

Unterrichtung

durch die Bundesregierung

Tätigkeitsbericht 2002/2003 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post – Bericht nach § 81 Abs. 1 Telekommunikationsgesetz und § 47 Abs. 1 Postgesetz

und

Sondergutachten der Monopolkommission gemäß § 81 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz und § 44 Postgesetz

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Tätigkeitsbericht 2002/2003	
Vorwort	15
Band A Telekommunikation	17
Teil A.I Wettbewerbsentwicklung im Bereich Telekommunikation	17
1. Grundzüge der Marktentwicklung	17
1.1 Telekommunikationsdienstleistungen insgesamt	17
1.1.1 Wettbewerber im Festnetzbereich	17
1.1.2 Umsatzerlöse	17
1.1.3 Sachinvestitionen	17
1.1.4 Infrastruktur	17
1.1.5 Beschäftigung	18
1.2 Telekommunikationsdienstleistungen auf Basis von Festnetzanschlüssen	19
1.2.1 Schmalbandige Festnetzanschlüsse	19
1.2.2 Breitbandige Festnetzzugänge	22
1.2.3 Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der Deutschen Telekom AG	23

Zugeleitet mit Schreiben des Präsidenten der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post vom 9. Dezember 2003 (Tätigkeitsbericht) und von der Vorsitzenden der Monopolkommission (Sondergutachten) vom 8. Dezember 2003 gemäß § 81 Abs. 1 und Abs. 3 Telekommunikationsgesetz (TKG) vom 25. Juli 1996 (BGBl. I S. 1120) und § 47 Abs. 1 und § 44 PostG vom 22. Dezember 1997 (BGBl. I S. 3294).

	Seite	
1.2.4	Verkehrsentwicklung	24
1.2.5	Umsatz	27
1.2.6	Vorleistungen der Deutschen Telekom AG für Festnetz- Wettbewerber	27
1.2.7	Preisentwicklung	28
1.3	Marktentwicklung Internetzugangsleistungen	30
1.3.1	Internetverkehrsentwicklung	30
1.3.2	Umsatzerlöse mit Internetzugangsdienstleistungen	32
1.4	Entwicklung der Mobilfunkdienstleistungen	33
2.	Analyse und Perspektiven des Wettbewerbs	35
3.	Das Verhalten der Nachfrager im deutschen Telekommunikations- markt	41
4.	Universaldienst	43
Teil A.II	Tätigkeiten im Bereich Telekommunikation	45
1.	Transparenz der Kostenrechnung als Grundlage der Entgelt- regulierung	45
1.1	Grundsatz der Kostenorientierung als Kernelement der Entgelt- regulierung	45
1.2	Vorzulegende Kostennachweise	45
1.3	Verwaltungsvorschriften der Regulierungsbehörde zur Ausgestaltung der Kostenrechnung	46
1.4	Kostenrechnungssystematik des marktbeherrschenden Unternehmens	46
1.4.1	Kalkulationssystematik	46
1.4.2	Kosten der Netzinfrastruktur (Kern- und Anschlussnetz)	47
1.4.3	Kosten für Dienstleistungen gegenüber einzelnen Endnutzer- gruppen und Kosten sonstiger Tätigkeiten	47
1.4.4	Zusammenfassende Ergebnisse	47
2.	Genehmigungspflichtige Entgelte nach § 25 Abs. 1 TKG	48
2.1	Entgelte für das Angebot von Übertragungswegen	48
2.2	Ex-post-Regulierungsverfahren hinsichtlich der Erhebung eines Entgelts für die Nutzung von öffentlichen Telefonstellen bei Verbindungen zu gebührenfreien Rufnummern (so genannte Payphone Access Charge, kurz PAC)	48
2.3	Entgeltüberprüfungsverfahren hinsichtlich der von der Deutschen Telekom AG erhobenen Entgelte für Sprachkommunikations- dienstleistungen für „geschlossene Benutzergruppen“	49
2.4	Entgeltgenehmigung im Bereich Sprachtelefondienst	50
2.4.1	Verlängerung der Genehmigung der Entgelte für die Options- angebote „AktivPlus basis“, „AktivPlus“ und „AktivPlus xxl“	50
2.4.2	Verlängerung der Genehmigung der Entgelte für die Options- angebote „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“	51
2.4.3	Sicherstellung der Rufnummernportabilität (Rufnummernmitnahme)	51
2.4.4	Genehmigung eines Entgelts für die „Dauerhafte Voreinstellung auf einen anderen Verbindungsnetzbetreiber (Preselection Ort und Preselection Fern)“	51

	Seite	
2.5	Entscheidung zur Modifikation der bestehenden Price-Cap-Regulierung Telefondienst	52
2.6	Feststellungsverfahren zur Genehmigungspflicht	52
3.	Nachträgliche Entgeltregulierung nach § 30 Abs. 2 TKG	52
3.1	Entgelte im Resale-Angebot der Deutschen Telekom AG	53
3.2	Teilnehmerdaten	53
4.	Besondere Missbrauchsaufsicht nach § 33 TKG	54
4.1	Übertragungswege	54
4.2	Teilnehmeranschlussleitung	55
4.3	Antennenanschlussleitung	55
4.4	Resale	56
5.	Netzzusammenschaltungen nach § 37 TKG	56
5.1	Bedeutung und Rechtsgrundlagen	56
5.2	Verfahren und Entscheidungen im Berichtszeitraum	56
5.2.1	Allgemeines	56
5.2.2	Zusammenschaltungsverfahren wegen der Einführung des elementbasierten Tarifierungssystems „EBC“	57
5.2.3	Antrag der 01051 Telecom GmbH auf Anordnung der Netzzusammenschaltung mit der T-Mobile Deutschland GmbH (vorher DeTeMobil Deutsche Telekom MobilNet GmbH)	57
5.2.4	Vorleistungs-Flatrate für schmalbandigen Internetverkehr	58
5.2.5	Zusammenschaltungsverfahren Tele 2 Telecommunication Services GmbH ./ Deutsche Telekom AG	58
5.2.6	Zusammenschaltungsverfahren Telefonica Deutschland GmbH ./ Deutsche Telekom AG wegen T-DSL-ZISP Basic	59
5.2.7	Zusammenschaltungsverfahren zur Reziprozität	59
5.2.8	Zusammenschaltungsanträge der Deutschen Telekom AG vom Sommer 2003	59
5.2.9	Widerrufe von Zusammenschaltungsanordnungen	60
6.	Entgeltregulierung für besondere Netzzugänge nach § 39 TKG	60
6.1	Bedeutung und Rechtsgrundlagen	60
6.2	Wichtige Verfahren und Entscheidungen im Berichtszeitraum	61
6.2.1	EBC-Einführung	61
6.2.2	Line Sharing	62
6.2.3	Entgelte für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung	62
6.2.3.1	Monatliche Überlassungsentgelte	62
6.2.3.2	Einmalige Bereitstellungs- und Kündigungsentgelte	62
6.2.4	Zusammenschaltungsentgelte	63
6.2.4.1	Entgelte für Interconnection-Anschlüsse und zugehörige Leistungen	63
6.2.4.2	Entgelte für die optionalen und zusätzlichen Verbindungsleistungen im Rahmen von Netzzusammenschaltungen	63
6.2.4.3	Verfahren betreffend die Genehmigung der Verbindungsentgelte alternativer Teilnehmernetzbetreiber	65
6.2.5	Entgelte für Kollokationsräume	65
6.2.6	Genehmigung eines Anschlusskostenbeitrages gemäß § 39 1. Alt. TKG i. V. m. § 43 Abs. 6 TKG	65

	Seite	
6.2.7	Entgelte für den Zugang zu T-DSL-ZISP	65
6.3	Annex: Verträge über den besonderen Netzzugang	66
7.	Internetökonomie	66
7.1	Relevanz des Internet aus regulatorischer Perspektive	66
7.2	Zuführung Schmalband-Internet	67
7.3	Breitband-Internet	67
7.3.1	Verlagerung der Diskussion in Richtung Breitbandthemen	67
7.3.2	Zuführung Breitband	68
7.3.3	Bestehende Vorleistungsprodukte im Breitbandbereich	68
7.3.4	Bitstromzugang	68
7.4	Regulatorische Herausforderungen im Bereich Internet	69
8.	Nummerierung	69
8.1	Nummernverwaltung	70
8.2	Netzbetreiberportabilität im Mobilfunk	71
8.3	Netzbetreiberauswahl bei Ortsgesprächen	71
9.	Lizenzierung	72
9.1	Lizenzklasse 1 (Mobilfunklizenzen)	72
9.1.1	UMTS/IMT-2000	72
9.1.1.1	Infrastruktur-Sharing	72
9.1.1.2	Netznutzungsvereinbarungen/MVNO-Modelle	72
9.1.1.3	Marktabgrenzung zu Wireless LAN	72
9.1.2	Bündelfunk	73
9.1.2.1	Bündelfunklizenzen	73
9.1.2.2	Frequenzspektrum	73
9.1.3	Funkruf	73
9.1.4	Datenfunk	74
9.2	Lizenzklasse 2 (Satellitenfunklizenzen)	74
9.3	Lizenzen der Klasse 3 (Übertragungswege) und Klasse 4 (Sprach- telefondienst)	74
9.4	Wegfall der Lizenzierung durch Umsetzung von Europarecht	76
10.	Frequenzregulierung	76
10.1	Frequenzbereichszuweisung	76
10.1.1	Weltweite und Regionale Funkkonferenzen	76
10.1.2	Europäische Harmonisierung	77
10.1.3	Frequenzbereichszuweisungsplan	77
10.1.4	Strategische Aspekte zur Frequenzregulierung	78
10.2	Frequenznutzungsplan	78
10.2.1	Verwaltungsgrundsätze Frequenznutzungen	78
10.2.2	Aufstellung des Frequenznutzungsplans	78
10.2.3	„Refarming“ in der Frequenzregulierung	79
10.2.4	Nutzungsbestimmung 30 (NB 30) und „Powerline Communications“	79
10.3	Frequenzzuteilung	80
10.3.1	Allgemeinzuteilungen von Frequenzen	80
10.3.2	Frequenzzuteilungen für innovative Funkanwendungen (Versuchsfunk)	80

	Seite	
10.3.3	Antragsverfahren	80
10.3.3.1	Mobilfunk	80
10.3.3.2	Satellitenfunk	81
10.3.3.3	Richtfunk	82
10.3.3.4	Rundfunkdienst	83
10.3.3.5	Frequenzen für öffentliche Bedarfsträger	84
10.3.3.6	Kurzzeituteilungen	84
10.3.4	Versteigerungsverfahren	84
10.3.5	Ausschreibungsverfahren	84
10.3.5.1	Frequenzvergabeverfahren T-DAB	84
10.3.5.2	Frequenzvergabeverfahren DVB-T	85
10.4	Auslandskoordination	85
10.5	Frequenzgebühren und Beiträge	85
10.6	Funkzeugnisse	85
11.	Technische Regulierung	86
11.1	Die Bedeutung von Normen und Standards im Regulierungs- umfeld	86
11.1.1	Aktuelle Tätigkeitsbereiche in Gremien	86
11.1.2	Internationale Verbindungs- und Koordinierungsstelle	87
11.2	Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen	87
11.2.1	Anerkennung im Rahmen von Drittstaatenabkommen (MRA)	87
11.2.2	Anerkennung von benannten Stellen nach dem FTEG	88
11.2.3	Beleihung von benannten Stellen und Anerkennung von zuständigen Stellen nach dem EMVG	88
11.2.4	Zertifizierungen von QM-Systemen	88
11.3	Anwendung des Gesetzes über Funkanlagen und Tele- kommunikationsendeinrichtungen (FTEG)	88
11.4	Elektromagnetische Verträglichkeit (EMV)	89
11.4.1	Benannte und zuständige Stelle gemäß EMVG	89
11.4.2	Beratung interner und externer Kunden	89
11.4.3	EMV von TK-Anlagen und -Netzen	89
11.4.4	Standardisierung	90
11.5	Elektromagnetische Umweltverträglichkeit (EMVU)	90
11.6	Marktaufsicht nach EMVG und FTEG	90
11.7	Mitteilung des Inverkehrbringens von Funkanlagen, die auf Frequenzen betrieben werden, deren Nutzung nicht gemeinschaftsweit harmonisiert ist	91
11.8	Schnittstellenbeschreibungen (SSB)	94
11.9	Sicherheit in der Kommunikation, Vorrangsysteme, Netzintegrität, Kommunikation in Notfällen	94
11.9.1	Sicherheit in der Kommunikation	94
11.9.2	Netzintegrität	94
11.9.3	Notfallkommunikation	94
11.9.4	Vorrangsysteme	95
11.10	Telekommunikations-Kundenschutzverordnung (TKV)	95
11.10.1	Verbindungspreisberechnung	95
11.10.2	Qualitätskennwerte gemäß §§ 32, 33 TKV	95

	Seite	
11.11	Telekommunikationsrechtliche und ökonomische Grundsatzfragen	95
11.12	Untersuchungen zur Funkverträglichkeit zwischen mehreren Funkdiensten	96
11.13	Registrierung von Bevorrechtigungen	97
11.14	Technische Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen	97
11.15	Störungsbearbeitung	100
11.16	Messungen zur elektromagnetischen Umweltverträglichkeit	100
11.17	Frequenznutzung in und längs von Leitern	100
11.18	Marktaufsicht	100
11.19	Messtechnische Untersuchungen an Antennenkabeln im Frequenz- bereich unterhalb von 30 MHz	100
11.20	Weltraumfunkdienste	101
11.20.1	Erschließung neuer Frequenzbereiche	101
11.20.2	Ortung von Satellitenstörern	101
11.20.3	Schutz passiver Funkdienste	101
11.20.4	Messverträge mit Frankreich, den Niederlanden, der Schweiz und Eutelsat	101
11.21	Flugfunk	101
11.22	Schwarzsenderermittlung	102
12.	Elektronische Signatur	102
12.1	Marktaspekte	103
12.2	Akkreditierung von Zertifizierungsdiensteanbietern	103
12.3	Betrieb der Wurzelzertifizierungsstelle durch die Regulierungs- behörde	104
12.4	Publikationen	104
12.5	Überwachung der Einhaltung der Rechtsvorschriften	104
12.6	Gremientätigkeit	104
13.	Internationale Aktivitäten	104
13.1	Allgemeine Aspekte	105
13.1.1	Richtlinien der Europäischen Union und Berichte an die Europäische Kommission	105
13.1.2	ECC	105
13.2	Technische Zusammenarbeit	105
13.2.1	Allgemeine technische Aspekte	105
13.2.2	Standardisierungsarbeit im Bereich der Dienstqualität (Quality of Service), Verbraucher-Qualitätskennwerte und der Richtlinie 2002/22/EG	106
13.2.3	Standards, Normen und Schnittstellenspezifikationen für den Funkbereich im Zusammenhang mit den neuen Regelungen des FTEG	106
13.2.4	Internationale Aspekte im Rahmen der Frequenzordnung	107
13.2.5	Elektromagnetische Verträglichkeit	107
13.2.6	Funkverträglichkeit	108
13.2.7	Prüf- und Messdienst	108
13.2.8	Anerkennung im Rahmen von Drittstaatenabkommen (MRA)	109

	Seite	
13.3	Internationale Kontakte, Besuche, Tagungen	109
13.3.1	Hochrangige Treffen der Regulierungsbehörden, der Europäischen Kommission und der nationalen Verwaltungen (NARA)	109
13.3.2	Treffen der Präsidenten der europäischen Regulierungsbehörden (Independent Regulators Group – IRG) und Gründung der Europäischen Regulierungsgruppe (ERG)	110
13.3.3	Twinning Projekte	113
14.	Verbraucherservice, Kundenschutz und Datenschutz	113
14.1	Kundenschutz	113
14.2	Verbraucherservice	113
14.3	Schlichtung	115
14.4	Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er-/0900er-Rufnummern in Kraft getreten	116
14.5	Fernmeldegeheimnis und Datenschutz bei Telekommunikationsdienstunternehmen	117
Band B	Post	119
Teil B.I	Wettbewerbsentwicklung im Bereich Post	119
1.	Grundzüge der Marktentwicklung	119
1.1	Ökonomisches Umfeld	119
1.2	Markt für Briefdienstleistungen	119
1.3	Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen	120
2.	Marktzugang	120
3.	Marktstrukturdaten	122
3.1	Übersicht	122
3.2	Grundlage der Marktuntersuchung im lizenzierten Bereich	122
3.3	Ergebnisse der Marktuntersuchung	123
3.3.1	Umsatz und Absatz im lizenzierten Bereich (einschließlich Deutsche Post AG)	123
3.3.2	Umsätze der Lizenznehmer (ohne Deutsche Post AG) bei den lizenzpflichtigen Dienstleistungen (in Mio. Euro)	123
3.3.3	Aufteilung der Umsätze der Lizenznehmer auf Dienstleistungen	124
3.3.4	Verteilung der Umsätze auf Unternehmen	124
3.3.5	Marktverhältnisse und -anteile im lizenzierten Bereich (Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 g)	125
3.3.6	Marktanteile im Wettbewerbsbereich	127
3.4	Entwicklung des Monopol- und des Wettbewerbsbereichs nach dem PostG	127
3.5	Beschäftigte im lizenzpflichtigen Bereich im Jahre 2002 (Jahresdurchschnitt)	128
3.5.1	Vollzeit-, Teilzeit- und geringfügig Beschäftigte	128
3.5.2	Aufgliederung der geringfügig Beschäftigten nach Beschäftigungsverhältnissen	128
3.5.3	Aufgliederung der Beschäftigten nach Bundesländern (ohne DP AG)	129
3.5.4	Beschäftigte bei der Deutschen Post AG – Briefsektor	129

	Seite	
3.6	Preise und Preisniveau für Briefsendungen	130
3.7	Kurier-, Express- und Paketdienste (KEP)	131
4.	Universaldienst	132
4.1	Grundsätzliches	132
4.2	Stationäre Einrichtungen	133
4.2.1	Entwicklung generell	133
4.2.2	Entwicklung aufgrund der Änderung der PUDLV	133
4.2.3	Agenturverträge	133
4.2.4	Informations- und Meldesystem	134
4.2.5	Prüfverfahren für die Einhaltung der Kriterien der PUDLV	134
4.3	Briefkästen	134
4.3.1	Abbau von Briefkästen	134
4.3.2	Angabe der nächsten Leerungszeit	134
4.4	Brieflaufzeiten	135
5.	Stellungnahme gemäß § 47 Postgesetz	137
5.1	Universaldienst	137
5.1.1	Grundsätzliches	137
5.1.2	Umfang und Inhalt des Universaldienstes (§ 1 PUDLV)	137
5.1.2.1	Wertsendung (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 PUDLV)	137
5.1.2.2	Sendung mit Eilzustellung (§ 1 Abs. 2 Nr. 4 PUDLV)	137
5.1.2.3	Weitere Universaldienstleistungen/Sendungsformen	137
5.1.2.4	Ausschlussgründe gemäß § 1 Abs. 3 PUDLV	138
5.1.2.5	Angebot von Universaldienstleistungen bei stationären Einrichtungen	138
5.1.3	Qualitätsmerkmale der Briefbeförderung (§ 2 PUDLV)	138
5.1.3.1	Pflichtstandorte bei stationären Einrichtungen (§ 2 Nr. 1 Satz 4 PUDLV)	138
5.1.3.2	Entfernungsregel für stationären Einrichtungen (§ 2 Nr. 1 Satz 5 PUDLV)	138
5.1.3.3	Herstellung des Benehmens (§ 2 Nr. 1 Satz 7 PUDLV)	139
5.1.3.4	Betriebsbereitschaft der stationären Einrichtungen (§ 2 Nr. 1 Satz 9)	139
5.1.3.5	Zahl der Briefkästen (§ 2 Nr. 2 Satz 1 PUDLV)	139
5.1.3.6	Briefkastenleerungszeiten (§ 2 Nr. 2 Satz 3 PUDLV)	140
5.2	Exklusivlizenz	140
5.2.1	Grundsätzliches	140
5.2.2	Zeitpunkt	140
5.2.3	Umfang	140
5.2.3.1	Ausgangssituation	141
5.2.3.2	Tätigkeiten im Umfeld des Teilleistungszugangs	141
5.2.3.3	Beschränkungen der unternehmerischen Handlungsfreiheiten	141
5.2.3.4	Auswirkungen des Monopols auf die Wettbewerbssituation	141
5.2.3.5	Wettbewerbswidrige Übertragung von Marktmacht auf Drittmärkte	141
5.2.3.6	Steigerung der Marktaktivitäten im Teilleistungsumfeld bei liberalisiertem Teilleistungszugang	142
5.2.3.7	Positive Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt durch Liberalisierung des Teilleistungszugangs	142
5.2.3.8	Zusätzliches Briefaufkommen wird generiert	142
5.3	Fazit	142

	Seite
Teil B.II Tätigkeiten im Bereich Post	142
1. Lizenzierung	142
1.1 Lizenzen für Postdienstleistungen	142
1.2 Nutzung der Lizenzrechte	146
1.3 Überprüfung nach der Lizenzerteilung	146
1.4 Kontrollergebnisse	146
1.5 Lizenzgebühren	146
2. Teilleistungen, Postfachanlagen und Adressänderungen	146
2.1 Teilleistungen	147
2.2 Postfachanlagen	148
2.3 Adressänderungen	148
3. Entgeltregulierung	148
3.1 Price-Cap-Verfahren	148
3.2 Einzelentgeltgenehmigung	149
4. Besondere Missbrauchsaufsicht	150
5. Förmliche Zustellung (rechtliche Betrachtung)	151
6. Regulierung grenzüberschreitender Postdienstleistungen	151
6.1 Verträge des Weltpostvereins	151
6.2 Richtlinie 97/67/EG (so genannte EU-Postrichtlinie)	152
7. Verbraucherschutz, Kundenschutz und Datenschutz	152
7.1 Eingaben aufgrund des § 5 PUDLV	152
7.2 Postdienstleistungsverordnung (PDLV)	153
7.3 Datenschutz	153
7.4 Kontrollen nach § 42 PostG	154
8. Internationale Aktivitäten	154
8.1 Europäischer Ausschuss für Regulierung Post (CERP)	154
8.2 Europäisches Komitee für Normung (CEN)	154
8.3 Twinning Projekte Slowenien und Litauen	154
Band C Rechtsgrundlagen und Organisation	155
1. Grundzüge des nationalen, europäischen und internationalen Rechts im Bereich Telekommunikation	155
1.1 Regulatorischer Rahmen des TKG	155
1.2 Ziele und Tätigkeitsfelder der Regulierungsbehörde	156
1.2.1 Marktzutritt/Lizenzierung	156
1.2.2 Universaldienst	157
1.2.3 Entgeltregulierung	157
1.2.4 Netzzugänge und Zusammenschaltungen	157
1.3 Aktuelle Entwicklungen im europäischen Telekommunikations- recht	157

	Seite
2. Postrecht	159
2.1 Änderungen des Postgesetzes	159
2.2 Erlass von Rechtsverordnungen	160
2.3 Änderung des Postumwandlungsgesetzes	160
2.4 Europäisches Recht/Rechtsakte (Postrichtlinie)	160
2.5 Entscheidungen der Europäischen Kommission	160
2.6 Internationales Recht	161
3. Rolle und Organisation der Regulierungsbehörde	161
3.1 Status, Funktion und Struktur	161
3.2 Haushalt 2002 und 2003	162
3.3 Personal	162
3.4 Beirat	163
3.5 Wissenschaftliche Beratung	164
3.5.1 Wissenschaftlicher Arbeitskreis für Regulierungsfragen	164
3.5.2 Wissenschaftliches Institut für Kommunikationsdienste	165
Verzeichnis der Abkürzungen und Kurzschreibweisen	166
Band D Anhang	170
Anhang 1 Ergänzende Daten zur Marktentwicklung Telekommunikation	170
Anhang 2 Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Beirates bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post	194
Anhang 3 Mitglieder des Wissenschaftlichen Arbeitskreises für Regulierungsfragen bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post	196
Anhang 4 Der Nummernraum für das öffentliche Telefonnetz/ISDN in Deutschland	198
Sondergutachten der Monopolkommission	203

	Seite
Abbildungsverzeichnis	
Abbildung 1	Entwicklung der Umsatzerlöse mit Telekommunikationsdienstleistungen 18
Abbildung 2	Beschäftigte auf dem Telekommunikationsdienstleistungsmarkt 19
Abbildung 3	Telefonkanäle – Anteile der Deutschen Telekom AG und deren Wettbewerber 20
Abbildung 4	Entwicklung der Wettbewerber-Marktanteile – Festnetzanschluss-Segmente – 21
Abbildung 5	Anschlüsse und Wettbewerberanteile 21
Abbildung 6	Entwicklung der geschalteten DSL-Anschlüsse 22
Abbildung 7	Entwicklung der TAL-Vermietungen 23
Abbildung 8	Festnetz-Verbindungsminuten 1997 bis 2003 24
Abbildung 9	Struktur des Festnetzverkehrs 26
Abbildung 10	Anteilsentwicklung der Wettbewerber am Festnetzverbindungs-volumen 26
Abbildung 11	Entwicklung der Wettbewerberanteile am Verkehrsvolumen in den einzelnen Festnetzsegmenten 27
Abbildung 12	Wettbewerber-Marktanteile an Umsatzerlösen mit Festnetzsegmenten 28
Abbildung 13	Minimaltarife im Festnetz für ein nationales Ferngespräch 29
Abbildung 14	Entwicklung der Auslandstarife in die zehn wichtigsten Zielländer 30
Abbildung 15	Internetverbindungsminuten Schmalband 31
Abbildung 16	Entwicklung des breitbandigen Internetverkehrsvolumens 32
Abbildung 17	Entwicklung Internetzugangs-Erlöse 33
Abbildung 18	Teilnehmerentwicklung (Penetration und Bestand) in Mobiltelefonnetzen. 34
Abbildung 19	Prepaid- und Postpaid-Teilnehmerverteilung in Mobiltelefonnetzen 34
Abbildung 20	Bekanntheit von Wechselmöglichkeiten im Festnetz (Mehrfachnennungen) 41
Abbildung 21	Nutzung von Wechselmöglichkeiten im Festnetz (Mehrfachnennungen) 42
Abbildung 22	Internetzuführung im Schmal- bzw. Breitband 67
Abbildung 23	Lizenzklasse 3 – Summe der erteilten Lizenzen 75
Abbildung 24	Lizenzklasse 4 – Summe der erteilten Lizenzen 75

	Seite
Abbildung 25 Anzahl der Zulassungen und Zuteilungen im Amateurfunk (Stand 31.12.2002)	86
Abbildung 26 Notifizierung von Funkanlagen 2002 – Jahresübersicht	92
Abbildung 27 Notifizierung von Funkanlagen 2002 – Art der Frequenz- zuteilung	92
Abbildung 28 Notifizierung von Funkanlagen 2002 – Möglichkeit der Inbetriebnahme in Deutschland	92
Abbildung 29 Notifizierung von Funkanlagen I/2003 – Übersicht	93
Abbildung 30 Notifizierung von Funkanlagen I/2003 – Art der Frequenz- zuteilung	93
Abbildung 31 Notifizierung von Funkanlagen I/2003 – Möglichkeit der Inbetriebnahme in Deutschland	93
Abbildung 32 Jahresstatistik nach § 88 Abs. 5 TKG	98
Abbildung 33 Entwicklung der Jahresstatistik nach § 88 Abs. 5 TKG	99
Abbildung 34 Vergleich der Überwachungsmaßnahmen mit den Teilnehmer- zahlen im Mobilfunk	99
Abbildung 35 Anfrage- und Beschwerdeaufkommen	114
Abbildung 36 Umsatz und Absatz im lizenzierten Bereich (einschließlich Deutsche Post AG)	123
Abbildung 37 Umsätze (in Mio. Euro) Lizenznehmer (ohne DPAG) bei lizenzpflichtigen Tätigkeiten (s. Teil B. II Nr. 1.1)	123
Abbildung 38 Aufteilung der Umsätze der Lizenznehmer (> 1 Mio. Euro) auf Dienstleistungen	124
Abbildung 39 Unternehmensgröße nach Umsatz (Alt- und Neulizenzen)	125
Abbildung 40 Betriebsergebnisse von Unternehmen im Briefbereich – Geschäftsjahr 2002	125
Abbildung 41 Marktanteile im lizenzpflichtigen Bereich (einschließlich Exklusivlizenz)	125
Abbildung 42 Marktverhältnisse im lizenzpflichtigen Bereich (Ist 2002)	126
Abbildung 43 Marktverhältnisse im lizenzpflichtigen Bereich (Erwartungs- werte für 2003)	126
Abbildung 44 Marktanteile bezogen auf den Wettbewerbsbereich (ohne reservierter Bereich)	127
Abbildung 45 Monopol-/Wettbewerbsbereich	127
Abbildung 46 Vollzeit-, Teilzeit- und geringfügig Beschäftigte	128
Abbildung 47 Aufgliederung der geringfügig Beschäftigten nach Beschäftigungsverhältnissen	128
Abbildung 48 Beschäftigte nach Ländern	129

	Seite
Abbildung 49 Beschäftigte Deutsche Post AG – Briefsektor	129
Abbildung 50 Preis-/Gewichtsstrukturen für Briefe bis 50 g	131
Abbildung 51 Preisniveau für Briefsendungen	131
Abbildung 52 Umsatzanteile im europäischen KEP-Markt (2001)	132
Abbildung 53 Neue stationäre Einrichtungen	133
Abbildung 54 Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher und aus betrieblicher Sicht	135
Abbildung 55 Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher	136
Abbildung 56 Absenkung der Monopol- Gewichts-/Preisgrenze	143
Abbildung 57 Lizenzanträge, Lizenzen und Marktaustritte	143
Abbildung 58 Entwicklung Lizenzanträge/Lizenznehmer/Marktaustritte	143
Abbildung 59 Aufschlüsselung der Lizenznehmer nach Ländern (Stand: 30. September 2003)	144
Abbildung 60 Lizenzdichte	145
Abbildung 61 Lizenzdichte/Arbeitslosenquote	145
Abbildung 62 Teilleistungsverträge 2002/2003	147
Abbildung 63 Entgelte für Postdienstleistungen	149
Abbildung 64 Eingabenstatistik	153
Abbildung 65 Entwicklung der Zahl der Anbieter von Telekommunikations- dienstleistungen	171
Abbildung 66 Standortverteilung der Anbieter von Telekommunikations- dienstleistungen	172
Abbildung 67 Angebote von Festnetz-Dienstleistungen	173
Abbildung 68 Dienstleistungsangebote des Mobil- und Satellitenfunks	174
Abbildung 69 Unternehmen mit Lizenzen der Klassen 3 und 4	174
Abbildung 70 Kennwerte zum Telekommunikationsmarkt in Deutschland	175
Abbildung 71 Entwicklung der Umsatzerlöse mit Telekommunikations- dienstleistungen	175
Abbildung 72 Umsatzentwicklung der wesentlichen Marktsegmente	177
Abbildung 73 Entwicklung und Struktur der Umsätze im Telekommunika- tionsdienstleistungsmarkt	178
Abbildung 74 Entwicklung der Festnetzumsatzerlöse nach Segmenten	179
Abbildung 75 Veränderungen der Verbindungsumsatzstruktur	180
Abbildung 76 Umsatzanteile der Wettbewerber an den Festnetzdiensten	180

	Seite
Abbildung 77 Entwicklung der Festnetzumsätze der Wettbewerber	181
Abbildung 78 Verbindungsumsatzstruktur der Wettbewerber	182
Abbildung 79 Entwicklung des Festnetzverkehrsvolumens in einzelnen Segmenten (Gesamtmarkt)	183
Abbildung 80 Verbindungsvolumina der Wettbewerber	184
Abbildung 81 Verkehrsstruktur der Wettbewerber	185
Abbildung 82 Zugangsvarianten bei den Wettbewerbern	186
Abbildung 83 Marktanteil der jeweils 3/6/10 größten Unternehmen bezogen auf das schmalbandige Verkehrsvolumen im Festnetzbereich der Wettbewerber	186
Abbildung 84 Marktanteil der jeweils 3/6/10 größten Unternehmen bezogen auf die Verbindungsumsätze im Festnetzbereich der Wettbewerber	187
Abbildung 85 Entwicklung der Umsatzerlöse bei Mietleitungen	188
Abbildung 86 Entwicklung der Umsatzerlöse bei Mietleitungen nach Bandbreiten	188
Abbildung 87 Außenumsatzerlöse im Zusammenschaltungsmarkt (Carrier-Geschäft) im Jahr 2002 (ohne Mietleitungen)	189
Abbildung 88 Umsatzerlöse der Netzbetreiber und Service Provider im Mobiltelefondienst	190
Abbildung 89 Umsatzverteilung der Mobiltelefon-Netzbetreiber 2002	191
Abbildung 90 Entwicklung des Verkehrsvolumens in Mobiltelefonnetzen ...	192
Abbildung 91 Infrastrukturelle Anbindung von TV-Haushalten	192
Abbildung 92 Umsatzentwicklung Kabelfernsehen	193

Vorwort

Im Abstand von zwei Jahren legt die Regulierungsbehörde nach dem Telekommunikations- und Postgesetz einen Bericht über ihre Tätigkeit sowie über die Lage und Entwicklung auf den Gebieten der Telekommunikation und Post vor. Darüber hinaus nehmen wir auch zu der Frage Stellung, ob sich eine Änderung der Festlegung, welche Telekommunikations- bzw. Postdienstleistungen als Universaldienstleistungen gelten, empfiehlt. Zusätzlich ist für den Bereich Post zur Dauer und zum Umfang der Exklusivlizenz Stellung zu nehmen.

Die Telekommunikationswirtschaft konnte sich auch in den vergangenen zwei Jahren deutlich von der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung abheben, wenngleich auch hier infolge des allgemeinen Umfelds die Dynamik und das Wachstum nicht mehr in so hohen Raten wie in den Jahren zuvor zu verzeichnen waren. Dennoch wuchsen die Umsätze der Unternehmen im Telekommunikationsmarkt von 59,9 Mrd. Euro im Jahr 2001 auf 61,3 Mrd. Euro 2002 und auf geschätzte 63,0 Mrd. Euro im Jahr 2003.

Die wesentlichen Marktsegmente haben sich ebenfalls positiv entwickelt. So steigerten sich die Leistungen für Festnetzanschlüsse, die in den beiden früheren Berichtszeiträumen rückläufig waren, wieder positiv von 21,0 Mrd. Euro im Jahre 2001 auf ca. 23,4 Mrd. Euro für 2003. Ein Wachstum weist nach wie vor der Mobilfunk auf, der sich im Berichtszeitraum von 19,2 Mrd. Euro auf 21,3 Mrd. Euro steigern konnte. Das Carrier-to-Carrier-Geschäft verlief auf einem stabilen Niveau, ebenfalls die Umsätze mit Kabelfernsehen. Die Mietleistungsumsätze werden für 2003 etwas geringer als in den Vorjahren veranschlagt.

Die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG konnten ihre Umsätze im Festnetz in allen Segmenten erhöhen. Bei der Deutschen Telekom AG setzte sich der Trend fort, dass Zuwächsen bei den fixen Entgelten rückläufige Erlöse bei den variablen Entgelten gegenüberstehen. Das schmalbandige Verkehrsvolumen im Festnetz entwickelte sich am Ende des Berichtszeitraums leicht rückläufig, dafür stieg aber der breitbandige Verkehr infolge des rasanten Wachstums von DSL-Anschlüssen. Im Jahr 2003 wickelten die Wettbewerber ca. 43 % aller Festnetzminuten ab.

Durch die Einführung der Verbindungsnetzbetreiberauswahl im Ortsnetz werden die Wettbewerber im Jahr 2003 einen Zuwachs auf ca. 17 % des Ortsgesprächsvolumens verbuchen, gegenüber rund 6 % im Vorjahr. Die Deutsche Telekom AG hat binnen vier Monaten bis Ende September 1,5 Millionen Preselection-Anträge zügig bearbeitet, sodass es nicht zu dem befürchteten Auftragsstau kam.

Ende September wurden mehr als 1,2 Millionen Teilnehmeranschlussleitungen von Wettbewerbern bei der Deutschen Telekom angemietet, eine Steigerung von fast 100 000 je Quartal in diesem Jahr. Auch die Einführung von Call-by-Call im Ortsnetz hatte bisher keine negativen Auswirkungen auf die Anmietung der Teilnehmeranschlussleitung.

Erfreulicherweise konnte auch die Abhängigkeit der Wettbewerber von Vorleistungen der Deutschen Telekom AG reduziert werden. Der Wertschöpfungsanteil der Wettbewerber hat sich auf ca. 50 % ihrer Umsatzerlöse erhöht, vor zwei Jahren lag dieser Wert noch bei 36 %. Gleichzeitig verdeutlichen diese Zahlen, dass der Wettbewerb nach wie vor weitgehend regulierungsbedingt ist und von einem selbst tragenden Wettbewerb noch keine Rede sein kann. Für die weitere Entwicklung der Telekommunikationsmärkte ist daher die Tätigkeit der Regulierungsbehörde unverzichtbar.

Hierzu ist auch erforderlich, dass im Rahmen der TKG-Novelle das regulatorische Instrumentarium punktuell verstärkt wird, wo dies in der Vergangenheit Mängel aufwies. So ist es bislang nicht gelungen, eine Resale-Verpflichtung in der Praxis durchzusetzen. Resale leistet bei der Schaffung eines wettbewerbsfreundlichen Umfelds einen wichtigen Beitrag und erleichtert den Marktzutritt gerade auch für kleinere Unternehmen, die dann je nach Geschäftsentwicklung vom Dienste- zum Infrastrukturwettbewerb migrieren können. Befürchtungen, durch Resale würden Investitionen in Infrastruktur entwertet und darauf basierende Geschäftsmodelle gefährdet, kann im Rahmen der Entgelte für Resale-Vorprodukte wirksam begegnet werden.

Im Bereich Post hat sich keine wesentliche Veränderung im Markt ergeben. Die Deutsche Post AG hat im Briefmarkt nach wie vor eine unangefochtene Dominanz. Der Postmarkt insgesamt umfasst Umsätze von rund 23 Mrd. Euro. Auf den Briefmarkt entfallen

davon rund 10 Mrd. Euro. Die Entwicklung im Briefmarkt insgesamt ist leicht rückläufig: von 10,2 Mrd. Euro im Jahr 2002 auf voraussichtlich 10,1 Mrd. Euro im Jahr 2003.

Der Umsatz der Wettbewerber der Deutschen Post AG im Briefmarkt ist von rund 305 Mio. Euro im Jahr 2002 auf ca. 400 Mio. Euro im Jahr 2003 gestiegen. Die Deutsche Post AG hält damit weiterhin einen Marktanteil von 96 %, allerdings bei einem gegenüber 1998 um 4 % gestiegenem Marktvolumen. Das wettbewerbliche Umfeld im Briefbereich gestaltet sich nach wie vor schwierig: in den Jahren 2002 und 2003 ist es zu vermehrten Marktaustritten von Wettbewerbern gekommen.

Durch die Price-Cap-Entscheidung der Regulierungsbehörde wurde in Deutschland erstmals das Preisniveau für Postdienstleistungen abgesenkt. Die Verbraucher werden im Briefbereich um jährlich ca. 300 Mio. Euro entlastet. Die Deutsche Post AG hat diese Entscheidung entgegen zunächst geäußerter Kritik nicht nur gut verkraftet, sondern verzeichnet nach eigenen Angaben inzwischen steigende Gewinne, auch im regulierten Bereich.

In ihrem Bericht unterbreitet die Regulierungsbehörde Vorschläge, wie die Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) modifiziert werden sollte, um die derzeitige flächendeckende Versorgung mit Postdienstleistungen weiterhin sicherzustellen. Beispielsweise wird vorgeschlagen, in der PUDLV zukünftig die Zahl der Briefkästen festzuschreiben, wobei sich die Zahl an der gegenwärtigen Anzahl von ca. 100 000 orientieren könnte, die auch nach Auffassung der Deutschen Post AG einem optimierten Briefkastennetz entspricht. Dafür könnte auf die Angabe der nächsten Leerung verzichtet werden, wenn gleichzeitig geeignete Maßnahmen sicherstellen, dass keine vorzeitige Leerung erfolgt. Außerdem sollte der Begriff „Gemeinde“ durch einen anderen Begriff ersetzt werden, um zukünftig zu vermeiden, dass nicht selbstständige Ortsteile lediglich mangels eines Status als selbstständige Gemeinde bei der Einrichtung von Filialen benachteiligt werden.

Insgesamt ist festzustellen, dass im Bereich der Telekommunikation im Berichtszeitraum erfreuliche Entwicklungen des Wettbewerbs zu beobachten waren. Die Phase der Konsolidierung ist noch nicht abgeschlossen, die meisten Unternehmen haben sich in einem schwierigen gesamtwirtschaftlichen Umfeld behauptet. Mit einer spürbaren Belebung der Wirtschaft kann insbesondere im Bereich der Telekommunikation mit zusätzlichem Wachstum gerechnet werden. Vorreiter werden hier einmal mehr der Mobilfunk mit der Einführung von UMTS sowie breitbandige Internetzugänge wie DSL sein, die mit innovativen Netzen und Diensten erhebliches Wachstumspotenzial besitzen.

Matthias Kurth

Präsident der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post

Band A Telekommunikation**Teil A.I Wettbewerbsentwicklung im Bereich Telekommunikation****1. Grundzüge der Marktentwicklung**

Die Lage und die Entwicklung auf dem Gebiet der Telekommunikation wird in den folgenden Abschnitten anhand ausgewählter Marktstrukturdaten beschrieben. Dazu wird zunächst auf die Unternehmen, ihre Investitionen, Infrastruktur und Arbeitsplätze eingegangen. Des Weiteren werden Dienstleistungssegmente mit Bestands-, Verkehrs- und Umsatzzahlen beschrieben. Zu diesen befinden sich weitergehende Erläuterungen und Details in Band D, Anhang 1.

1.1 Telekommunikationsdienstleistungen insgesamt**1.1.1 Wettbewerber im Festnetzbereich**

89 Unternehmen boten Mitte 2003 Sprachtelefondienst per Call-by-Call, Preselection oder Direktanschluss auf Basis einer Lizenz an. Ein nicht unerheblicher Teil des Angebots erreicht die Kunden außerdem über Wiederverkäufer. Wiederverkäufer vertreiben die von Dritten bezogene lizenzpflichtige Telekommunikationsdienstleistung „Sprachtelefondienst auf der Basis selbst betriebener Telekommunikationsnetze“. Der Wiederverkäufer kauft hierbei Verbindungsminuten bei einem lizenzierten Verbindungsnetzbetreiber ein und verkauft diese Minuten im eigenen Namen und auf eigene Rechnung an Endkunden weiter.¹ Mehr als 175 Anbieter betätigten sich Mitte August 2003 auf diese Weise als reine Wiederverkäufer (Reseller) von (Festnetz-)Sprachdiensten. Darüber hinaus waren mehr als 50 Lizenznehmer zusätzlich als Wiederverkäufer von (Festnetz-)Sprachdiensten tätig.

Zwischen der Deutschen Telekom AG und ihren Wettbewerbern lagen der regulierungsbehörde bei Redaktionschluss 96 Zusammenschungsverhältnisse vor. Zudem bestanden am 1. Oktober 2003 zwischen der Deutschen Telekom AG und deren Wettbewerbern 81 Verträge über den Zugang zur entbündelten Teilnehmeranschlussleitung. Auf

der Grundlage dieser Verträge bzw. auf der Basis eigener Teilnehmernetze boten 65 Lizenznehmer Mitte 2003 neben der Deutschen Telekom AG einen Direktanschluss an. Davon offerierten 41 Firmen ausschließlich Verbindungen über den Direktzugang. Weitere 24 Firmen machten Verbindungsangebote per Direktzugang und stellten zugleich auch Verbindungen im Call-by-Call- bzw. Preselection-Verfahren für Kunden her, die ihren Anschluss bei einem anderen Netzbetreiber abonniert haben.

1.1.2 Umsatzerlöse

Das Volumen der Umsatzerlöse im Telekommunikationsdienstleistungsmarkt erreichte im Jahr 2002 ca. 61,3 Mrd. Euro nach 59,9 Mrd. Euro im Jahr 2001.² Für das Jahr 2003 kann ein Umsatzvolumen der in der Telekommunikationsdienstleistungsbranche tätigen Unternehmen von etwa 63 Mrd. Euro erwartet werden.³

Die Umsatzerlöse der Unternehmen mit Telekommunikationsdienstleistungen sind insgesamt kontinuierlich gewachsen. In den einzelnen Segmenten ergibt sich jedoch eine differenzierte Entwicklung⁴ (vgl. Abbildung 1, S. 18).

Das Segment der Leistungen für Festnetzanschlüsse (d. h. Umsätze mit Verbindungen und Anschlüssen) zeigt nach einer über Jahre rückläufigen Phase seit 2002 wieder eine Aufwärtsbewegung. Verantwortlich hierfür sind insbesondere Umsatzsteigerungen durch die Vermarktung höherwertiger Festnetzanschlüsse.

1.1.3 Sachinvestitionen

Das Investitionsvolumen im Telekommunikationsdienstleistungsmarkt betrug im Jahr 2001 ca. 11,5 Mrd. Euro und im Jahr 2002 über 7 Mrd. Euro. An diesen Summen war die Deutsche Telekom AG mit 6,3 bzw. 3,5 Mrd. Euro beteiligt.

Die Festnetzkonkurrenten der Deutschen Telekom AG tätigten 2001 und 2002 einschließlich für Kabelfernsehnetze Investitionen in Höhe von 2,7 bzw. 1,7 Mrd. Euro. Im Mobilfunkbereich investierten die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG 2,5 bzw. 1,9 Mrd. Euro.

1.1.4 Infrastruktur

Die technologisch hochwertige Telekommunikationsinfrastruktur in Deutschland ist seit der Liberalisierung des Marktes sowohl von der Deutschen Telekom AG als auch von den neuen Netzbetreibern durch Netzknoten und Übertragungswege erweitert worden.

¹ Der Zugang der Kunden zu der Telekommunikationsdienstleistung erfolgt

- durch Vorstellen einer Verbindungsnetzbetreiberkennzahl 010xy (Call-by-Call-Verfahren mit Anmeldung) oder durch eine dauerhafte Voreinstellung auf einen anderen Netzbetreiber (Preselection-Verfahren) bei der Wahl,
- durch die Wahl einer 0800-Nummer in die Vermittlungsstelle des Verbindungsnetzbetreibers, der den Anrufer anhand seiner persönlichen PIN-Nummer als Berechtigten erkennt und ihn weiter zur Zielrufnummer leitet (callthrough),
- durch die Wahl einer auf einer Calling-Card vermerkten Einwahlnummer. Die Identifizierung des Teilnehmers erfolgt durch die Eingabe einer Geheimnummer. Danach kann die gewünschte Zielrufnummer gewählt werden. Calling-Cards sind der Träger für eine Anzahl von kostenfreien Rufnummern. Die Karte enthält keine elektronischen Komponenten. Sie dient nur als Merkhilfe für die Einwahlnummer.

² Die Umsatzerlöse sind kumulativ als Summe der Umsätze der Deutschen Telekom AG und ihrer Konkurrenten in Deutschland dargestellt.

³ Da endgültige Zahlen zum Jahr 2003 noch nicht vorliegen, sind Aussagen zum Jahr 2003 mit einem „e“ als Erwartung gekennzeichnet.

⁴ Zur Definition der einzelnen Segmente, insbesondere des Segments „Sonstige“ vgl. Anhang 1, Abschnitt 1.3, Fußnote 80.

Abbildung 1

Entwicklung der Umsatzerlöse mit Telekommunikationsdienstleistungen

Segment \ Jahr	1998 Mrd. €	1999 Mrd. €	2000 Mrd. €	2001 Mrd. €	2002 Mrd. €	2003 e Mrd. €
Gesamtmarkt	44,2	48,1	56,2	59,9	61,3	63,0
Leistungen für Festnetzanschlüsse	23,4	21,9	21,2	21,0	22,1	23,4
Mobiltelefondienst	9,5	13,1	18,0	19,2	19,9	21,3
Mietleitungen	1,1	1,2	1,2	1,2	1,0	0,9
Carrier-Geschäft (Interconnection)	1,8	4,6	6,2	6,6	6,4	6,6
Kabelfernsehen	2,3	2,5	2,6	2,7	2,8	2,8
Sonstige	6,1	4,9	6,9	9,2	9,2	8,0

Ende des 1. Quartals 2003 bestanden neben den 1 600 Teilnehmervermittlungsstellen der Deutschen Telekom AG über 700 Teilnehmervermittlungsstellen der Wettbewerber. Darüber hinaus ist ein kontinuierlicher hochbitratiger Ausbau der Backbones (Fernverbindungsnetze) und Netzknoten erfolgt, der den gewachsenen Bedarf in Datennetzen, im Internet, im Mobilfunk und im herkömmlichen Festnetzbereich decken soll.

Die Zahl der Zusammenschaltungspunkte der Wettbewerber mit der Deutschen Telekom AG ist deutlich angestiegen. Sie bewegen sich daher mit ihrem Netzausbau verstärkt in die Fläche, sodass sich die Zuführungsstrecken der Deutschen Telekom AG zu den Netzen der Wettbewerber verkürzen, ebenso verkürzen sich die Terminierungsstrecken. 13 Wettbewerber schalteten im Jahr 2001 an mehr als 20 Orten ihre Netze mit dem Netz der Deutschen Telekom AG zusammen. Im 1. Quartal 2003 waren es bereits 19 Wettbewerber, die ihre Netze an mehr als 20 Orten zusammengeschaltet haben.

In Deutschland verfügten die Telekommunikationsunternehmen Ende 2002 über 278 000 Glasfaserstreckenkilometer.⁵ Davon entfielen auf die Deutsche Telekom AG Glasfasertrassen mit einer Gesamtlänge von 176 000 km. Die Wettbewerber konnten somit ihren Anteil von 35 % aus dem Jahr 2000 auf 37 % steigern.

Ende 2002 waren insgesamt ca. 26 deutsche Städte in paneuropäische Glasfasernetze eingebunden. In acht dieser Städte (Berlin, Düsseldorf, Frankfurt am Main, Hamburg, Hannover, Köln, München und Stuttgart) waren Metropolitan Area Networks (MANs) in Betrieb.⁶

⁵ Die Streckenkilometer lassen keinen Rückschluss auf die zur Verfügung stehenden Faserkilometer zu, da die Kabel mit unterschiedlichen Faserzahlen bestückt sind.

⁶ Ein Metropolitan Area Network (MAN) ist ein breitbandiges, fast ausschließlich über moderne Glasfasertechnologie realisiertes Telekommunikationsnetz, das überwiegend in ringförmiger Struktur aufgebaut ist und die wichtigsten Knotenpunkte einer Großstadt verbindet. Oft werden MANs von international tätigen finanzstarken Telekommunikationsunternehmen aufgebaut, welche die so verkabelten Metropolen wiederum in einem Wide Area Network (WAN) national oder sogar international in eine Netzstruktur einbinden. Bei internationaler Netzstruktur wird auch der Begriff Global Area Network (GAN) verwendet.

Auf der Ortsebene unterhielten die Wettbewerber Ende des 1. Quartals 2003 über rund 56 000 Glasfaseranschlüsse zu Kunden, 3,5-mal soviel wie Ende des 1. Quartals 2001. Hierbei handelt es sich im Wesentlichen um PMX-Anschlüsse für Geschäftskunden. Der Gesamtbestand an Netzzugängen über Glasfaserzuleitungen ist nicht genau ermittelbar, er wird jedoch auf über 2,1 Millionen geschätzt.⁷ Über 2 Millionen Glasfaseranschlüsse entfallen dabei auf die Versorgung von Privathaushalten in den neuen Bundesländern.

Die Glasfaserstrecken der Deutschen Telekom AG und der anderen Netzbetreiber werden durch eine weiträumige Richtfunkinfrastruktur ergänzt. Im Juni 2003 waren in Deutschland 51 000 Richtfunkstrecken mit einer Gesamtlänge von über 500 000 km in Betrieb.

Die Aussagen über Glasfaserstrecken und Richtfunkstrecken in Deutschland lassen keine genaue Angabe der gesamten Übertragungskapazität zu, denn eine Glasfaserstrecke kann mit unterschiedlicher Faserzahl und die Fasern können wiederum mit unterschiedlichen Übertragungsverfahren (Wellenlängenmultiplex) betrieben werden. Ebenso sind bei Richtfunkstrecken unterschiedliche Frequenzbereiche und Übertragungsverfahren im Einsatz. Gleichwohl ist die Streckenlänge eine wichtige Basiszahl, welche die vorhandenen Möglichkeiten indiziert. Die gesamte Übertragungskapazität der vorhandenen Strecken ist hingegen erhebungstechnisch nicht hinreichend präzise ermittelbar.

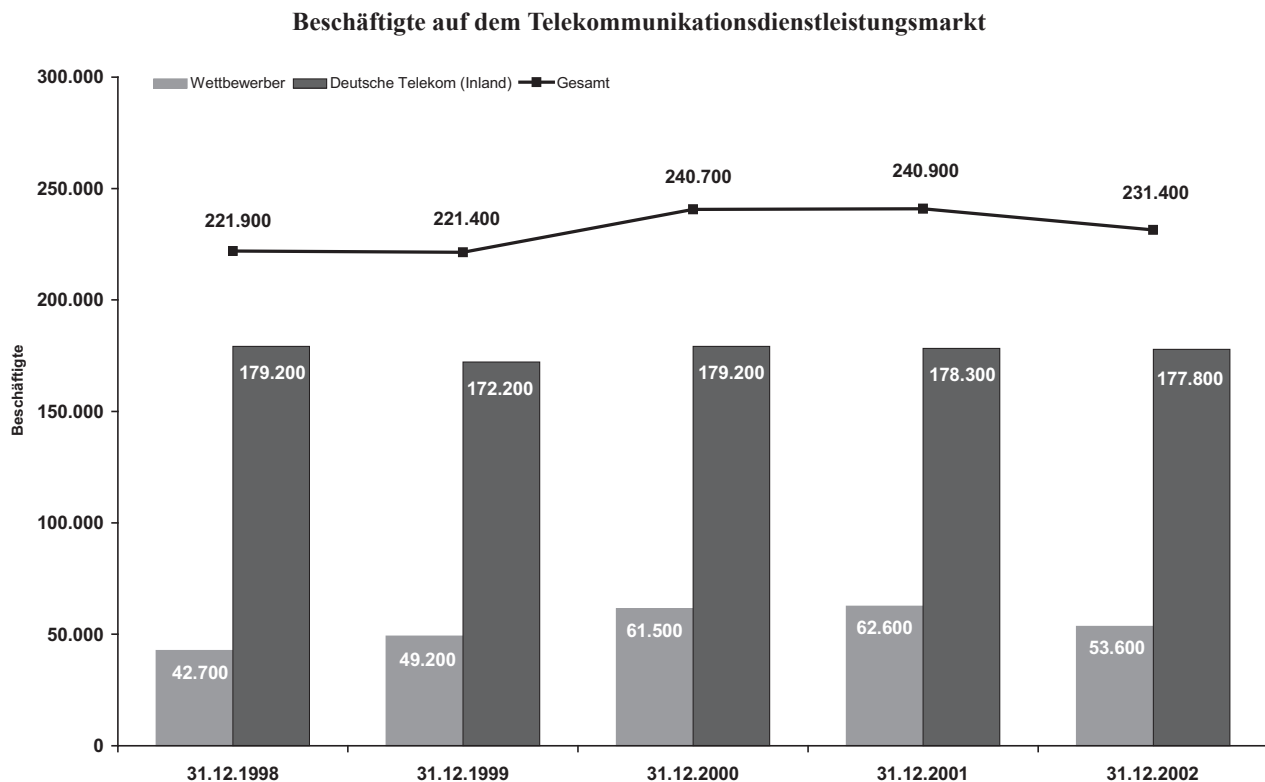
Bei der Infrastruktur ist nicht zuletzt die Versorgung der Haushalte mit Fernsehprogrammen über Kabel zu erwähnen, die sich bei rückkanalfähigem Ausbau für Teilnehmerzugänge eignet.

1.1.5 Beschäftigung

Die Zahl der Beschäftigten auf dem Telekommunikationsdienstleistungsmarkt ist zum Ende des Jahres 2002 gegenüber dem Vorjahr um 4 % auf 231 400 gesunken. Damit er-

⁷ Insbesondere ist die Abgrenzung strittig, was als Glasfaseranschluss bis zum Kunden zu werten ist. Bei der Schätzung ist die RegTP davon ausgegangen, dass die Glasfaserzuführung bis auf das Kundengrundstück geführt ist, während die Hausverkabelung in Kupferdrahttechnik ausgeführt sein kann.

Abbildung 2



gab sich erstmals seit Beginn der Liberalisierung 1998 ein signifikanter Beschäftigungsrückgang.

Ausschlaggebend für diese Entwicklung ist der Rückgang der Beschäftigten bei den Wettbewerbern um 14 % (9 000) auf 53 600 (Lizenznehmer Klasse 1 bis 4, Mobilfunkserviceprovider, lizenzfreie nach § 4 TKG registrierte Anbieter).

Die Deutsche Telekom AG hat dagegen ihre Mitarbeiterzahl im Inland zum Stichtag 31. Dezember 2002 mit 177 800 gegenüber dem Vorjahr weitgehend konstant gehalten. Der kommunizierte Abbau von 42 500 Stellen in Deutschland wird erst im Jahr 2003 seine Auswirkungen zeigen und soll sich nach Angaben der Deutschen Telekom AG auf den Zeitraum bis Ende des Jahres 2005 erstrecken.

Bei der sektorspezifischen Betrachtungsweise ist festzustellen, dass der Beschäftigtenabbau im Festnetz (Lizenznehmer Klasse 3 und 4 ohne Breitbandkommunikationsangebote und ohne Deutsche Telekom AG) zum Ende des Jahres 2002 mit 3 800 Beschäftigten höher ausfiel als im Mobiltelefondienst (Lizenznehmer Klasse 1) mit einem Minus von 2 600 Beschäftigten.

Ende des Jahres 2002 hatten die lizenzierten Wettbewerber im Festnetz (ohne Kabel-TV) 23 600 Mitarbeiter.

Im Mobiltelefondienst waren insgesamt 31 500 Personen beschäftigt (Netzbetreiber und Mobilfunk Service Provider). Davon entfielen 25 200 auf lizenzierte Mobiltelefondienstanbieter (Netzbetreiber) und 6 300 auf Mobilfunk Service Provider. Ohne die Beschäftigungsanteile des Deutschen Telekom AG-Konzerns waren im Mobiltelefondienst 22 400 Menschen beschäftigt.

Rund 7 600 Beschäftigte der Wettbewerber entfallen auf lizenzfreie Anbieter von Telekommunikationsdiensten, Kabelfernsehanbieter und sonstige Funkdienste.

1.2 Telekommunikationsdienstleistungen auf Basis von Festnetzanschlüssen⁸

1.2.1 Schmalbandige Festnetzanschlüsse

Ende 2002 existierten in Deutschland insgesamt knapp 53,7 Millionen Telefonkanäle.⁹ Ausgehend von den angeschlossenen Telefonkanälen im 1. Quartal 2003 von

⁸ Im Folgenden werden Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit betrachtet, die auf den für die Sprachkommunikation für die Öffentlichkeit vorgesehenen Telekommunikationsnetzen erbracht werden (vgl. auch § 16 Absatz 1 Satz 1 TKV und die Begründung zu § 16 Absatz 1 TKV). Die Betrachtung umfasst dabei den Bereich Sprachtelefondienst (Anschlussentgelte und Orts-/City- bzw. Ferngespräche), Verbindungen aus einem Festnetz in ein Mobilfunknetz, Verbindungen aus einem Festnetz ins Ausland, Verbindungen aus dem Festnetz zu Onlinediensten bzw. zu Internetdiensten sowie sonstige Verbindungen, die von Festnetzanschlüssen ausgehen, wie z. B. die Verbindungen zu Mehrwertdienstnummern. Sie umfasst keine Dienstleistungen für geschlossene Benutzergruppen.

⁹ Als Maßzahl der Direktanschlüsse ist die normierte Größe des Sprechkanals, d. h. das Äquivalent eines 64 kbit/s-Kanals, geeignet. Damit können die verschiedenen Anschlussarten, wie Analoganschlüsse, ISDN-Basisanschlüsse und ISDN-Primärmultiplexanschlüsse zusammengefasst dargestellt werden. Der Anschluss wird dabei nicht im Sinne einer Rufnummer verstanden, sondern im Sinne der Anschluss-Kapazität. In der Zahl der Kanäle sind öffentliche Telefonstellen (ÖTel) enthalten. Die Kanal- und Anschlusszahlen enthalten sowohl bei den Wettbewerbern als auch bei der Deutschen Telekom AG einen geringen Teil von Eigenbedarf.

Abbildung 3

Telefonkanäle – Anteile der Deutschen Telekom AG und deren Wettbewerber

	1998	1999	2000	2001	2002	1.Qu. 03
Wettbewerber						
Anzahl Kanäle insgesamt/ Mio.	0,16	0,40	0,86	1,50	2,15	2,34
davon analog	15%	22%	17%	12%	11%	11%
davon ISDN	85%	78%	82%	88%	89%	89%
Anzahl Anbieter	21	40	55	61	64	64
DT AG						
Anzahl Kanäle insgesamt/ Mio.	46,37	47,81	49,36	50,83	51,51	51,58
davon analog	78%	72%	65%	60%	56%	56%
davon ISDN	22%	28%	35%	40%	44%	44%
Summe						
Anzahl Kanäle insgesamt/ Mio.	46,53	48,21	50,22	52,33	53,66	53,92
Anteil Wettbewerber	0,3%	0,8%	1,7%	2,9%	4,0%	4,3%
Anteil DT AG	99,7%	99,2%	98,3%	97,1%	96,0%	95,7%

Angaben inkl. öffentliche Telefonstellen

53,9 Millionen wird die Gesamtzahl Ende des Jahres 2003 auf mehr als 54,5 Millionen wachsen. Ende des 1. Quartals 2003 waren 28,87 Millionen Analoganschlüsse¹⁰, 10,63 Millionen ISDN-Basisanschlüsse¹¹ und 122 500 ISDN-Primärmultiplexanschlüsse¹² in Betrieb.

Der Anteil der Wettbewerber an der Gesamtzahl der Kanäle dürfte von 4,3 % im 1. Quartal auf über 5 % Ende 2003 steigen.

Regional konnten die Wettbewerber im Jahr 2002 ihre Marktanteile gemessen an den Telefonkanälen unterschiedlich ausbauen. Hauptsächlich in den nördlichen Regionen Deutschlands wurde der Bundesdurchschnittswert von 4 % Anteil an den Telefonkanälen weit übertroffen. So wurde beispielsweise in Hamburg ein Anteil der Wettbewerber von 12 %, in Köln von 21 % und in Oldenburg ein Marktanteil an den Telefonkanälen von 23 % erreicht. Ähnliche Ergebnisse sind für die schnellen Internetzugänge über DSL-Anschlüsse festzustellen (siehe weiter unten). Die regionalen Telefongesellschaften erzielten ihre Erfolge durch die Kombination von Telekom-Vorleistungen, eigener Infrastruktur, breit angelegten Vermarktungsstrategien und günstigen Tarifangeboten.

¹⁰ Klassischer Telefonanschluss (ein Sprechkanal mit 3,1 kHz Bandbreite).

¹¹ ISDN (Integrated Services Digital Network)-Basisanschluss: 2 unabhängig voneinander nutzbare Sprechkanäle mit einer Bitrate von je 64 kbit/s.

¹² ISDN-Primärmultiplex-Anschluss: 30 unabhängig voneinander nutzbare Sprechkanäle mit einer Bitrate von je 64 kbit/s.

Generell ist eine Tendenz der Kunden zu höherwertigen Anschlüssen vorhanden, sodass die Analoganschlüsse in der Summe abnehmen und diese durch ISDN-Anschlüsse ersetzt bzw. mit DSL-Anschlüssen ergänzt werden. Der Wettbewerberanteil an den ISDN-Kanälen lag zum 31. März 2003 bei 8,3 %, bei ISDN-Basisanschlüssen bei 6,9 % und bei den Primärmultiplexanschlüssen bei 16,7 %. Der Wettbewerberanteil an den Analoganschlüssen war hingegen mit weniger als 1 % sehr gering (vgl. Abbildung 4).

Infolge der Verbreitung von Mobiltelefonen hat sich der Bestand an Münz- und Kartentelefonen Ende 2002 auf 110 100 und Ende des 1. Quartals 2003 weiter auf 109 700 reduziert. Der Wettbewerberanteil betrug Anfang 2003 3,4 % (vgl. Abbildung 5).

Mitte 2003 boten 65 Lizenznehmer neben der Deutschen Telekom AG einen analogen bzw. ISDN-Direktanschluss auf der Grundlage der Verträge über den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der Deutschen Telekom AG bzw. auf Basis eigener Teilnehmeranschlussleitungen an.¹³ In 268 (41 %) der 652 Städte ab 20 000 Einwohner konnten sich Mitte 2003 Privatkunden zwischen der Deutschen Telekom AG und mindestens einem anderen Anbieter von Anschlüssen entscheiden. Dort können 70 % der Bevölkerung einen alternativen Anschlussbetreiber wählen. Bundesweit besteht eine Wahlmöglichkeit alternativer Betreiber für über 50 % der Bevölkerung.

¹³ Bei einem Teil sind die Angebote an Mindestumsätze gebunden.

Abbildung 4

Entwicklung der Wettbewerber-Marktanteile – Festnetzanschluss-Segmente –

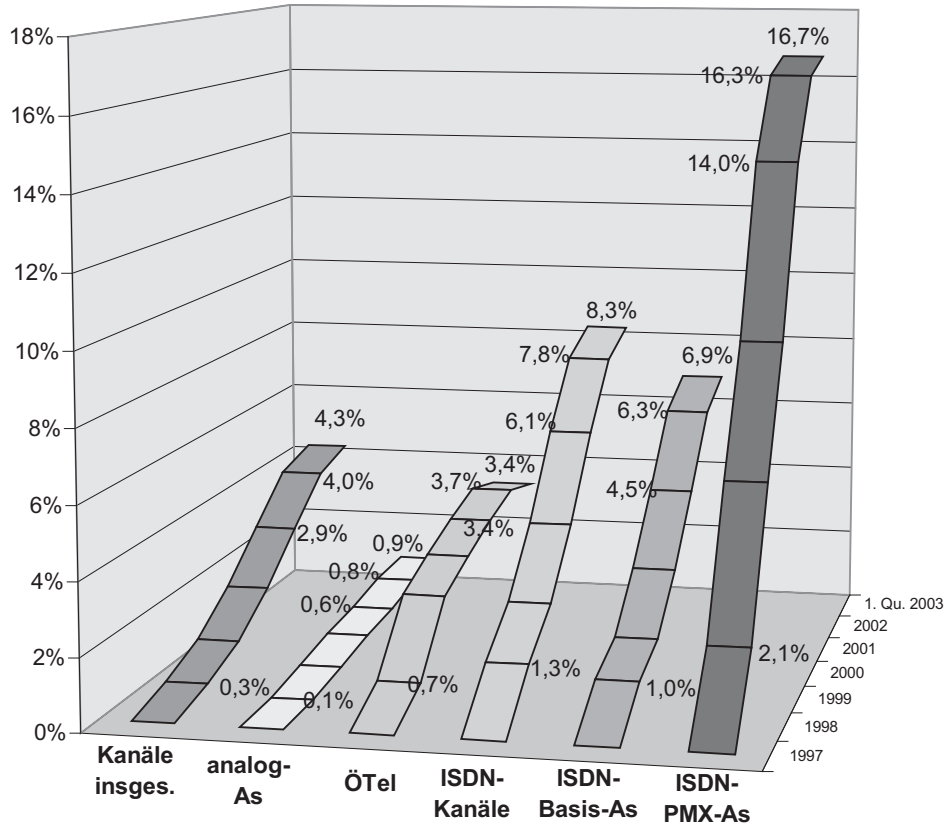


Abbildung 5

Anschlüsse und Wettbewerberanteile

	2002		2003 e	
	Gesamtbestand / Mio.	Wettbewerberanteil	Gesamtbestand / Mio.	Wettbewerberanteil
Analog-Anschlüsse (ohne öTel)	29,12	0,8%	28,14	1,1%
ISDN-Basisanschlüsse	10,39	6,3%	11,36	8,6%
ISDN-PMX-Anschlüsse	0,122	16,3%	0,125	18%
öffentliche Telefonstellen	0,110	3,7%	0,108	3,3%

1.2.2 Breitbandige Festnetz Zugänge

DSL-Zugänge

Der DSL¹⁴-Markt entwickelt sich dynamisch. Inclusive der DT AG boten Ende 2002 bereits über 47 Unternehmen DSL-Anschlüsse an. Jedoch muss darauf verwiesen werden, dass der Markt für DSL-Anschlüsse weiterhin von der Deutschen Telekom AG dominiert wird. Ende 2002 entfielen von den insgesamt 3,2 Millionen geschalteten DSL-Anschlüssen 2,97 Millionen Anschlüsse auf das T-DSL¹⁵ Angebot der Deutschen Telekom AG. Die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG stellten hingegen zusammen rund 186 000 DSL-Anschlüsse bereit.

¹⁴ Bei DSL (Digital Subscriber Line) handelt es sich um einen hochbitratigen Anschluss, der auf der Kupferleitung von der Vermittlungsstelle zum Endkunden aufbaut. Verschiedene DSL-Technologien (ADSL, SDSL, HDSL etc.) werden am Markt angeboten. Sie unterscheiden sich durch unterschiedliche Übertragungsraten. ADSL (Asymmetric DSL bietet unterschiedliche Geschwindigkeiten in beiden Übertragungsrichtungen (Hin- und Rückkanal). SDSL (Symmetric DSL) und HDSL (High Data Rate DSL) bieten gleiche Übertragungsraten in beide Richtungen. Im Gegensatz zu ADSL und SDSL ist bei HDSL keine gleichzeitige Nutzung von Telefondiensten im Basisband möglich.

¹⁵ Die verschiedenen DSL-Varianten werden von der Deutschen Telekom AG einheitlich unter der Produktbezeichnung T-DSL vermarktet.

Bundesweit betrug damit der Marktanteil der Wettbewerber etwa 6 %. Gegenüber dem Jahr 2001 konnten sie somit ihren Marktanteil um drei Prozentpunkte im Jahr 2002 steigern. Bis Ende des Jahres 2003 werden die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG deutliche Zugewinne bei den geschalteten DSL-Anschlüssen aufweisen. Voraussichtlich wird ein Marktanteil von über 8 % bei insgesamt rund 4,5 Millionen geschalteten DSL-Anschlüssen erreicht werden.

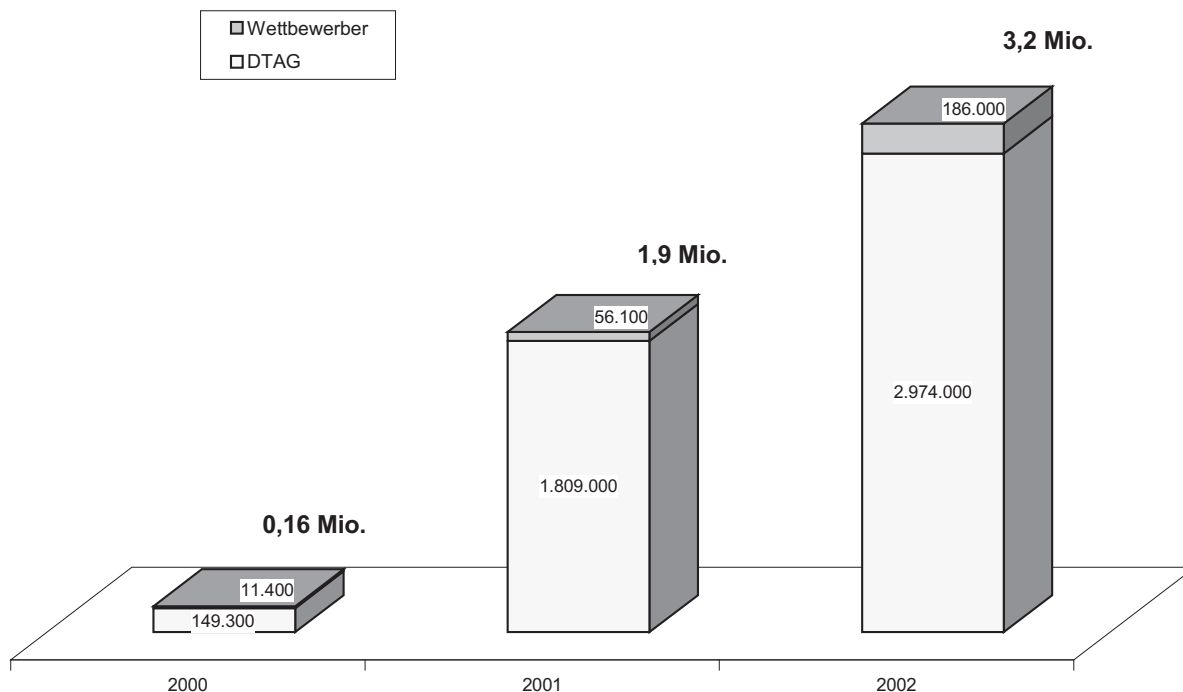
Bemerkenswert ist, dass die Marktanteile der Wettbewerber regional differieren und teilweise erheblich über dem bundesweiten Prozentsatz liegen. Beispielsweise beträgt der Wettbewerberanteil in Oldenburg rund 15 %. In Hamburg konnten die Wettbewerber sogar einen Anteil von ca. 34 % erreichen. Zudem ist der Wettbewerberanteil bei geschäftlich genutzten DSL-Anschlüssen generell deutlich höher.

Kabelzugänge

Hierzulande zählen schnelle Zugänge in das Internet über das Medium Kabel-TV im internationalen Vergleich zu den weniger bevorzugten Anschlussmöglichkeiten. Zwei Dutzend Kabelnetzbetreiber machen diese Angebote. Mehr als 45 000 Haushalte hatten sich Ende 2002 über breitbandige Kabelmodems tatsächlich ans Internet angeschlossen. Das Potenzial – bezogen auf die bereits rückkanalfähig ausgebauten Zugänge – ließe den Anschluss von ca. 1 Millionen Kunden zu.

Abbildung 6

Entwicklung der geschalteten DSL-Anschlüsse



Sonstige

Neben den beiden breitbandigen Varianten für den schnellen Zugang, DSL und Kabelmodem, ist die Powerline-Variante nur regional begrenzt verfügbar oder findet in lokalen Projekten statt. Die Perspektive der Zugangsmöglichkeit über Stromnetze wird allgemein zurückhaltend eingeschätzt. Zwei Firmen boten Mitte 2003 breitbandige Internetzugänge über Powerline an verschiedenen Standorten an. Circa 7 000 Haushalte nutzen den breitbandigen Internetzugang über Powerline. 90 000 könnten unmittelbar angeschlossen werden.

Über die Satellitensysteme ASTRA und EUTELSAT werden breitbandige Satelliten-Internetzugänge sowohl für geschäftliche als auch nicht professionelle Anwendungen angeboten. Die Nutzerzahlen der von zehn Anbietern offerierten Anwendung, welche den Satelliten sowohl für den Hin- als auch den Rückweg nutzt, dürften in der Größenordnung von einigen Tausend liegen. Verbindungen, die nur den Hinkanal über Satellit führen, während der Rückkanal über die Telefonleitung realisiert wird, bestehen seit geraumer Zeit. Neben der Deutschen Telekom AG gibt es etwa sechs weitere Unternehmen, die breitbandige unidirektionale Satellitenzugänge in Deutschland anbieten. In diesem Segment dürften die Nutzerzahlen bei rund 10 000 liegen.

1.2.3 Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der Deutschen Telekom AG

Für ihre Teilnehmeranschlüsse nutzen die Wettbewerber neben selbst verlegten Leitungen bzw. Funkanschlüssen über-

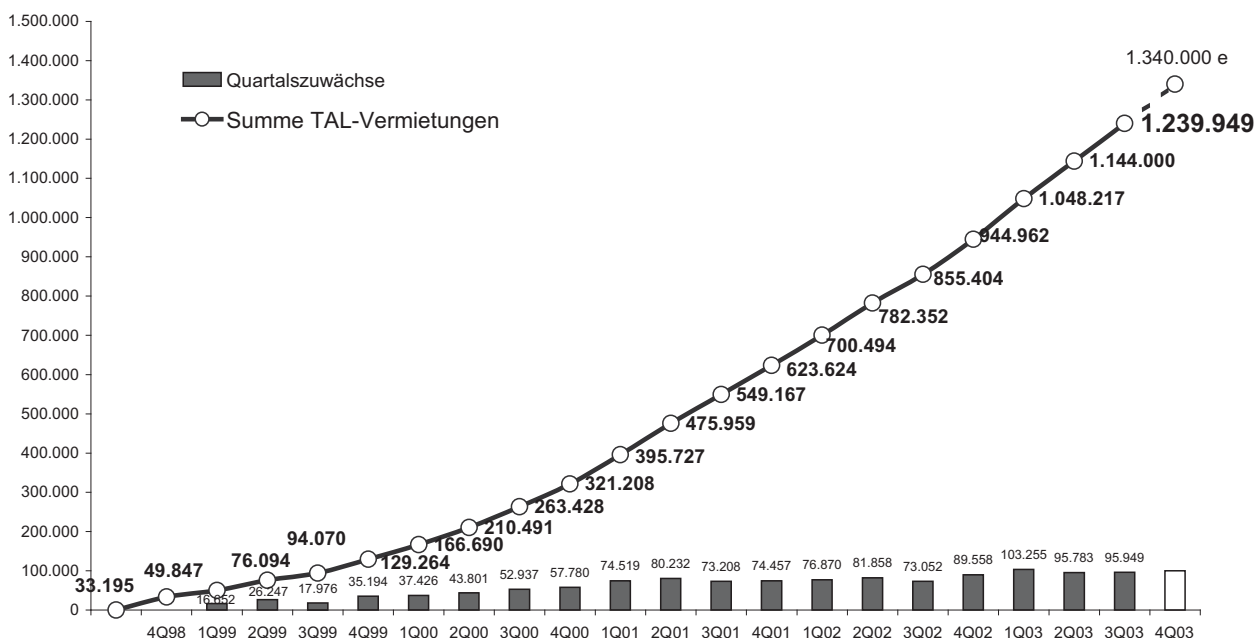
wiegend die vorhandenen Teilnehmeranschlussleitungen (TAL) der Deutschen Telekom AG. Im Regelfall handelt es sich um die Kupferzweidrahtleitung, in Ausnahmefällen um Glasfaseranschlüsse. Die von den Wettbewerbern betriebenen Anschlüsse basierten Ende 2002 zu über 90 % auf der angemieteten Telekom-TAL. Insgesamt waren von der Deutschen Telekom AG Ende 2002 rund 945 000 Teilnehmeranschlussleitungen vermietet. Im Oktober 2003 waren bereits 1 239 949 Anschlussleitungen von Wettbewerbern angemietet.

Voraussetzung für den Zugang der Wettbewerber zu den Teilnehmeranschlussleitungen ist die gemeinsame Nutzung von technischen Räumen und der Zugang zu den Hauptverteilern in den Teilnehmervermittlungsstellen der Deutschen Telekom AG (Kollokation).

Ende des Jahres 2002 waren von den bestehenden 7 900 Telekom-Anschlussbereichen ca. 2 600 über bereitgestellte Kollokationen erreichbar. Dies sind vor allem Anschlussbereiche mit hohen Teilnehmerdichten und mit „verkehrsstarken“ Kunden in größeren Städten. Aufgrund dieser Kollokationen hatten die Wettbewerber eine Zugangsmöglichkeit zu über 29 Millionen Kanälen des Festnetzes der Deutschen Telekom AG. Die Deutsche Telekom AG berichtet, dass mit den bereitgestellten Kollokationsflächen somit 16,1 Millionen analoge Anschlüsse (56 %), 5,4 Millionen ISDN-Basisanschlüsse (56 %) und 78 674 Primärmultiplexanschlüsse (77 %) Ende 2002 erreichbar waren. Für diese Anschlüsse bestehe technisch die Möglichkeit, von der Deutschen Telekom AG zu einem anderen Betreiber zu wechseln. Insgesamt waren 56 % aller Anschlüsse im Netz der Deutschen Telekom AG erreichbar.

Abbildung 7

Entwicklung der TAL-Vermietungen



1.2.4 Verkehrsentwicklung

Das Verkehrsvolumen im Festnetz wird inzwischen sehr wesentlich vom Internetverkehr geprägt. Neben der Einwahl über Analoganschlüsse und ISDN-Anschlüsse hat sich die alternative Zugangsmöglichkeit über breitbandige DSL-Anschlüsse sehr schnell etabliert. Dadurch wird ein großer Teil des Verkehrs von den schmalbandigen Wählverbindungen zu den breitbandigen DSL-Verbindungen verlagert. Das schmalbandige Verkehrsvolumen¹⁶ wird im Jahr 2003 voraussichtlich mit etwa 333 Mrd. Minuten geringer als im Vorjahr sein.

Zur Entwicklung des schmalbandigen und breitbandigen Internetverkehrs vergleiche unten Abbildung 15 und Abbildung 16¹⁷.

Zur Detailanalyse der einzelnen Verkehrssegmente, auf die im Anhang näher eingegangen wird, sind folgende markante Entwicklungen zu konstatieren:

¹⁶ Die Angaben der Deutschen Telekom AG enthalten einen geringen Teil Eigenverbrauch.

¹⁷ Erwähnenswert ist die Zunahme der Verbindungen zu Mehrwertdiensten, die unter dem Segment Sonstige Dienste zusammengefasst sind. Hingegen induzieren Mobiltelefone in jüngster Zeit nur noch geringe Verkehrszuwächse von Festnetzanschlüssen. Aufgrund der hohen Mobiltelefonpenetration wird ein großer Teil des Kommunikationsbedarfs mobil-mobil abgewickelt.

Orts- und Nahverkehr

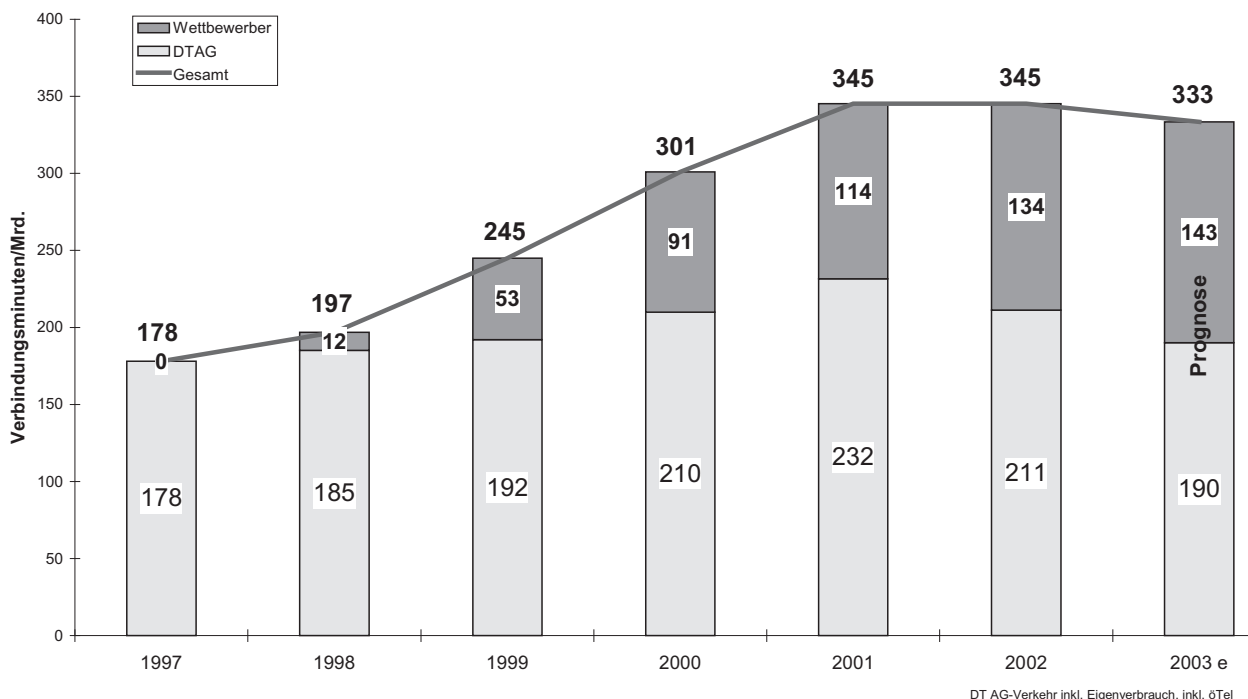
In den letzten Jahren ist ein sichtlicher Rückgang des Orts- und Nahverkehrs feststellbar.¹⁸ Dieser ist durch Substitutionseinflüsse des Mobilfunks erklärbar. Aus der hohen Verbreitung von Mobiltelefonen folgt nämlich, dass ein größer werdender Teil des Gesprächsbedarfs mobil-mobil abgewickelt wird. Verkehrsanalysen belegen, dass Gespräche sowohl von Festnetzanschlüssen als auch von Mobilfunkanschlüssen überwiegend im näheren Lebensumkreis der Nutzer geführt werden. Der zunehmende Verkehr, der innerhalb der Mobilfunknetze verbleibt, ersetzt folglich am ehesten Orts- und Nahgespräche des Festnetzes. Anfang 2003 entfielen bereits über 62 % aller mobil telefonierten Minuten auf Gespräche mit anderen Mobilteilnehmern. Im Jahr 2000 betrug dieser Anteil erst 50 %.

Mit den Änderungen des Telekommunikationsgesetzes vom 21. Oktober 2002 wurden die Voraussetzungen für die Einführung der Betreiberwahl auch für Verbindungen im Ortsnetz geschaffen. Call-by-Call und Preselection im Ortsnetz ist seit dem 25. April 2003 bzw. 9. Juli 2003 möglich. Für den Verbraucher besteht somit auch bei Ortsgesprächen die Möglichkeit der freien Anbieterswahl.

¹⁸ Zur Unterscheidung von Orts- und Nahverkehr: Ortsverkehr ist Verkehr zu Zielen ohne Wahl einer Verkehrsausscheidungsziffer „0“. Nahverkehr ist Verkehr zu angrenzenden Ortsnetzen bzw. zu Ortsnetzen, die in einem 20-km-Radius erreicht werden oder zu Zielen im ggf. größeren Umkreis mit einer gleichen Tarifierung wie Ortsnetzverkehr.

Abbildung 8

Festnetz-Verbindungsminuten 1997 bis 2003



Zum Ende des 3. Quartals 2003 boten zwölf Netzbetreiber Call-by-Call im Ortsnetz über die hierfür bereitgestellten Kennzahlen der Struktur 010xy bzw. 0100xy an.¹⁹ Zusätzlich zu den Angeboten der Netzbetreiber über diese Kennzahlen wurde Call-by-Call für Ortsgespräche noch von 21 Wiederverkäufern über so genannte Premium-Rate-Dienste ((0)190er-/((0)900er-Rufnummern) angeboten.

Am 1. Oktober 2003 wurde Preselection für Ortsgespräche von neun Netzbetreibern angeboten.²⁰ Es kann davon ausgegangen werden, dass in nächster Zeit weitere Anbieter hinzukommen werden.

Bereits in den ersten Monaten seit der Marktöffnung fand die Möglichkeit von Preselection für Ortsgespräche breiten Zuspruch bei den Verbrauchern. Innerhalb von drei Monaten hatten sich bis zum 1. Oktober 2003 schon über 1,3 Millionen Kunden auf einen alternativen Verbindungsnetzbetreiber für Gespräche im Ortsnetz fest einstellen lassen.

Durch die Einführung der Betreiberauswahl (Call-by-Call und Preselection) im Ortsnetz konnten die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG ihr Ortsverkehrsvolumen deutlich steigern; bis Oktober 2003 konnten ca. 3,7 Mrd. Minuten im Ortsnetz hinzugewonnen werden. Mit weiteren Zuwächsen ist zu rechnen, wobei sich über den Zeitverlauf hinweg aber gewisse Sättigungseffekte einstellen werden. Es ist zu erwarten, dass die Wettbewerber im Jahr 2003 einen Marktanteil an den Verbindungsminuten für Ortsgespräche von rund 17 % erreichen werden, gegenüber 6,4 % im Vorjahr. Diese deutliche Steigerung ist aber nicht allein auf die Einführung der Betreiberauswahl im Ortsnetz zurückzuführen; ein Teil geht auch auf den Anschlusszuwachs der Wettbewerber zurück. Voraussichtlich entfallen im Gesamtjahr 2003 ca. 47 % der Ortsverbindungsminuten auf die Betreiberauswahl und rund 53 % auf Direktanschlüsse der Wettbewerber.

Fernverkehr

Im Fernverkehr waren bis 2002 kräftige Zuwächse vorhanden. Zwar musste man auch hier von einer gewissen Mobilfunksubstitution ausgehen, diese kam jedoch im Saldo

¹⁹ Zudem boten drei Wiederverkäufer Call-by-Call im Ortsnetz an.

²⁰ Preselection für Ortsgespräche wurde zusätzlich von zehn Wiederverkäufern angeboten.

durch die Aufwärtsentwicklung des Fernverkehrs nicht zum Vorschein. 2003 scheint das Fernverkehrsvolumen nach bisherigen Erkenntnissen nicht weiter zu wachsen. Mobilfunk, steigende E-Mail-Korrespondenz und konjunkturelle Einflüsse könnten dafür die Ursache sein.

Verkehr vom Festnetz in die Mobilnetze

Mobiltelefone induzieren in jüngster Zeit keine Verkehrszuwächse von Festnetzanschlüssen in die Mobilnetze. Hier ist ein Zusammenhang mit der hohen Mobiltelefonpenetration zu sehen. Ein großer Teil des Kommunikationsbedarfs wird aufgrund der Verbreitung der Mobiltelefone mobil-mobil abgewickelt, sodass ein Teil der Anrufe aus dem Festnetz entfällt.

Auslandsverkehr

Bei Auslandsverbindungen scheinen sich ähnliche Einflüsse wie im nationalen Fernverkehr sättigend bemerkbar zu machen. 2003 wird eine leichte Abnahme gegenüber dem Vorjahr erwartet.

Internetverkehr

Einer der wesentlichsten Einflüsse auf die Verkehrsentwicklung hat das Segment der Internetzugänge. Der schmalbandige Verkehr von den Wählanschlüssen des Festnetzes in das Internet hat bis zum Jahr 2001 exorbitant zugenommen. Danach kam die Verlagerung von schmalbandigem Internetverkehr zu breitbandigem Internetverkehr zum Tragen.

Sonstiger Verkehr

In diesem Segment, in dem die Mehrwertdienste zusammengefasst sind, ist eine stetige Verkehrszunahme festzustellen.

Abbildung 9, S. 26, zeigt die Veränderungen in der Verkehrsstruktur. Die Abbildung gibt nur den in Minuten gemessenen Anteil des schmalbandigen Internetverkehrs wieder. Zum breitbandigen Internetverkehr schließen sich weiter unten Ausführungen an.

Der Wettbewerberanteil an den Verbindungsminuten insgesamt entwickelte sich bis zum 1. Quartal 2003 auf 42,1 % (vgl. Abbildung 10, S. 26 und Abbildung 11, S. 27).

Abbildung 9

Struktur des Festnetzverkehrs

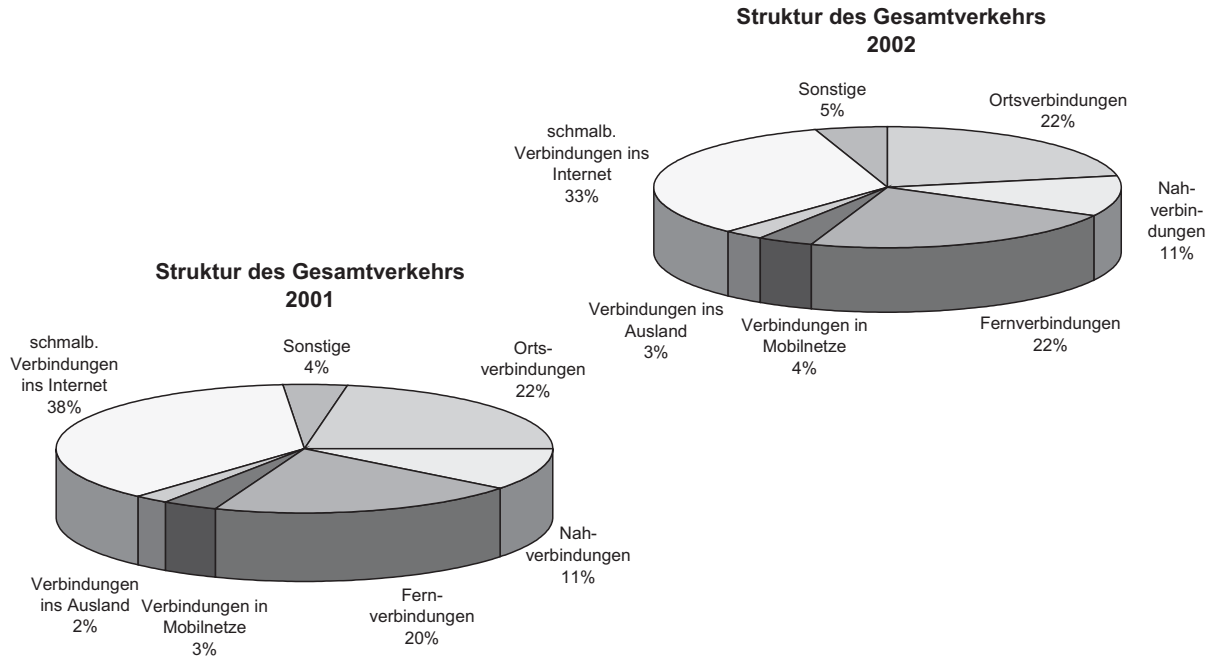


Abbildung 10

Anteilsentwicklung der Wettbewerber am Festnetzverbindungs-volumen

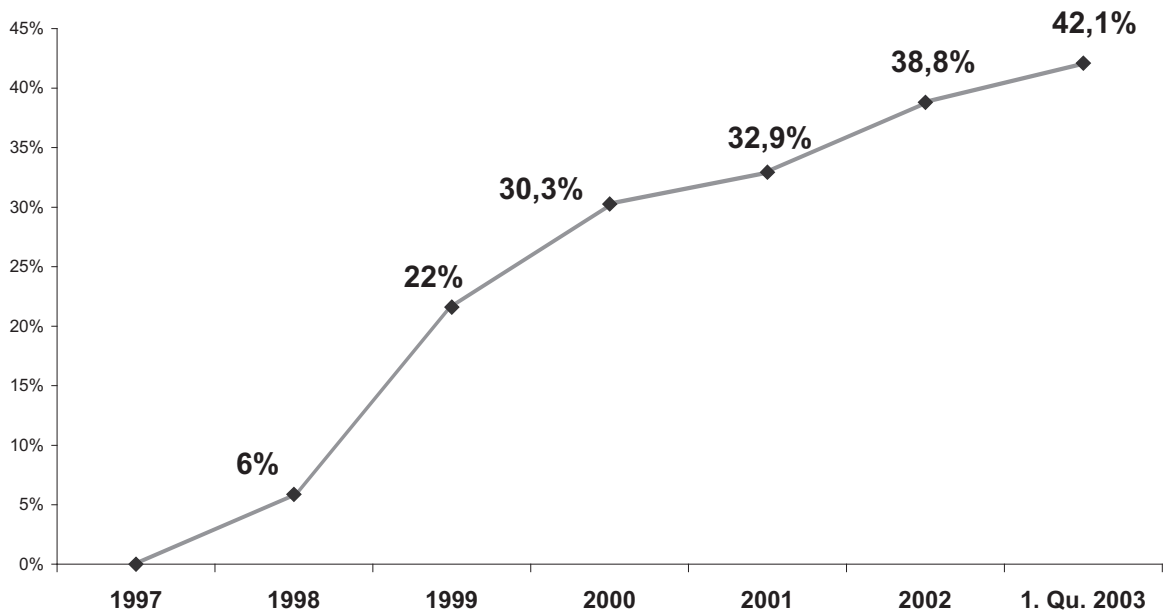
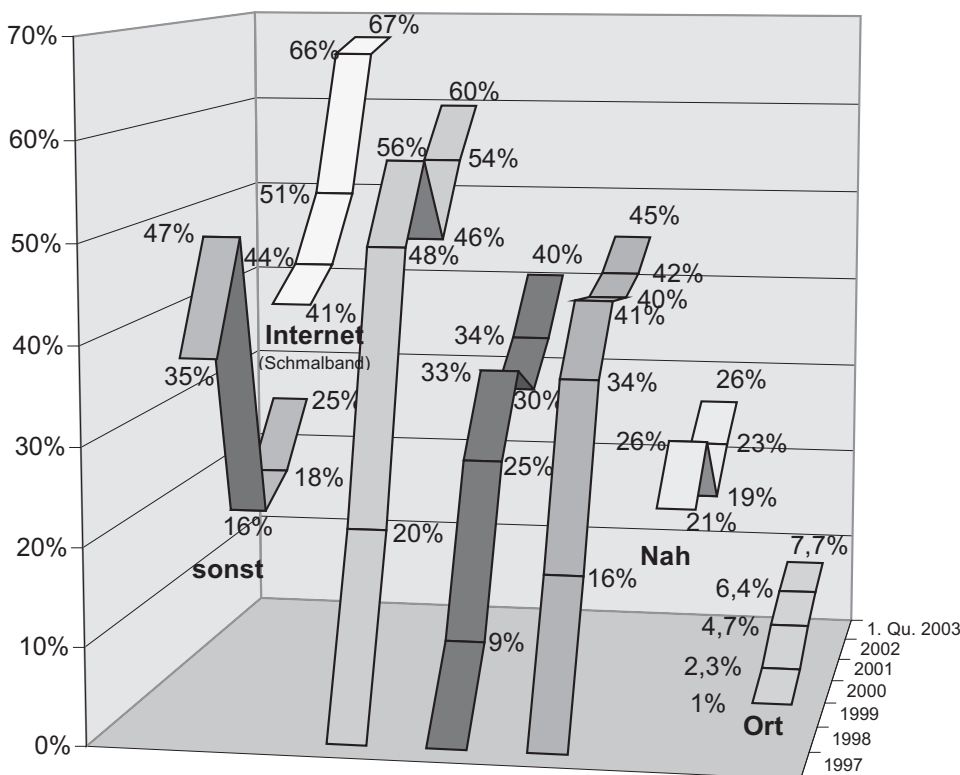


Abbildung 11

Entwicklung der Wettbewerberanteile am Verkehrsvolumen in den einzelnen Festnetzsegmenten²¹



1.2.5 Umsatz

Die Umsatzentwicklung mit Telekommunikationsdienstleistungen auf Basis von Festnetzanschlüssen war infolge gesunkener Preise über Jahre rückläufig. Seit 2002 ist dieser Trend gebrochen.

Im Jahr 2002 wurde von Netzbetreibern und Wiederverkäufern insgesamt ein Umsatzvolumen von 22,1 Mrd. Euro erzielt nach 21,0 Mrd. Euro im Jahr zuvor.²² Auf die Netzbetreiber entfielen 21,8 Mrd. Euro im Jahr 2002 und 20,7 Mrd. Euro im Jahr 2001.²³

²¹ Eine differenzierte Darstellung ist für das Jahr 1998 aufgrund andersartiger Erfassung nur für Auslandsverbindungen, Verbindungen in Mobilfunknetze und Fernverbindungen möglich. 1997 war der Wettbewerberanteil in allen Segmenten gleich Null.

²² Die Angaben zu den Umsatzvolumina enthalten die kumulierten Umsatzerlöse der Lizenznehmer mit Endkunden und mit Wiederverkäufern.

²³ Zwar ist die Zahl der Wiederverkäufer beachtlich, der Anteil des Wiederverkaufs von Sprachtelefonverbindungen ist aber relativ gering. Ausschlaggebend hierfür ist insbesondere, dass bislang keine Resale-Verträge mit dem ehemaligen Monopolunternehmen zustande gekommen sind. Insofern sind gegenwärtig ausschließlich Wiederverkäufer alternativer Netzbetreiber am Markt tätig.

Im weiteren Sinne wären auch die Umsatzerlöse der Internet-Service-Provider (ISP) ohne Netz als Wiederverkäufer von Verbindungen einzubeziehen. Ihre Umsatzerlöse wurden hier nicht berücksichtigt.

Die im Folgenden nach Verbindungssegmenten aufgliederen Marktanteile der Wettbewerber beziehen sich auf die Umsatzerlöse von Netzbetreibern (Lizenznehmer) mit Endkunden und mit Wiederverkäufern²⁴ (vgl. Abbildung 12, S. 28).

Die Tatsache, dass die Umsatzmarktanteile der Wettbewerber i. d. R. in den jeweiligen Marktsegmenten unter den entsprechenden Minutenanteilen liegen, ist durch das relativ günstige Endkundenpreisniveau dieser Anbieter zu erklären. Denn naturgemäß können Wettbewerber dem ehemaligen Monopolunternehmen Marktanteile nur dann streitig machen, wenn sie der Deutschen Telekom AG neben Qualitätswettbewerb auch durch niedrigere Preise Konkurrenz machen.

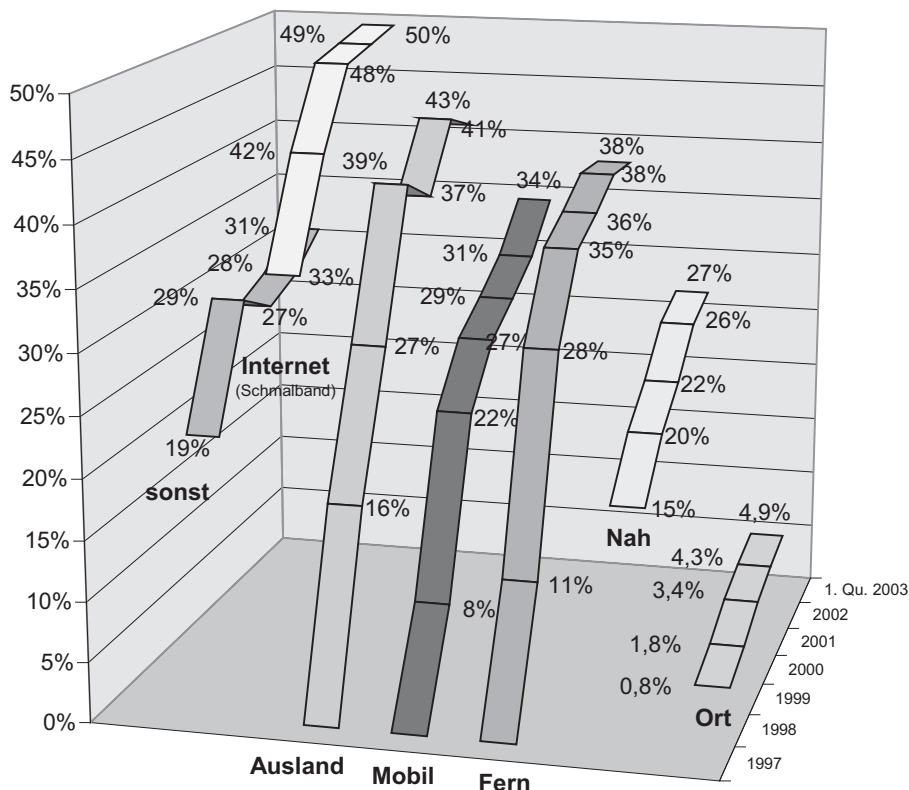
1.2.6 Vorleistungen der Deutschen Telekom AG für Festnetz-Wettbewerber

Bei der Erstellung ihrer Leistungen beziehen die Wettbewerber i. d. R. im Festnetzbereich von der Deutschen Telekom AG Vorleistungen verschiedenster Art. Im Einzelnen sind dies z. B. Verkehrsminuten für die Zuführung, Terminierung und den Transit von Verbindungen. Darüber hinaus

²⁴ Mittelbar sind anhand der vorliegenden Daten zusätzlich Schlussfolgerungen für die Endkundenmärkte möglich, d. h. für die Umsätze der Netzbetreiber mit Endkunden und der Wiederverkäufer mit Endkunden.

Abbildung 12

Wettbewerber-Marktanteile an Umsatzerlösen mit Festnetzsegmenten



zahlen sie an den Orten der Netzzusammenschaltungen Entgelte für Zusammenschaltungsanschlüsse. Bei der Einrichtung eigener Teilnehmeranschlüsse werden Teilnehmeranschlussleitungen von der Deutschen Telekom AG angemietet. An den Zusammenschaltungspunkten nutzen sie Gebäude und andere Einrichtungen der Deutschen Telekom AG (Kollokation). Für die feste Voreinstellung der Verbindungsnetzbetreiberkennzahl in den Vermittlungssystemen der Deutschen Telekom AG (Preselection) sind einmalige Entgelte zu entrichten. Schließlich zahlen sie für die im Fall der von der Deutschen Telekom AG übernommenen Fakturierung²⁵ und des von der Deutschen Telekom AG durchgeführten Inkassos²⁶. Für die Verbindungen zu und zwischen den Schaltstellen der Carrier werden zudem Mietleitungen der Deutschen Telekom AG in Anspruch genommen.

Die Zahlungen für diese von der Deutschen Telekom AG im Festnetzbereich bezogenen Vorleistungen summierten sich im Jahr 2002 auf ca. 2,3 Mrd. Euro. Dagegen betragen die Umsätze der Wettbewerber mit Leistungen für Festnetzanschlüsse insgesamt rund 4,4 Mrd. Euro. Folglich beruhen im Jahr 2002 ca. 48 % der Umsätze der Festnetz-Wette-

werber auf eigener Wertschöpfung (2001: 36 %).²⁷ Die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG konnten ihren Wertschöpfungsanteil im Festnetz von 2001 nach 2002 um ca. 12 Prozentpunkte steigern.

Zum einen bauen die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG vermehrt eigene Infrastruktur auf. Dies spiegelt sich u. a. auch in der steigenden Anzahl der Interconnection-Orte und der geschalteten Interconnection-Anschlüsse wider.²⁸ Zum anderen ist dieser Effekt auf die seit dem 1. Januar 2002 gültige neue Interconnection-Entgeltstruktur zurückzuführen.²⁹

1.2.7 Preisentwicklung

Seit der Liberalisierung des Sprachtelefondienstes am 1. Januar 1998 sind die Preise für Ferngespräche als Folge des einsetzenden Wettbewerbs erheblich gesunken. Für inländische Ferngespräche an Werktagen, je nach Verkehrszeit,

²⁵ Ausweis von Leistungen anderer Carrier auf der Telefonrechnung der Deutschen Telekom AG.
²⁶ Einzug der Beträge.

²⁷ Es ist darauf hinzuweisen, dass dieser Prozentsatz für die Gesamtheit der Wettbewerberumsätze zutrifft, nicht jedoch auf die Wettbewerber im Einzelnen, die in unterschiedlichem Maße von Vorleistungen der Deutschen Telekom AG Gebrauch machen.
²⁸ Siehe hierzu auch Kapitel 1.1.4 Infrastruktur.
²⁹ Für die Zuführung und Terminierung sind die Entgelte durch die RegTP um ca. 14 % gesenkt worden.

zahlt der Verbraucher heute nur noch rund 7 % des Betrags zu Monopolzeiten. Die Entwicklung des Tarifniveaus auf Basis des jeweils günstigsten Anbieters zeigt Abbildung 13 am Beispiel von Call-by-Call-Gesprächen.

Auch bei Auslandsgesprächen hat der Wettbewerb den Verbrauchern große Vorteile gebracht. Auf den zehn wichtigsten Auslandsrouten sind seit der Liberalisierung Anfang 1998 die Tarife zur Hauptzeit über 97 % billiger geworden. Dabei war eine kontinuierliche Reduzierung der Tarife zu beobachten. Von Januar bis Oktober 2003 sind sie in Einzelfällen erneut um bis zu 67 % gesunken (vgl. Abbildung 14, S. 30).

Zum 1. Mai 2002 wurden die monatlichen Grundentgelte der Deutschen Telekom AG für alle Anschlussarten um 0,56 Euro (netto) erhöht. Zugleich wurde der Tarifeinheitenpreis für Cityverbindungen um 0,011 Euro (netto) gesenkt. Zum 1. Februar 2003 bzw. zum 1. September 2003 wurde das monatliche Entgelt der Deutschen Telekom AG für den einfachen Analoganschluss um 0,33 Euro (netto) bzw. 1,68 Euro (netto) angehoben. Jeweils gleichzeitig konnten durch Veränderungen der Taktzeit im Citybereich die Standardentgelte für Cityverbindungen gesenkt werden, seit 1. Februar 2003 um durchschnittlich 4,2 % und seit 1. September 2003 um weitere gut 4 %.

Derzeit bieten eine Reihe von Direktanschlussbetreibern Ortsgespräche innerhalb des eigenen Teilnehmernetzes kostenlos an, während die Deutsche Telekom AG bei ihrem optionalen XXL-Tarif (mit höherem monatlichen Pauschalentgelt) an Sonn- und Feiertagen sowie samstags alle Gespräche innerhalb Deutschlands ohne weiteres Entgelt ermöglicht.³⁰ Bei Citygesprächen liegen die Wettbewerber mit ihren Call-by-Call-Tarifen zum Teil mehr als 75 % unter den Tarifen der Deutschen Telekom AG.

Infolge der Einführung der Betreiber Auswahl (Preselection oder Call-by-Call) auch für Ortsgespräche ist im Jahr 2003 zusätzlicher Preiswettbewerb in diesem Segment entstanden. Die günstigsten Preise für Ortsgespräche per Betreiber Auswahl in der Hauptzeit waren im Herbst 2003 für 1 Cent/min erhältlich.

³⁰ Die Regulierungsbehörde hat am 2. September 2003 die von der Deutschen Telekom AG am 24. Juni 2003 beantragten Entgelte für den Optionstarif „AktivPlus xxl (neu)“ befristet bis zum 30. Juni 2004 genehmigt. Der neue Optionstarif ermöglicht es dem Kunden, gegen Zahlung eines zusätzlichen monatlichen Entgelts am gesamten Wochenende sowie an bundeseinheitlichen Feiertagen ohne zusätzliche Kosten City- und Fernverbindungen zu führen; vgl. im Einzelnen Teil A.II, Abschnitt 2.4.1.

Abbildung 13

Minimaltarife im Festnetz für ein nationales Ferngespräch

(Stand: 21. Oktober 2003)

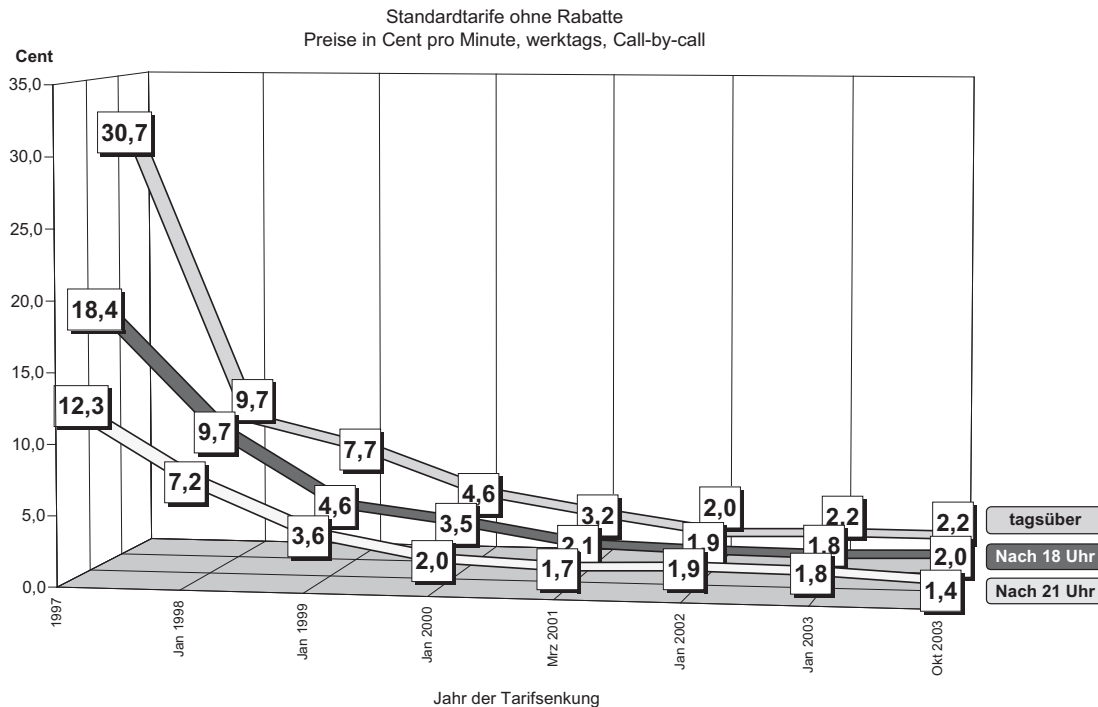
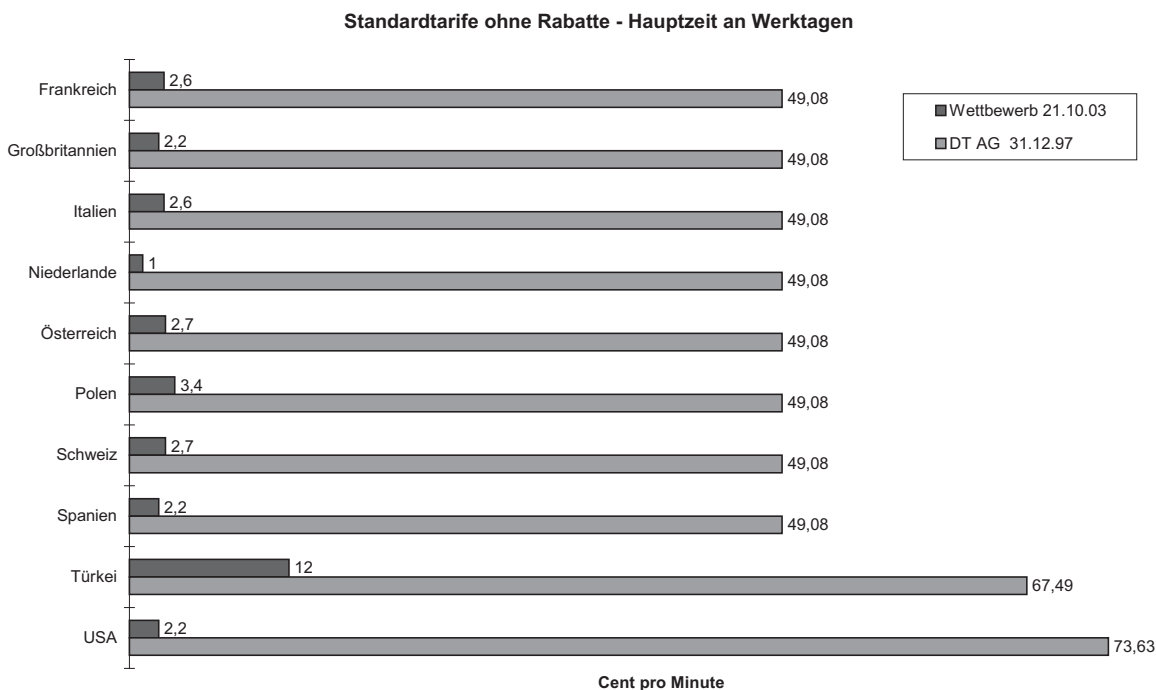


Abbildung 14

Entwicklung der Auslandstarife in die zehn wichtigsten Zielländer

(Stand: 21. Oktober 2003)



1.3 Marktentwicklung Internetzugangsleistungen

Die Zahl der Menschen in Deutschland, die das Internet zu Hause, am Arbeitsplatz, bei Freunden oder im Internetcafe nutzten, lag laut Nielsen-NetRatings im Mai 2003 bei rund 39 Millionen. Damit hat sich die Zahl der Internetnutzer gegenüber 1999 fast verdreifacht. Nach einer EU-weit harmonisierten Pilotstudie des Statistischen Bundesamtes verfügten Anfang 2002 43 % der Haushalte über einen Internetzugang, dies entspricht rund 16 Millionen Haushalten.

1.3.1 Internetverkehrsentwicklung

Nicht nur bei den reinen Internetzugangs- und -nutzerzahlen war eine Steigerung festzustellen, auch die Intensität der Nutzung des einzelnen Internetteilnehmers hat deutlich zugenommen. Studien des Marktforschungsinstituts Nielsen zufolge betrug die monatliche Nutzung 2002 durchschnittlich neun Stunden. Dies waren 3,5 Stunden mehr als im Jahre 2000. Bei stetigem Anstieg lag die Nutzungsdauer Mitte 2003 bereits bei deutlich über zehn Stunden. Zur Steigerung der Nutzungsintensität haben nicht nur die deutlich gesunkenen Zugangspreise beigetragen. Eine Rolle spielt hier auch die zunehmende Nutzung breitbandiger Internetanschlüsse.

Das Verkehrsaufkommen, das über festnetzbasierter Internetanschlüsse erzeugt wird, hat seit dem Jahr 1999 rasant zugenommen. So stieg das Aufkommen des Schmalband-Internetverkehrs bis 2001 ungebrochen. Gleichzeitig er-

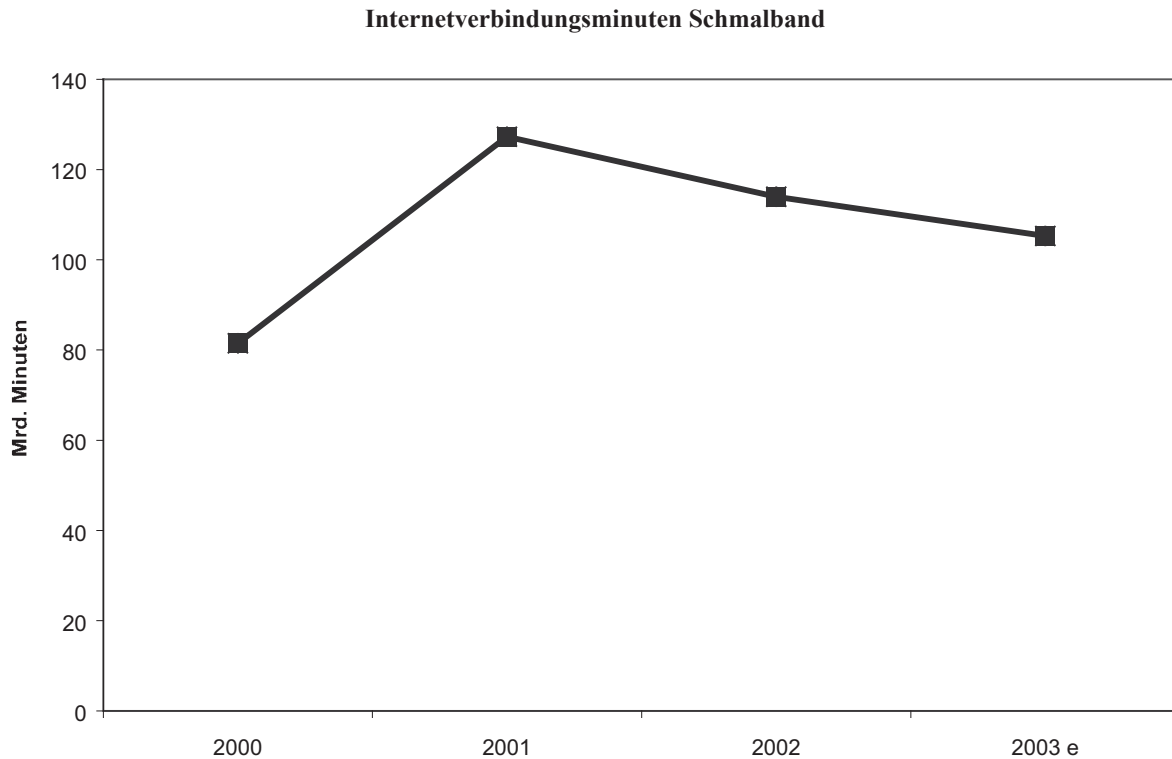
höhte sich der Anteil dieser Verbindungen am gesamten Festnetzverkehr. Der Anteil des schmalbandigen Internetverkehrs am Verkehrsvolumen des Festnetzes lag 1999 noch bei 11 %, stieg im Jahr 2000 auf 22 % und erreichte im Jahr 2001 mit 37 % seinen höchsten Anteil. Im Jahr 2002 sank dieser Wert auf 33 %. Für das laufende Jahr wird eine Konsolidierung dieses Wertes erwartet.

Für die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG hat der schmalbandige Internetverkehr eine noch größere Bedeutung. So entfiel im Jahr 2002 mehr als die Hälfte der von den Wettbewerbern im leitungsvermittelten Netz generierten Verbindungsminuten auf den Internetverkehr.

Der absolut und relativ rückläufige schmalbandige Internetverkehr begründet sich in der Migration vieler Intensivnutzer von schmalbandigen Zugängen zu hochbitratigen Anschlüssen, insbesondere DSL. DSL wird vermutlich bis auf Weiteres die vorherrschende Breitbandtechnik in Deutschland bleiben. Entsprechend wird im Folgenden ausschließlich die Entwicklung der DSL-Internettechnik betrachtet, wobei asymmetrische DSL-Anschlüsse derzeit die vorherrschende Anschlusstechnik sind. Über 98 % aller DSL-Anschlüsse waren 2002 ADSL-Anschlüsse.

Anders als bei den Interneteinwählverbindungen per Modem, wird der breitbandige Internetverkehr nicht über die leitungsvermittelte Infrastruktur des herkömmlichen Telefonnetzes geführt, sondern bereits vorher in paketvermittelte Netze abgezweigt. Beide Varianten setzen aber in der Regel auf einem analogen bzw. digitalen Telefonanschluss auf.

Abbildung 15



Breitbandiger Internetverkehr wird nicht in Minuten gemessen, sondern entsprechend der übertragenen Datenmenge in KB oder GB.³¹

Von 2001 auf 2002 hat sich der in GByte gemessene breitbandige Internetverkehr schätzungsweise verachtfacht.³² Über 200 Mio. GByte Daten haben DSL-Kunden im Jahr 2002 über das breitbandige Netz geschickt. Für 2003 wird diese Menge nochmals um über 70 % steigen. Zu diesem deutlichen Wachstum tragen zwei Entwicklungen bei: Zum

³¹ Aus diesem Grunde ist es auch nicht möglich, die Migration von schmalbandigem (in Minuten gemessen) zu breitbandigem Internetverkehr darzustellen. Es gibt keine plausible Umrechnungsmethode von Internetverbindungsminuten in Kilo- oder Gigabyte.

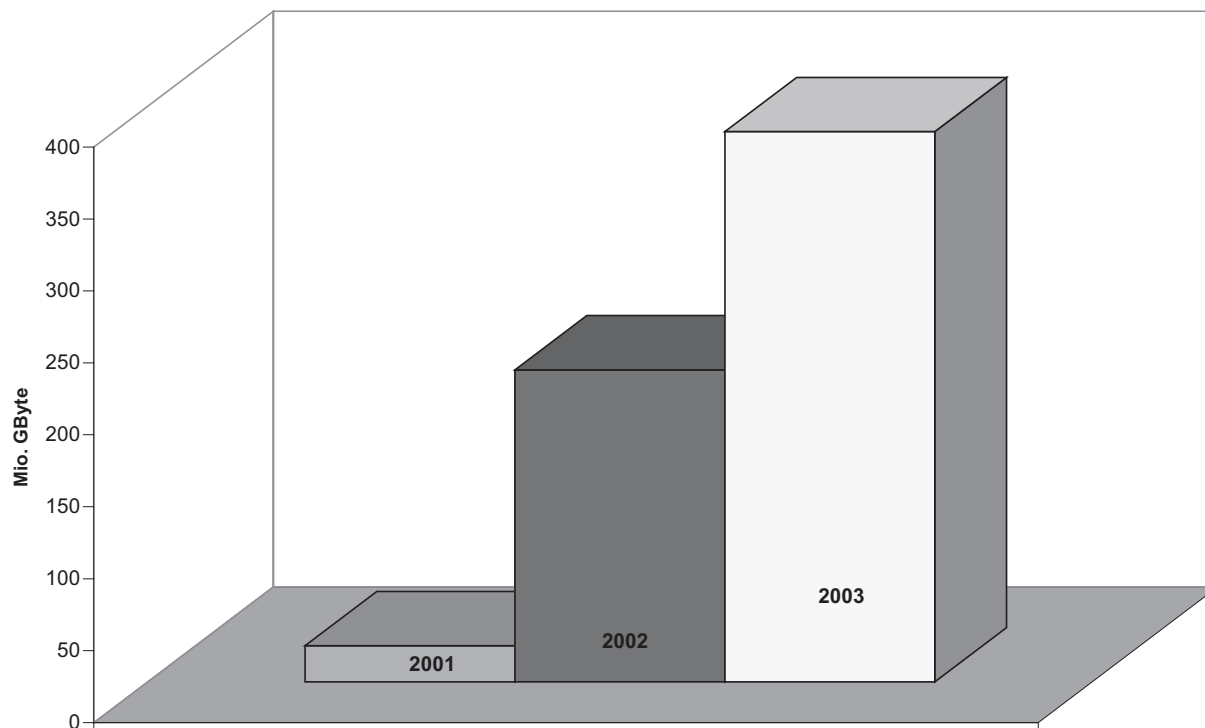
³² Die von Breitbandkunden abgerufenen und versandten Datenmengen wurden auf der Basis von Unternehmensangaben erstmalig geschätzt.

einen nimmt der Internetverkehr pro Anschluss deutlich zu, gleichzeitig dürfte die Zahl der Anschlüsse im Durchschnitt des Jahres 2003 gegenüber dem Vorjahr um ca. 1,2 Millionen gewachsen sein.

Bisher sind vor allem Intensivnutzer zu den Breitbandanschlüssen migriert bzw. konnten als Kunden neu gewonnen werden. Nach einer Untersuchung von Nielsen-NetRatings verbringen Internetsurfer mit einem DSL-Anschluss dreimal so viel Zeit im Internet wie ein Nutzer mit einem konventionellen 56-K-Modem. Die von allen ISP angebotenen DSL-Flatrates kommen den Surfgehnheiten der Breitbandnutzer sehr entgegen. Viele kleinere ISP bieten ausschließlich Flatrates für DSL-Internetzugänge an. Auch die T-Online DSL-Kunden bevorzugen dieses Entgeltmodell. Zwei Drittel dieser Kunden haben Flatrate-Verträge (vgl. Abbildung 16, S. 32).

Abbildung 16

Entwicklung des breitbandigen Internetverkehrsvolumens



1.3.2 Umsatzerlöse mit Internetzugangsdienstleistungen

Betrachtet man den Endkundenmarkt für Internetzugangsdienstleistungen, so haben alle ISP in Deutschland (mit und ohne eigener Netzinfrastruktur) 2002 Umsatzerlöse von über 2,3 Mrd. Euro erzielt.³³ Umsätze von ISP, die keinen Netzbetreiberstatus haben, waren nicht Gegenstand der Abfrage und wurden daher geschätzt.

Von 2001 bis 2002 haben die Erlöse für den Internetzugang um über 25 % zugenommen. Dies ist in erster Linie auf das deutliche Wachstum im Breitbandsektor zurückzuführen. Auf den ersten Blick erstaunt es, dass für 2002 auch im Schmalbandbereich noch ein Erlöswachstum festzustellen war, während die Verbindungsminuten um über 10 % abgenommen haben. Hier hat sich im Hinblick auf die Erlöse stabilisierend ausgewirkt, dass sich die Verbindungsentgelte aus einem fixen und variablen Bestandteil zusammensetzen. Da die durchschnittliche Teilnehmerzahl im Schmalbandbe-

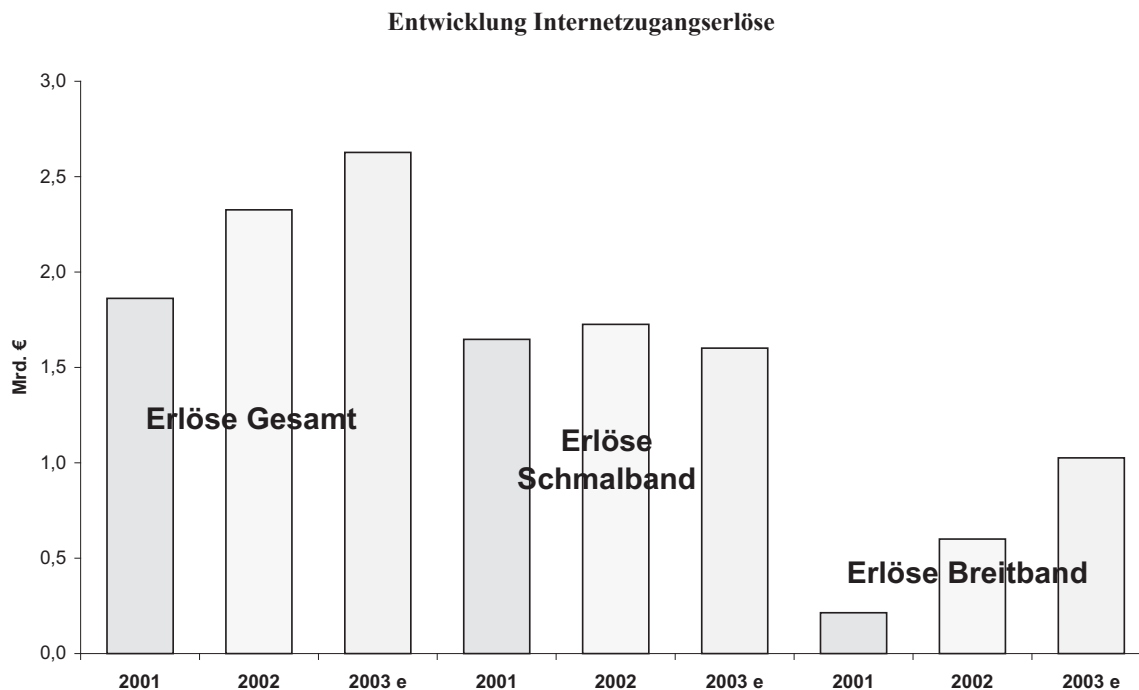
reich im Jahresmittel 2002 noch deutlich gestiegen sein dürfte, ist es wahrscheinlich, dass die Steigerung des fixen Anteils die Rückgänge bei den variablen Entgeltanteilen überkompensiert hat.

Für das Jahr 2003 wirkt dieser Effekt nicht mehr, dann wird mit stagnierenden bis rückläufigen Erlösen im Schmalbandsektor gerechnet. Diese dürften aber durch die deutlichen Zuwächse im hochbitratigen Internetverkehr mehr als ausgeglichen werden. Die Umsatzerlöse im Breitbandsektor haben sich in den letzten zwei Jahren mehr als vervierfacht. DSL-Angebote werden im Jahr 2003 Schätzungen zufolge zu über einem Drittel zum Umsatz auf dem Markt der Internetzugangsdienstleistungen beitragen.

Die Wettbewerbssituation des schmalbandigen und breitbandigen Internetzugangsbereichs stellt sich jedoch jeweils sehr unterschiedlich dar: Der Anteil der Wettbewerber an den Internetzugangserlösen ging seit 2001 von 53 % auf wahrscheinlich 47 % im Jahr 2003 zurück. Im Breitbandbereich hat die Deutsche Telekom AG 2002 über T-Online einen Marktanteil von über 75 %, während die Wettbewerber im Bereich der verkauften Schmalbandminuten bis 2002 ihren Marktanteil kontinuierlich ausbauen konnten, wo sie 60 % dieser Erlöse für sich verbuchen konnten. Für 2003 dürfte sich der Trend der Marktanteils Gewinne im Schmalbandsektor für die Wettbewerber vermutlich nicht mehr fortsetzen.

³³ Diese Umsatzerlöse enthalten alle Verbindungsentgelte für den schmalbandigen und breitbandigen Internetverkehr – einschließlich aller Flatrates – sofern diese Verbindungen auf der Basis von Teilnehmeranschlussleitungen erfolgten. Nicht erfasst wurden von dieser Untersuchung die breitbandigen Geschäftskunden-Direktverbindungen. DSL-Anschlussentgelte ebenso wie Erlöse z. B. für Content-, Hosting-, Applikationsdienstleistungen gehören ebenfalls nicht zur Systematik dieser Betrachtung.

Abbildung 17



1.4 Entwicklung der Mobilfunkdienstleistungen

Im Mobilfunk konnte auch in den Jahren 2001 und 2002 ein anhaltend steigender Trend beobachtet werden. Dieser resultierte allerdings ausschließlich aus dem Mobiltelefondienst. Andere Bereiche wie Bündelfunk, Funkruf und Datenfunk verloren insgesamt weiter an Bedeutung. Im Mobiltelefondienst wurden im Jahr 2002 – ohne Berücksichtigung des Carrier-to-Carrier-Geschäftes – Außenumsatzerlöse³⁴ der Unternehmen von 19,9 Mrd. Euro erzielt. Im Jahr 2003 werden 21,3 Mrd. Euro erwartet.

Teilnehmerentwicklung

Im Mobiltelefondienst konnten im Zeitraum 2001 bis 2002 Zuwächse hinsichtlich der Teilnehmerzahlen ermittelt werden. Abbildung 18 veranschaulicht die Teilnehmerentwicklung seit 1992 mit einer vorläufigen Einschätzung für das Jahr 2003.

2001 wurde durch einen Zuwachs von 7,9 Millionen Teilnehmern ein Jahresendstand von 56,1 Millionen Mobiltelefonnutzern in den vier Mobiltelefonnetzen D1, D2, E1 und E2 erreicht. Das entsprach einer Penetration von 68,1 % in Deutschland. Die offensive Vermarktung der Netzbetreiber und der Service Provider sowie die Gewinnung von Kunden um jeden Preis wurde seit dem Jahr 2001 drastisch reduziert. Vor allem die in der Vergangenheit stark subventionierten Prepaid-Produkte wurden nun weniger stark subven-

tioniert und der Fokus wurde auf die Gewinnung von umsatzstärkeren Vertragskunden gelegt. Trotz Änderung der Vermarktungsstrategie konnten ab dem 3. Quartal 2002 insgesamt wieder steigende Teilnehmerzahlen verzeichnet werden. Ende 2002 wurde bei einer absoluten Teilnehmerzahl von 59,1 Millionen eine Penetrationsrate von 71,6 % in Deutschland erreicht. Im internationalen Vergleich lag Deutschland mit seiner Penetrationsrate vor den USA (47,7 %), Japan (62,1 %) und Osteuropa (30 %), in Westeuropa noch rund 5 % unter dem westeuropäischen Durchschnittswert (77 %). Bezüglich der absoluten Teilnehmerzahlen belegte Deutschland zur Jahresmitte 2003 mit rund 61,3 Millionen den ersten Platz in Europa, es folgen Italien mit rund 54 Millionen und Großbritannien mit rund 50 Millionen Teilnehmern im Mobiltelefondienst. Bis zum Jahresende 2003 kann mit einer Teilnehmerzahl von über 63 Millionen und einer Penetrationsrate von rund 77 % in Deutschland gerechnet werden.

Abbildung 19 zeigt die relative Verteilung von Prepaid- und Postpaidverträgen im Mobiltelefondienst.

Bemerkenswert bei der Teilnehmerverteilung ist der stetige Ausbau der Vertragskunden, deren relativer Anteil an der Gesamtteilnehmerzahl von Ende 2001 bis Ende 2002 von 44,1 auf 47,0 % angestiegen ist. Zum einen ist dies eine Folge der bewussten Vermarktungsausrichtung der Netzbetreiber und Service Provider auf Vertragskunden, zum anderen die Akzeptanz der Kunden von kontinuierlich neu eingeführten multimedialen und interaktiven Datendiensten und dem damit einhergehenden technischen Fortschritt, wie zum Beispiel die Einführung von Kamerahandys. Bis Ende 2003 kann mit einer weiteren Steigerung des Vertragskundenanteils auf über 49,7 % gerechnet werden.

³⁴ Außenumsätze = Umsatzerlöse ohne Berücksichtigung der Leistungen für verbundene Unternehmen

Abbildung 18

Teilnehmerentwicklung (Penetration und Bestand) in Mobiltelefonnetzen

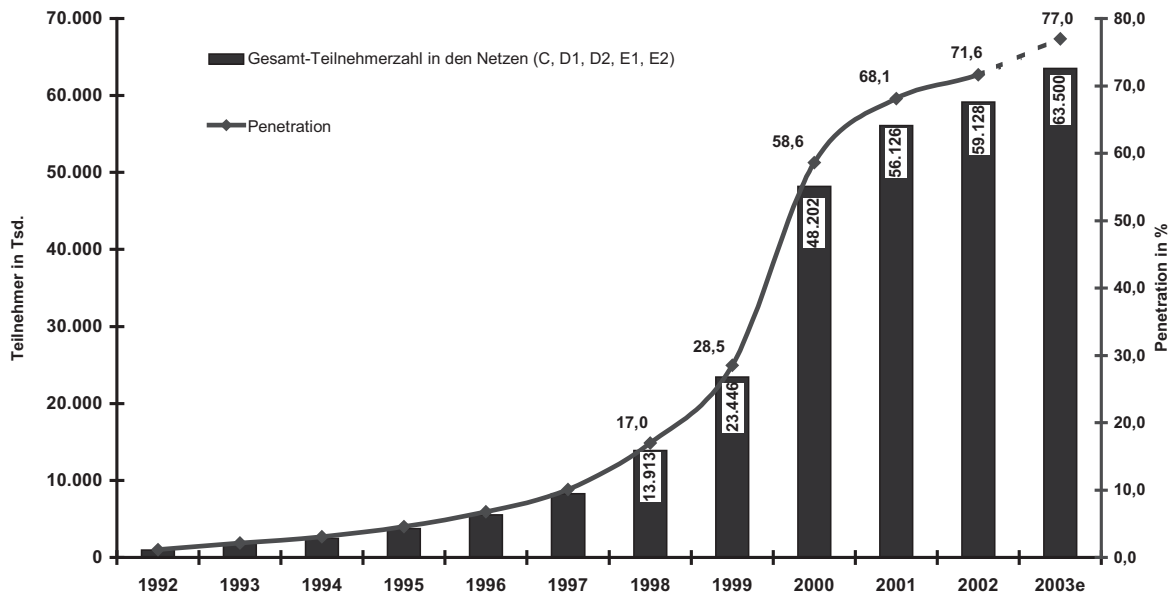
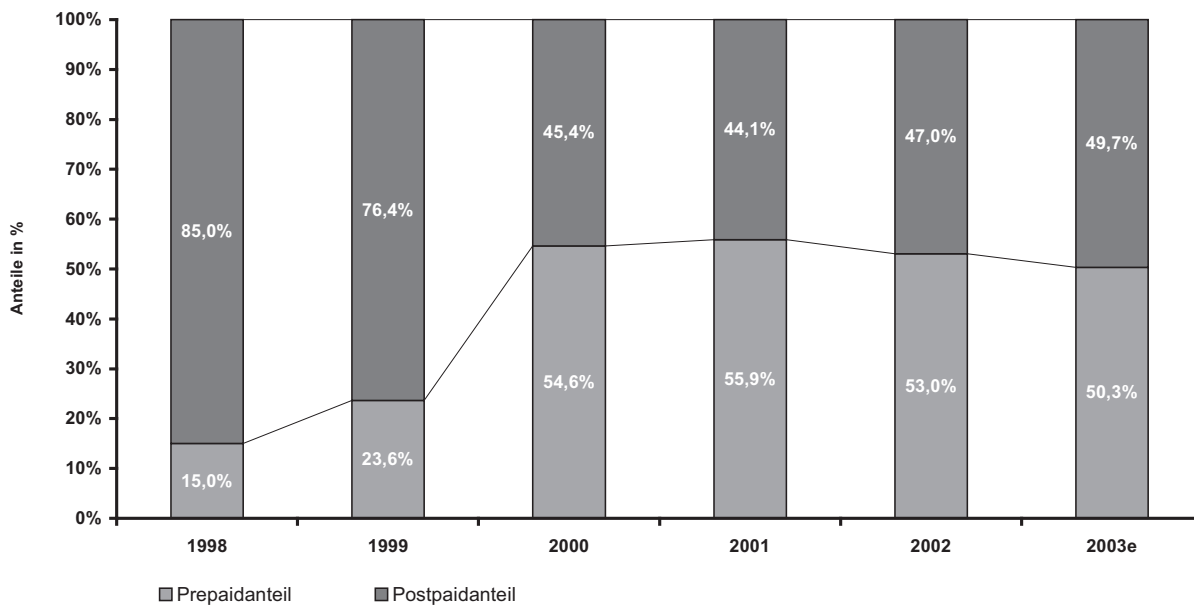


Abbildung 19

Prepaid- und Postpaid-Teilnehmerverteilung in Mobiltelefonnetzen



Außer den zurzeit vier aktiven Netzbetreibern werden Mobiltelefonien unter dem Markenzeichen von zehn Service Providern vermarktet. Konnte der Anteil der Service Provider an den Teilnehmerzahlen im Mobiltelefonien im Jahr 2001 noch um 1,1 auf 33,3 % zum Jahresende 2001 gesteigert werden, so mussten im Jahr 2002 wieder Einbußen bei den Service Providern hingenommen werden. Ende 2002 betrug der Teilnehmeranteil, der von den Service Providern bedient wurde, nur noch 31,0 %. Auch zu Beginn des Jahres 2003 konnte hier keine wesentliche Veränderung beobachtet werden.

Bei der Verteilung der Gesamtteilnehmerzahl auf die einzelnen Netzbetreiber ergab sich seit 2001 eine Marktanteilsverschiebung zugunsten der O₂ Germany GmbH (E2). Diese konnte ihren Marktanteil von Ende 2001 bis zum Ende des 2. Quartals 2003 von 6,5 auf 8,2 % steigern. Die T-Mobile Deutschland GmbH (D1) konnte ihren Marktanteil geringfügig von 41,1 auf 41,2 % ausbauen. Die beiden übrigen Netzbetreiber gaben Marktanteile ab. Die Vodafone D2 GmbH (D2) hat im Zeitraum Ende 2001 bis Mitte 2003 1,1 % Marktanteile verloren und lag Ende Juni 2003 bei 38,0 %. Die E-Plus Mobilfunk GmbH verlor im Berichtszeitraum ebenfalls Marktanteile von 0,7 % und konnte Ende Juni 2003 noch 12,6 % der Teilnehmer in ihrem Netz verbuchen.

2. Analyse und Perspektiven des Wettbewerbs

Gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG ist Ziel der Regulierung die Sicherstellung funktionsfähigen Wettbewerbs, auch in der Fläche, auf den Märkten der Telekommunikation. Im Folgenden wird eine Einschätzung hinsichtlich der Realisierung dieser Zielsetzung zum gegenwärtigen Zeitpunkt gegeben. Dabei wird unter funktionsfähigem Wettbewerb ein Wettbewerb verstanden, der bestimmte Funktionen – Marktmachtkontrolle, produktive und dynamische Effizienz – erfüllt und dabei so strukturell abgesichert ist, dass er auch nach Rückführung der wettbewerbsgestaltenden Regulierung fortbesteht.

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die folgenden Ausführungen hinsichtlich Systematik und Vorgehensweise nicht in Beziehung zu den nach neuem Gemeinschaftsrecht durchzuführenden Marktanalyseverfahren stehen. Die hier abgegebene Stellungnahme bezieht sich auf grundlegende Wettbewerbsentwicklungen auf dem Telekommunikationsmarkt und stellt insofern kein Präjudiz für Untersuchungen einzelner im Rahmen des Marktanalyseverfahrens zu definierender Märkte dar.

Konsolidierung des Wettbewerbs bei Fernverbindungen

Das Marktsegment der Ferngespräche hat von Beginn an die höchste Dynamik aufgewiesen. Bereits unmittelbar nach Inkrafttreten des Telekommunikationsgesetzes zum 1. Januar 1998 hat eine Vielzahl von Anbietern die in § 43 Abs. 6 TKG verankerte Verpflichtung zur Betreiber(vor)auswahl genutzt, um auf der Basis von Call-by-Call- und Preselection-Angeboten Verbindungsleistungen zu vermarkten. Der anfangs große Abstand zwischen den Preisen des ehemaligen Monopolunternehmens und denen der neuen Wettbewerber hat dazu geführt, dass schon im zweiten Jahr nach

Marktöffnung fast 35 % der Verbindungsminuten bei Ferngesprächen (> 20 km) von alternativen Verbindungsnetzbetreibern abgewickelt wurden. Dieser Anteil hat sich seither kontinuierlich auf 42 % im Jahr 2002 erhöht und weist auch zu Beginn dieses Jahres eine weiter steigende Tendenz auf. Aufgrund der geringeren Preise der neuen Anbieter gegenüber der Deutschen Telekom AG liegen die Werte bezogen auf die Umsatzanteile allerdings unter 40 %.

Betrachtet man ergänzend die Nahgespräche – d. h. solche bis zu einer Entfernung von 20 km, allerdings außerhalb des Ortsnetzbereichs – werden geringere, aber ebenfalls steigende Anteile der Wettbewerber ermittelt. In dieser Entfernungzone liegen sie bezogen auf Verkehrsvolumen und Umsätze im ersten Quartal 2003 bei etwa 26 %. Daraus ergibt sich zu Beginn dieses Jahres bei einer gemeinsamen Betrachtung aller inländischen Gespräche außerhalb des Ortsnetzbereichs ein Wettbewerberanteil am Verbindungsvolumen von nahezu 40 %, bezogen auf Umsatzerlöse von 35 %.

Der Deutschen Telekom AG ist es in den vergangenen Jahren durch eine ausgeprägte Strategie der Preisdifferenzierung gelungen, noch stärkere Marktanteilsverluste zu verhindern. Während die Minutenpreise im Rahmen von Optionsangeboten zu den günstigsten Marktangeboten zählen und insofern auch für preissensible Kunden attraktiv sind, besitzt die Deutsche Telekom AG gegenüber Kunden mit hoher Markenbindung nach wie vor die Möglichkeit, relativ hohe Gewinnmargen zu realisieren. Das bedeutet zwar einerseits, dass ein Kundensegment existiert, für das der Wettbewerbsparameter Preis von hoher Bedeutung ist und das einen intensiven Preiswettbewerb herbeigeführt hat. Andererseits zeigt sich aber auch, dass gleichzeitig ein Kundensegment mit geringer Preiselastizität existiert, welches es dem marktbeherrschenden Unternehmen ermöglicht, seine (Standard-)Preise in nicht unbeträchtlichem Maße losgelöst von seinen Konkurrenten zu setzen.

Die Wettbewerber des ehemaligen Monopolunternehmens können naturgemäß im Wesentlichen nur in dem preissensiblen Kundensegment Marktanteile gewinnen. Das bedeutet, dass als Referenzpreise für sie weniger die Standardentgelte als vielmehr die Optionsangebote der Deutschen Telekom AG relevant sind. Um Nachteile hinsichtlich Reputation und Markenbindung auszugleichen, sind nach wie vor die meisten der neuen Anbieter gezwungen, die Referenzpreise des etablierten Betreibers signifikant zu unterschreiten. Dies wiederum hat in den vergangenen Jahren zu einem erhöhten Margendruck geführt.

Seit einiger Zeit ist ein fortschreitender Konsolidierungsprozess im Markt zu beobachten, der keineswegs unerwartet kommt. Überkapazitäten im Bereich der Fernverbindungen und unterschiedliche Erfolgsperspektiven haben den notwendigen marktwirtschaftlichen Selektionsprozess geprägt. Auch wenn er sicher noch nicht an sein Ende gekommen ist und weitere Anpassungen der Marktstruktur (möglicherweise auch durch Zusammenschlüsse von Unternehmen) zu erwarten sind, so zeichnet sich bereits heute ab, dass es einigen Unternehmen in den vergangenen Jahren gelungen zu sein scheint, sich auch über die erste Phase der Marktöffnung hinaus gegenüber dem ehemaligen Monopolunternehmen zu behaupten und sich trotz verringerter Preisunterschiede am Markt zu etablieren. In diesem Sinne deutet

einiges darauf hin, dass die Konsolidierungsphase auch mit einer Festigung des Wettbewerbs einhergeht. Allerdings zeigt eine Konzentrationsanalyse, dass sich der Anteil der Wettbewerber nach wie vor auf eine relativ große Zahl von Unternehmen verteilt. So können die drei größten Wettbewerber weniger als die Hälfte der Wettbewerberumsätze mit Verbindungsminuten auf sich vereinigen, die sechs größten weniger als 70 % und die zehn größten gerade 80 %. Dies verdeutlicht, dass trotz des zunehmenden Konsolidierungsprozesses die größten Konkurrenten der Deutschen Telekom AG im Verbindungsgeschäft ihre relative Marktposition gegenüber dem Jahr 2001 zwar haben behaupten, nicht aber ausbauen können.

Dennoch besteht nach nunmehr fast sechs Jahren vollständiger Liberalisierung auf dem Telekommunikationsmarkt begründeter Anlass zu der verhalten optimistischen Einschätzung, dass zumindest im Bereich der Fernverbindungen der Grundstein für nachhaltige Wettbewerbsstrukturen gelegt ist.

Wettbewerb bei Ferngesprächen nach wie vor regulierungsbedingt

Allerdings ist zu betonen, dass die in den vergangenen Jahren erzielten Wettbewerbserfolge nach wie vor von den regulatorischen Rahmenbedingungen abhängig sind. Ohne die Möglichkeit der Betreiber(vor)auswahl und ohne die kostenorientierte Regulierung von Zusammenschaltungsentgelten wären auch die am Markt zwischenzeitlich weitgehend etablierten Verbindungsnetzbetreiber nicht überlebensfähig. Insofern ist der Wettbewerb bei Fernverbindungen nach wie vor regulierungsbedingt und nicht sich selbst tragend.

Die Tendenz durch Eigenleistung Vorleistungen der Deutschen Telekom AG zu substituieren, hat sich innerhalb des vergangenen Jahres erneut verstärkt. Während im Jahr 2001 noch über 60 % der Umsatzerlöse der Verbindungsnetzbetreiber für Vorleistungen der Deutschen Telekom AG verwandt werden mussten, ist dieser Anteil im ersten Quartal 2003 auf ca. 50 % deutlich gesunken. Neben den Zusammenschaltungsleistungen, die die gewichtigste Komponente darstellen, sind hier insbesondere Kosten für Carrier-Festverbindungen, Interconnection-Anschlüsse und Inkassoleistungen zu nennen.

Wenn aber etwas über 60 % der Erlöse mit Fernverbindungen unmittelbar von der Deutschen Telekom AG generiert werden und von den verbleibenden 40 % mittelbar etwa die Hälfte für Vorleistungen an sie zurückfließen, dann wird deutlich, dass von der Wertschöpfung bei Fernverbindungen nach wie vor ein Anteil von über 80 % auf das ehemalige Monopolunternehmen entfällt. Dieser Hinweis soll die hierzulande bei der Schaffung von Wettbewerb zu verzeichnenden Erfolge nicht schmälern, wohl aber im Sinne einer realistischen Gesamtbetrachtung des Marktes relativieren.

Gleichzeitig ist aber hervorzuheben, dass sich in der Tendenz die Position der Wettbewerber in den vergangenen zwei Jahren erheblich verbessert hat. Dies betrifft sowohl eine Erhöhung ihrer Marktanteile als auch eine teils deutliche Verringerung ihrer Vorleistungskosten, die nicht zuletzt mit einem Ausbau ihrer eigenen Netzinfrastrukturen zusammenhängen dürfte.

Weiterhin geringere Kundenbindung bei den meisten neuen Anbietern

Für eine Beurteilung der Wettbewerbsverhältnisse bzw. des Konsolidierungsprozesses ist auch die Frage der Kundenbindung von zentraler Bedeutung. Dabei zeigt sich zunächst, dass der über eigene Anschlüsse abgewickelte Verkehr der Wettbewerber in den vergangenen Jahren kontinuierlich gestiegen ist und zwischenzeitlich 15 % des insgesamt von Wettbewerbern abgewickelten Verkehrsvolumens ausmacht. Gleichzeitig aber scheint auch die Bedeutung des Call-by-Call-Verfahrens, und hier insbesondere des offenen Call-by-Call, unverändert hoch. Demgegenüber stagniert der Anteil der Preselection-Verbindungen auf einem vergleichsweise geringen Niveau. Die Tatsache, dass im Verfahren des offenen Call-by-Call derzeit fast dreimal so viele Verbindungsminuten abgewickelt werden wie im Wege der Preselection, deutet auf eine nach wie vor nicht gefestigte Kundenbindung der meisten Verbindungsnetzbetreiber hin. Dies wiederum kann als Indiz dafür herangezogen werden, dass viele Wettbewerber trotz steigender Marktanteile noch immer keine dauerhaft gesicherte Marktposition erreicht haben.

Strukturelle Absicherung des Wettbewerbs auf Endkundenebene fraglich

Vor diesem Hintergrund ist auch die Frage zu diskutieren, ob der erreichte Wettbewerb auf Endkundenebene bereits als strukturell abgesichert anzusehen ist. In diesem Zusammenhang wird teilweise vorgebracht, dass eine strukturelle Absicherung auch bei einem sich nicht selbst tragenden Wettbewerb durch eine effektive Vorleistungsregulierung gewährleistet werden könnte. Allerdings ist hierbei zu bedenken, dass eine regulatorisch gestaltete Form der strukturellen Absicherung in ihrer Qualität grundsätzlich mit einer Absicherung auf Basis eigener Infrastrukturinvestitionen nur bedingt vergleichbar ist. Dies zeigt sich insbesondere im Hinblick auf die Frage nach der Möglichkeit des marktbeherrschenden Betreibers, Wettbewerber aus dem Markt zu verdrängen.

Zum einen zeigt sich, dass Unternehmen, die durch bereits getätigte Investitionen hohe versunkene Kosten zu verzeichnen haben, weniger anfällig für eine kurzfristige Verdrängungsstrategie sind als Unternehmen, deren Barrieren für einen Marktaustritt niedriger liegen.

Zum anderen sind Wettbewerber, die auf Vorleistungen des marktbeherrschenden Betreibers angewiesen sind, in ihrer Preisgestaltung nicht unerheblich von der zur Anwendung kommenden Vorleistungsentgeltstruktur abhängig. Das bedeutet, dass sich bei einem Auseinanderfallen von Vorleistungs- und Endkundenentgeltstruktur für das etablierte Unternehmen Möglichkeiten ergeben können, Verdrängungsstrategien zu praktizieren, ohne dabei kostenunterdeckende Preise verlangen zu müssen.

Es entstehen Probleme immer in dem Ausmaß, in dem Entgeltstrukturen von Vorleistungen nicht identisch sind mit den tatsächlich existierenden Kostenstrukturen wie sie dem Kalkül des marktbeherrschenden Unternehmens zugrunde liegen. Grundsätzlich sind diesbezüglich in den vergangenen Jahren große regulatorische Fortschritte erzielt worden, indem die Zusammenschaltungsentgelte von einer entfernungsabhängigen auf eine elementbasierte Struktur um-

gestellt worden sind. Auf diese Weise spiegeln sich die tatsächlichen Kostentreiber angemessen in den Entgelten wider. Allerdings können minutenbasierte Entgelte in jedweder Form nur eine Annäherung an die kalkulatorischen Kosten darstellen, da der zentrale Kostenfaktor durch die Kapazitätserfordernisse der Hauptverkehrsstunde bestimmt wird. Die oben skizzierten Verzerrungen, die durch eine (weitgehend gleichmäßige) Umlage der Kapazitätskosten auf sämtliche Verbindungsminuten entstehen, sind insofern nur schwer vermeidbar.

Darüber hinaus ergeben sich aus dem Angebot bestimmter Bündelprodukte potenzielle Gefahren eines Verdrängungswettbewerbs, weil es auf diese Weise möglich ist, Marktmacht aus weniger wettbewerbsintensiven Segmenten in solche zu übertragen, in denen bereits ein höherer Wettbewerbsdruck spürbar wird. Durch gezielte Anreize für die Inanspruchnahme von Bündelangeboten können auch Nachfragerpräferenzen beeinflusst und Preiselastizitäten auf einzelnen Teilmärkten gesenkt werden. Zudem sind Wettbewerber häufig auf eine Vielzahl von Vorleistungsprodukten angewiesen, um umfassende Produktbündel aus einer Hand anbieten zu können. Im Ergebnis könnte diese Entwicklung tendenziell zu einer Erhöhung von Marktzutrittsbarrieren und damit einer Schwächung der Wettbewerbsdynamik führen. Diese Gefahr wird besonders deutlich am Beispiel einer Bündelung von Festnetz- und Mobilfunkdienstleistungen, zumal das damit verbundene Quersubventionierungspotenzial regulatorisch erhebliche Fragen aufwirft, da ein Teil der Leistungen nicht der sektorspezifischen Regulierung unterliegt. Insofern zeigt sich auch an dieser Problematik, dass der bereits erzielte Wettbewerb auf Endkundenebene noch immer einer latenten Gefährdung durch mögliche Behinderungsstrategien ausgesetzt ist, die sich auch durch eine effektive Vorleistungsregulierung möglicherweise nur bedingt kontrollieren lassen.

Rechnungsstellung wird nach wie vor überwiegend von der Deutschen Telekom AG vorgenommen

Ein weiterer Aspekt, der die überragende Marktstellung der Deutschen Telekom AG verdeutlicht, ist die Abhängigkeit der meisten Verbindungsnetzbetreiber von den Abrechnungssystemen des marktbeherrschenden Unternehmens. Die Möglichkeit der einheitlichen Rechnungsstellung sowie des Ersteinzugs der Rechnungsbeträge ist von den Kunden sehr positiv aufgenommen worden und hat dementsprechend nach der Marktöffnung erheblich zu einer Verbreitung des Call-by-Call-Verfahrens beigetragen. Dieses Verfahren ist zwischenzeitlich im Markt etabliert und bildet die Basis für den Erfolg vieler Unternehmen.

Die Abhängigkeit vieler Anbieter rührt daher, dass sie nicht über die notwendigen Bestandsdaten ihrer Kunden verfügen, um ihr Dienstleistungsangebot selbst abrechnen zu können. Daher sind sie im offenen Call-by-Call-Verfahren darauf angewiesen, dass die Deutsche Telekom AG für sie die Rechnungsstellung übernimmt oder ihnen zumindest die Bestandsdaten für die Abrechnung liefert. Selbst bei Erfüllung letztgenannter Voraussetzung erweist es sich für Wettbewerber jedoch als problematisch, die Fakturierungsleistung wirtschaftlich zu erbringen. Während das ehemalige Monopolunternehmen in diesem Bereich erhebliche Größenvorteile realisieren kann, wäre die selbstständige Rech-

nungsstellung alternativer Anbieter insbesondere bei geringen monatlichen Umsätzen mit vergleichsweise hohen Kosten verbunden. Abgesehen davon, dass dies bei einer Überwälzung durch die Verbindungsnetzbetreiber zu höheren Endkundenpreisen führen dürfte, hat eine Infas-Befragung bestätigt, dass Kunden nach wie vor ein hohes Interesse an einer einheitlichen Rechnungsstellung haben und unter anderen Rahmenbedingungen das offene Call-by-Call gegebenenfalls weniger nutzen würden.

Die gegenwärtige Bedeutung der Inkasso-Verpflichtung spiegelt sich nicht zuletzt auch im nach wie vor hohen Anteil des offenen Call-by-Call an den Wettbewerberverbindungen wider. Dementsprechend wäre bei möglichen Änderungen der diesbezüglichen Verpflichtung des ehemaligen Monopolunternehmens mit signifikanten Auswirkungen auf den bestehenden Wettbewerb zu rechnen. Diese Einschätzung wird im Übrigen auch von verschiedenen Studien bestätigt.

Ungeachtet dessen bestand stets die Überzeugung, dass im Zeitablauf auch andere Anbieter in der Lage sein würden, die entsprechenden Leistungen konkurrenzfähig am Markt anzubieten und auf diese Weise die Abhängigkeit der Verbindungsnetzbetreiber von den Abrechnungssystemen der Deutschen Telekom AG zu reduzieren. Bislang zeichnen sich in dieser Hinsicht noch keine befriedigenden Entwicklungen ab. Mittelfristig wäre es jedoch auch aus Sicht der Regulierungsbehörde wünschenswert, dass sich auch in diesem Bereich wettbewerbliche Lösungen durchsetzen.

Positive Wettbewerbsentwicklung bei internationalen Gesprächen

Auch bei internationalen Gesprächen hat sich in den vergangenen Jahren die positive Tendenz fortgesetzt. Der Anteil der Wettbewerber an den Auslandsgesprächsminuten ist im ersten Quartal dieses Jahres auf etwa 60 % gestiegen. Gemessen am Umsatz liegt der Anteil jedoch nur bei ca. 40 %, da die durchschnittlich von der Deutschen Telekom AG erzielten Erlöse pro Minute teils deutlich über denen der neuen Anbieter lagen.

Wie auch bei nationalen Ferngesprächen zeigt sich, dass die Deutsche Telekom AG versucht, ihre Umsätze mit Auslandsgesprächen zu stabilisieren. Des Weiteren ist auch hier zu berücksichtigen, dass Wettbewerber einen Teil der Leistung weiterhin regelmäßig von der Deutschen Telekom AG beziehen müssen. Zum einen hat in deren Netz der weitaus größte Teil aller Auslandsgespräche ihren Ursprung, zum anderen erbringt sie für einige ihrer Wettbewerber Transitleistungen ins Ausland. Im Vergleich zu Ferngesprächen ist der Anteil an den Gesamterlösen, der an die Deutsche Telekom AG fließt, jedoch deutlich geringer. Dies liegt auch darin begründet, dass viele Wettbewerber die Transitleistung mittlerweile entweder selbst erbringen oder von Dritten realisieren lassen. Diese Entwicklung hat dazu geführt, dass die Deutsche Telekom AG von der Regulierungsbehörde seit Ende des Jahres 1999 für diese Vorleistung im internationalen Verkehr nicht mehr als marktbeherrschend erachtet wird und daher in diesem Bereich auch nicht mehr der Genehmigungspflicht ihrer Entgelte unterliegt.

Im Ergebnis ist festzustellen, dass die Wettbewerbsentwicklungen im Bereich der Auslandsgespräche grundsätzlich

sehr positiv zu beurteilen sind. Die Marktstellung der Verbindungsnetzbetreiber ist aufgrund der geringeren Abhängigkeit von Vorleistungen der Deutschen Telekom AG gegenüber inländischen Ferngesprächen als vergleichsweise gesichert anzusehen. Und auch die Möglichkeiten des ehemaligen Monopolunternehmens, seine marktbeherrschende Stellung missbräuchlich zu nutzen, sind zumindest in Bezug auf einen Großteil des Marktes als relativ gering anzusehen. Für diesen Bereich dürfte insofern am ehesten eine strukturelle Absicherung des Wettbewerbs zu erwarten sein. Allerdings ist zum einen zu betonen, dass die Situation zwischen verschiedenen Teilsegmenten variiert. Zum anderen gilt auch hier, dass die Kundenbeziehungen vieler alternativer Anbieter noch nicht hinreichend gefestigt sind und vor abschließenden Aussagen insofern der weitere Konsolidierungsprozess zu beobachten ist.

Ortsgespräche nach Einführung von Call-by-Call und Preselection

Die Wettbewerbsentwicklung bei Ortsgesprächen wurde entscheidend geprägt durch die Einführung der Betreiber(vor)auswahl im Ortsnetz. Dies hat dazu geführt, dass Verbindungsnetzbetreiber seit April dieses Jahres auch Ortsgespräche anbieten können, sofern sie in dem jeweiligen Ortsnetz alle Zusammenschaltungspunkte realisiert haben. Das bedeutet, dass ein Unternehmen für ein bundesweites Angebot von Ortsverbindungen 475 Zusammenschaltungspunkte mit dem Netz der Deutschen Telekom AG aufgebaut haben muss. Diese Anforderung haben zwischenzeitlich einige Netzbetreiber erfüllt, sodass die Voraussetzungen für eine Intensivierung des Wettbewerbs auch in diesem Marktsegment geschaffen sind.

Im Jahr 2003 werden die Verbindungsnetzbetreiber nach ersten vorläufigen Schätzungen einen Anteil von etwa 8 % der Verbindungsminuten im Ortsnetz erreicht haben.³⁵ Obwohl die Preisunterschiede bei Ortsgesprächen geringer als bei Ferngesprächen sind, ist durch die Ausdehnung der Betreiber(vor)auswahl auf den Ortsbereich ein deutlicher Wettbewerbsschub zu verzeichnen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass aufgrund technischer Verzögerungen die ersten Preselection-Angebote für Ortsgespräche erst seit Juli 2003 am Markt sind. Aufgrund der größeren Kundenbindung im Preselection-Verfahren ist insbesondere in diesem Segment mit einer Intensivierung des Wettbewerbs zu rechnen. Sofern es den alternativen Anbietern nämlich gelingt, nun auch die Ortsgespräche ihrer bereits gewonnenen Preselection-Kunden abzuwickeln, könnten sich hierdurch die Wettbewerberanteile noch einmal deutlich erhöhen.

Die wachsende Wettbewerbsdynamik im Ortsnetz hat schon heute dazu geführt, dass es eine Vielzahl günstiger und attraktiver Angebote für lokale Gespräche gibt. Es ist davon auszugehen, dass die Verbindungsnetzbetreiber durch die Ausdehnung ihrer Geschäftstätigkeit insgesamt in ihrer Marktstellung gestärkt werden und die Öffnung der Ortsnetze insofern auch positive Wettbewerbsimpulse für den Bereich der Fernverbindungen mit sich bringt.

³⁵ Dies entspricht ca. 47 % aller Ortsverbindungsminuten, die von Wettbewerbern (Verbindungsnetzbetreiber plus Teilnehmernetzbetreiber) der Deutschen Telekom AG hergestellt werden.

Netzausbau der Verbindungsnetzbetreiber verringert Vorleistungskosten

Dies manifestiert sich unter anderem auch darin, dass die Möglichkeit, Ortsgespräche anbieten zu können, den Verbindungsnetzbetreibern starke Anreize gegeben hat, ihr Netz weiter in die Fläche auszubauen. Diejenigen Verbindungsnetzbetreiber, die durch Migration ihre Netzstruktur so gestaltet haben, dass sie nun flächendeckend auch Ortsgespräche anbieten können, profitieren von ihrem Netzausbau auch insofern, als sie nun sämtliche Zusammenschaltungsleistungen von der Deutschen Telekom AG zum lokalen Entgelt beziehen können. Dies verbessert ihre Margensituation und verringert den Anteil ihrer Erlöse, den sie für Vorleistungen an das marktbeherrschende Unternehmen zahlen müssen.

Anschlussnetz nach wie vor größter Engpass

Fast sechs Jahre nach der vollständigen Marktöffnung ist offenkundig, wie schwierig sich die Förderung wettbewerblicher Verhältnisse im Anschlussbereich darstellt. Dabei wäre gerade der Aufbau alternativer Infrastrukturen bis hin zu den Hauptverteiler-Standorten eine entscheidende Voraussetzung für die Schaffung sich selbst tragenden Wettbewerbs. Denn auf dieser Basis können alternative Anschlussnetzbetreiber ihren Kunden das vollständige Leistungsbündel aus einer Hand anbieten und dementsprechend auch eine langfristig stabile Kundenbeziehung etablieren.

Die Abhängigkeit von Zusammenschaltungsleistungen der Deutschen Telekom AG besteht bei diesem Geschäftsmodell nicht mehr. Einzig die Inanspruchnahme der entbündelten Teilnehmeranschlussleitung wird in weiten Teilen auch bei diesem unternehmerischen Ansatz weiterhin erforderlich bleiben, da eine Duplizierung aller Netzbestandteile einschließlich der „letzten Meile“ nach heutigem Kenntnisstand unter Effizienzgesichtspunkten im Regelfall nicht ökonomisch tragfähig erscheint.

Positive Entwicklung TAL-Vermietungen

Dementsprechend basieren heute etwa 90 % aller von Wettbewerbern bereitgestellten Anschlusskanäle auf Anmietungen. Zuletzt hat die Regulierungsbehörde am 29. April 2003 bzw. am 30. Juni 2003 Konditionen für die Miete der Teilnehmeranschlussleitung neu festgelegt. Dabei wurden die monatlichen Entgelte, die einmaligen Bereitstellungsentgelte sowie die Kündigungsentgelte gesenkt (vgl. im Einzelnen Teil A.II, Kapitel 6). Auch dies hat einen Beitrag dazu geleistet, dass Deutschland in puncto vermieteter Teilnehmeranschlussleitungen im internationalen Vergleich eine Spitzenposition einnimmt.

Mitte 2003 boten über 65 Wettbewerber des ehemaligen Monopolisten Teilnehmeranschlüsse auf Basis der gemieteten Teilnehmeranschlussleitung oder auf Basis selbst errichteter Infrastruktur einen Direktanschluss zum Kunden an. Im ersten Quartal 2003 haben die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG etwa 2,3 Millionen Telefonkanäle betrieben. Dies entspricht einem Anteil von 4,3 %. Bundesweit besteht eine Wahlmöglichkeit zwischen der Deutschen Telekom AG und mindestens einem alternativen Teilnehmernetzbetreiber in einem Gebiet, in dem über 50 % der Gesamtbevölkerung leben. In Städten ab 20 000 Einwohnern liegt der Anteil allerdings schon bei 70 %.

Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass Wettbewerber dazu tendieren, sich bei ihrer Markterschließung zunächst vorrangig auf lukrative Kunden mit hohem Umsatz sowie auf Gebiete mit höherer Anschlussdichte zu konzentrieren, da hier die mit hohen Kosten verbundenen Investitionen am rentabelsten sind. Dies spiegelt sich auch in einem sehr hohen Anteil von ISDN-Anschlüssen der Wettbewerber wider. Während der Anteil der ISDN-Telefonkanäle bei der Deutschen Telekom AG zu Beginn dieses Jahres erst 44 % betrug, lag der entsprechende Wert bei den Wettbewerbern bei 89 %.

Als Folge dieser Geschäftsstrategie weisen die Wettbewerber bezogen auf die verschiedenen Anschlussarten sehr unterschiedliche Anteile auf. Während bei Analoganschlüssen im ersten Quartal 2003 weniger als 1 % von Wettbewerbern bereitgestellt wurden, betrug der Anteil bei ISDN-Basisanschlüssen bereits fast 7 % und bei ISDN-Primärmultiplexanschlüssen sogar fast 17 %. Diese Entwicklung deutet zwar insbesondere bei den höherwertigen Anschlussarten auf eine Intensivierung des Wettbewerbs hin, kann aber gleichzeitig nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Deutsche Telekom AG im Bereich der Festnetzanschlüsse nach wie vor über eine dominante Stellung verfügt.

Beseitigung Anschlussdefizit durch Öffnung der Price-Cap-Regulierung

Die Anschlussnetzbetreiber praktizieren nach eigenen Angaben eine Mischkalkulation aus Anschluss- und Verbindungsentgelten. Durch die Einführung der Betreiber(vor)auswahl im Ortsnetz und den dadurch ausgelösten Preissenkungsdruck ist diese Kalkulation nach Aussagen der betroffenen Unternehmen nun nicht mehr unverändert aufrechtzuerhalten. Der Ursprung dieser Problematik ist in der Entgeltstruktur des ehemaligen Monopolunternehmens zu sehen.

Um sicherzustellen, dass ein Anschlussdefizit nicht zu einer nachhaltigen Beeinträchtigung der Wettbewerbsentwicklung führen würde, hat die Regulierungsbehörde der Deutschen Telekom AG erneut die Möglichkeit eröffnet, ihre Anschlussentgelte insbesondere bei Analoganschlüssen im Herbst dieses Jahres in wettbewerbskonformer Weise anzupassen. Kurzfristig geht hiermit zwar ein aus Verbraucher-sicht unerfreulicher Kostenanstieg einher. Auf der anderen Seite ist aber zu betonen, dass dieser Effekt in seiner Größenordnung nicht vergleichbar ist mit den in den vergangenen Jahren realisierten Preissenkungen bei Verbindungsleistungen, die in ihrem Volumen um ein Vielfaches höher ausgefallen sind. Im Übrigen dürfte das nunmehr durchgeführte Rebalancing positive Wettbewerbseffekte bewirken, die wiederum langfristig eine Förderung des Verbraucher-nutzens mit sich bringen.

Ungeachtet dessen ist davon auszugehen, dass der Anschlussbereich auch mittelfristig den größten Engpass im Hinblick auf die Sicherstellung nachhaltigen Wettbewerbs im Telekommunikationsmarkt darstellen wird. Ursächlich hierfür ist auch, dass alternative Technologien (z. B. Breitbandkabel, Powerline, WLL) bislang keinen wesentlichen Beitrag zur Wettbewerbsentwicklung bei Teilnehmeranschlüssen geleistet haben.

Intermodaler Wettbewerb durch Mobilfunkkonkurrenz

Dennoch könnte sich auch im Anschlussbereich zukünftig der Wettbewerb zwischen verschiedenen Technologien (intermodaler Wettbewerb) intensivieren; und zwar durch entsprechende Aktivitäten der Mobilfunker. Erste Indizien für eine sich abzeichnende Substitutionsbeziehung zwischen Mobilfunk- und Festnetzkommunikation sind bereits zu beobachten. Insbesondere im Ortsnetzbereich, in dem auch ein beträchtlicher Anteil der Mobilfunkverbindungen abgewickelt wird, ist der Telefonverkehr im Festnetz schon seit dem Jahr 1999 rückläufig. Gleiches gilt für die Nachfrage nach Festnetzanschlüssen, die ebenfalls eine leicht sinkende Tendenz aufweist.

Forciert wird diese Entwicklung durch Mobilfunkanbieter, die versuchen sich mit gezielten Preismaßnahmen als Konkurrenz auch zu Festnetzbetreibern zu positionieren. Das Produkt „Genion“ von O₂ ist nur ein Beispiel für diese Strategie, der zwischenzeitlich auch andere Mobilfunkunternehmen mit Preisen, die sich an denen der Festnetzanbieter orientieren, gefolgt sind. Der hierdurch entstehende Wettbewerb ist insbesondere dadurch charakterisiert, dass er sich nicht auf bestimmte Netzelemente bzw. Teilleistungen der Wertschöpfungskette bezieht, sondern auf vollständige Verbindungen zwischen zwei Teilnehmern. Es handelt sich insofern um einen intermodalen Wettbewerb auf Basis voneinander unabhängiger Netzinfrastrukturen.

Für die hieraus resultierenden Wettbewerbschancen ist es nicht unerheblich, dass die technischen Komponenten der Mobilfunknetze ohnehin zu weiten Teilen Festnetzcharakter haben und sich hinsichtlich ihrer Kosten insofern nicht grundlegend unterscheiden. Der wesentliche Unterschied liegt im ersten bzw. letzten Teilstück, das als Mobilfunkkomponente definiert ist. Die hieraus resultierenden Kostendifferenzen dürften aber nicht so gravierend sein, dass sie der Chance auf einen nachhaltigen Infrastrukturwettbewerb zwischen Mobilfunk- und Festnetz schon im Grundsatz entgegenstünden. Insofern besteht zumindest mittelfristig durchaus eine Perspektive für neue Wettbewerbspotenziale, deren Ausschöpfung nicht zuletzt von angemessenen regulatorischen Rahmenbedingungen abhängen wird.

Wettbewerbsentwicklung bei Internetzugangsleistungen differenziert zu beurteilen

Regulatorisch relevante Fragen im Internet bestehen bei den Telekommunikationsdienstleistungen, die im Zugangsbereich erbracht werden. Solange die gleichen Engpässe für die Wettbewerbsentwicklung der Märkte für Datenkommunikation und Sprachkommunikation ausschlaggebend sind, sollten sie regulatorisch analog behandelt werden. Sowohl schmalbandige wie breitbandige Internetnutzung setzt auf der Teilnehmeranschlussleitung auf. Für die Zuführung von schmalbandigem Internetverkehr zur Plattform des ISP wird die gleiche Infrastruktur genutzt wie bei Sprachdiensten. Wettbewerber sind auch bei der Zuführung von Breitbandverkehr zur IP-Plattform auf Vorleistungen der Deutschen Telekom AG angewiesen. Hierbei handelt es sich um die Zuführung über das separate Konzentratornetz bzw. ATM-Netz.

Die Internetnutzung und -verbreitung in Deutschland hat seit 1999 stark zugenommen. Die Zahl der Nutzer ist vom Jahr 2000 bis zum Mai 2003 von 11 Millionen auf knapp

39 Millionen gestiegen. Dies entspricht einer Penetrationsrate von 47 %. Zu dieser Entwicklung haben gesunkene Entgelte für den Internetzugang beigetragen. Die ISP in Deutschland erzielten im Internetzugangsmarkt (Schmal- und Breitband) 2002 über 2,3 Mrd. Euro Umsatz. In dieser Zahl sind keine Anschlussentgelte enthalten. Von diesem Gesamtumsatz der ISP entfällt auf die Wettbewerber von T-Online ein Anteil von ca. 50 %. Allerdings verläuft die Wettbewerbsentwicklung zwischen Schmal- und Breitbandbereich sehr unterschiedlich. Während der Umsatzanteil der Wettbewerber an schmalbandigen Internetzugangsleistungen 60 % beträgt, liegt der entsprechende Wert bei breitbandigen Internetzugangsleistungen unter 25 %.

Wettbewerbsentwicklung im Breitbandbereich insgesamt noch unzureichend

Dass der Wettbewerb im Breitbandbereich nur langsam in Gang kommt, wird auch bei den DSL-Anschlüssen deutlich, die unter den breitbandigen Zugangstechnologien von überragender Bedeutung sind (vgl. Teil A.II, Kapitel 8). Obwohl der DSL-Anteil der Wettbewerber gewachsen ist und regional teilweise 30 % übersteigt (z. B. Hamburg), lag 2002 bundesweit der Anteil der Wettbewerber am DSL-Endkundenmarkt bei nur 6 %. Diese Zahlen verdeutlichen, dass die Wettbewerbssituation im Breitbandbereich sowohl bei den DSL-Anschlüssen wie bei den ISP-Umsätzen noch unbefriedigend ist.

Die ISP-Umsatzerlöse im Breitbandbereich, auf die im Jahr 2002 immerhin ein Viertel aller ISP-Umsatzerlöse entfiel, werden überwiegend von denjenigen ISP erbracht, die als Netzbetreiber selbst DSL-Anschlüsse realisieren. Viele große ISP sind erst Ende 2002 oder später mit eigenen DSL-Angeboten auf den Markt gekommen. Das Konzept, Wettbewerb auf der ISP-Ebene dadurch herzustellen, dass der T-DSL Anschluss mit wettbewerblichen Angeboten kombiniert wird, funktioniert nicht überzeugend. Hierfür gibt es verschiedene Gründe:

Ein Kunde benötigt zusätzlich zum Telefonanschluss zwei weitere Verträge, einen für den T-DSL-Anschluss und einen für die ISP-Leistung. Demgegenüber ist im Schmalbandbereich nur ein zusätzlicher Vertrag für die ISP-Leistung erforderlich. Es ist zu vermuten, dass viele Nutzer nicht zwischen DSL-Anschluss und ISP-Leistung unterscheiden können und ihnen daher auch nicht bewusst ist, dass sie einen DSL-Anschluss von der Deutschen Telekom AG mit dem Angebot eines beliebigen ISP kombinieren können. Ein weiterer Grund dürfte im Fehlen von Vorleistungsprodukten für alternative ISP bestehen.

T-DSL wurde auf breiter Basis seit Herbst 2000 vermarktet. Zu diesem Zeitpunkt stand auch das von T-Online genutzte Vorleistungsprodukt T-OC (bzw. das Vorläuferprodukt) zur Verfügung. Vorleistungsprodukte für ISP, die es ihnen ermöglichen, zumindest einen Teil der Wertschöpfung im Bereich des IP-Backbones selbst zu erbringen, wurden erst Mitte 2002 eingeführt. Im Bereich der Breitbandvorleistungen gibt es verschiedene Produkte (T-DSL ZISP, ISP-Gate, T-OC), die sich hinsichtlich des Wertschöpfungsanteils der IP-Plattformnutzung unterscheiden, der von den Wettbewerbern bzw. der Deutschen Telekom AG erbracht wird.

Alle drei Vorleistungsprodukte erlauben dem alternativen infrastruktur-basierten ISP keine direkte Kontrolle der End-

kundenbeziehung im DSL-Anschlussbereich. Dafür ist der Bitstromzugang erforderlich, den es in Deutschland derzeit nicht gibt. Er stellt eine zur Teilnehmeranschlussleitung und zum Line Sharing komplementäre Zugangsvariante dar. Zwischen den bestehenden Vorleistungsprodukten und dem Bitstromzugang ist bei Regulierungsentscheidungen Konsistenz sicherzustellen.

Regulierte Vorleistungen ermöglichen Wettbewerb bei schmalbandigem Internetzugang

Bei der schmalbandigen Internetnutzung erfolgt die Zuführung über die leitungsvermittelte Infrastruktur des klassischen Telefonnetzes, die auch für Sprachtelefondienstleistungen genutzt wird. Der relativ hohe Marktanteil der Wettbewerber von T-Online im Schmalbandbereich (ca. 60 %) ist auch darauf zurückzuführen, dass es frühzeitig entsprechende Vorleistungsprodukte gab. Als ex ante regulierte Zusammenschaltungsleistung können die Zuführungsleistung nur Netzbetreiber beziehen. Technisch wird diese Leistung über Interconnection-Anschlüsse realisiert. ISP hingegen sind nicht zusammenschaltungsberechtigt. Sie nutzen eine ex post regulierte Zuführungsleistung auf Basis von Primärmultiplexanschlüssen. Die regulatorische Herausforderung besteht darin, Diskriminierungsfreiheit zwischen den unterschiedlichen regulierten Zuführungsleistungen zu gewährleisten.

Regulatorische Herausforderungen durch Konvergenzprozesse

Technologisch getriebene Konvergenzprozesse sind ein wichtiger Grund, weshalb das Internet regulatorisch relevante Fragen aufwirft. Ein wichtiges Merkmal von Konvergenz besteht darin, dass die eindeutige Zuordnung von Diensten zu einer bestimmten Plattform aufgehoben wird. Sprache, Daten und Bilder können über dieselbe Plattform transportiert werden. IP-basierte Netze werden zukünftig eine noch stärkere Rolle spielen. Sprache wird in Zukunft verstärkt über paketvermittelte Netze realisiert werden (Voice over IP). Ein zukunftsfähiges Regulierungskonzept muss angesichts dieser Entwicklungen vielfältige Anforderungen erfüllen. Hierzu zählen z. B. Technologieneutralität, Konsistenz oder die Gewährleistung der Prinzipien des offenen Netzzugangs und der Interoperabilität.

Schlussbemerkungen

Die Entwicklung der vergangenen zwei Jahre zeigt, dass trotz einer deutlichen Festigung des Wettbewerbs bei in- und ausländischen Ferngesprächen sowie schmalbandigen Verbindungen ins Internet nach wie vor erhebliche regulatorische Herausforderungen bestehen. Dies gilt insbesondere für die Förderung konkurrierender Angebote bei breitbandigen Internetzugängen sowie für die Weiterentwicklung der wettbewerblichen Tendenzen im Orts- und Anschlussnetzbereich.

Allerdings erfordert auch die strukturelle Absicherung des auf der Diensteebene erreichten Wettbewerbsniveaus geeignete regulatorische Rahmenbedingungen. Hierzu zählen zum einen Regelungen, die gewährleisten, dass Anreize für effiziente Infrastrukturinvestitionen, die langfristig einen stärkeren Wettbewerb sichern, nicht entfallen; zum anderen eine effektive Zugangsregulierung, die es Wettbewerbern

ermöglicht, auf chancengleicher Basis mit dem ehemaligen Monopolunternehmen zu konkurrieren.

Vor diesem Hintergrund wird es auch mit Blick auf künftige Entgeltregulierungsentscheidungen im Endkundenmarkt insbesondere auf eine verlässliche Bereitstellung der für Wettbewerber erforderlichen Vorleistungen ankommen. In diesem Sinne erscheint es sachgerecht, dass marktbeherrschende Unternehmen entsprechende Vorprodukte rechtzeitig anbieten, ohne jedoch damit die Möglichkeit vorstoßenden Wettbewerbs auch marktbeherrschender Unternehmen grundsätzlich infrage zu stellen. In jedem Fall wird es auch weiterhin darauf ankommen, die sektorspezifische Entgeltregulierung in konsistenter Weise auszugestalten. Denn nur dadurch ist sicherzustellen, dass sich auf dem deutschen Telekommunikationsmarkt im Zeitablauf sich selbst tragender Wettbewerb etablieren kann.

3. Das Verhalten der Nachfrager im deutschen Telekommunikationsmarkt

Die nachfrageorientierte Untersuchung des Entwicklungsstandes im deutschen TK-Markt bildet den Mittelpunkt einer repräsentativen Marktforschungserhebung, die im Auftrag der Regulierungsbehörde durchgeführt wurde. Im Zeitraum März/April 2003 wurden in Deutschland über 1 700 Privatpersonen und mehr als 2 000 TK-Entscheider in Unternehmen/Non-Profit-Organisationen zu ihrem TK-spezifischen Verhalten und ihren zugehörigen Entscheidungsmotiven befragt. Die Vorbereitung, Konzeption und Aus-

wertung der empirischen Erhebung lag im Rahmen eines Forschungsprojekts in den Händen des Wissenschaftlichen Instituts für Kommunikationsdienste (WIK). Die Ergebnisse dieser wissenschaftlichen Studie werden hier auszugsweise wiedergegeben.

Bekanntheit von Wechselmöglichkeiten im Festnetz

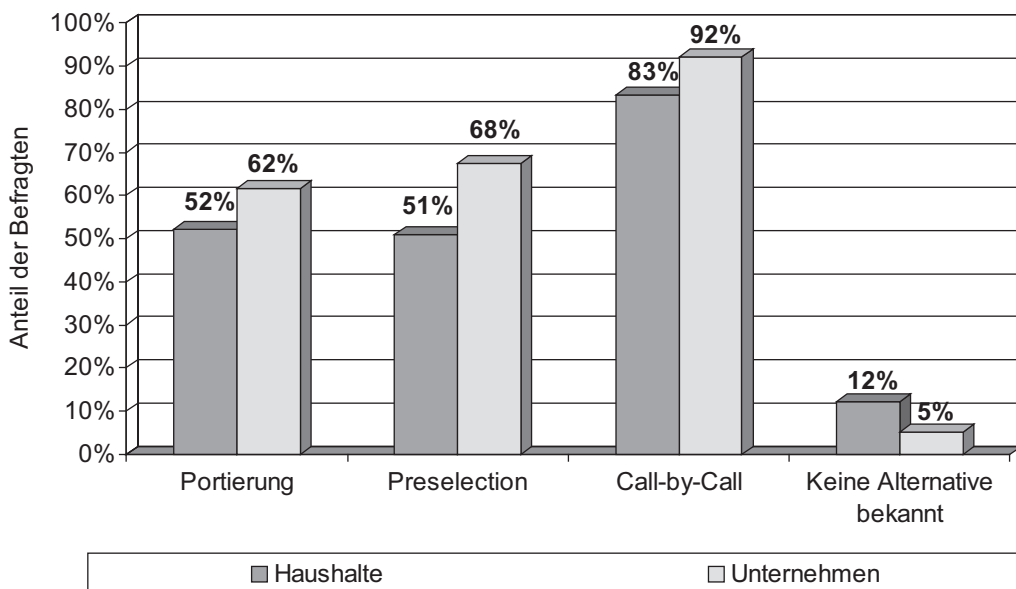
Nur ein kleiner Teil der Haushalte und Unternehmen in Deutschland kennt keine der drei Wechselmöglichkeiten im Festnetz. Lediglich bei etwa jedem zehnten Haushalt ist weder Anschlussportierung noch Preselection noch Call-by-Call bekannt. Bei Unternehmen liegt der entsprechende Anteil sogar noch niedriger.

Den höchsten Bekanntheitsgrad erzielt mit mehr als 80 % aller Haushalte die Nutzungsmöglichkeit des Call-by-Call-Verfahrens. Deutlich geringer fällt die Bekanntheit von Anschlussportierung und Preselection aus. Diese beiden Alternativen, bei denen eine längerfristige Bindung an andere Anbieter erfolgt, kennt nur etwa die Hälfte aller Haushalte mit Festnetzanschluss.

Die Bekanntheitsgrade der drei Wechselmöglichkeiten liegen im Fall der Unternehmen jeweils über dem bei Haushalten beobachtbaren Niveau. Am stärksten fällt dieser Unterschied bei Preselection aus. Allerdings bleibt auch bei Unternehmen zwischen der Bekanntheit von Call-by-Call und den beiden anderen Möglichkeiten eine erhebliche Lücke bestehen.

Abbildung 20

Bekanntheit von Wechselmöglichkeiten im Festnetz (Mehrfachnennungen)



Quelle: WIK-Analyse

Am bekanntesten sind die drei Wechselmöglichkeiten bei Nachfragern, die Telekommunikation intensiv nutzen. Diese Haushalte und Unternehmen sind zum einen dadurch gekennzeichnet, dass sie tendenziell über eine höherwertige TK-Ausstattung, d. h. leistungsfähigere Festnetzanschlüsse, Internetzugang und Mobilfunkanschlüsse, verfügen. Zum anderen liegen ihre monatlichen TK-Ausgaben im Vergleich mit anderen Nachfragergruppen auf einem höheren Niveau.

Nutzung von Wechselmöglichkeiten im Festnetz

Die deutliche Mehrheit der Nachfrager nutzt trotz der hohen Bekanntheitsgrade derzeit keine der Wechselmöglichkeiten im Festnetz (vgl. Abbildung 21). Nahezu sechs von zehn Haushalten nutzen weder für den Festnetzanschluss noch für Verbindungen im Festnetz alternative Anbieter. Bei Unternehmen liegt dieser Anteil sogar noch höher. Damit schöpfen die alternativen Anbieter die Nutzerpotenziale, die durch die einzelnen Bekanntheitsgrade definiert werden, sowohl bei Haushalten als auch bei Unternehmen nur zu einem geringen Teil aus.³⁶

Der weitaus größte Teil dieser Nichtnutzer hat bisher auch noch nicht daran gedacht, andere Anbieter als den Incumbent zu nutzen. Der andere Teil der Nichtnutzer ist als wech-

selaffin zu bezeichnen. Diese Nachfrager haben entweder schon einen Wechsel in Betracht gezogen, aber noch nicht umgesetzt, oder sind wieder zum Incumbent zurückgekehrt. Bei Unternehmen fällt der Anteil der Rückkehrer im Vergleich mit den Haushalten deutlich höher aus.

Den größten Nutzeranteil erreicht Call-by-Call. In mehr als jedem vierten Haushalt wird von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht. Bei Unternehmen liegt der entsprechende Anteil dagegen deutlich niedriger. Hier nutzt nur etwa jedes siebte Unternehmen das Call-by-Call-Verfahren. Bei Anschlussportierung und Preselection werden gegenüber Call-by-Call wesentlich geringere Nutzeranteile erzielt. Nur bei jeweils einem von 15 bzw. von acht Haushalten werden diese Wechselmöglichkeiten genutzt. Ähnliche Anteile werden im Bereich der Unternehmen erzielt. Es wird somit deutlich, dass bisher nur ein geringer Teil der Nachfrager über Anschlussportierung und Preselection vertragliche Bindungen mit alternativen Anbietern eingegangen ist.

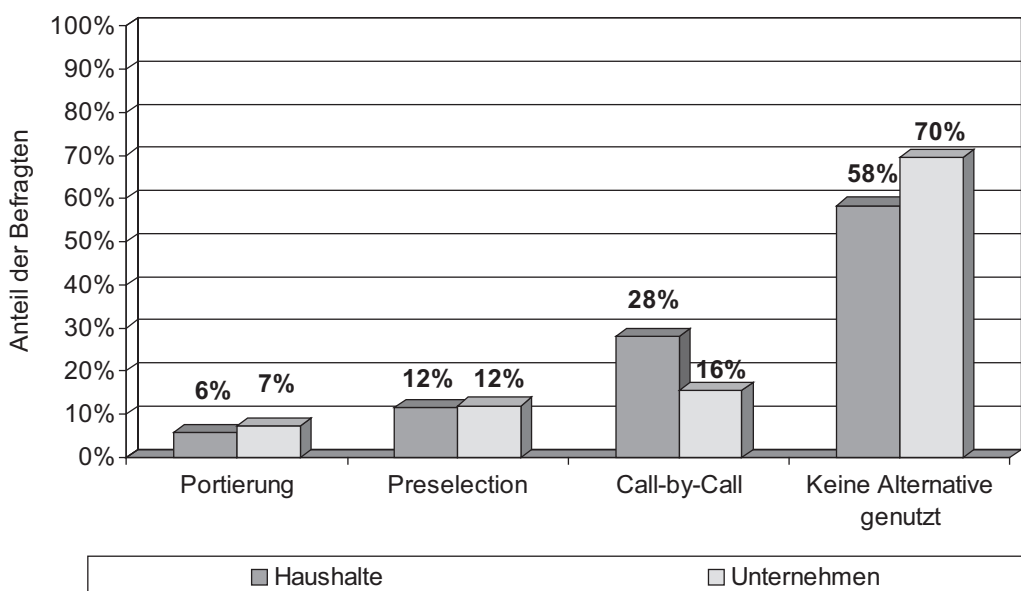
Die Call-by-Call-Nutzung in Haushalten lässt deutliche Unterschiede im Hinblick auf die Nutzungsintensität erkennen. Mehr als die Hälfte der Nachfrager, die das Call-by-Call-Verfahren anwenden, tut dies bei fast jedem Telefongespräch, das über das Ortsnetz hinausgeht.³⁷ Es bildet damit für diese Personen quasi den Standard beim Telefonieren. Bei den anderen Nutzern von Call-by-Call wird das Verfahren nur selektiv bei bestimmten Telefongesprächen praktiziert.

³⁶ Im Fall der Anschlussportierung ist keine flächendeckende Verfügbarkeit von Wettbewerbern gegeben. Eine Diskrepanz zwischen Bekanntheitsgrad und Nutzeranteil, bezogen auf die Gesamtheit der Nachfrager, ist daher nicht unerwartet.

³⁷ Zum Zeitpunkt der Erhebung bestand noch keine Möglichkeit zur Anbieterwahl im Ortsnetz über Call-by-Call oder Preselection.

Abbildung 21

Nutzung von Wechselmöglichkeiten im Festnetz (Mehrfachnennungen)



Sowohl die Nutzer als auch die wechsellaffinen Nichtnutzer von Wettbewerbsmöglichkeiten im Festnetz zeichnen sich durch ein hohes Telekommunikationsniveau aus. Sie haben tendenziell überdurchschnittliche monatliche TK-Ausgaben und verfügen über eine hochwertige TK-Ausstattung. Hierzu zählen neben leistungsfähigen ISDN- und Breitbandanschlüssen auch Internetzugänge und Mobilfunkanschlüsse. Aus wirtschaftlicher Sicht handelt es sich somit um sehr attraktive Kunden.

Motive für das Wechselverhalten der Nachfrager im Festnetz

Dominierender Grund für die Inanspruchnahme von Wechselmöglichkeiten im Festnetz ist bei Haushalten und bei Unternehmen die Erwartung, Kosten einzusparen. Daneben werden von den einzelnen Nachfragern nur wenige weitere Gründe als entscheidungsrelevant gewertet. Bei Haushalten spielen neben den finanziell geprägten Motiven sozial-emotionale Aspekte eine Rolle für die Wechselentscheidung. Hierzu zählen insbesondere Empfehlungen von Freunden und die Wahrnehmung des Anbieterimage. Im Bereich der Unternehmen werden dagegen in Ergänzung zu den Kostengründen eher Customer-Care-Aspekte wie Kundenbetreuung oder Zufriedenheit als bedeutsam für die Wechselentscheidung eingeschätzt. Insgesamt werden die wahrgenommenen Wettbewerbsvorteile der alternativen Anbieter in starkem Maße durch Tarifstrukturen und Tarifniveaus bestimmt. Sie sind insofern als leicht imitierbar zu werten.

Bei den wechsellaffinen Nachfragern zeigt sich in Bezug auf die Motive für den Verbleib beim Incumbent keine Dominanz eines einzigen Arguments. Es gibt vielmehr eine Reihe von Gründen, die über alle Befragten hinweg ähnlich hohe Anteile erreichen. In erster Linie zählen dazu der subjektiv vermutete hohe Zeitaufwand für einen Wechsel und als gering wahrgenommene Einsparmöglichkeiten. Bei Haushalten kommt daneben dem Aspekt Bequemlichkeit eine ähnlich hohe Bedeutung zu. Im Fall der Unternehmen findet sich dagegen die Zufriedenheit mit dem Incumbent bei den am häufigsten genannten Gründen für die Nichtnutzung von Wechselmöglichkeiten im Festnetz.

Beziehung zwischen Festnetz- und Mobilfunknutzung

Für einen kleinen Teil der Mobilfunkbesitzer spielt der Festnetzanschluss nach eigener Einschätzung nur eine untergeordnete Rolle. Etwa einer von 20 Nachfragern gibt an, dass er primär seinen Mobilfunkanschluss zum Telefonieren nutzt. Ein vergleichbarer Anteil nutzt sein Mobiltelefon auch dann, wenn ein Festnetztelefon in der Nähe verfügbar ist. Beide Feststellungen treffen in analoger Weise auf Privatpersonen und Unternehmen zu. Sie können als Indiz für das Vorliegen von Substitutionsbeziehungen auf der Verbindungsebene gewertet werden. Ein weiteres Zeichen für tatsächlich existierende Substitutionsbeziehungen zwischen Festnetz- und Mobilfunkgesprächen ist in der Nutzung des Mobiltelefons im eigenen Haushalt bzw. im Büro zu sehen. Etwa jeder zehnte Befragte mit Mobilfunkanschluss gibt an, dass er auch von diesen Orten aus Gespräche mit seinem Mobiltelefon führt, obwohl ein Festnetzanschluss verfügbar ist.

Ein größerer Teil der Privatpersonen ruft mit seinem Mobiltelefon eher Personen an, die sich in der Wahrnehmung der

Anrufer in einem Umkreis von ca. 20 km aufhalten. Teilt man die Einschätzung, dass in Ansätzen eine Substitution zwischen Festnetz und Mobilfunk auf der Verbindungsebene besteht, ist daher davon auszugehen, dass durch die Mobilfunknutzung von Privatpersonen eher Orts- und Nahverbindungen substituiert werden. Bei Unternehmen zeigt sich eine andere Konstellation. Hier ist es ein kleinerer Teil, der eher Personen im 20 km-Umkreis mit dem Mobiltelefon kontaktiert. Durch die Nutzung von Mobiltelefonen in Unternehmen werden damit gemessen an privaten Haushalten tendenziell nationale und internationale Verbindungen stärker substituiert.

Insgesamt lässt die Studie, die auf dem subjektiv wahrgenommenen Verhalten der Mobilfunknutzer beruht, erste qualitative Anzeichen für das Vorhandensein von Substitutionsbeziehungen zwischen Festnetz und Mobilfunk erkennen. Allerdings ist davon auszugehen, dass das Ausmaß dieser Beziehungen noch auf einem geringen Niveau liegt. Mit einer Forcierung der Marketingaktivitäten von Mobilfunkanbietern, wie z. B. die Mitte 2003 beobachtbare Einführung spezieller Tarifmodelle mit günstigen Verbindungspreisen ins Festnetz, ist zukünftig eine Verstärkung der Substitutionsbeziehungen wahrscheinlich.

4. Universaldienst

Universaldienstleistungen sind gemäß der gegenwärtig noch geltenden Fassung des Telekommunikationsgesetzes (TKG) vom 25. Juli 1996 (BGBl. I S. 1120) definiert als ein Mindestangebot an Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit, für die eine bestimmte Qualität festgelegt ist und zu denen alle Nutzer unabhängig von ihrem Wohn- oder Geschäftsort zu einem erschwinglichen Preis Zugang haben müssen (§ 17 Abs. 1 TKG). Die zum Universaldienst zählenden Telekommunikationsdienstleistungen sind in § 1 Telekommunikations-Universaldienstleistungsverordnung (TUDLV) vom 30. Januar 1997 aufgeführt. Danach gelten als Universaldienstleistungen der Sprachtelefondienst mit – soweit technisch möglich – bestimmten ISDN-Leistungsmerkmalen sowie die nicht lizenzpflichtigen Telekommunikationsdienstleistungen, die mit dem Sprachtelefondienst in unmittelbarem Zusammenhang stehen. Zu Letzteren gehören das Erteilen von Auskünften über Rufnummern von Teilnehmern, die in der Regel jährliche Herausgabe von Teilnehmerverzeichnissen, die flächendeckende Bereitstellung öffentlicher Telefonstellen sowie die Bereitstellung von Übertragungswegen gemäß Anhang II der Richtlinie 92/44/EWG des Rates vom 5. Juni 1992 zur Einführung des offenen Netzzugang bei Mietleitungen.

Gemäß § 18 und 19 TKG erfolgt die Verpflichtung eines Unternehmens zum Erbringen von Universaldienstleistungen durch die Regulierungsbehörde erst dann, wenn eine Unterversorgung auf dem sachlich relevanten Markt festgestellt bzw. zu besorgen ist. Dies ist bisher nicht der Fall. Allerdings muss die Deutsche Telekom AG auch nach dem Ende des Sprachtelefondienstmonopols nach § 97 Abs. 1 TKG der Regulierungsbehörde ein Jahr vor Wirksamwerden Veränderungen des Umfangs oder der Bedingungen beim Erbringen von Universaldienstleistungen anzeigen. Auf der Basis dieser Rechtsgrundlagen entspricht die Tätigkeit der Regulierungsbehörde auf dem Gebiet des Universaldienstes dem Ziel der Universaldienstregelungen der EU, zunächst

die Leistungsfähigkeit des Wettbewerbs hinsichtlich der Marktversorgung mit Universaldienstleistungen auszuerschöpfen und regulatorisch erst dann und nur dann einzugreifen, wenn sich Versorgungsdefizite abzeichnen.

Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang insbesondere die Tätigkeit der Regulierungsbehörde hinsichtlich der Universaldienstleistung „Bereitstellen von öffentlichen Telefonstellen“. Ausgehend von der erreichten Vollversorgung im Festnetz und dem Ausbaustand der Mobilfunknetze mit gegenwärtig über 60 Millionen Mobilfunkteilnehmern besteht zwischen der Deutschen Telekom AG, den Kommunalen Spitzenverbänden und der Regulierungsbehörde Übereinstimmung, dem völlig veränderten Telekommunikationsverhalten der Nutzer mit extrem geringerer Nachfrage nach öffentlichen Telefonstellen zu entsprechen und im Rahmen eines neuen Strukturkonzeptes künftig neue Wege zur Sicherstellung einer Versorgung auch an unwirtschaftlichen Standorten zu beschreiten. Diese Überlegungen sehen vor, auch gegenwärtig noch unwirtschaftliche Standorte in ihrer Funktionalität zu erhalten und dort unter Komforteinbuße sogenannte „Basistelefone“ einzusetzen. Die Deutsche Telekom AG hatte gegenüber der Regulierungsbehörde erklärt, dass es die Zielsetzung des Unternehmens ist, den gesetzlichen Auftrag zur Bereitstellung öffentlicher Telefonstellen in Zukunft weiterhin zu erfüllen. Um künftig auch an diesen schwach frequentierten Standorten öffentliche Telefonstellen unter vertretbarem Aufwand im Sinne einer kosteneffizienten Leistungsbereitstellung und erschwinglicher Preise für die Nutzer weiterhin flächendeckend betreiben zu können, wurde von der Deutschen Telekom AG die Durchführung eines Pilotversuches vorgesehen. Der Beirat bei der Regulierungsbehörde hatte in seiner 27. Sitzung am 26. November 2001 diese Verfahrensweise vorbehaltlich einvernehmlicher Lösungen mit den Kommunalen Spitzenverbänden zustimmend zur Kenntnis genommen. Dieses Einvernehmen konnte dann Anfang 2002 zwischen den Kommunalen Spitzenverbänden, der Deutschen Telekom AG und der Regulierungsbehörde hergestellt werden. Ende 2002 teilte die Deutsche Telekom AG mit, dass Sie den Aufbau der Basistelefone entsprechend vorbereitet und etwa ab 2. Quartal 2003 vorgesehen hat. Nachdem der Beirat bei der Regulierungsbehörde diese Verfahrensweise in seiner 33. Sitzung am 31. März 2003 zustimmend zur Kenntnis genommen hat, ist der im Zeitraum 2003/2004 geplante Pilotversuch bereits begonnen worden. Dieser Pilotversuch wird von einem Gremium aus Vertretern der Kommunalen Spitzenverbände, des Länderarbeitskreises, der Verbraucherzentralen, des WIK-Institutes, der Deutsche Telekom AG und der Regulierungsbehörde begleitet. Entsprechend der großen Bedeutung des Pilotversuches für die weitere Entwicklung der öffentlichen Telekommunikation hat der Vertreter des Länderarbeitskreises in der konstituierenden Sitzung des Projektbeirates am 27. März 2003 den Vorsitz dieses Gremiums übernommen.

Unabhängig davon gelten die um das Kriterium „Mobilfunkversorgung“ gem. Vorschlag des Beirates ergänzten „Kriterien der Regulierungsbehörde zur Sicherstellung einer flächendeckenden Bereitstellung von öffentlichen Telefonstellen“ weiter (vgl. Mitteilung Nr. 136/2002 im Amtsblatt Nr. 04/2002 vom 6. März 2002 der Regulierungsbehörde).

Gemäß § 81 Abs. 1 TKG wird zu der Frage, ob sich eine Änderung der Festlegung empfiehlt, welche Telekommuni-

kationsdienstleistungen als Universaldienstleistungen im Sinne des § 17 TKG gelten, wie folgt Stellung genommen: Die bisher nach der TUDLV als Mindestangebot definierten Telekommunikationsdienstleistungen werden nach wie vor durch die Leistungsfähigkeit des Wettbewerbs zur Marktversorgung voll erbracht und im Hinblick auf die Preise sogar erheblich übertroffen.

Dies gilt auch für schmal- und breitbandige Internetzugangsleistungen, da hier die Leistungsfähigkeit des Marktes und Regulierungsentscheidungen zu einem für die Nutzer ausreichenden und im internationalen Maßstab beachtlichen Versorgungsniveau geführt haben. Aufgrund weiterer Kostenreduzierungen auf der Anbieterseite werden diese Dienstleistungen für die Nutzer ständig erschwinglicher erbracht. Dies wird auch dadurch belegt, dass zahlreiche Internet-by-Call-Anbieter am Markt mit einer großen Vielfalt nachfragegerechter Angebote den unterschiedlichen Nutzergruppen entsprechend deren Bedürfnissen zur Verfügung stehen. Beschwerden über Versorgungsdefizite bei der Bereitstellung von Zugängen zu Online-Diensten liegen der Regulierungsbehörde nicht vor.

Breitbandige Internetzugänge mit Übertragungsraten >124 kbit/s werden als hochbitratige DSL-Anschlüsse (Betrieb auf der Kupferdoppelader vom Teilnehmer bis zur Vermittlungsstelle), Kabelfernsehanschlüsse (Kabel-TV), Stromkabelanschlüsse (Powerline) und satellitengestützte Breitband-Internetanschlüsse angeboten. Allerdings kommen DSL-Anschlüssen in diesem Zusammenhang die weitestgrößte Bedeutung zu. Die Anzahl der DSL-Anschlüsse ist seit Ende 2001 von 1,9 Millionen auf rund 3,35 Millionen Ende 2002 gestiegen. Andere breitbandige Zugangstechnologien spielen in Deutschland nach wie vor eine vergleichsweise geringe Rolle. So werden etwa 45 000 breitbandige Internetzugänge über Kabel realisiert, ca. 7 000 über Powerline und einige Tausend via Satellit. Mit dem Aufbau lokaler Funknetze WLAN (WLAN = Wireless Local Area Network) sowie der weiteren Forcierung der Mobilkommunikation der dritten Generation (3G) bzw. der unmittelbar bevorstehenden Markteinführung von UMTS ist hier ein weiterer Innovationsschub zu erwarten.

Die Bundesregierung betonte in einer Antwort im Deutschen Bundestag am 6. Mai 2002, dass DSL derzeit in der Öffentlichkeit zwar als die wichtigste zukünftige Technologie für den schnellen und breitbandigen Internetzugang betrachtet wird, jedoch nicht die einzige breitbandige Zugangstechnologie darstellt. Sie geht davon aus, dass „mittelfristig in Deutschland nahezu jeder Haushalt, der einen breitbandigen Internetzugang wünscht, diesen, unabhängig von der zugrunde liegenden Technologie, auch erhalten kann.“

Die dynamische Marktentwicklung lässt regulatorische Eingriffe nicht in Richtung Universaldienstverpflichtung, sondern hinsichtlich Sicherstellung des entbündelten und diskriminierungsfreien Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung geboten erscheinen.

Hinsichtlich der gegenwärtigen Regelung zur Bereitstellung der Universaldienstleistung „Sprachtelefondienst – soweit technisch möglich – mit bestimmten ISDN-Leistungsmerkmalen“ ergibt sich aus Sicht der Regulierungsbehörde keine Notwendigkeit zur Präzisierung. Dabei ist festzustellen, dass die geltende Fassung der TUDLV sowohl den Kunden-

wünschen nach Zugang zum Sprachtelefondienst auf der Basis digital vermittelnder Netze nur mit analogen Teilnehmeranschlüssen als auch mit den in diesem Zusammenhang möglichen Teilnehmeranschlüssen mit ISDN-Leistungsmerkmalen gerecht wird. Rechtliche Kollisionsfälle, die eine sofortige Veränderung zwingend erforderlich machen würden, sind dabei bisher nicht aufgetreten.

Im Rahmen der Umsetzung der EG-Richtlinie 2002/22/EG (Universaldienstrichtlinie) vom 7. März 2002 in nationales Recht ist davon auszugehen, dass die in der bisherigen TUDLV aufgeführten Dienstleistungen auch künftig als Universaldienstleistungen im neuen TKG bestimmt werden. Eine Änderung der Festlegung, welche Telekommunikationsdienstleistungen im Sinne von § 17 TKG als Universaldienstleistungen gelten, wird insofern gegenwärtig nicht empfohlen.

Teil A.II Tätigkeiten im Bereich Telekommunikation

1. Transparenz der Kostenrechnung als Grundlage der Entgeltregulierung

1.1 Grundsatz der Kostenorientierung als Kernelement der Entgeltregulierung

Die Regulierung von Entgelten marktbeherrschender Unternehmen gehört zu den zentralen Aufgaben der Regulierungsbehörde. Während in einem funktionierenden Wettbewerbsmarkt der Wettbewerbsprozess sicherstellt, dass der Preis der angebotenen Leistungen den Kosten ihrer Produktion (einschließlich eines angemessenen Gewinns) entspricht, eröffnet das Vorliegen eines Monopols bzw. einer marktbeherrschenden Stellung die Möglichkeit, Preise zu setzen, die Aufschläge (Monopolgewinne) bzw. wettbewerbsbehindernde Abschläge oder Preisdiskriminierungen beinhalten. Aufgabe der Entgeltregulierung ist es daher, die Transparenz und Kostenorientierung der Preise des marktbeherrschenden Unternehmens zu überprüfen.

Auch in den einschlägigen EU-Richtlinien besitzen die Grundsätze der Transparenz und Kostenorientierung eine zentrale Bedeutung für die Ermittlung von Entgelten regulierungsrelevanter Leistungen (siehe insbesondere Artikel 9, 11 und 13 der Richtlinie 2003/19/EG Zugangsrichtlinie sowie Artikel 13 der Richtlinie 2003/21/EG Rahmenrichtlinie). Die Regulierungsbehörde hat dabei sicherzustellen, dass die Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht über ein geeignetes und hinreichend detailliertes Kostenrechnungssystem verfügen. Die europäischen Richtlinien schreiben zwar kein bestimmtes Kostenrechnungssystem vor. Um jedoch die Transparenz der internen Kostenzuordnung zu gewährleisten, müssen die Unternehmen über eine nach den unterschiedlichen Telekommunikationsdienstleistungen differenzierte Kostenrechnung verfügen. Nur so kann wirksam sichergestellt werden, dass eine verursachungsgerechte Zuordnung der Kosten ermöglicht wird und unzulässige Quersubventionierungen unterbleiben.

Dass die der Entgeltregulierung unterliegenden Unternehmen gesetzlich verpflichtet sind, ein geeignetes Kostenrechnungssystem einzurichten, ergibt sich bereits aus § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 TKG. Das TKG enthält ein differenziertes Instrumentarium der Entgeltregulierung: Entgelte marktbeherrschender Anbieter für Telekommunikationsdienstleis-

tungen, die in den Bereich des Sprachtelefondienstes (Lizenzklasse 4), der Übertragungswege (Lizenzklasse 3) oder in den Bereich der Gewährung besonderer Netzzugänge bzw. der Zusammenschaltung fallen, bedürfen gemäß § 25 Abs. 1 i. V. m. § 39 TKG der Genehmigung durch die Regulierungsbehörde. Entgelte marktbeherrschender Anbieter im Bereich anderer Telekommunikationsdienstleistungen unterliegen einer nachträglichen Missbrauchsaufsicht (§ 25 Abs. 2 TKG).

1.2 Vorzulegende Kostennachweise

Das TKG enthält in Verbindung mit der Telekommunikations-Entgeltregulierungsverordnung (TEntgV) Vorgaben hinsichtlich der Art und des Umfangs der seitens des marktbeherrschenden Unternehmens vorzulegenden Kostennachweise sowie hinsichtlich der hierbei anzulegenden Maßstäbe der damit verbundenen Kostenprüfungen.

Den zentralen Prüfungsmaßstab bilden gemäß § 24 Abs. 1 Satz 1 TKG die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Gemäß § 3 Abs. 1 TEntgV hat die Regulierungsbehörde die vom Unternehmen nach § 2 TEntgV vorzulegenden Kostennachweise dahin gehend zu prüfen, ob und inwieweit sich die beantragten Entgelte an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientieren. Diese setzen sich nach § 3 Abs. 2 TEntgV aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einem angemessenen Zuschlag für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten zusammen, jeweils einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals, soweit diese Kosten jeweils für die Leistungsbereitstellung notwendig sind. Zur Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung soll die Regulierungsbehörde gemäß § 3 Abs. 3 TEntgV zusätzlich Preise und Kosten solcher Unternehmen als Vergleich heranziehen, die entsprechende Leistungen auf Wettbewerbsmärkten anbieten.

Die für einen Zeitraum von zehn Jahren (Antragsjahr sowie die fünf zurückliegenden und die vier darauffolgenden Jahre) vorzulegenden Kostennachweise müssen nach § 2 Abs. 2 TEntgV Einzel- und Gemeinkosten, den Zuordnungsmodus der Gemeinkosten, die Ermittlungsmethode der Kosten, die Höhe der Personalkosten, der Sachkosten, der Abschreibungen und der Zinskosten des eingesetzten Kapitals sowie die im Nachweiszeitraum erzielte bzw. erwartete Kapazitätsauslastung umfassen.

Auf der Basis dieser Kostennachweise überprüft die Regulierungsbehörde fortlaufend die Einrichtung bzw. Einhaltung eines derartigen Kostenrechnungssystems im Zuge der einzelnen Entgeltgenehmigungs- bzw. Zusammenschaltungsverfahren. In den einzelnen Beschlüssen weist die Regulierungsbehörde unmissverständlich daraufhin, ob und inwieweit das Kostenrechnungssystem Anlass zu Beanstandungen gibt und welche Verbesserungen erforderlich sind. Die Regulierungsbehörde trägt dabei auch dem Umstand Rechnung, dass es sich bei einem Kostenrechnungssystem nicht um ein statisches System handeln kann. Vielmehr sind grundsätzlich Anpassungen und Weiterentwicklungen der Kostenrechnung notwendig, um den internen Zwecken des Kostenrechnungssystems als Steuerungsinstrument in einem potenziell dynamischen Wettbewerbsumfeld zu genügen. Prinzipiell ist darauf zu achten, dass sowohl für die Erstellung der Kostennachweise, die dem Regulierer vorgelegt

werden, als auch für die unternehmensinterne Kostenrechnung dieselben Verfahren angewendet werden. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass das Unternehmen dem Regulierer Sonderrechnungen vorlegt, die die Realität des betrieblichen Geschehens nicht abbilden. Weiterentwicklungen des Kostenrechnungssystems seitens des betroffenen Unternehmens müssen für den Regulierer jederzeit nachvollziehbar sein (Grundsatz der Transparenz). Veränderte Verrechnungs- oder Zuordnungsalgorithmen in der Kalkulationslogik erfordern daher eine entsprechend detaillierte Dokumentation und Begründung.

Die grundsätzliche Ausrichtung an der unternehmensintern angewandten Kostenrechnung schließt – insbesondere im Hinblick auf den Prüfungsmaßstab „Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung“ – zusätzliche antragsspezifische Sonderrechnungen jedoch nicht aus. Werden beispielsweise in der allgemeinen Kostenrechnung des Unternehmens Anschaffungswerte angesetzt, so ist hingegen für die Zwecke der Entgeltregulierung der Ansatz von Wiederbeschaffungswerten erforderlich, um die Zukunftsorientierung im Sinne der langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung sicherzustellen.

Nach den Empfehlungen der EU-Kommission soll das betroffene Unternehmen seine Kosten jeweils grundsätzlich getrennt nach folgenden vier Bereichen erfassen: Kosten des Kernnetzes (Verbindungsnetz), Kosten des Anschlussnetzes (Teilnehmernetz), Kosten für Dienstleistungen gegenüber einzelnen Endnutzergruppen und Kosten sonstiger Tätigkeiten.

Im Bereich Kern- und Anschlussnetz sind vor allem die Kosten der Netzinfrastruktur zu erfassen. Die Kosten beispielsweise des Vertriebs für einzelne Produkte sind hingegen den jeweiligen Endnutzergruppen zuzurechnen. Die Kosten sämtlicher zusätzlicher, nicht auf die Telekommunikationsnetzinfrastruktur angewiesener Dienste – wie etwa Breitbandkommunikationsdienste, der Vertrieb von Endgeräten oder Tätigkeiten außerhalb der Telekommunikation – sind schließlich dem Bereich sonstiger Tätigkeiten zuzuordnen.

1.3 Verwaltungsvorschriften der Regulierungsbehörde zur Ausgestaltung der Kostenrechnung

Die Regulierungsbehörde hat im Hinblick auf § 31 Abs. 1 Nr. 2 TKG und auf der Basis ihrer bisherigen Beschlusspraxis Verwaltungsvorschriften im Bereich Kostenrechnung erlassen und in ihrem Amtsblatt veröffentlicht (Mitteilung Nr. 120/2001, veröffentlicht im Amtsblatt Nr. 5/2001 vom 14. März 2001, S. 647 bis 648), um allen Marktbeteiligten Gewissheit über die regulatorischen Anforderungen an das Kostenrechnungssystem und die Kostennachweise nach § 2 TEntgV zu verschaffen. Die Regulierungsbehörde veröffentlicht darüber hinaus in ihrem Amtsblatt jährlich einen allgemeinen Bericht über die Erfüllung dieser Vorgaben. Dieser Bericht schließt mit einer feststellenden Erklärung, ob und inwieweit das von der Entgeltregulierung betroffene Unternehmen über ein geeignetes Kostenrechnungssystem verfügt.

Werden die in den Verwaltungsvorschriften benannten Vorgaben nicht erfüllt, so werden die im Zuge der einzelnen

Entgeltverfahren gemäß § 2 TEntgV vorzulegenden Kostennachweise als nicht hinreichend eingestuft.

1.4 Kostenrechnungssystematik des marktbeherrschenden Unternehmens

1.4.1 Kalkulationssystematik

Das zur Zeit gültige Kostenerfassungssystem des marktbeherrschenden Unternehmens (Deutsche Telekom AG) namens DELKOS (Dezentrale Leistungs- und Kostenrechnung) dient als Kostenarten- und Kostenstellenrechnung primär nicht dem Zweck der Produktkalkulation. Vielmehr kalkuliert die Deutsche Telekom AG die Produkte im Rahmen spezifischer Kostenstudien nach wie vor lediglich fallweise. Über eine umfassende Kostenträgerrechnung verfügt die Deutsche Telekom AG nach eigenen Angaben noch nicht.

Die Deutsche Telekom AG wendet im Rahmen ihrer Entgeltanträge die so genannte INTRA-Logik an (Anpassung und Integration von Führungs- und Steuerungssystemen). In der INTRA-Kalkulationssystematik werden „anlagespezifische Kosten“, „Produkt- und Angebotskosten“ und „Gemeinkosten“ unterschieden. Diese Kostenkategorien lehnen sich an die insbesondere in der EU-Empfehlung vom 8. April 1998 enthaltene generelle Einteilung der Kosten in „direkt zurechenbare Kosten“, „indirekt zurechenbare Kosten“ und „nicht zurechenbare Kosten“ an.

Anlagespezifische Kosten werden im Rahmen der INTRA-Kalkulationssystematik definiert als Kosten technischer Einrichtungen, die zur Produkterstellung erforderlich sind. Dabei bildet der anlagespezifische Investitionswert die Basis für die Kapitalkostenberechnung, bei der der Zinssatz und die Nutzungsdauer der jeweiligen Anlagegüter die zentralen Parameter sind. Wegen der hohen Kapitalintensität im Telekommunikationsbereich nehmen die Kapitalkosten in der Regel den größten Stellenwert im Rahmen der Produktkalkulation ein. Zusätzlich werden den Produkten anlagespezifisch in Form von Zuschlagssätzen so genannte Betriebs- und Mietkosten zugeordnet.

Bei den Produkt- und Angebotskosten handelt es sich um in der Regel als Prozesskosten erfasste einmalige oder laufende Kosten von Prozessen, die – ergänzend zu den technischen Einrichtungen – erforderlich sind, um das Produkt beim Kunden bereitzustellen. Hierzu zählen beispielsweise Kosten der Produktentwicklung, Kosten der Akquisition, Kosten des Auftragsmanagements, Kosten der Leistungseinrichtung oder -aufhebung, Kosten der Instandhaltung und Kosten der Fakturierung. Als leistungsmengenabhängige Kosten (z. B. Kosten von „Konzernservicecentern“) sollen diese nicht über pauschale Zuschlagssätze, sondern im Wege einer aktivitätsbezogenen Mengenschlüsselung soweit wie möglich den einzelnen Produkten/Diensten verursachungsgerecht als Einzelkosten zugerechnet werden.

Bei den verbleibenden Gemeinkosten handelt es sich um Kosten, die über Zuschlagssätze auf die zuvor genannten Kalkulationselemente verrechnet werden.

Eine getrennte Zuordnung der Kosten im Sinne der EU-Empfehlungen auf die vier Bereiche Kernnetz (Verbindungsnetz), Anschlussnetz (Teilnehmernetz), Dienstleistungen gegenüber einzelnen Endnutzergruppen und sonstige Tätigkeiten ist bislang nur zum Teil umgesetzt. Gleichwohl

lassen sich generelle Feststellungen treffen, die sich in Anlehnung an die EU-Empfehlungen in die vier Bereiche „Kosten des Kernnetzes“, „Kosten des Anschlussnetzes“, „Kosten für Dienstleistungen gegenüber einzelnen Endnutzergruppen“ und „Kosten sonstiger Tätigkeiten“ untergliedern lassen.

1.4.2 Kosten der Netzinfrastruktur (Kern- und Anschlussnetz)

Die anlagespezifischen Kosten als wesentlicher Bestandteil der Kosten der Netzinfrastruktur spielen in fast allen Entgeltanträgen als Kalkulationselement eine zentrale Rolle. Ausgangspunkt der Kalkulation ist der anlagespezifisch ermittelte Investitionswert (INTRA-Investitionswert). Auf dessen Basis werden die annualisierten Kapitalkosten berechnet, bei denen der Zinssatz und die Nutzungsdauer der jeweiligen Anlagegüter die zentralen Parameter bilden. Für die Ermittlung des kalkulatorischen Zinssatzes greift die Deutsche Telekom AG auf das CAPM (Capital asset pricing method)/WACC (weighted average cost of capital) Modell zurück, wohingegen die Regulierungsbehörde die so genannte Bilanzwert-Methode anwendet. Im Urteil des VG Köln I K 8003/98 vom 13. Februar 2003 (S. 35 der Urteilsbegründung) räumt das Gericht hinsichtlich der Zinsermittlungsmethode der Regulierungsbehörde einen behördlichen Freiraum ein. Die angesetzte Nutzungsdauer variiert je nach Anlagegut. Als ein Anhaltspunkt für die Bestimmung ökonomisch sinnvoller Nutzungsdauern dient dabei beispielsweise das mittlere Alter der tatsächlichen Abgänge.

Die Deutsche Telekom AG kalkuliert die Investitionswerte auf der Basis eines „bottom-up“-Ansatzes und unter Verwendung von Wiederbeschaffungswerten. Bei dem „bottom-up“-Ansatz handelt es sich um auf ingenieurmäßigen Betrachtungen basierende Modellierungen der einzelnen Telekommunikations-Netzelemente.

Dabei bedient sich die Deutsche Telekom AG im Wesentlichen zweier EDV-gestützter Kalkulationsprogramme. Neben dem bereits seit längerem verwendeten Kalkulationsmodell der Beratungsfirma TELCORDIA setzt das Unternehmen aktuell verstärkt eigene Software-Entwicklungen für die Investitionsmodellierung ein. So ist z. B. für die Berechnung der Investitionen im Anschlussnetz von der Deutschen Telekom AG das Kalkulations-Tool KZN (Kalkulation des Zugangnetzes) entwickelt worden. Aus Sicht der Regulierungsbehörde werden die tatsächlich vorhandenen Strukturen der Anlagegüter durch diese Modelle bislang nicht hinreichend nachvollziehbar abgebildet. Die Regulierungsbehörde unterzieht insbesondere diejenigen Größen einer intensiven Überprüfung, deren Werte das Ergebnis der Kalkulation stark beeinflussen (z. B. die Preise für Kabelschächte, Übertragungs- und Vermittlungstechnik). Die mithilfe der Modelle ermittelten Investitionswerte erkannte die Regulierungsbehörde bislang nicht an. Zum Teil wurden stattdessen mithilfe eines im Auftrag der Regulierungsbehörde entwickelten analytischen Kostenmodells, in das ebenfalls in einem erheblichen Umfang Kosteninformationen der Deutschen Telekom AG einfließen, Alternativwerte ermittelt.

Im Bereich der so genannten Produkt- und Angebotskosten, aber auch in zunehmenden Maße im Bereich der anlagespezifischen Betriebskosten wendet die Deutsche Telekom AG

entsprechend der EU-Empfehlung vom 8. Januar 1998 ein aktivitätsorientiertes Kostenrechnungsverfahren in Gestalt der Prozesskostenrechnung an. Insbesondere die dabei von der Deutschen Telekom AG als Mengengerüst angesetzten Prozesszeiten erwiesen sich jedoch bei näheren Überprüfungen bislang als nicht hinreichend valide. Dies unterstreicht die Notwendigkeit einer Gesamtübersicht über die Verteilung der Prozesskosten auf die einzelnen Produkte/Leistungen, um die Angemessenheit der für die jeweilige regulierungsrelevante Leistung angesetzten Prozesskosten zumindest im Wege einer Plausibilitätskontrolle beurteilen zu können. Diesem Erfordernis trug die Deutsche Telekom AG bislang nicht hinreichend Rechnung.

Im Bereich der Gemeinkostenverrechnung hat die Deutsche Telekom AG im Berichtszeitraum zahlreiche Änderungen vorgenommen. Die Änderungen beziehen sich auf den neuen Zuschnitt von Kostenstellen, die der veränderten Organisationsstruktur entsprechen, sowie auf die Verrechnungslogik, die im Vergleich zur früheren Systematik eine genauere Gemeinkostenallokation erlauben soll. Dennoch bestehen im Einzelnen noch Probleme, insbesondere im Bereich der Zuordnung der einbezogenen Gemeinkosten im Verhältnis zu ihrer Einzelkostenbasis.

1.4.3 Kosten für Dienstleistungen gegenüber einzelnen Endnutzergruppen und Kosten sonstiger Tätigkeiten

Grundsätzlich bauen Kostenkalkulationen im Bereich „Dienstleistungen gegenüber Endnutzergruppen“ auf den Kalkulationen der Bereiche Kern- und Anschlussnetz auf. Abweichungen in der Kostenkalkulation resultieren somit vornehmlich aus unterschiedlichen Prozess- und Gemeinkosten. So ergeben sich etwa im Bereich der Mietleitungen trotz weitgehend identischer anlagespezifischer Kosten, je nach Endnutzergruppe, unterschiedliche Gesamtkosten. So verursacht zum Beispiel die Inanspruchnahme von Mietleitungen durch Wettbewerber, im Vergleich zu den übrigen Geschäftskunden, unterschiedliche Vertriebskosten.

Für Anschlussleistungen wurden die Kosten im Rahmen des Entgeltverfahrens für Anschlussbeiträge gemäß § 43 Abs. 6 TKG geprüft. Im Bereich der übrigen Entgelte des Sprachtelefondienstes liegen aufgrund der seit Dezember 2001 bestehenden und bis Dezember 2004 gültigen Price-Cap-Regelung bislang keine spezifischen, explizit auf den Sprachtelefondienst bezogenen INTRA-Kalkulationen vor.

Im Bereich der „sonstigen Tätigkeiten“ liegen, soweit sie Regulierungsrelevanz besitzen, ebenfalls spezifische Kostenstudien vor. Auch hier basieren die von der Deutschen Telekom AG vorgelegten Kalkulationen auf der beschriebenen INTRA-Kalkulationsystematik.

1.4.4 Zusammenfassende Ergebnisse

Die Transparenz der Anforderungen an die Kostennachweise wurde mit Veröffentlichung der Verwaltungsvorschriften deutlich verbessert. Gleichwohl ist festzustellen, dass das Kostenrechnungssystem der Deutschen Telekom AG aufgrund der skizzierten Mängel – nach wie vor – noch nicht in vollem Umfang den Anforderungen einer verursachungsgerechten Kostenzuordnung genügt. Die Mängel haben in einer Reihe von Fällen dazu geführt, dass die Entgeltanträge nur teilgenehmigt werden konnten bzw. sogar

abgelehnt werden mussten (vgl. dazu im Einzelnen die Entscheidungen der Beschlusskammern 2, 3 und 4, Kapitel 2 bis 6). Die Regulierungsbehörde wirkt deshalb im Rahmen künftiger Entgeltgenehmigungsverfahren auf weitere Verbesserungen beim Kostenrechnungssystem und bei der Kostendokumentation der Deutschen Telekom AG hin. Es ist außerdem zu erwarten, dass mit Inkrafttreten der TKG-Novelle die Anforderungen an die Kostennachweise präziser definiert und damit die Durchsetzbarkeit berechtigter Informationsansprüche der Regulierungsbehörde gestärkt werden.

2. Genehmigungspflichtige Entgelte nach § 25 Abs. 1 TKG

Nach den gesetzlichen Bestimmungen des Telekommunikationsgesetzes (TKG) unterliegen die Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für das Angebot von Übertragungswegen im Rahmen der Lizenzklasse 3 und Sprachtelefondienst im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 6 TKG – sofern der Lizenznehmer auf dem jeweiligen Markt über eine marktbeherrschende Stellung nach § 19 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) verfügt, gemäß § 25 Abs. 1 TKG – nach Maßgabe der §§ 24 und 27 TKG der Genehmigungspflicht durch die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post.

Die für den Bereich der Entgeltregulierung nach § 25 Abs. 1 TKG (Angebot von Mietleitungen und Sprachtelefondienst) zuständige Beschlusskammer 2 hat im Berichtszeitraum – Jahr 2002/2003 – bislang 45 Entgeltgenehmigungsentscheidungen getroffen. Vier weitere Entgeltgenehmigungsverfahren sind derzeit noch anhängig und werden in Kürze entschieden werden.

In weiteren vier Verfahren wurden Feststellungsentscheidungen zur Genehmigungspflicht nach § 25 Abs. 1 TKG getroffen.

Darüber hinaus wurden im Berichtszeitraum vier Entscheidungen im Rahmen der nachträglichen Entgeltregulierung gemäß § 30 Abs. 4, 5 i. V. m. § 25 Abs. 2 TKG getroffen. Ein weiteres nachträgliches Entgeltregulierungsverfahren ist derzeit noch einhängig und wird ebenfalls in Kürze entschieden werden.

Schließlich wurde gemäß § 25 Abs. 1, 27 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 4 TKG, §§ 1 Abs. 2 und 4 TEntgV eine Entscheidung zur Modifizierung der geltenden Price-Cap-Regulierung 2002 bis 2004 getroffen.

2.1 Entgelte für das Angebot von Übertragungswegen

Der Genehmigungspflicht von Entgelten und entgeltrelevanten Bestandteilen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für das Angebot von Übertragungswegen im Rahmen der Lizenzklasse 3 nach § 6 TKG unterliegen im Wesentlichen die Mietleitungen, die von der Deutschen Telekom AG als analoge Standard-Festverbindungen (aSFV) und digitale Standard-Festverbindungen (dSFV) sowie digitale Carrier-Festverbindungen (CFV) angeboten werden, sowie des Weiteren die Tarife für die dauernd überlassenen UKW- und Fernsehsendeanlagen. Die Regulierung der betreffenden Entgelte gewährleistet sowohl den Endkundenschutz als

auch einen chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerb, da insbesondere die CFV von Wettbewerbern zum Aufbau eigener Netze benötigt werden.

Im Berichtszeitraum wurden in diesem Bereich insgesamt zehn Verfahren durchgeführt, sechs Entgeltgenehmigungsverfahren für Mietleitungen und vier Entgeltgenehmigungsverfahren im Rundfunkbereich. Bei den sehr prüfungsaufwendigen Entgeltgenehmigungsverfahren im Mietleitungsbereich handelte es sich im Einzelnen um zwei Entgeltgenehmigungsverfahren für analoge Standardfestverbindungen (aSFV) sowie drei Entgeltgenehmigungsverfahren für digitale Standardfestverbindungen (dSFV) und digitale Carrier-Festverbindungen (CFV) bzw. Comfort-Service und Express-Entstörung für dSFV und CFV. Hinzu kam ein Verfahren für die Entgelte für International-Carrier-Festverbindungen (ICC), die zu Grenzverstärkerstellen und Seekabelendpunkten führen und als Besonderer Netzzugang eingestuft werden, aber eine große Nähe zu den CFV aufweisen.

Die Entgeltgenehmigungsanträge waren auf Grundlage der auf die einzelne Dienstleistung entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (§ 27 Abs. 1 Nr. 1 TKG) zu bescheiden.

Bei der Beurteilung der Entgeltanträge für digitale SFV und CFV hat die Regulierungsbehörde neben den vorgelegten Kostenunterlagen gemäß § 3 Abs. 3 TEntgV maßgeblich wiederum den für Mietleitungen konzipierten internationalen Tarifvergleich hinzugezogen, dessen Methodik nach öffentlicher Kommentierung im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 4 vom 23. Februar 2000, Mitteilung Nr. 112, veröffentlicht wurde.

Sofern einzelne Entgeltpositionen im Hinblick auf die Maßstäbe des § 24 TKG nicht genehmigungsfähig waren, sind diese modifiziert genehmigt worden.

2.2 Ex-post-Regulierungsverfahren hinsichtlich der Erhebung eines Entgelts für die Nutzung von öffentlichen Telefonstellen bei Verbindungen zu gebührenfreien Rufnummern (so genannte Payphone Access Charge, kurz PAC)

Mit Bescheid BK2g 02-008 vom 23. Juli 2002 hatte die Regulierungsbehörde in einem Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung gemäß § 30 Abs. 2 TKG festgestellt, dass das seit dem 1. Dezember 2001 von der Deutschen Telekom AG für die Zuführung von Freephone-Gesprächen aus ihren öffentlichen Telefonstellen erhobene Entgelt in Höhe von 0,1659 Euro/min (netto), die PAC, nicht den Maßstäben des § 24 Abs. 2 TKG genügt. Die Deutsche Telekom AG war mit dem o. g. Bescheid aufgefordert worden, das Entgelt auf den Betrag von 0,09 Euro/min (netto) anzupassen. Nachdem die Deutsche Telekom AG dieser Forderung nicht nachgekommen war, wurde ihr mit Beschluss vom 25. November 2002 gemäß § 30 Abs. 5 TKG untersagt, das Entgelt zu erheben und das Entgelt für unwirksam erklärt, soweit es 0,09 Euro/min (netto) übersteigt.

Die Deutsche Telekom AG hatte gegen den Beschluss vom 23. Juli 2002 geklagt und einstweiligen Rechtsschutz beantragt. Mit Beschluss vom 12. Juni 2003 (13 B 240/02) hatte

das OVG Münster die aufschiebende Wirkung der Klage der Deutschen Telekom AG mit der Begründung angeordnet, eine PAC von 0,09 Euro/min sei bei überschlüssiger Betrachtung um einen nicht unbedeutenden Betrag zu niedrig.

Am 12. September 2003 hat die Regulierungsbehörde daraufhin ein weiteres Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung mit dem Gegenstand PAC von Amts wegen eingeleitet. Im Laufe des Verfahrens konnte die Deutsche Telekom AG einige im Vorgängerverfahren nicht belegte Kostenpositionen nachweisen. Außerdem fand ein inzwischen erheblicher Rückgang von Gesprächsminuten aus öffentlichen Telefonstellen bei der Überprüfung des Entgelts Berücksichtigung. Unter Beachtung dieser geänderten Umstände konnte festgestellt werden, dass sich nunmehr das von der Deutschen Telekom AG verlangte Entgelt von 0,1659 Euro/min (netto) langfristig an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientierte und somit den Maßstäben des § 24 TKG genüge. Weil die Voraussetzungen einer Aufforderung nach § 30 Abs. 4 TKG folglich nicht mehr vorlagen, hat die Regulierungsbehörde das Verfahren am 12. November 2003 eingestellt.

2.3 Entgeltüberprüfungsverfahren hinsichtlich der von der Deutschen Telekom AG erhobenen Entgelte für Sprachkommunikationsdienstleistungen für „geschlossene Benutzergruppen“

Die Deutsche Telekom AG bietet an von ihr bezeichnete „geschlossene Benutzergruppen“ Sprachkommunikationsdienstleistungen an. Dieses Angebot umfasst dabei verschiedene Tarifvarianten, die u. a. unter der Bezeichnung Telekom Designed Network (TDN), Telekom Virtual Private Network (T-VPN) sowie „BestPrice“-Tarif angeboten werden. Allen Tarifvarianten ist gemeinsam, dass sie nach Auffassung der Deutschen Telekom AG kein Angebot an die Öffentlichkeit darstellen. Es ist davon auszugehen, dass derzeit ca. 2 500 derartiger Verträge existieren.

Die Regulierungsbehörde geht jedoch entsprechend ihrem Beschluss BK2b 01/010 vom 15. Oktober 2001 zumindest für die so genannte Außenkommunikation von einem Angebot von Sprachtelefondienst an die Öffentlichkeit aus.

Die im Zusammenhang mit diesen Angeboten entstehenden regulatorischen Fragen über den Umfang der Ex-ante-Genehmigungspflicht sind derzeit Gegenstand einer gerichtlichen Klärung. Hierzu hat das Verwaltungsgericht Köln in 1. Instanz im Hauptsacheverfahren mit Urteil 1 K 8241/01 vom 28. November 2002 entschieden, dass der o. g. Beschluss der Regulierungsbehörde vom 15. Oktober 2001 aufgehoben wird. Gegen dieses Urteil wurde von der Regulierungsbehörde beim Oberverwaltungsgericht in Münster Berufung eingelegt. Eine Entscheidung hierzu steht noch aus.

Über dieses vorbezeichnete Verfahren hinausgehend lagen der Regulierungsbehörde im Jahr 2002 zu den oben genannten Angeboten der Deutschen Telekom AG insbesondere Beschwerden der Firmen Arcor AG & Co., BT Ignite GmbH & Co und tesion Telekommunikation GmbH vor, worin eine missbräuchliche Praxis der Deutschen Telekom

AG geltend gemacht wird. Daraufhin wurden von Amts wegen im Oktober 2002 in zwei Einzelfällen nachträgliche Entgeltregulierungsverfahren eingeleitet.

Gegenstand der Regulierungsverfahren war dabei die Überprüfung der von der Deutschen Telekom AG vereinbarten Entgelte für Sprachkommunikationsdienstleistungen.

Die von der Überprüfung betroffenen Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen wurden vorsorglich, zur Verhinderung des Eintritts einer Schädigung der Wettbewerbschancen bis zur rechtskräftigen Klärung der von der Regulierungsbehörde im o. g. Beschluss vertretenen Ansicht, in den beiden Verfahren BK 2f 02/023 und BK 2g 02/024 des Jahres 2002 regulatorisch als solche nach § 25 Abs. 2 TKG behandelt.

Die Regulierungsbehörde hat darauf hingewiesen, dass für den Fall, dass die im Beschluss BK 2b 01/010 vertretene, anderslautende Rechtsauffassung rechtskräftig obsiege, die Ex-post-Kontrolle kein Genehmigungsverfahren nach § 25 Abs. 1 TKG für die Tarife der Außenkommunikation der geschlossenen Benutzergruppe ersetzen könne.

Unter Zugrundelegung des gleichen materiellen Prüfungsmaßstabes wie im Ex-ante-Genehmigungsverfahren hat die Überprüfung der Tarife dabei ergeben:

- In beiden Vertragskonstellationen enthalten einzelne im Tenor aufgeführte Entgelte Abschläge gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG, die die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen auf einem Markt der Telekommunikation beeinträchtigen.
- Die Deutsche Telekom AG wurde daher aufgefordert, die im Tenor genannten Entgelte im Hinblick auf die jeweils gegebene Tarifstruktur unverzüglich, spätestens bis zum 31. März 2003, dergestalt anzupassen, dass eine Kostendeckung gewährleistet wird.
- Es wurde ferner für den Fall, dass die Deutsche Telekom AG den Anpassungsaufforderungen nicht nachkomme, tenoriert, dass die erhobenen Entgelte mit Wirkung zum 1. April 2003 unwirksam werden und die Durchführung der beiden Verträge ab diesem Zeitpunkt untersagt ist, §§ 30 Abs. 5, 29 TKG.
- Des Weiteren wurde in beiden Vertragskonstellationen die Durchführung des jeweiligen Vertrages für einzeln im Tenor benannte Lokationen/Teilnehmer gemäß § 29 Abs. 2 Satz 2 TKG untersagt.

Gegen diesen Beschluss hat die Deutsche Telekom AG beim Verwaltungsgericht Köln einstweiligen Rechtsschutz beantragt. Hierzu hat das Verwaltungsgericht mit Urteil 1 L 353/03 vom 25. März 2003 entschieden, dass die aufschiebende Wirkung der Klage der Deutschen Telekom AG gegen den Beschluss BK 2f 02-023 der Regulierungsbehörde vom 9. Dezember 2002 im Hinblick auf fehlende Markterhebungsdaten angeordnet wird. Gegen dieses Urteil wurde von der Regulierungsbehörde beim Oberverwaltungsgericht in Münster Beschwerde eingelegt.

Die Entscheidung bezüglich der Zugehörigkeit einzelner Standorte zu einer „geschlossenen Benutzergruppe“ ist abgetrennt worden. Sie ist insoweit weiterhin beim Verwaltungsgericht Köln anhängig.

2.4 Entgeltgenehmigung im Bereich Sprachtelefondienst

Der Genehmigungspflicht von Entgelten und entgeltrelevanten Bestandteilen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für das Angebot von Sprachtelefondienst im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 6 TKG unterliegt bislang ausschließlich die Deutsche Telekom AG, da nur sie auf dem betreffenden sachlich und räumlich relevanten Märkten derzeit eine marktbeherrschende Stellung inne hat.

2.4.1 Verlängerung der Genehmigung der Entgelte für die Optionsangebote „AktivPlus basis“, „AktivPlus“ und „AktivPlus xxl“

Die Regulierungsbehörde ist in ihren bisherigen Beschlüssen, zuletzt BK 2a 02/029 vom 29. November 2002, zu dem Ergebnis gelangt, dass sich auf der Grundlage der vorliegenden Unterlagen, Erkenntnisse und Erfahrungen ein von den Optionsangeboten „AktivPlus basis“, „AktivPlus“ und „AktivPlus xxl“ ausgehender Verstoß gegen das sich aus den §§ 19 Abs. 4 Nr. 1, 20 Abs. 1 GWB und Artikel 82 EG-Vertrag ergebende Verbot der missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung nicht feststellen lässt. Es wurde allerdings auch angekündigt, die tatsächlichen Auswirkungen der Optionsangebote „AktivPlus“, „AktivPlus basis“, und „AktivPlus xxl“ auf das Kundenverhalten im Rahmen umfassender Befragungen sowohl der Endkunden, der Wettbewerber als auch der Deutschen Telekom AG zu untersuchen. Dabei sollte insbesondere geklärt werden, ob sich die „AktivPlus“-Angebote tatsächlich, wie von einigen Wettbewerbern vorgetragen, als Marktzutrittsschranke auswirken.

Entsprechend dieser Ankündigung wurde der Deutschen Telekom AG ein umfangreicher Fragenkatalog übersandt, welcher mit Schreiben vom 23. August 2002 beantwortet wurde. Des Weiteren wurde im Auftrag der Regulierungsbehörde in den Monaten August und September eine Studie über das Nachfragerverhalten hinsichtlich der Optionstarife „AktivPlus“, „AktivPlus xxl“ und „AktivPlus basis“ durchgeführt, innerhalb derer mehr als 2 000 Kunden befragt wurden. Zudem wurde von der Regulierungsbehörde ein umfassender Fragenkatalog an 38 ausgewählte Wettbewerber der Deutschen Telekom AG übersandt. Dieser wurde auf freiwilliger Grundlage von insgesamt 18 der befragten Unternehmen beantwortet.

Die Auswertung der Untersuchungsergebnisse führte zu dem Ergebnis, dass sich eine missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung nicht feststellen lässt.

Im Übrigen wurde darauf hingewiesen, dass insbesondere angesichts der bestehenden Einführung der carrier-selection im Ortsnetz nicht nur das Interesse der Deutschen Telekom AG, sondern auch das Interesse der über 10 Millionen Kunden an der Fortgeltung der Genehmigung der vorliegenden AktivPlus-Angebote eindeutig gegenüber dem Interesse der Verbindungsnetzbetreiber an einer Versagung der beantragten Genehmigung überwiege.

Die Genehmigung der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Optionsangebote „AktivPlus basis“, „AktivPlus“ und „AktivPlus xxl“ wurde mit Bescheid BK 2a 03/002 vom 11. April

2003 über den 30. April 2003 hinaus bis zum 30. September 2004 verlängert, mit der Auflage, der Regulierungsbehörde auch weiterhin im monatlichen Abstand über die tatsächlichen Erfahrungen hinsichtlich des prognostizierten Nutzungsverhaltens der „xxl“-Kunden Bericht zu erstatten. Im Falle eines unerwartenden Anstiegs der durchschnittlichen Kosten wäre gegebenenfalls eine nachträgliche Überprüfung der Entgelte gemäß § 30 Abs. 1 TKG einzuleiten.

Die Regulierungsbehörde hat am 2. September 2003 die von der Deutschen Telekom AG am 24. Juni 2003 beantragten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile für den Optionstarif „AktivPlus xxl (neu)“, der zukünftig neben dem bereits genehmigten Optionsangebot „AktivPlus xxl“ angeboten werden soll, befristet bis zum 30. Juni 2004 genehmigt.

Der neue Optionstarif ermöglicht es dem Kunden, gegen Zahlung eines zusätzlichen monatlichen Entgelts in Höhe von 9,22 Euro (Inkl. MWSt.) am gesamten Wochenende sowie an bundeseinheitlichen Feiertagen ohne zusätzliche Kosten City- und Fernverbindungen zu führen. Im Unterschied zum bisherigen „AktivPlus-xxl“-Tarif werden Verbindungen zu Onlinediensten mit geographischer Rufnummer von der „Wochenend-Flatrate“ nicht umfasst.

Die Regulierungsbehörde teilt insoweit zwar die vorgetragenen Bedenken der Wettbewerber, dass aufgrund der Attraktivität des neuen Angebot möglicherweise eine nicht unerhebliche Sogwirkung ausgehen könnte.

Allerdings ist die Regulierungsbehörde unter Zugrundelegung ihrer bereits bei der Genehmigung der bisherigen AktivPlus-Tarife angewendeten Prüfkriterien nach Abwägung der Interessen der Beteiligten zu dem Ergebnis gelangt, dass das neue Angebot zumindest derzeit nicht als missbräuchlich eingestuft werden kann. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass das neue Angebot keine unzulässigen Abschläge enthält. Darüber hinaus besteht für die Wettbewerber nach der erfolgten Einführung der carrier selection im Ortsbereich und der von der Deutschen Telekom AG durchgeführten Erhöhung der Anschlussentgelte grundsätzlich die Möglichkeit, das Angebot nachzubilden. Die Gefahr einer möglichen Wettbewerbsbeeinträchtigung alternativer Verbindungsnetzbetreiber wird des weiteren auch dadurch relativiert, dass bereits jetzt gerade an Wochenenden sehr günstige Call-by-Call- und Preselection-Tarife angeboten werden, sodass sich selbst für einen Vieltelefonierer durchaus die Frage stellt, ob sich für ihn das Angebot der Deutschen Telekom mit einem Preis von monatlich zusätzlich 9,22 Euro (inkl. MWSt.) aufgrund seines Nutzungsverhaltens überhaupt lohnt.

Wie bereits beim bisherigen Tarif „AktivPlus xxl“ wurde auch die Genehmigung des Tarifs „AktivPlus (neu)“ mit der Auflage versehen, dass die Deutsche Telekom gegenüber der Regulierungsbehörde monatlich über die Entwicklung der Kundenzahlen und das tatsächliche Nutzungsverhalten berichten muss.

Die getroffene Entscheidung setzt somit die bisherige Genehmigungspraxis der Regulierungsbehörde konsequent fort und wahrt insoweit insbesondere auch die Planungs- und Rechtssicherheit für den Markt.

Ebenfalls am 2. September 2003 hat die Regulierungsbehörde den von der Deutschen Telekom AG beantragten Optionstarif „AktivPlus basis calltime 120“ befristet bis zum

31. März 2003 genehmigt. Dieser Tarif ermöglicht es dem Kunden, gegen Zahlung eines zusätzlichen monatlichen Entgelts in Höhe von 4,22 Euro (inkl. MWSt.) ein Kontingent von 120 Freiminuten für City- und Fernverbindungen zu nutzen.

Des Weiteren hat die Regulierungsbehörde am 10. Oktober 2003 mit Beschluss BK 2a 03/018 das neue Optionsangebot „AktivPlus Mobilfunk und Ausland“ genehmigt. Im Rahmen dieses Tarifs werden dem Kunden gegen Zahlung eines zusätzlichen monatlichen Entgelts in Höhe von 2,20 Euro netto die gleichen vergünstigten Entgelte für Draht-Funk- und Auslandsverbindungen angeboten wie bei „AktivPlus“.

Schließlich liegt der Regulierungsbehörde unter dem Az. BK 2a 03/022 derzeit noch ein Antrag auf Senkung von Auslandstarifen für Verbindungen in insgesamt 23 Zielländer für die Optionstarife „AktivPlus“, „AktivPlus xxl“, „AktivPlus xxl (neu) und „AktivPlus basis Mobilfunk und Ausland“ vor. Die Entscheidungsfrist für dieses Verfahren endet am 27. November 2003. (Das Ergebnis liegt bei Redaktionsschluss noch nicht vor.)

2.4.2 Verlängerung der Genehmigung der Entgelte für die Optionsangebote „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“

Mit Beschluss BK 2a 03/005 vom 28. April 2003 wurden die Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“ der Deutschen Telekom AG bis zum 31. März 2005 genehmigt. Darüber hinaus wurde mit Beschluss BK 2a 03/014 vom 12. September 2003 eine mit Wirkung zum 1. Dezember 2003 vorgesehene Anhebung der in den Optionsangeboten „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“ enthaltenen Überlassungsentgelte, Bereitstellungs- und Übernahmeentgelte für den analogen Telefonanschluss und für den ISDN Mehrgeräteanschluss sowie eine Absenkung der Auslandstarife für Verbindungen in insgesamt 51 Zielländer genehmigt

Ebenfalls am 12. September 2003 wurden mit Beschluss BK 2a 03/015 die Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Optionsangebote „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ genehmigt, die nach den Plänen der Deutschen Telekom AG am 1. Dezember 2003 in Kraft treten sollen. Die neuen Angebote unterscheiden sich von den bisherigen BusinessCall-Angeboten im Wesentlichen dadurch, dass keine Unterscheidung zwischen Peak- und Off-Peak-Zeiten mehr erfolgt und bei „BusinessCall 301, 501 und 551“ zukünftig Mindestumsätze eingeführt werden.

Um eine von der Einführung von Mindestumsätzen möglicherweise ausgehende sachlich nicht gerechtfertigte Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Anbieter auszuschließen, erfolgte die Genehmigung unter der auflösenden Bedingung, dass die bisherigen Optionstarife „BusinessCall 300, 500 und 550“ von der Deutschen Telekom AG auch weiterhin neben den nunmehr genehmigten Optionstarifen „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ angeboten werden. Hierdurch wird gewährleistet, dass insbesondere Verbindungsnetzbetreiber auch weiterhin in der Lage sind, eigene Angebote mit den höherwertigen „BusinessCall“-Anschlüssen der Deutschen Telekom AG zu verbinden.

2.4.3 Sicherstellung der Rufnummernportabilität (Rufnummernmitnahme)

Leistungen, die im Zusammenhang mit der sich aus § 43 Abs. 5 TKG ergebenden Verpflichtung zur Sicherstellung der Netzbetreiberportabilität erbracht werden, stellen insoweit ein Angebot von Sprachtelefondienst im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 6 TKG dar. Die hierfür verlangten Entgelte unterliegen dementsprechend gemäß § 25 Abs. 1 TKG der Genehmigungspflicht (vgl. Entscheidung BK 2b vom 6. Januar 1998).

Die zur Begründung der beantragten Entgelte vorgelegten Nachweise ließen eine vollständige Prüfung der Kosten nicht zu. Insoweit wären die beantragten Entgelte zu versagen gewesen.

Um jedoch im Interesse aller Marktteilnehmer zumindest eine Teilgenehmigung aussprechen zu können, war es vorwiegend unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensökonomie und der Verhältnismäßigkeit erforderlich, bei sämtlichen Entgelten Kürzungen vorzunehmen.

Dabei wurde in Bezug auf die jeweils erste Portierung einer Rufnummer oder eines Rufnummernblockes im Wesentlichen auf die Angaben der Deutschen Telekom AG für den eigentlichen Portierungsprozess zurückgegriffen, die insoweit zwar nicht nachgewiesen wurden, die aber auch nicht gänzlich unplausibel erschienen. Nicht anerkannt werden konnten allerdings die geltend gemachten Kosten für die Anpassung des Kundendatenverwaltungssystems, da es sich insoweit nicht um einmalig beim Wechsel des Kunden zu einem anderen Netzbetreiber anfallende Kosten sondern um Netzkonditionierungskosten handelt, die gemäß § 43 Abs. 5 TKG dem Kunden nicht in Rechnung gestellt werden dürfen.

Im Hinblick auf die Portierung weiterer Rufnummern und Rufnummernblöcke mussten auch erhebliche Kürzungen der angegebenen Kostenpositionen vorgenommen werden, da Synergieeffekte, die insbesondere bei der Auftragsbearbeitung auftreten müssten, in der Kostenkalkulation der Deutschen Telekom AG praktisch nicht berücksichtigt worden sind.

Im Ergebnis konnte daher im Falle einer Portierung der drei Rufnummern eines ISDN-Mehrgeräteanschlusses statt des beantragten Entgelts in Höhe von insgesamt 29,43 Euro (brutto) lediglich ein Entgelt in Höhe von insgesamt 8,70 Euro (brutto) genehmigt werden.

Die mit Bescheid BK2a 03/007 vom 5. Juni 2003 erteilte Genehmigung wurde bis zum 31. Dezember 2004 befristet.

2.4.4 Genehmigung eines Entgelts für die „Dauerhafte Voreinstellung auf einen anderen Verbindungsnetzbetreiber (Preselection Ort und Preselection Fern)“

Die zur Begründung des beantragten Entgelte von jeweils 14,91 Euro (netto) für die Leistungen „Preselection Fern“, „Preselection Ort“ und „Preselection Ort/Fern“ vorgelegten Kostennachweise waren nicht prüffähig.

Darüber hinaus ergaben sich auch aus dem durchgeführten internationalen Tarifvergleich keine Anhaltspunkte, die eine Genehmigung in der beantragten Höhe rechtfertigen konnten.

Der Tarifvergleich stützt vielmehr die am 31. März 2003 erfolgte Genehmigung (vgl. BK 2c 03/003) eines Preselection-Entgeltes in Höhe von 4,40 Euro (netto). Zwar liegt dieser Preis geringfügig unter dem durchschnittlichen Preis aller befragten Länder. Er liegt aber noch deutlich über dem Mittelwert der nach dem EU-Vergleichsmarktkonzept zu berücksichtigenden besten drei Länder in Höhe von etwas mehr als einem Euro.

Die Regulierungsbehörde hat daher mit Bescheid BK 2a 03/008 vom 4. Juni 2003 das bislang nur für die Leistung „Preselection Fern“ genehmigte Entgelt von 4,40 Euro (netto) auch für die kostenmäßig vergleichbaren Leistungen „Preselection Ort“ und „Preselection Ort/Fern“ befristet bis zum 31. Dezember 2004 genehmigt.

2.5 Entscheidung zur Modifikation der bestehenden Price-Cap-Regulierung Telefondienst

Mit Mitteilung Nr. 80/2003 im Amtsblatt Nr. 7 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post vom 2. April 2003 wurde ein Kommentierungsverfahren zur beabsichtigten Modifikation der derzeit geltenden Price-Cap-Regulierung im Sprachtelefondienst eingeleitet.

Im Anschluss an das Kommentierungsverfahren (Ergebnis abrufbar auf der Internetseite der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, „Regulierung Telekommunikation“, Rubrik „Price-Cap-Regulierung Telefondienst“) wurde der Deutschen Telekom AG am 16. Mai 2003 die formelle Einleitung eines diesbezüglichen Verfahrens mit dem Aktenzeichen BK 2a 03/010 mitgeteilt.

Demnach soll der X-Faktor für den Anschlusskorb (Korb A) auf einen Wert von „– 5 %“ gesenkt werden. Bei Ausschöpfen der sich daraus für die Jahre 2003 und 2004 ergebenden Preiserhöhungsspielräume besteht die Möglichkeit zur vollständigen Beseitigung des mit Beschluss BK 4a-03-009/E 19.02.03 vom 29. April 2003 festgestellten durchschnittlichen Anschlusskostendefizits in Höhe von 1,41 Euro/Monat für einen Teilnehmeranschluss.

Der Deutschen Telekom AG sollte damit auch die Möglichkeit eingeräumt werden insbesondere auf die von der EU-Kommission festgestellte Preis-Kosten-Schere bei den analogen Anschlüssen reagieren zu können. Mit Beschluss BK 2a 03/010 vom 22. Juli 2003 wurde die bestehende Price-Cap-Regulierung für den Sprachtelefondienst entsprechend modifiziert.

Die daraufhin von der Deutschen Telekom AG gemäß § 25 Abs. 1 TKG i. V. m. § 27 Abs. 1 Nr. 2 TKG im Rahmen der modifizierten Price-Cap-Regulierung am 23. Juli 2003 beantragte Erhöhung der monatlichen Anschlussentgelte sowie der einmaligen Bereitstellungs- und Übernahmeentgelte wurde von der Regulierungsbehörde mit Beschluss BK 2a 03/016 vom 28. Juli 2003 genehmigt. Durch den damit erfolgten Abbau der festgestellten Kosten-Preis-Scheren im Anschlussbereich wird insoweit eine weitere wesentliche Voraussetzung für die Schaffung wettbewerblcher Strukturen auch im Ortnetz geschaffen.

2.6 Feststellungsverfahren zur Genehmigungspflicht

Neben den eigentlichen Entgeltregulierungsverfahren wurden im Berichtszeitraum vier Feststellungsverfahren durchgeführt, die Fragen der sachlichen und räumlichen Marktbegrenzung sowie des Vorliegens einer marktbeherrschenden Stellung zum Gegenstand gehabt haben.

Mit Beschluss BK 2c 00/021 vom 16. Januar 2002 hat die Regulierungsbehörde entschieden, dass ein räumlich auf die Region Berlin begrenzter Markt für das Angebot von Anschlüssen und die über diese vermittelten nationalen und internationalen Sprachtelefondienstverbindungen an Geschäftskunden nicht besteht und daher eine Ausnahme von der nach § 25 Abs. 1 TKG grundsätzlich bestehenden Genehmigungspflicht der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht möglich ist.

Dieser Beschluss wurde zwischenzeitlich vom Verwaltungsgericht Köln aufgehoben, da das Verwaltungsgericht insoweit eine Befugnis der Regulierungsbehörde, Vorfragen, wie etwa das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung, außerhalb des Entgeltgenehmigungsverfahrens treffen zu können, für nicht gegeben hält. Eine Feststellungsbefugnis besteht nach Ansicht des Verwaltungsgerichts insoweit nur in Bezug auf die Frage, ob ein bestimmtes Entgelt der Genehmigungspflicht unterliegt.

Mit drei weiteren Beschlüssen (BK 2c 01/016 vom 26. März 2003, BK 2c 01/017 und BK 2e 03/021 vom 15. April 2003) hat die Regulierungsbehörde entschieden, dass die Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Deutschen Telekom AG für das Angebot von Sprachtelefondienstverbindungen von Deutschland nach Japan, nach Australien, in die Russische Föderation, nach Weißrussland, nach Kasachstan und in die Ukraine auch weiterhin der Genehmigungspflicht nach § 25 Abs. 1 TKG unterliegen, da die Deutsche Telekom AG insoweit weiterhin über eine marktbeherrschende Stellung nach § 19 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) verfügt. Diese Entscheidungen sind insoweit auch bestandskräftig.

3. Nachträgliche Entgeltregulierung nach § 30 Abs. 2 TKG

Entgelte für Telekommunikationsdienstleistungen, die nicht in die Bereiche des Sprachtelefondienstes, der Übertragungswege oder der Zusammenschaltung fallen, unterliegen der nachträglichen Entgeltregulierung nach § 30 Abs. 2 TKG i. V. m. § 25 Abs. 2 TKG. Voraussetzung ist jedoch, dass das betroffene Unternehmen auf dem relevanten Markt marktbeherrschend im Sinne des § 19 GWB ist.

Die für diesen Bereich der nachträglichen Entgeltregulierung zuständige Beschlusskammer 3 der Regulierungsbehörde hat im Berichtszeitraum eines dieser Verfahren abgeschlossen, das sich mit den Entgelten im Resale-Angebot der Deutschen Telekom AG auseinander setzte. Zu einem weiteren Themenkomplex, den Preisen für Teilnehmerdaten, wurden maßgebliche unterstützende Prüfungen in Kooperation mit dem Bundeskartellamt unternommen. Weitere Erläuterungen hierzu finden sich in Abschnitt 3.2.

3.1 Entgelte im Resale-Angebot der Deutschen Telekom AG

Im Frühjahr 2003 hat die Regulierungsbehörde ein umfangreiches Verfahren zu den Entgelten im Resale-Angebot der Deutschen Telekom AG durchgeführt. Resale oder Wiederverkauf von Telekommunikationsdienstleistungen insbesondere im Anschluss- und Nahbereich stellt eine weitere Option zur Belegung des in diesem Sektor noch immer schwach ausgeprägten Wettbewerbs dar. Diese Art der Verbreitung von Dienstleistungen hat sich auf dem Gebiet des Mobilfunks bewährt. Nicht ohne Grund sind entsprechende Verpflichtungen in den GSM-Lizenzen niedergelegt und auch auf UMTS übertragen worden. Service Provider ohne eigenes Netz sind so eine treibende Kraft für die dynamische Entwicklung im deutschen Mobilfunkmarkt geworden.

Bereits im Frühjahr 2001 war die Deutsche Telekom AG in zwei aufeinander aufbauenden Entscheidungen verpflichtet worden, im Festnetz Leistungen im Teilnehmernetzbereich zum Zweck des Wiederverkaufs anzubieten. Im Zentrum der Verpflichtung standen der Wiederverkauf von analogen und digitalen Telefonanschlüssen („T-Net-Anschluss“ oder „T-ISDN-Anschluss“) sowie breitbandige Internetzugänge („T-DSL-Anschluss“). Nachdem die Position der Regulierungsbehörde im verwaltungsgerichtlichen Eilverfahren bestätigt worden war, legte die Deutsche Telekom AG ein Angebot vor, das in der Folgezeit vom Unternehmen mit verschiedenen Nachfragern verhandelt wurde. Anfang des Jahres 2003 schließlich mussten diese Verhandlungen als gescheitert angesehen werden. Die in dem von der Deutschen Telekom AG als verbindlich erklärten Angebot enthaltenen Preise verhinderten aufgrund ihrer Höhe und ihrer Struktur jedoch den Markteintritt potenzieller Reseller.

Das daraufhin eröffnete Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung bezog sich auf die Preise von Anschlüssen und bestimmten weiteren Telekommunikationsdienstleistungen. Konkret waren sowohl die Sprachtelefondienstleistungen (analoger und ISDN-Anschluss in ihren verschiedenen Ausprägungen) als auch der breitbandige Internetzugang (T-DSL-Anschluss) vom Verfahren umfasst. Aber auch Ortsverbindungen sowie Verbindungen zu bestimmten Mehrwertdiensten zählten zum Prüfungsgegenstand. Umstritten war bereits die Methode der Preisfindung. Während die Regulierungsbehörde bei den sonstigen Vorleistungen, die von der Deutschen Telekom AG zur Verfügung gestellt werden (z. B. Übertragungswege, Zusammenschaltungsleistungen oder die Teilnehmeranschlussleitung), eine Bottom-up-Kalkulation vornimmt, um die den Preisen zugrunde liegenden Kosten zu ermitteln, sollte im Bereich Resale das international und in der Literatur weit verbreitete Prinzip des retail-minus angewendet werden. Dabei werden die Preise für Resale-Leistungen aus den Preisen der korrespondierenden Endkundenleistungen hergeleitet. Der Verkauf an Reseller vermeidet beim Incumbent Kosten, insbesondere Kosten des Vertriebs. Diese Kosteneinsparungen werden bei retail minus in Form eines Abschlags auf die Endkundenpreise an den Reseller weitergegeben. Dieses Vorgehen beruht auf der Überlegung, dass es Resellern ermöglicht wird, in eigenem Namen Produkte zu verkaufen, die technisch den Endkundenprodukten des Incumbent entsprechen. Zwischen Endkunden- und Resale-Angebot des Incumbent besteht außerdem eine enge Beziehung, die sich in der Art der Preisfindung für die Resale-Produkte widerspiegelt. Auf

diese Art und Weise lassen sich die Preise für Anschlüsse und Verbindungen im Resale-Angebot ermitteln.

Kritisch zu betrachten war das Angebot der Deutschen Telekom AG insbesondere deshalb, weil die Preise für die Resale-Leistungen in einigen Fällen, vor allem bei Telefon- und DSL-Anschlüssen, oberhalb ihrer vergleichbaren Endkundenpreise lagen. Das Angebot der Deutschen Telekom AG enthielt darüber hinaus verschiedene Bestimmungen, die sich dem Prinzip des retail minus entziehen. Als wichtigster Punkt zu nennen sind die von der Deutschen Telekom AG von Resellern zunächst geforderten 35 Mio. Euro „Investitionskosten“, die laut Angebot zu Beginn des Vertragsverhältnisses für die Implementierung von Resale im Netz der Deutschen Telekom AG vom ersten Vertragspartner zu zahlen sind, jedoch mit dem Markteintritt weiterer Reseller auf diese anteilig umgelegt werden.

Während des laufenden Verfahrens änderte die Deutsche Telekom AG jedoch überraschend ihr Resale-Angebot in ein so genanntes geschlossenes Resale um. Hierbei wurde u. a. die geforderte Investitionskostenbeteiligung auf 13 Mio. Euro reduziert.

Das Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung wurde eingestellt, da die Deutsche Telekom im Parallelverfahren der Besonderen Missbrauchsaufsicht nach § 33 TKG aufgefordert wurde, ihr derzeitiges Resale-Angebot an maßgeblichen Stellen zu ändern. Die vorliegenden Entgelte bezogen sich allerdings noch auf das Angebot alter Fassung und waren somit einer Entscheidung entzogen. Mit ihnen kann sich die Regulierungsbehörde erst im Detail befassen, wenn die im Rahmen des Missbrauchsverfahrens geforderte Umgestaltung eines Vertragsangebots erfolgt ist. Weitere Erläuterungen hierzu finden sich in Abschnitt 4.4.

3.2 Teilnehmerdaten

Eher ungewöhnlich waren die Maßnahmen, zu denen die Beschlusskammer im Bereich der Kosten von Teilnehmerdaten griff. Teilnehmerdaten, also Name, Anschrift und Telefonnummer sowie ggf. weitere Angaben wie Faxnummer, Beruf etc. stellen das Rohmaterial für die Erstellung von Telefonbüchern oder Auskunfts-CD-ROMs dar und sind auch die Basis jedes telefonischen Auskunftsdienstes. Nach § 12 TKG sind Teilnehmerdaten von Lizenznehmern des Sprachtelefondienstes anderen Lizenznehmern sowie Anbietern von Telefonbüchern und sonstigen Auskunftsdiensten bereit zu stellen. Für eine Preisregulierung von Teilnehmerdaten fehlt der Regulierungsbehörde jedoch eine eigene Eingriffsbefugnis, insbesondere, weil es sich hierbei nicht um eine Telekommunikationsdienstleistung i. S. d. § 3 Nr. 18 TKG handelt. Die Regulierung dieser Leistung erfolgt demzufolge auf der Grundlage des GWB, die Zuständigkeit für entsprechende Verfahren liegt beim Bundeskartellamt.

In Übereinstimmung mit der Regulierungsbehörde war das Bundeskartellamt zu der Auffassung gelangt, dass die von der Deutschen Telekom AG z. B. von alternativen Auskunftsanbietern verlangten Preise für Teilnehmerdaten als zu hoch einzuschätzen sind. Das vom Bundeskartellamt daraufhin auf der Grundlage §§ 19, 32 GWB i. V. m. § 12 TKG am 9. Oktober 2002 eröffnete Verfahren gegen die Deutsche Telekom AG wurde aufgrund der großen Nähe der Leistung Teilnehmerdaten zu bestimmten Telekommunikationsdienstleistungen wie der telefonischen Auskunft und

wegen der bei der Regulierungsbehörde vorliegenden Erfahrung bei der Preisregulierung in enger Kooperation im Rahmen eines Amtshilfverfahrens mit der Regulierungsbehörde durchgeführt. Prüfungsgegenstand waren die Kosten der Bereitstellung von Teilnehmerdaten. Nach intensiver Prüfung der von der Deutschen Telekom AG vorgelegten Unterlagen hat die Regulierungsbehörde hierzu im März 2003 das Bundeskartellamt mit einem umfangreichen Bericht unterstützt. Im Wesentlichen auf dessen Grundlage sowie ergänzender Untersuchungen wurde dann am 15. August 2003 in einem Gespräch zwischen Bundeskartellamt, Regulierungsbehörde und der Deutschen Telekom AG ein Interessenausgleich erzielt. Er sieht vor, dass das Unternehmen beginnend ab dem 1. Januar 2003 auf nahezu die Hälfte der ursprünglich geltend gemachten Kosten, deren genaue Berechnung nur in einem förmlichen Verfahren möglich gewesen wäre, gegenüber Nachfragern von Teilnehmerdaten verzichtet. Das Verfahren kann damit als abgeschlossen gelten, ohne dass es einer förmlichen Abmahnung bedurft hätte. Art und Ergebnis der Zusammenarbeit zwischen Bundeskartellamt und Regulierungsbehörde sind als zielführend und sehr erfolgreich zu werten.

4. Besondere Missbrauchsaufsicht nach § 33 TKG

Neben der dargelegten nachträglichen Entgeltregulierung fällt auch die besondere Missbrauchsaufsicht nach § 33 TKG in den Zuständigkeitsbereich der Beschlusskammer 3. Bei der Vorschrift handelt es sich um eine spezialgesetzliche Ergänzung zum allgemeinen Diskriminierungsverbot, wie es im GWB verankert ist. Dem marktbeherrschenden Anbieter wird vorgegeben, dass er Wettbewerbern keine ungünstigeren Bedingungen als sich selbst bei der Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen einräumt, es sei denn, hierfür lassen sich sachliche Rechtfertigungsgründe anführen. Auch Behinderungsmissbrauch, beispielsweise durch ungünstige Vertragsbedingungen, wird von der Regulierungsbehörde auf der Grundlage des § 33 TKG aufgegriffen. Im Gegensatz zu anderen Beschlusskammerverfahren nach dem Telekommunikationsgesetz hat der Gesetzgeber in diesem Bereich keine Fristen für eine Entscheidung der Regulierungsbehörde vorgesehen.

Die Aktivitäten der Regulierungsbehörde waren geprägt durch zwei wichtige Verfahren zu Übertragungswegen einerseits und der Teilnehmeranschlussleitung andererseits, in denen in weiten Teilen ähnliche Aspekte dieser Produkte, die die Deutsche Telekom AG Wettbewerbern als Vorleistungen zur Verfügung stellt, überprüft wurden. Gegenstand beider Verfahren waren nicht die zu genehmigenden Preise, sondern wichtige Konditionen der Bereitstellung, d. h. Bestellvorgänge, Lieferfristen etc. Darüber hinaus hat die Regulierungsbehörde parallel zum Entgeltverfahren bezüglich des Resale-Angebots der Deutschen Telekom AG (siehe Abschnitt 3.1) ein Verfahren zu einzelnen beanstandungswürdigen Vertragskonditionen der Deutschen Telekom AG durchgeführt.

In allen diesen Fällen waren verschiedene Vertragsdetails Gegenstand des Verfahrens. Die generelle Verpflichtung zur Bereitstellung von bestimmten Vorleistungen durch die Deutsche Telekom AG sowie die Frage, zu welchem Preis bestimmte Vorleistungen bereit zu stellen sind, wird in immer größerem Umfang ergänzt durch die Frage, ob die sons-

tigen Vertragsbedingungen geeignet sind, ein wettbewerbles Umfeld auf dem der Vorleistung nachgelagerten Markt zu schaffen. Typisches Beispiel für diese Problematik sind Lieferfristen für Vorleistungsprodukte. Neben deren Länge werden deren Verbindlichkeit sowie die Konsequenzen einer Überschreitung dieser (verbindlichen) Frist untersucht. Auch die Frage, in welchem Umfang Angaben zur geplanten Bestellmenge von den Wettbewerbern verlangt werden können, um im Gegenzug verbindliche, mit Vertragsstrafen oder Entschädigungen pönalisierte Lieferfristen zugesagt zu bekommen, ist bei verschiedenen Produkten ein kritischer Punkt.

4.1 Übertragungswege

Mit Beschlüssen vom 31. Mai 2002 und vom 4. Juli 2002 ist die Deutsche Telekom AG verpflichtet worden, die Bedingungen der Bereitstellung von Übertragungswegen für Wettbewerber grundlegend zu ändern. Ziel der Beschlüsse war insbesondere, die Position der Wettbewerber auf dem Endkundensegment des Übertragungswegemarktes zu verbessern. Ausgangspunkt des Verfahrens war die von der Deutschen Telekom AG nicht bestrittene unbefriedigende Bereitstellungssituation bei Übertragungswegen in den Jahren 2000 und 2001.

Für das Angebot von Übertragungswegen speziell für Endkundenbedürfnisse gab es keine geeigneten Vorleistungen der Deutschen Telekom AG, die alternativen Anbietern Wettbewerb mit der Deutschen Telekom AG „auf gleicher Augenhöhe“ ermöglichen würden. Leistungen aus dem existierenden so genannten CFV-Vertrag (CFV = Carrier-Festverbindungen) sind für dieses Marktsegment nicht geeignet. Die vertraglichen Konditionen sind vielmehr so geschnitten, dass die verfügbaren CFV vor allem für den Aufbau eines eigenen Backbone-Netztes durch Wettbewerber zu nutzen sind. Grund hierfür sind u. a. ein aufwendiges Bestellprozedere sowie die – für die bei Anbindung neuer Wettbewerberstandorte ggf. erforderlichen Baumaßnahmen durchaus angemessenen – langen Bereitstellungsfristen.

Zur Anbindung von Endkunden wird von der Deutschen Telekom AG jedoch typischerweise auf vorhandene Infrastruktur zurückgegriffen. Baumaßnahmen sind im Regelfall nicht erforderlich. Übertragungswege aus dem CFV-Vertrag sind daher aus vertraglichen Gründen ungeeignet. Um eigene Endkunden bedienen zu können, greifen Wettbewerber deshalb auf AGB-Produkte der Deutschen Telekom AG zurück, die das Unternehmen auch eigenen Endkunden offeriert. Diese Produkte werden von Deutsche Telekom AG beispielsweise unter den Bezeichnungen Standard-Festverbindungen (SFV) oder Daten-Direktverbindungen (DDV) angeboten. Hierdurch werden die alternativen Anbieter bereits vertraglich schlechter gestellt. Hinzu kam, dass die Deutsche Telekom AG in den Jahren 2000 und 2001 die Wettbewerber aus Sicht der Regulierungsbehörde schlechter beliefert hat als die eigenen Endkunden. Darüber hinaus mangelte es für die Wettbewerber aufgrund fehlender verbindlicher Liefertermine in den AGB für Übertragungswege an jedweder Planungssicherheit darüber, wann die Vorleistung bereitgestellt wird. Damit können die Wettbewerber auch den eigenen Endkunden keine Planungssicherheit geben. Diesem Missstand sollte mit den genannten Beschlüssen abgeholfen werden.

Die Deutsche Telekom AG wurde verpflichtet, den bisherigen Vorleistungsvertrag, den CFV-Vertrag, zu ergänzen und auch solche Leistungen darin aufzunehmen, bei denen mindestens ein Ende der Verbindung bei einem Endkunden abgeschlossen wird. Ziel war die deutliche Verbesserung der Wettbewerbssituation im Endkundensegment. Zugleich waren für diese Übertragungswege kürzere, verbindliche Bereitstellungsfristen festgelegt worden. Für alle Übertragungswege, die als Vorleistungsprodukt von Wettbewerbern bezogen werden, d. h. für die neu in den Vertrag aufzunehmenden und für die bereits bisher im CFV-Vertrag geregelten Leistungen (solche Übertragungswege, die dem Netzaufbau der Wettbewerber dienen, z. B. für die Anbindung von Kollokationsräumen), sollte die Deutsche Telekom AG darüber hinaus Vertragsstrafen zahlen, wenn die verbindlichen Bereitstellungsfristen durch Verschulden der Deutschen Telekom AG überschritten werden. Schließlich wurde das Unternehmen verpflichtet, über die Entwicklung der Bereitstellungszeiten der Regulierungsbehörde monatlich fortlaufend zu berichten.

Die Deutsche Telekom AG hat auf die Beschlüsse hin beim Verwaltungsgericht einen Antrag auf Aussetzung der sofortigen Vollziehbarkeit der Beschlüsse gestellt. Sowohl das Verwaltungsgericht als auch das nächst- und im Eilverfahren auch letztinstanzliche Oberverwaltungsgericht haben die aufschiebende Wirkung der Klage der Deutschen Telekom AG hergestellt. Die Umsetzung der Beschlüsse ist daher bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache ausgesetzt. Allein hinsichtlich der Berichtspflichten wurden die Beschlüsse aufrechterhalten. Die Auswertung der ersten Monatsberichte zur Bereitstellungssituation hat gezeigt, dass sich aufgrund der insgesamt unbefriedigenden Marktsituation, die sich auch abschwächend auf die Nachfrage von Vorleistungsprodukten durch Wettbewerber niederschlägt, die Bereitstellungssituation bei Übertragungswegen deutlich entspannt hat.

4.2 Teilnehmeranschlussleitung

Ein im Kern ähnliches Problem stand im Zentrum des zweiten richtungsweisenden Verfahrens im Rahmen der Missbrauchsaufsicht. Auch beim Zugang zur letzten Meile, der Teilnehmeranschlussleitung, versäumte es die Deutsche Telekom AG in den Jahren 2000 und 2001, die Leistungen fristgerecht bereitzustellen. Gegenstand des Verfahrens waren nicht nur die Teilnehmeranschlussleitung selbst, sondern auch die hierfür erforderlichen Rahmenbedingungen, insbesondere die Bereitstellung von Kollokationsräumen für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung. Das Verfahren zu den Konditionen, zu denen Wettbewerber die Teilnehmeranschlussleitung von der Deutschen Telekom AG anmieten können, umfasste insgesamt etwa 20 Einzelpunkte aus dem Vertragswerk der Deutschen Telekom AG. Im Zentrum des Verfahrens stand die Notwendigkeit von Vertragsstrafen bei Nichteinhaltung der verbindlichen Fristen sowie von Planungsabsprachen.

Bereits im Juni 2000 waren die Bereitstellungsfristen für Kollokationsräume für die Teilnehmeranschlussleitung und für die Teilnehmeranschlussleitung selbst festgelegt und anschließend von der Deutschen Telekom AG auch vertraglich umgesetzt worden. Diese Fristen wurden in der Folgezeit jedoch häufig nicht eingehalten. Mit den Beschlüssen vom 1. Juli 2002 sowie vom 10. Juli 2002 hat die Regulierungs-

behörde nunmehr festgelegt, dass im Falle eines Verschuldens der Deutschen Telekom AG bei Fristüberschreitung Vertragsstrafen zu zahlen sind. Darüber hinaus sind Planungsabsprachen angeordnet worden, die einen ausgewogenen Kompromiss zwischen der Wettbewerberforderung nach vollständigem Verzicht auf Planungsabsprachen und der von der Deutschen Telekom AG im Rahmen des Verfahrens gestellten Forderung nach einem komplexen System von Planungsabsprachen darstellen. Mit der getroffenen Regelung erhält die Deutsche Telekom AG nach Auffassung der Regulierungsbehörde die notwendigen Informationen über das von Wettbewerberseite anstehende Bestellvolumen, ohne die Planungsanforderungen so weit in Details gehen zu lassen, dass eine seriöse Planung für Wettbewerber unmöglich wird.

Über diese beiden zentralen Punkte hinaus sind im Beschluss verschiedene weitere Aspekte thematisiert worden. Diese betreffen u. a. den Zugang der Wettbewerber zu bestimmten Informationsdatenbanken über eine elektronische Schnittstelle, den Einsatz von bestimmter Vermittlungstechnik in Kollokationsräumen und den Zugang zu Teilnehmeranschlussleitungen, die nicht mit herkömmlichen Kupferleitungen, sondern in Glasfasertechnik ausgeführt sind.

Auch in diesem Fall ist die Regulierungsbehörde hinsichtlich der zentralen Elemente des Beschlusses zu Planungsabsprachen und Vertragsstrafen im Eilverfahren vor den Verwaltungsgerichten unterlegen, die aufschiebende Wirkung der Klage ist hergestellt worden. Nach Abschluss des verwaltungsgerichtlichen Eilverfahrens hat die Deutsche Telekom AG sämtliche Verträge über die Teilnehmeranschlussleitung gekündigt und mit dem Ziel, einheitliche Vertragsstände für alle etwa 80 Vertragspartner herbeizuführen, neue Verträge angeboten. Aufgrund der gerichtlichen Eilentscheidungen ist die Regulierungsbehörde derzeit nicht in der Lage, die darin weiterhin enthaltenen unbefriedigenden Bestimmungen zu Planungsabsprachen und Vertragsstrafen zu ändern. Erfreulicherweise ist jedoch auch im Bereich der Teilnehmeranschlussleitung zu konstatieren, dass sich die Bereitstellungssituation insgesamt deutlich entspannt hat.

4.3 Antennenanschlussleitung

Ein Sonderproblem im Anschlussnetz beschäftigte die Regulierungsbehörde im Frühjahr 2003. Im Zuge des massiven Ausbaus der deutschen Mobilfunknetze tauchte die Frage nach geeigneten Produkten zur Anbindung von Antennenstandorten auf. Während sich Festverbindungen aus dem Sortiment an Vorleistungsprodukten grundsätzlich hierfür eignen, waren die konkreten Vertragsbedingungen hinsichtlich Bereitstellungsprozedere und Preisen des so genannten Vertrags über die Bereitstellung und die Überlassung von Carrier-Festverbindungen (CFV-Vertrag) für diesen Zweck nicht uneingeschränkt nachfragegerecht. Die begehrte Anbindung von Antennenstandorten im Rahmen des Vertrags über den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung ist nicht möglich, da die Teilnehmeranschlussleitung ausschließlich für die Anbindung von Endkunden benutzt werden darf. Funkantennen genügen diesen Anforderungen jedoch nicht.

Zur Bestimmung eines geeigneten Vorleistungsprodukts wurde ein Verfahren der Besonderen Missbrauchsaufsicht durchgeführt, in dessen Verlauf die Deutsche Telekom AG

schließlich ein Vertragsangebot vorlegte. Daraufhin ist das Verfahren zunächst ausgesetzt worden, um den Parteien außerhalb des Verfahrens die Möglichkeit zu Verhandlungen über dieses Angebot zu geben. Diese Verhandlungen waren erfolgreich und führten zum Abschluss einer Zusatzvereinbarung zum bestehenden Vertrag über den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung. Die Regulierungsbehörde stellte daraufhin das Verfahren ein.

4.4 Resale

Parallel zu dem Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung, das in Abschnitt 3.1 dargestellt ist, hat die Regulierungsbehörde ein Verfahren der Besonderen Missbrauchsaufsicht nach § 33 TKG durchgeführt, das sich auf einige Vertragsbedingungen im Resale-Angebot der Deutschen Telekom AG bezog, die nicht im Entgeltverfahren behandelt werden konnten. Namhafte Bestimmungen, die im Verfahren diskutiert wurden, waren der unbestimmte Zeitraum, der für die Implementierung von Resale im Netz der Deutschen Telekom AG gelten sollten, d. h. ein nicht festgelegter Zeitraum vor Aufnahme des Wirkbetriebs, sowie Regelungen, wonach Reseller bereits drei Monate im Voraus verbindliche Bestellungen abgeben sollten.

Das von der Deutschen Telekom AG vorgelegte Resale-Angebot wurde in Bezug auf die Bündelung von Produkten, das Bestellverfahren, die verlangten Sicherheitsleistungen und die fehlende Implementierungsfrist als missbräuchlich beanstandet. Zur Abstellung dieses Missbrauchs wurde der Deutschen Telekom AG mit Beschluss vom 18. Juli 2003 eine Zweimonatsfrist gesetzt, um ihr Angebot entsprechend dem Aufforderungsbeschluss zu überarbeiten. Vor Ablauf der Frist hat die Deutsche Telekom AG gegenüber der Regulierungsbehörde erklärt, sie gebe kein dem Beschluss entsprechendes Angebot ab. Daraufhin wurde am 15. August 2003 ein Anordnungsbeschluss mit den gleichen Vorgaben wie im Aufforderungsbeschluss erlassen.

Gegen beide Beschlüsse hat die Deutsche Telekom AG um Rechtsschutz nachgesucht. In einer ersten Eilentscheidung hat das Verwaltungsgericht Köln die Regulierungsbeschlüsse bestätigt. Dagegen hat das Unternehmen Beschwerde beim Oberverwaltungsgericht Münster eingelegt, über die voraussichtlich Ende November 2003 entschieden wird (Entscheidung liegt bei Redaktionsschluss noch nicht vor). Frühestens danach kann mit einer Umsetzung der von der Regulierungsbehörde erlassenen Beschlüsse gerechnet werden.

5. Netzzusammenschaltungen nach § 37 TKG

5.1 Bedeutung und Rechtsgrundlagen

Nach der gesetzlichen Definition in § 3 Nr. 24 TKG „ist ‚Zusammenschaltung‘ derjenige Netzzugang, der die physische und logische Verbindung von Telekommunikationsnetzen herstellt, um Nutzern, die an verschiedenen Telekommunikationsnetzen angeschlossen sind, die mittelbare oder unmittelbare Kommunikation zu ermöglichen“. Die so definierte Zusammenschaltung öffentlicher Kommunikationsnetze untereinander ist besonders wichtig für die Entstehung von funktionsfähigem Wettbewerb. Denn für einen Kunden ist es von zentraler Bedeutung, an ein Telekommunikationsnetz angeschlossen zu sein, über das er alle anderen Inhaber

eines Telefonanschlusses erreichen kann bzw. über das er umgekehrt aus allen anderen Netzen erreicht werden kann. Dementsprechend bestimmt § 36 TKG, dass jeder Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes verpflichtet ist, anderen Betreibern solcher Netze auf deren Nachfrage hin ein Angebot auf Zusammenschaltung abzugeben. Auf eine marktbeherrschende Stellung kommt es insoweit nicht an. Da die Deutsche Telekom AG aufgrund ihrer ehemaligen Monopolstellung über das umfassendste und flächendeckendste Telekommunikationsnetz verfügt, in dem nach wie vor ca. 97 % aller Festnetzanschlüsse in der Bundesrepublik Deutschland realisiert sind, kommt der Netzzusammenschaltung mit ihr die mit Abstand größte Bedeutung für den Wettbewerb zu. Als marktbeherrschendes Unternehmen im Sinne des § 19 GWB unterliegt die Deutsche Telekom AG bei der Netzzusammenschaltung besonderen Verpflichtungen. Diese ergeben sich aus § 35 TKG in Verbindung mit den Regelungen der auf der Grundlage dieser Vorschrift erlassenen Netzzugangsverordnung (NZV).

Über die Anordnung der Netzzusammenschaltung nach § 37 TKG wird in einem justizähnlich ausgestalteten Beschlusskammerverfahren gemäß den §§ 73 ff. TKG entschieden. Neben der Entgeltregulierung für besondere Netzzugänge (s. u. Kapitel 6) ist die Beschlusskammer 4 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post auch zuständig für diese Zusammenschaltungsverfahren.

Sind die Voraussetzungen für eine Zusammenschaltungsanordnung nach § 37 TKG erfüllt, ordnet die zuständige Beschlusskammer die Zusammenschaltung der öffentlichen Telekommunikationsnetze – je nach dem ob sie als solche oder hinsichtlich einzelner Leistungen und/oder Bedingungen beantragt ist – an. Die Regulierungsbehörde kann nach ihrer Entscheidungspraxis damit zu allen Vertragsbedingungen, hinsichtlich derer es zu keiner vertraglichen Einigung gekommen ist, entsprechende Regelungen treffen, soweit solche mit dem Rechtscharakter einer Zusammenschaltungsanordnung als Verwaltungsakt vereinbar sind. Die konkrete Ausgestaltung der Zusammenschaltungsbedingungen liegt im Gestaltungsspielraum der Regulierungsbehörde. Allerdings sind gemäß § 9 Abs. 3 NZV im Zusammenschaltungsverfahren die Anrufungsgründe zu beachten sowie nach der Vorgabe in § 9 Abs. 4 NZV bei der Zusammenschaltungsentscheidung die Interessen der Nutzer sowie die unternehmerische Freiheit jedes Netzbetreibers zur Gestaltung seines Telekommunikationsnetzes zu berücksichtigen.

5.2 Verfahren und Entscheidungen im Berichtszeitraum

5.2.1 Allgemeines

Aufgrund entsprechender Anträge von Netzbetreibern waren von Ende 2001 bis Spätsommer 2003 112 Zusammenschaltungsverfahren gemäß § 37 TKG anhängig. Dabei wurde die Regulierungsbehörde sowohl von Wettbewerbsunternehmen auf Anordnung der Netzzusammenschaltung mit der Deutschen Telekom AG als auch in zunehmendem Maße von Letzterer, nämlich im Sommer 2003 in 71 Fällen, auf Anordnung der Netzzusammenschaltung mit Wettbewerbsunternehmen angerufen.

Auf die einzelnen Zusammenschaltungsverfahren wurde jeweils auf den Internetseiten der Regulierungsbehörde hinge-

wiesen. Aufgrund der zahlreichen parallel zur Entscheidung anhängigen Verfahren, wurde von der Möglichkeit, die Entscheidungsfrist von sechs Wochen um weitere vier Wochen auf maximal zehn Wochen zu verlängern, regelmäßig Gebrauch gemacht.

In 49 Fällen erledigten sich die Verfahren vor dem Ende der Verfahrensfrist durch Antragsrücknahmen, weil sich die Unternehmen während des laufenden Verfahren schließlich doch noch vertraglich über die Netzzusammenschaltung einigen konnten. In der Mehrzahl der zu entscheidenden Fälle ordnete die Beschlusskammer die Zusammenschaltung gemäß § 37 TKG an. Einige Anträge mussten allerdings abgelehnt werden, weil entweder die Voraussetzungen für eine Zusammenschaltungsanordnung nicht vorlagen oder weil die beantragten Netzzusammenschaltungsbedingungen technisch nicht durchführbar waren.

Die Entscheidungen ergingen in den meisten Fällen aufgrund einer öffentlichen mündlichen Verhandlung (§ 73 Abs. 3 S. 1 TKG) und wurden entsprechend der Vorgabe in § 9 Abs. 6 NZV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post veröffentlicht.

An den im Berichtszeitraum durchgeführten Zusammenschaltungsverfahren ließen sich wiederum viele Wettbewerbsunternehmen gemäß § 74 Abs. 2 Nr. 3 TKG beteiligen. Von Ende 2002 bis Redaktionsschluss wurden aufgrund entsprechender Anträge insgesamt nahezu 600 Beiladungen von Wettbewerbsunternehmen an den verschiedenen Anordnungsverfahren ausgesprochen. Ebenso wie bei den Entgeltregulierungsverfahren für besondere Netzzugänge waren auch Zusammenschaltungsverfahren mit weit über 20 bzw. 30 beigeladenen Wettbewerbsunternehmen im Berichtszeitraum – wie bereits zuvor – wiederum keine Seltenheit. Entsprechend aufwändig gestalteten sich einige bedeutsame Verfahren.

Nachfolgend werden die wichtigsten Verfahren, mit denen sich die Regulierungsbehörde seit Ende 2001 zu beschäftigen hatte, dargestellt.

5.2.2 Zusammenschaltungsverfahren wegen der Einführung des elementbasierten Tarifierungssystems „EBC“

Im Vorfeld der zum 1. Januar 2002 erfolgten Umstellung der Tarifierung für Verbindungsleistungen im Rahmen von Netzzusammenschaltungen kam es zum Jahresende 2001 zu mehreren Zusammenschaltungsverfahren, weil sich mehrere Wettbewerber und die Deutsche Telekom AG nicht rechtzeitig vorher auf entsprechend neue, dem EBC-Regime angepasste Zusammenschaltungsverträge einigen konnten. In diesen Verfahren musste sich die Regulierungsbehörde zum einen mit Bedingungen, die eine möglichst reibungslose Überführung des entfernungsabhängigen in das EBC-Regime sicherstellen sollten, wie etwa den Bestell- und Bereitstellungsmodalitäten für Zusammenschaltungsanschlüsse (ICAs) bei der Erschließung neuer Einzugsbereiche und einer so genannten „Als-ob-Tarifierung“ für die Abrechnung bei der verspäteten Bereitstellung von ICAs, auseinandersetzen. Darüber hinaus wurden, neben allgemeinen vertraglichen Bedingungen, auch neue Regelungen bzw. Leistungen angeordnet, um der neuen Abrechnungsweise Rechnung zu tragen, wie etwa ein automatisches Überlaufrouting. Letzteres wurde in verschiedenen Verfahren sowohl zwischen den Grundein-

zugsbereichen (GEZB), als auch vom Standardeinzugsbereich (SEZB) zum GEZB und vom lokalen Einzugsbereich (LEZB) zum GEZB angeordnet. Darüber hinaus wurden im Interesse der Planbarkeit und Sicherheit von Investitionen Regelungen zum Bestandsschutz getroffen.

Im zeitlichen Zusammenhang mit der Umstellung der Zusammenschaltungsverträge auf das EBC-Entgeltregime kam es im Berichtszeitraum auch zu einigen Zusammenschaltungsverfahren, die ihren Ausgangspunkt in wirtschaftlichen Schwierigkeiten der jeweiligen Zusammenschaltungspartner der Deutschen Telekom AG infolge der Konsolidierung auf dem deutschen Telekommunikationsmarkt hatten. So ging es in einem Zusammenschaltungsverfahren vor allem um die Frage, wie sich gesetzlicher Zusammenschaltungsanspruch und Verstoß gegen zivilrechtliche Pflichten zueinander verhalten, namentlich, ab wann ein wiederholter Zahlungsverzug zum Entfallen des Zusammenschaltungsanspruchs führen kann. Die Regulierungsbehörde ordnete in diesem Fall die Zusammenschaltung zwar an, stellte sie aber unter die auflösende Bedingung einer vollständigen Zahlung noch offener Forderungen gegenüber der Deutschen Telekom AG innerhalb einer angemessenen Frist. Dadurch wurde das begünstigte Unternehmen selbst in die Lage versetzt, durch eine rechtzeitige Zahlung eine weitere Zusammenschaltung mit der Deutschen Telekom AG sicherzustellen.

Darüber hinaus musste sich die Regulierungsbehörde mit Zusammenschaltungsanträgen von zwei Netzbetreibern befassen, weil die Deutsche Telekom AG mit diesen Unternehmen wegen deren Insolvenz die Zusammenschaltung beenden wollte. Da dies für die Unternehmen das sofortige „Aus“ bedeutet hätte, ordnete die Regulierungsbehörde vor dem Hintergrund des Ziels des Insolvenzverfahrens, eine Sanierung des betroffenen Unternehmens zu erreichen, eine zeitlich befristete Zusammenschaltung an. Damit erhielten die beiden Unternehmen ausreichend Zeit, um mit potenziellen Investoren über eine Übernahme bzw. Weiterführung des Unternehmens und/oder des Netzbetriebes zu verhandeln. Um die Deutsche Telekom AG vor weiteren Forderungsausfällen zu schützen, wurden in den Entscheidungen jeweils Vorkasseregelungen angeordnet.

5.2.3 Antrag der 01051 Telecom GmbH auf Anordnung der Netzzusammenschaltung mit der T-Mobile Deutschland GmbH (vorher DeTeMobil Deutsche Telekom MobilNet GmbH)

Mit einer Entscheidung vom 19. April 2002 (BK 4a-02-006/Z 08.02.02) lehnte die Regulierungsbehörde einen Antrag der Fa. 01051 Telecom GmbH vom 8. Februar 2002 auf Anordnung der Netzzusammenschaltung gemäß § 37 TKG mit dem D1-Mobilfunknetz der T-Mobile Deutschland GmbH ab. Mit ihrem Zusammenschaltungsantrag hatte die Fa. 01051 Telecom GmbH begehrt, die T-Mobile zu verpflichten, Verbindungen aus dem Festnetz der Fa. 01051 Telecom GmbH in ihrem D1-Mobilfunknetz zu terminieren sowie darüber hinaus, gestützt auf die damalige Fassung des § 43 Abs. 6 TKG Verbindungen aus dem D1-Mobilfunknetz dem Festnetz der Fa. 01051 Telecom GmbH zuzuführen. Durch die Anordnung dieser Zuführungsleistung sollte die Einführung der Verbindungsnetzbetreiberauswahl im Mobilfunkbereich, hier zunächst im D1-Mobilfunknetz, ermöglicht werden.

Die von der Fa. 01051 Telecom GmbH beantragte Anordnung der Terminierungsleistung im D1-Mobilfunknetz wurde abgelehnt, weil die Regulierungsbehörde nach umfangreichen Ermittlungen im Rahmen des zehnwöchigen Verwaltungsverfahrens zu dem Ergebnis gekommen war, dass die dazu zwischen den Parteien geführten Verhandlungen nicht, wie dies Voraussetzung für die Anrufung der Regulierungsbehörde auf Anordnung der Netzzusammenschaltung nach § 37 TKG ist, gescheitert waren.

Auch bezüglich der beantragten Zuführungsleistung zum Zwecke der Ermöglichung der Verbindungsnetzbetreiberauswahl im D1-Mobilfunknetz konnte keine Anordnung gemäß § 37 TKG erfolgen. Die Fa. 01051 Telecom GmbH wollte zunächst nur Verbindungen von unmittelbaren T-Mobile-Kunden zugeführt erhalten; nur diesem Nutzerkreis sollte die Verbindungsnetzbetreiberauswahl ermöglicht werden. Zum Zwecke dieses „Filterns“ sollte die T-Mobile daher verpflichtet werden, der 01051 Telecom GmbH ständig eine aktuelle Auflistung der zugelassenen Kunden zu übermitteln.

Weil diese zusätzliche Datenübermittlung nach ihrer Ansicht aber keine Zusammenschaltungsleistung darstellt, wurde der Zusammenschaltungsantrag auch in diesem Punkt abgelehnt. Eine Anordnung lediglich der Zuführungsleistung als solche kam nicht in Betracht, weil die Fa. 01051 Telecom GmbH eine solche Leistung ausdrücklich nicht haben wollte und die Regulierungsbehörde bei der Entscheidung über den Antrag gemäß § 9 Abs. 4 NZV die Anrufergründe zu beachten hat.

5.2.4 Vorleistungs-Flatrate für schmalbandigen Internetverkehr

In einer am 11. Juni 2002 ergangenen Entscheidung (BK 4c-02-011/Z 28.03.03) wurde eine Vorleistungs-Flatrate für schmalbandigen Internetverkehr angeordnet. Darin war die Deutsche Telekom AG verpflichtet worden, Internetverbindungen aus ihrem nationalen Telefonnetz neuen Wettbewerbsunternehmen im Rahmen von Netzzusammenschaltungen zu einem pauschalen Tarif zuzuführen. Einen entsprechenden Antrag hatte Mitte März 2002 ein Unternehmen, welches eine größere IP-Plattform in Deutschland betreibt, gestellt, nachdem Bemühungen, zu einer vertraglichen Lösung mit der Deutschen Telekom AG zu kommen, gescheitert war.

Maßgeblich für die getroffene Entscheidung waren im Wesentlichen folgende Gründe:

Erstens, die generelle Verpflichtung der Deutschen Telekom AG, ihren Wettbewerbsunternehmen einen nachfragegerechten Zugang zu ihrem Netz zu gewähren. Zweitens die bei der Zusammenschaltung von öffentlichen Telekommunikationsnetzen gemäß § 36 S. 2 TKG anzustrebende Verbesserung der Kommunikationsmöglichkeiten. Einerseits begünstigt eine Flatrate eine bessere Auslastung des Netzes in den so genannten Lasttälern. Darüber hinaus fördert eine Flatrate günstigere Verweildauern und damit noch bessere und intensivere Kommunikations- und Informationsmöglichkeiten über das Internet.

Und drittens war die Zuführungs-Flatrate auch deshalb anzuordnen, weil die Deutsche Telekom AG als marktbeherrschendes Unternehmen gemäß § 35 Abs. 2 S. 1 TKG dazu

verpflichtet ist, ihren Wettbewerbsunternehmen einen gleichwertigen Zugang zu ihrem Telekommunikationsnetz zu gewähren. In diesem Zusammenhang war maßgeblich zu berücksichtigen, dass sich die Deutsche Telekom AG bereits seit Anfang 2001 intern selbst eine Online-Vorleistungsflatrate gewährt bzw. berechnet.

Allerdings ist die Anordnungsentscheidung vom 11. Juni 2002 bislang nicht umgesetzt worden. Denn aufgrund eines entsprechenden Antrags der Deutschen Telekom AG hat zunächst das VG Köln mit einer Eilentscheidung vom 10. Oktober 2002 (1 L 1617/02) und sodann das OVG Münster in einer weiteren Entscheidung vom 18. Februar 2003 (13 B 2175/02) die aufschiebende Wirkung ihrer Klage gegen die Anordnungsentscheidung vom 11. Juni 2002 hergestellt. Eine Entscheidung über die in der Hauptsache erhobene Klage ist bisher nicht ergangen.

5.2.5 Zusammenschaltungsverfahren Tele 2 Telecommunication Services GmbH ./ Deutsche Telekom AG

In einer am 21. Februar 2003 ergangenen Beschlusskammerentscheidung (BK 4c-02-045/Z 13.12.02) hat die Regulierungsbehörde wesentliche technische Zusammenschaltungsbedingungen zwischen der Deutschen Telekom AG und ihren Wettbewerbsunternehmen für die Einführung der fallweisen („Call-by-Call“) oder dauerhaften („Preselection“) Betreiberauswahl im Ortsnetz festgelegt.

Im dem der Entscheidung zugrunde liegenden Beschlusskammerverfahren, dass von der Fa. Tele 2 Telecommunication Services GmbH, Düsseldorf, betrieben worden war, ging es insbesondere um die Frage, wie viele Zusammenschaltungspunkte zwischen der Deutschen Telekom AG und den alternativen Netzbetreibern für ein bundesweit flächendeckendes Angebot der Betreiber(vor-)auswahl im Ortsnetz realisiert werden müssen.

In ihrer Entscheidung hat die Regulierungsbehörde festgelegt, dass ein Wettbewerbsunternehmen alle lokalen Einzugsbereiche eines Ortsnetzes erschließen muss, um in diesem Ortsnetz eine Betreiber(vor-)auswahl anbieten zu können, und dass dementsprechend für ein bundesweites Angebot die Erschließung aller 475 Zusammenschaltungsstellen erforderlich ist.

Damit ist eine zentrale Forderung des Gesetzgebers umgesetzt worden. Gemäß dem neugefassten § 43 Abs. 6 TKG hat die Regulierungsbehörde bei Regulierungsentscheidungen im Zusammenhang mit der Verbindungsnetzbetreiberauswahl, zu gewährleisten, dass „eine effiziente Nutzung des vorhandenen Netzes durch ortsnahe Zuführung erfolgt.“ In einer begleitenden Entschliebung vom 5. Juli 2002 zum Gesetzentwurf hatte der Deutsche Bundestag zum Ausdruck gebracht, dass „der Begriff ortsnahe Zuführung ... (vorausgesetzt), dass die Unternehmen, die eine Zusammenschaltung begehren, um „Call-by-Call“ bzw. „Preselection“ im Ortsnetz anzubieten, in den jeweiligen lokalen Einzugsbereichen einen Zusammenschaltungspunkt einrichten“.

Ihrem Sinn und Zweck nach ist diese Regelung darauf gerichtet, Anreize zu effizienten Investitionen in Netzinfrastruktur, die einen im Interesse der Verbraucher nachhaltigeren und stärkeren Wettbewerb sichern, zu schaffen und bereits getätigte Investition von Teilnehmernetzbetreibern in Infrastruktur nicht zu entwerten, indem die Verbindungs-

netzbetreiber angehalten werden, auch ihrerseits „in die Fläche zu gehen“ und dort zu investieren. Diesen Gesichtspunkten trägt die Entscheidung, dass alle LEZB eines Ortsnetzes zu erschließen sind, um Call-by-Call und/oder Preselection auch im Ortsnetz anbieten zu können, Rechnung.

Über in der Folge eingereichte Zusammenschaltungsanträge weiterer Wettbewerbsunternehmen, die u. a. ebenfalls die Frage der „ortsnahen Zuführung“ zum Gegenstand hatten, wurde in gleicher Weise entschieden.

5.2.6 Zusammenschaltungsverfahren Telefonica Deutschland GmbH / Deutsche Telekom AG wegen T-DSL-ZISP Basic

Mit einer Entscheidung vom 26. Februar 2003 (BK 4c-02-047/Z 19. Dezember 2002) ordnete die Regulierungsbehörde die Zusammenschaltung des Breitbandnetzes der Telefónica Deutschland GmbH (früher mediaWays GmbH) mit dem T-DSL-Anschlussnetz der Deutschen Telekom AG an den 74 Beitband-PoP der Deutschen Telekom AG an.

Die Telefónica Deutschland GmbH hatte am 19. Dezember 2002 einen entsprechenden Antrag gemäß § 37 TKG auf Anordnung der Zusammenschaltung gestellt.

Im Verlauf des zehnwöchigen Zusammenschaltungsverfahrens war vor allem zu prüfen, ob es sich bei der begehrten Zugangsleistung „T-DSL-ZISP Basic“ überhaupt um einen besonderen Netzzugang handelt.

Nach intensiven Prüfungen hinsichtlich der technischen Fragen gelangte die Regulierungsbehörde zu dem Ergebnis, dass das Produkt „T-DSL-ZISP“ ein (besonderer) Anschluss ist, der nicht für sämtliche Benutzer bereitgestellt wird. Maßgeblich für diese Feststellung war insbesondere der Umstand, dass der „T-DSL-ZISP“-Nachfrager durch die technischen Modalitäten der Verkehrsübergabe an der Schnittstelle (Übergabe im so genannten „L2TP-Tunnel“) Einfluss auf den Verbindungsaufbau und den Verbindungsabbau nehmen kann. So kann er beispielsweise die Verbindung herstellen und dem Endkunden eine IP-Adresse zuweisen oder die Verbindungsanfrage in ein anderes Netz weitervermitteln. Technisch und funktional unterscheidet sich damit der „T-DSL-ZISP“-Anschluss vom „allgemeinen“ T-DSL-Anschluss bzw. anderen DSL-Vorleistungsprodukten der Deutschen Telekom AG.

Die konkrete Entgelthöhe für die angeordnete Zusammenschaltungsleistung ist entsprechend den rechtlichen Vorgaben in einem gesonderten Entgeltregulierungsverfahren festgelegt worden (s. u. Abschnitt 6.2.7)

5.2.7 Zusammenschaltungsverfahren zur Reziprozität

Nachdem die Deutsche Telekom AG zum 30. Juni 2003 alle bestehenden Zusammenschaltungsverträge gekündigt hatte, um vor dem Hintergrund der Einführung der Betreiber(vor-)auswahl im Ortsnetz ab dem 1. Juli 2003 einen Anschlusskostenbeitrag gemäß § 43 Abs. 6 S. 4 TKG als Zuschlag auf sämtliche Verbindungsentgelte vereinbaren können, reichten in den Monaten April, Mai und Juni die Teilnehmernetzbetreiber Versatel, KomTel, tesion und NetCologne jeweils einen Antrag auf Anordnung der Zusammenschaltung ihres öffentlichen Telekommunikationsnetzes

mit demjenigen der Deutschen Telekom AG ab dem 1. Juli 2003 ein.

Darin beantragen die vier Teilnehmernetzbetreiber u. a. anzuordnen, dass für die Zuführung aus ihren Netzen bzw. die Terminierung in ihre Netze künftig nicht mehr die Entgelte für die Zuführungs- bzw. Terminierungsleistung der Deutschen Telekom AG zur Anwendung gelangen sollten, sondern vielmehr die in einem nachfolgenden Entgeltregulierungsverfahren individuell für sie festgelegten Entgelte.

Diese Unternehmen stellten damit als erste Teilnehmernetzbetreiber in einem förmlichen Regulierungsverfahren den seit Beginn der Marktöffnung Anfang 1998 aufgrund vertraglicher Vereinbarungen zwischen der Deutschen Telekom AG und den Wettbewerbsunternehmen praktizierten Grundsatz so genannter „reziproker Zusammenschaltungsentgelte“ infrage. Nach dem „Reziprozitätsgrundsatz“ werden die Zusammenschaltungsentgelte der Wettbewerbsunternehmen entsprechend den der Deutschen Telekom AG genehmigten Entgelten abgerechnet, d. h. die der Deutschen Telekom AG gemäß § 39 1. Alt. TKG genehmigten Entgelte gelten hinsichtlich ihrer Höhe auch für die von den Wettbewerbsunternehmen gegenüber der Deutschen Telekom AG erbrachten Verbindungsleistungen. Die Reziprozität beschränkt sich allerdings nicht nur auf die Entgelthöhe, sondern gilt auch für die der Abrechnung zugrunde liegende EBC-Netzstruktur. Dabei wird das 475-EBC-Modell, d. h. die Netzstruktur der Deutschen Telekom AG für Zusammenschaltungen, quasi spiegelbildlich auf die Wettbewerber übertragen, obwohl deren Netzstrukturen, insbesondere was die Anzahl der existierenden Vermittlungsstellen anbelangt, durchweg erheblich geringer ausgebaut sind, als die der Deutsche Telekom AG.

Mit Entscheidungen vom 26. Juni 2003 bzw. 9. Juli 2003 ordnete die Regulierungsbehörde die Zusammenschaltung an und entschied, dass die Deutsche Telekom AG die in einem nachfolgenden, auf der Grundlage von § 39 2. Alt. TKG durchzuführenden Entgeltregulierungsverfahren genehmigten Entgelte an die Wettbewerbsunternehmen zu entrichten hat. Eine Festlegung hinsichtlich der Entgelthöhe war damit allerdings noch nicht verbunden. Noch am Tag der Zusammenschaltungsentscheidungen reichten daraufhin die vier Teilnehmernetzbetreiber Entgeltanträge für ihre Zuführungs- und Terminierungsleistungen ein (s. u. Abschnitt 6.2.4.3).

5.2.8 Zusammenschaltungsanträge der Deutschen Telekom AG vom Sommer 2003

Ende Juni 2003 reichte die Deutsche Telekom AG insgesamt 41 Zusammenschaltungsanträge ein. Darin beantragte sie die Anordnung der Netzzusammenschaltung ab dem 1. Juli 2003 mit denjenigen Wettbewerbsunternehmen, mit denen es nicht rechtzeitig vor dem Wirksamwerden der zum 30. Juni 2003 ausgesprochenen Kündigung (s. o. Abschnitt 5.2.7) zum Abschluss einer vertraglichen Vereinbarung über die Netzzusammenschaltung gekommen war.

Von den 41 Verfahren erledigten sich 27 durch Antragsrücknahmen, weil während des Verwaltungsverfahrens Zusammenschaltungsverträge abgeschlossen werden konnten. In der überwiegenden Zahl der verbliebenen Fälle beantragten die Wettbewerbsunternehmen, wie bereits zuvor KomTel, Versatel, tesion und NetCologne, dass sie für ihre Zusammenschaltungsleistungen nicht mehr die reziproken Entgelte der Deutschen Telekom AG, sondern die in nachfolgenden Entgeltgenehmigungsverfahren jeweils für sie

festgelegten Entgelte erhalten. Wie den Anträgen der Versatel-Gruppe und von NetCologne (s. o. Abschnitt 5.2.7) wurde auch diesen Anträgen stattgegeben. Zum weiteren Verfahrensverlauf hinsichtlich der daraufhin eingereichten Entgeltanträge für die Zuführungs- und Terminierungsleistungen s. u. Abschnitt 6.2.4.3.

Weitere 30 Zusammenschaltungsanträge stellte die Deutsche Telekom AG sodann Ende Juli 2003. Hintergrund dieser Anträge war, dass die Deutsche Telekom AG denjenigen Wettbewerbern, die – in manchen Fällen sogar erst kurz zuvor – einen Zusammenschaltungsvertrag mit ihr ab dem 1. Juli 2003 abgeschlossen hatten, die Leistung TelekomO₂ (Transit über das Festnetz der Deutschen Telekom zu den nationalen Festnetzen) ab dem 1. August 2003 fristlos gekündigt hatte. Mit der fristlosen Kündigung wollte sich die Deutsche Telekom AG in die Lage versetzen, mit Wirkung vom 1. August 2003 an neue Entgelte für diese Zusammenschaltungsleistung vereinbaren zu können, um ein evtl. in einem der Entgeltverfahren betreffend die Terminierungsleistung der Wettbewerber genehmigtes (höheres) Entgelt an die Ursprungsnetzbetreiber durchreichen zu können.

Während der laufenden Entscheidungsfrist nahm die Deutsche Telekom AG 17 Anträge wegen zwischenzeitlicher vertraglicher Einigung zurück. Die verbliebenen 13 Anträge wurden aufgrund des Vorrangs vertraglicher Vereinbarungen abgelehnt. Die Ende Juli 2003 ausgesprochenen Kündigungen dieser Vereinbarungen erwiesen sich schon deshalb als unwirksam, weil die Deutsche Telekom AG es unterlassen hatte, diejenigen Verhandlungen über eine Vertragspassung zu führen, welche in einem solchen Fall nach den vertraglichen und gesetzlichen Bestimmungen einer außerordentlichen Kündigung voranzugehen haben.

5.2.9 **Widerrufe von Zusammenschaltungsanordnungen**

Im Berichtszeitraum gelang es der Deutschen Telekom AG und den Zusammenschaltungspartnern in vielen Fällen, in denen die Netzzusammenschaltung bis dahin auf der Anordnungsentscheidung gemäß § 37 TKG beruhte, die jeweiligen Zusammenschaltungsverhältnisse auf eine vertragliche Grundlage zu stellen. Dementsprechend widerrief die Regulierungsbehörde in den beiden vergangenen Jahren mehrere Zusammenschaltungsanordnungen, weil zwischen der Deutschen Telekom AG und den Wettbewerbsunternehmen jeweils Zusammenschaltungsverträge abgeschlossen worden waren. Die Widerrufe ergingen nach Anhörung der Deutschen Telekom AG und der betroffenen Zusammenschaltungspartner. Sie wurden darüber hinaus im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlicht.

6. **Entgeltregulierung für besondere Netzzugänge nach § 39 TKG**

6.1 **Bedeutung und Rechtsgrundlagen**

Die Entgeltregulierung für besondere Netzzugänge gehört zu den zentralen Aufgaben der Regulierungsbehörde. Denn es liegt auf der Hand, dass insbesondere die preislichen Bedingungen, zu denen der marktbeherrschende Netzbetreiber den neuen Wettbewerbern den Zugang zu seinem Telekommunikationsnetz oder – aufgrund des Entbündelungsgebotes – zu Teilen desselben, d. h. die Nutzung bzw. Mitnutzung seiner Netzinfrastruktur gewähren muss (§ 35 Abs. 1 TKG), eine ganz wesentliche Bedeutung haben für die För-

derung, Entwicklung und Sicherstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs auf den Märkten der Telekommunikation. Auf eine entsprechend große Resonanz sowohl bei den unmittelbar Marktbeteiligten als auch darüber hinaus in der öffentlichen Berichterstattung fallen daher regelmäßig die wichtigen Entgeltregulierungsverfahren in diesem Bereich, wie zum Beispiel für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung oder für die Zusammenschaltungsleistungen.

Die rechtliche Grundlage für die Regulierung der Entgelte für die Gewährung besonderer Netzzugänge sowie für die Durchführung einer angeordneten Zusammenschaltung nach § 37 TKG – gemäß § 1 Abs. 2 S. 2 NZV ist die Zusammenschaltung von Telekommunikationsnetzen ein Fall des besonderen Netzzugang – ist § 39 TKG. Danach gelten die §§ 24, 25 Abs. 1 und 3 TKG, die §§ 27, 28, 29, 30 Abs. 1 und 3 bis 6 TKG und § 31 TKG entsprechend. Bei der Genehmigung von Entgelten für besondere Netzzugänge sind darüber hinaus die Vorgaben der auf der Grundlage von § 27 Abs. 4 TKG erlassenen Telekommunikations-Entgeltregulierungsverordnung (TEntgV) zu beachten. Die Genehmigung der Entgelte erfolgt gemäß §§ 39, 27 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3, 25 Abs. 1 TKG in Verbindung mit den §§ 1 Abs. 1, 7 Abs. 2 TEntgV – im Gegensatz zum so genannten Price-Cap-Verfahren im Sprachtelefoniebereich – auf der Grundlage der auf die einzelne Leistung entfallenden Kosten.

Aufgrund der Verweisung von § 39 TKG auf § 24 TKG, der die materiellen Maßstäbe für die Entgeltregulierung nach dem TKG enthält, haben sich auch die Entgelte für die Gewährung eines besonderen Netzzugangs an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu orientieren. In § 3 Abs. 2 TEntgV wird dieser Regulierungsmaßstab näher spezifiziert. Danach ergeben sich die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einem angemessenen Zuschlag für leistungsneutrale Gemeinkosten jeweils einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals, und zwar soweit diese Kosten für die Leistungsbereitstellung notwendig sind. Darüber hinaus ist gemäß den §§ 24 Abs. 2, 27 Abs. 2 und 3 TKG zu prüfen, ob die Entgelte Aufschläge enthalten, die nur aufgrund der marktbeherrschenden Stellung durchsetzbar sind, Aufschläge enthalten, welche die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen beeinträchtigen, und ob die Entgelte gegen das Diskriminierungsverbot verstoßen.

Voraussetzung für die Entgeltregulierung besonderer Netzzugänge nach § 39 1. Alternative TKG ist aufgrund der Bezugnahme auf § 35 TKG das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung gemäß § 19 GWB des zu regulierenden Unternehmens. Hinsichtlich der verschiedenen Leistungen bei der Gewährung besonderer Netzzugänge verfügt in der Regulierungspraxis bisher nur die Deutsche Telekom AG über eine marktbeherrschende Stellung. Diese ist im Rahmen der durchgeführten Entgeltregulierungsverfahren für die jeweils den beantragten Entgelten zugrunde liegenden Leistungen festgestellt worden. Für die Marktabgrenzung und die Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung ist das Einvernehmen des Bundeskartellamtes erforderlich (§ 82 S. 2 TKG).

Die Entgeltregulierung nach § 39 2. Alternative TKG betrifft den Fall, dass sich zwei Netzbetreiber nicht vertraglich auf die Zusammenschaltung ihrer öffentlichen Telekommuni-

nikationsnetze einigen konnten und daher auf Antrag eines Netzbetreibers eine Zusammenschaltungsanordnung nach § 37 TKG ergehen musste. Für die Durchführung einer solchen angeordneten Zusammenschaltung nach § 37 TKG finden die in § 39 TKG erwähnten Vorschriften des dritten Teils des TKG ebenfalls Anwendung.

Die nach § 3 Abs. 1 TEntgV vorzunehmende Prüfung, ob und inwieweit sich die von der Antragstellerin zur Genehmigung vorgelegten Entgelte an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientieren, ist aufgrund der vom beantragenden Unternehmen vorgelegten Kostennachweise nach § 2 Abs. 1 und Abs. 2 TEntgV vorzunehmen.

6.2 Wichtige Verfahren und Entscheidungen im Berichtszeitraum

Im Berichtszeitraum war über 47 Entgeltanträge für besondere Netzzugänge der Deutschen Telekom AG zu entscheiden. Die Verfahren betrafen im Wesentlichen die Entgeltgenehmigungen für die Zusammenschaltungsleistungen (Zusammenschaltungsanschlüsse und Konfigurationsmaßnahmen, Verbindungsleistungen, Kollokationsflächen) sowie für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der Deutschen Telekom AG und zusätzliche Leistungen im Zusammenhang mit dem Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung. Daneben waren aber auch Verfahren anhängig, in denen es um die Genehmigung von Entgelten für Zusammenschaltungsleistungen von alternativen Teilnehmernetzbetreibern ging, nachdem zuvor die den Entgelten zugrunde liegenden Leistungen in Zusammenschaltungsentscheidungen angeordnet worden waren (s. o. Abschnitt 5.2.7)

Sämtliche Entgeltanträge wurden gemäß § 8 Abs. 2 TEntgV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlicht. Darüber hinaus wurde auf die jeweils anhängigen Entgeltverfahren auch auf den Internetseiten der Regulierungsbehörde hingewiesen.

Aufgrund der zahlreichen parallel zur Entscheidung anhängigen Verfahren, wurde von der Möglichkeit, die Entscheidungsfrist von sechs Wochen um weitere vier Wochen auf maximal zehn Wochen zu verlängern, regelmäßig Gebrauch gemacht.

Die Entscheidungen über die Genehmigung der Entgelte ergingen in fast allen Fällen aufgrund einer öffentlichen mündlichen Verhandlung (§ 73 Abs. 3 S. 1 TKG). In einzelnen Entgeltregulierungsverfahren konnte die Regulierungsbehörde jedoch im Einverständnis mit allen Verfahrensbeteiligten von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung absehen.

Die genehmigten Entgelte wurden entsprechend der Vorgabe in § 38 Abs. 4 i. V. m. § 9 TEntgV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlicht und zum ganz überwiegenden Teil gemäß § 5 Abs. 2 NZV zum Grundangebot erklärt.

An den im Berichtszeitraum anhängigen Entgeltregulierungsverfahren für besondere Netzzugänge ließen sich wiederum viele Wettbewerbsunternehmen gemäß § 74 Abs. 2 Nr. 3 TKG beteiligen. Von Ende 2001 bis Redaktionsschluss sprach die Regulierungsbehörde aufgrund entsprechender Anträge insgesamt nahezu 800 Beiladungen von Wettbewerbsunternehmen an den verschiedenen Entgeltgenehmigungsverfahren aus. Entgeltregulierungsverfahren mit weit

über 20 bzw. 30 beigeladenen Wettbewerbsunternehmen waren auch in den vergangenen zwei Jahren – wie bereits zuvor – wiederum keine Seltenheit. Entsprechend aufwendig gestalteten sich einige bedeutsame Verfahren, wie z. B. die Entgeltregulierungsverfahren für die Verbindungsleistungen im Rahmen von Netzzusammenschaltungen oder für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung.

Nachfolgend werden die wichtigsten Entwicklungen im Bereich der Entgelte für besondere Netzzugänge sowie dazu seit Ende 2001 ergangene Entscheidungen kurz dargestellt:

6.2.1 EBC-Einführung

Seit dem 1. Januar 2002 werden die Entgelte für Verbindungsleistungen, die sich die Deutsche Telekom AG und ihre Wettbewerber im Rahmen von Netzzusammenschaltungen gegenseitig erbringen, auf der Grundlage eines elementbasierten Tarifierungssystems („Element Based Charging – EBC“) abgerechnet. Damit wurde nach intensiver, zeitweise sehr kontrovers geführter Diskussion und nach heftigen rechtlichen Auseinandersetzungen die seit langem geplante Umstellung von der entfernungsbahängigen Tarifierung auf EBC vollzogen.

Mit der Umstellung auf EBC wurde die Entgeltentscheidung der Regulierungsbehörde vom 12. Oktober 2001 umgesetzt. Darin wurden die EBC-Entgelte in drei Tarifstufen (local, single transit, double transit) auf der Basis einer aus zwei Zusammenschaltungsebenen mit 475 lokalen Einzugsbereichen (LEZB) auf der unteren und 23 Grundeinzugsbereichen (GEZB) auf der oberen Ebene bestehenden Struktur für Netzzusammenschaltungen genehmigt. Diese Struktur spricht nach Auffassung der Regulierungsbehörde am besten einer „vermittelnden“ Zusammenschaltungskonfiguration im Sinne eines Kompromisses zwischen den vorhandenen Netzstrukturen der Deutschen Telekom AG und den Wettbewerbern sowie einer effizienten Leistungsbereitstellung, deren Kosten nach dem TKG Maßstab für die Entgeltregulierung sind.

Nach diesen Entscheidungen war es zu mehreren gerichtlichen Eilverfahren gekommen, mit denen die Deutsche Telekom AG und auch einzelne Wettbewerber die Einführung von EBC ab dem 1. Januar 2002 verhindern wollten. Da sämtliche Eilanträge vor dem VG Köln erfolglos blieben, bestand für die Regulierungsbehörde kein Grund mehr, die zum 1. Januar 2002 beabsichtigte Einführung von EBC nochmals herauszuschieben. Die kurzfristig erforderlich werdende Umstellung der Abrechnungssysteme vom entfernungsbahängigen auf das elementbasierte Tarifierungssystem, die von der Deutschen Telekom AG und einzelnen Wettbewerbern u. a. auch als Argument für eine Verschiebung des Einführungszeitpunktes für EBC angeführt worden war, erwies sich tatsächlich als weitgehend unproblematisch. Diesbezügliche Schwierigkeiten oder Probleme sind seit der Umstellung auf EBC nicht mehr an die Regulierungsbehörde herangetragen worden.

Sowohl die Deutsche Telekom AG als auch einzelne Wettbewerbsunternehmen hatten gegen die in den jeweiligen Eilverfahren ergangenen Beschlüsse des VG Köln Beschwerde beim OVG Münster eingereicht. Das OVG Münster wies sämtliche Beschwerden gegen die ablehnenden Entscheidungen des VG Köln zurück und bestätigte damit (vorläufig) die ergangenen EBC-Entscheidungen (vorläufig).

Daraufhin haben einige Wettbewerbsunternehmen (v. a. Teilnehmernetzbetreiber), die ebenfalls gegen den Beschluss geklagt hatten, ihre Klagen zurückgezogen.

6.2.2 Line Sharing

Im Berichtszeitraum standen die Entgelte für den „Gemeinsamen Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung“, das so genannte Line Sharing, zwei Mal zur Genehmigung an.

Beim Line Sharing wird die Teilnehmeranschlussleitung (TAL) nach Frequenzbändern in einen niederen und einen höheren Frequenzbereich unterteilt. Damit kann z. B. der untere Frequenzbereich der TAL von der Deutschen Telekom AG weiter für Sprachübertragung und der obere Frequenzbereich von einem Wettbewerber für Datenübertragung (typischerweise für schnelle Internetzugänge auf Basis der DSL-Technologie) genutzt werden.

Mit einer am 15. März 2002 ergangenen Entscheidung (BK 4a-02-001/E 07.01.02) wurde für die Gewährung des Zugangs zum hochbitratigen Teil der TAL ein monatlicher Überlassungspreis von 4,77 Euro festgelegt, den die Wettbewerber an die Deutsche Telekom AG zahlen müssen. Das Unternehmen hatte hierfür ursprünglich einen Preis in Höhe von 14,65 Euro DM/monatlich beantragt.

In ihrer Entscheidung vom 15. März 2002 kam die Regulierungsbehörde, u. a. gestützt auf ein Gutachten des WIK, zu dem Ergebnis, dass die Kosten der Kupferanschlussleitung bei der Bewertung des Line-Sharing-Entgeltes nicht zu berücksichtigen sind. Denn im Hinblick auf die Kupferdoppelader entstehen durch das Produkt Line Sharing keine zusätzlichen Kosten. Die Kosten der Kupferanschlussleitung werden durch die gemeinsame Nutzung unstrittig nicht erhöht. Die zusätzlich durch das Line Sharing verursachten laufenden Kosten beschränken sich auf die Kosten für den netzseitigen Splitter sowie auf diesbezügliche spezielle Produkt- und Angebotskosten einschließlich erhöhter Entstörungskosten. Die Kosten der Anschlussleitung werden durch die Endkundertarife (Anschluss- und Verbindungsentgelte) abgegolten und können daher nicht nochmals im Rahmen des Line-Sharing-Entgeltes angesetzt werden. Und schließlich hat die Deutsche Telekom AG selbst bei der Kalkulation ihrer T-DSL-Entgelte keine anteiligen Kosten der Kupferanschlussleitung einbezogen.

Neben dem monatlichen Überlassungsentgelt wurden auch die einmalig zu zahlenden Bereitstellungs- und Kündigungsentgelte für das Line Sharing genehmigt, die die Deutsche Telekom AG den Wettbewerbsunternehmen in Rechnung stellen darf. Nachdem die im März 2002 erteilte Genehmigung mit einer Entscheidung vom 11. Juni 2003 (BK 4d-03-022 /E 25.04.03) bis Ende August verlängert worden war, reichte die Deutsche Telekom AG Anfang Juli einen neuen Antrag für die Genehmigung der Line-Sharing-Entgelte ab dem 1. September 2003 ein.

Über diesen Antrag wurde am 10. September 2003 entschieden (BK 4a-03-073/E 04.07.03). Das monatliche Überlassungsentgelt wurde in Höhe von 4,77 Euro genehmigt. Ein Betrag in dieser Höhe, den die Regulierungsbehörde bereits in der ersten Entgeltentscheidung vom 15. März 2002 genehmigt hatte, war von der Deutschen Telekom AG auch beantragt worden. Die Bereitstellungsentgelte für die Übernahme sowie die Kündigungsentgelte und die Entgelte für die Voranfrage verringerten sich gegenüber der vorangegangenen Genehmigungsentscheidung dagegen um 2 bis 8 %.

6.2.3 Entgelte für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung

6.2.3.1 Monatliche Überlassungsentgelte

Nachdem die ursprünglich bis zum 31. März 2003 genehmigten monatlichen Überlassungsentgelte mit Beschluss BK 4e-03-001/10.01.03 vom 26. März 2003 um einen Monat verlängert worden war, genehmigte die Regulierungsbehörde mit einer Entscheidung vom 29. April 2003 neue monatliche Überlassungsentgelte für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL), den die Deutsche Telekom AG ihren Wettbewerbern in insgesamt 17 verschiedenen Varianten anbietet, mit Wirkung ab dem 1. Mai 2003.

Für die häufigste Zugangsvariante, die Kupferdoppelader (CuDA 2Dr), hatte die Deutsche Telekom AG einen monatlichen Mietpreis von 17,40 Euro zur Genehmigung beantragt. Mit der vorliegenden Entscheidung genehmigte die Regulierungsbehörde allerdings nur ein Entgelt von 11,80 Euro/Monat. Gegenüber dem vorher gültigen Tarif von 12,48 Euro sank der Preis somit um 5,45 %. Gegenüber der ersten endgültigen Preisfestsetzung aus dem Jahre 1999 ist dies eine Reduzierung von insgesamt 9,16 %. Auch bei den anderen Zugangsvarianten sind die genehmigten Preise im Durchschnitt gefallen.

Wie bereits in den vorangegangenen Entscheidungen hat die Regulierungsbehörde für die Ermittlung marktgerechter TAL-Preise auf ein Kostenmodell des Wissenschaftlichen Instituts für Kommunikationsdienste (WIK), Bad Honnef, zurückgegriffen. Mithilfe dieses Kostenmodells ist ein nach Effizienzkriterien optimiertes Anschlussnetz modelliert worden, das den Investitionsberechnungen für eine Teilnehmeranschlussleitung zugrunde gelegt worden ist. Ergänzend dazu hat die Regulierungsbehörde einen internationalen Tarifvergleich durchgeführt. Dabei sind die anhand des WIK-Modells ermittelten Ergebnisse bestätigt worden.

Für die Verzinsung des von der Deutschen Telekom AG eingesetzten Kapitals ist ein – gegenüber der letzten Entscheidung vom März 2001 – leicht reduzierter Realzinssatz in Höhe von 8 % zugrunde gelegt worden.

Die Genehmigung ist bis zum 31. März 2005 befristet.

6.2.3.2 Einmalige Bereitstellungs- und Kündigungsentgelte

Gleich zweimal entschied die Regulierungsbehörde im Berichtszeitraum über die Einmalentgelte für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung. Mit Beschluss BK 4a-02-004/E 31.01.02 vom 11. April 2002 wurde für die häufigste Variante, die einfache Übernahme einer Kupferdoppelader Zweidraht ohne Schaltarbeiten beim Endkunden, ein Bereitstellungsentgelt in Höhe von 70,56 Euro genehmigt. Die Deutsche Telekom AG hatte 84,47 Euro beantragt und war damit bereits hinter dem bislang geltenden Preis von 92,59 Euro zurückgeblieben. Die Preissenkung gegenüber dem bisherigen Entgelt belief sich auf 24 %. Bei den übrigen Prozessvarianten der CuDA 2 Dr (Übernahme mit Arbeiten beim Endkunden sowie die Neuschaltungsvarianten) lagen die Reduzierungen gegenüber den bislang genehmigten Entgelten zwischen 6 und 22 %, gegenüber den beantragten Entgelten zwischen 4 und 13 %.

Auch die Kündigungsentgelte verringerten sich im Vergleich zu den alten Tarifen bei den meisten Zugangsvarianten. Für die Kündigung der einfachen Kupferdoppelader

Zweidraht in dem Fall, dass der Endkunde gleichzeitig zu einem anderen Wettbewerber wechselt bzw. zur Deutschen Telekom AG zurückkehrt, wurden 34,94 Euro statt bis dahin 38,06 Euro genehmigt. In den Fällen, in denen ein gleichzeitiger Wechsel des Endkunden nicht erfolgt, verringerte sich das Kündigungsentgelt von 59,24 Euro auf 50,71 Euro.

Die Teilgenehmigungen erfolgten auf Basis umfangreicher Kostenprüfungen durch die Regulierungsbehörde sowie darüber hinaus unter Einbezug eines Gutachtens des Wissenschaftlichen Instituts für Kommunikationsforschung (WIK). Die Ergebnisse dieser Kostenprüfungen lieferten keine Grundlage für die von vielen Wettbewerbern geforderten noch weiter gehenden Tarifikürzungen.

Weil diese Entgeltentscheidung nur für ein Jahr befristet worden war, hatte sich die Regulierungsbehörde Mitte 2003 erneut mit den Bereitstellungs- und Kündigungsentgelte für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung zu befassen. Die ab dem 1. Juli 2003 geltenden Entgelte wurden mit einer Entscheidung vom 27. Juni 2003 genehmigt.

Für die häufigste Variante, die einfache Übernahme einer Kupferdoppelader Zweidraht ohne Schaltarbeiten beim Endkunden, wurde ein Bereitstellungsentgelt in Höhe von 56,60 Euro genehmigt. Dieser Preis liegt knapp 20 % unter dem bis dahin genehmigten Entgelt und sogar 23,5 % unter dem Entgelt, das die Deutsche Telekom AG im Verfahren beantragt hatte.

Auch die Kündigungsentgelte verringerten sich gegenüber den alten Tarifen bei den meisten Zugangsvarianten. Für die Kündigung der einfachen Kupferdoppelader Zweidraht in dem Fall, dass der Endkunde gleichzeitig zu einem anderen Wettbewerber wechselt bzw. zur Deutschen Telekom AG zurückkehrt, müssen die Wettbewerber aufgrund der neuen Entgeltentscheidung 10 % weniger zahlen, nämlich 31,21 Euro statt vorher 34,94 Euro. In den Fällen, in denen ein gleichzeitiger Wechsel des Endkunden nicht erfolgt, verringerte sich das Kündigungsentgelt um 7,15 % von 50,71 Euro auf 47,09 Euro.

Die Preissenkungen waren in erster Linie deshalb möglich, weil nach erfolgter Einführung einer elektronischen Auftragsbearbeitung zwischen der Deutsche Telekom AG und den Wettbewerbsunternehmen nunmehr noch effizientere Arbeitsabläufe bei den Arbeitsschritten für die Bereitstellung bzw. Rückgabe einer Teilnehmeranschlussleitung berücksichtigt werden konnten.

Die einmaligen Bereitstellungs- und Kündigungspreise sind wiederum für ein Jahr bis Ende Juni 2004 genehmigt worden.

6.2.4 Zusammenschaltungsentgelte

6.2.4.1 Entgelte für Interconnection-Anschlüsse und zugehörige Leistungen

Neben den Verbindungsentgelten unterliegen auch die Entgelte für Zusammenschaltungsanschlüsse („ICAs“), die von der Deutschen Telekom AG in verschiedenen Ausführungen – Interconnection-Anschlüsse „Customer Sited“ und Interconnection-Anschlüsse „Physical Co-location“ jeweils mit Untervarianten – angeboten werden, und die im Rahmen der Netzzusammenschaltung erforderlichen Konfigurationsmaßnahmen der Genehmigungspflicht nach § 39 TKG.

Mit Beschluss vom 31. Oktober 2002 (BK 4d-02-026/E 29.08.02) genehmigte die Regulierungsbehörde die Ent-

gelte für Interconnection-Anschlüsse (ICAs) und Konfigurationsmaßnahmen ab dem 1. November 2002.

Die jährlichen Überlassungsentgelte und die einmaligen Bereitstellungsentgelte für den so genannten Intra-Building-Abschnitt sowie die Entgelte für Konfigurationsmaßnahmen mussten gegenüber dem Antrag der Deutschen Telekom AG um bis zu 40 % reduziert werden. Allerdings sind dennoch gegenüber den im vorangegangenen Genehmigungszeitraum genehmigten Entgelten Entgelterhöhungen zu verzeichnen. Diese beruhen allerdings nicht auf einer Preiserhöhung der Deutschen Telekom AG, sondern sind auf eine verursachungsgerechtere Zuschlüsselung verschiedener Kostenkomponenten, auf einen verbesserten Kostennachweis der Deutschen Telekom AG sowie eine Erhöhung der Stundensätze gegenüber den vorangegangenen Genehmigungsverfahren zurückzuführen.

Die Genehmigung für die einmaligen Bereitstellungsentgelte und monatlichen Überlassungsentgelte für ICAs in den Ausführungen „Physical Co-Location“ und „Customer Sited“ sowie für zusätzliche Leistungen, welche nach Aufwand in Rechnung gestellt werden, sowie die Entgelte für die Leistung Expressentstörung sind befristet bis zum 31. März 2004. Die Entgeltgenehmigung für die Konfigurationsmaßnahmen wurden lediglich bis zum 30. September 2003 befristet. Dies soll eine Durchleuchtung der gesamten Konfigurationsmaßnahmen im Hinblick auf effizientere Durchführungsmöglichkeiten und weiter gehende Nutzung von Synergieeffekten ermöglichen und eine folgende Anpassung der Entgelte, wie sie von mehreren Wettbewerbsunternehmen im Verfahren gefordert worden war.

Unter dem 23. Juli 2003 stellte die Deutsche Telekom AG einen neuen Antrag auf Genehmigung der Entgelte für Konfigurationsmaßnahmen am ICA und für das so genannte Automatische Überlaufrouting. Die Regulierungsbehörde hatte diese Entgelte in der vorangegangenen Entscheidung relativ kurz befristet, um weitere mögliche Effizienzsteigerungen infolge der technischen Realisierung dieser Leistungen, insbesondere des automatischen Überlaufroutings, bei einer Folgeentscheidung mitberücksichtigen zu können.

Mit Beschluss BK 4f-03-097/E 23.07.03 vom 29. September 2003 wurden die einzelnen Entgeltpositionen – unter Berücksichtigung von Effizienzsteigerungen – überwiegend teilweise gegenüber der Ursprünglich von der Deutschen Telekom AG beantragten Höhe genehmigt. Beim Automatischen Überlaufrouting konnten jedoch einige Entgelte nicht genehmigt werden, weil die vorgelegten Kostenunterlagen ungeeignet waren. Soweit die Entgelte genehmigt wurden, sind sie auf ein Jahr befristet worden.

6.2.4.2 Entgelte für die optionalen und zusätzlichen Verbindungsleistungen im Rahmen von Netzzusammenschaltungen

Mit einer Entscheidung vom 29. November 2002 (Beschluss BK 4a-02-033/E 24.09.02) wurden die Entgelte für die so genannten optionalen- und zusätzlichen Verbindungsleistungen, die die Deutsche Telekom AG ihren Wettbewerbsunternehmen im Rahmen von Netzzusammenschaltungen erbringt – landläufig werden diese Entgelte auch als

so genannte Durchleitungsentgelte“ bezeichnet –, mit Wirkung ab dem 1. Dezember 2002 genehmigt.

Unter der Produktbezeichnung optionale und zusätzliche Leistungen („O- und Z-Leistungen“) erbringt die Deutsche Telekom AG ihren Wettbewerbsunternehmen im Rahmen von Netzzusammenschaltungen neben den Basisleistungen „Zuführung“ und „Terminierung“ auch Verbindungen zwischen verschiedenen Fest- und/oder Mobilfunknetzen über das Netz der Deutschen Telekom AG (so genannte Transitleistungen) bzw. die Zuführung und/oder Terminierung von Verbindungen zu Mehrwertdienstnummern (0190er-Rufnummern), Shared-Cost-Diensten (0180er-Nummern), Freephone-Nummern (0800er-Nummern), Ansagediensten, Onlinediensten, Vote-Call-Nummern (0137er-Rufnummern) u. Ä.

Während die Entgelte für die Basiszusammenschaltungsleistungen Telekom-B.1 (Terminierung) und Telekom-B.2 (Zuführung) in der letzten Genehmigungsentscheidung vom 12. Oktober 2001 bis zum 30. November 2003 befristet wurden, wurde die Genehmigung der Entgelte für die optionalen und zusätzlichen Verbindungsleistungen nur bis zum 30. November 2002 erteilt. Der Grund für die um ein Jahr kürzere Befristung lag darin, dass die Genehmigung dieser Entgelte wegen der mit Umstellung des Tarifierungssystems auf EBC zunächst auf Prognosen zu Verkehrsmengen und Verkehrsführungen gestützt werden musste. Daher waren die entsprechenden Entgelte zum 1. Dezember 2002 neu zu genehmigen. Gegenüber der vorangegangenen Genehmigungsentscheidung vom 12. Oktober 2001 haben sich die Entgelte nur geringfügig verändert. Der Grund für die Abweichungen liegt vor allem an gegenüber den ursprünglichen Prognosen veränderten Verkehrsmengen, Verkehrsführungen sowie Auszahlungsbeträgen, die die Deutsche Telekom AG bei Transitleistungen an dritte Netzbetreiber zu entrichten hat.

Im Rahmen des zehnwöchigen Genehmigungsverfahrens wurden besonders eingehend die Tarife für die Leistung Telekom-O.12 (Verbindungen mit Ursprung im Telefonnetz national der Telekom zum Online-Dienst am Telefonnetz von ICP) diskutiert, insbesondere der von der Deutschen Telekom AG beantragte Entgeltzuschlag in Höhe von 20 % wegen der aus ihrer Sicht für Online-Verkehre erforderlichen größeren Netzdimensionierung, die Genehmigung eines Entgeltbestandteils für die Abfrage beim Rufnummernportabilitätsserver RNPS-Abfrage bei der Transitleistung O.2 und eines Entgeltbestandteils für die so genannte IN-Abfrage bei Mehrwertdienstleistungen sowie schließlich die Frage einer marktbeherrschenden Stellung der Deutschen Telekom AG bei der Leistung Telekom-O.3 (Transit in die Mobilfunknetze).

In der Entscheidung vom 29. November 2002 wurde dazu wie folgt entschieden:

Der von der Antragstellerin in die Berechnung der beantragten Entgelte einbezogene Online-Zuschlag konnte bereits wegen unzureichender Kostennachweise nicht anerkannt werden. Eine Genehmigung auf Vergleichmarktbasis kam ebenfalls nicht in Betracht, weil in den Entgelten für die Basisleistungen Zuführung und Terminierung, die Kalkulationsgrundlage für die Leistungen O.12 und O.14 sind, solche

Online-Verkehre schon mitberücksichtigt worden waren. Das Ergebnis, keinen Zuschlag auf die Entgelte für Online-Verkehr zu genehmigen, wurde zudem durch internationale Vergleichstarife aus Großbritannien und Frankreich, die insoweit von – nahezu – identischen Kosten von Internet- und Sprachverkehr ausgehen, bestätigt.

Nicht genehmigungsfähig waren auch die von der Deutschen Telekom AG beantragten Entgeltbestandteile für die RNPS- und IN-Abfrage. Auch hierzu hatte sie keinen nachvollziehbaren Kostennachweis geführt. Eine Vergleichsmarktbeurteilung war nicht möglich. Allerdings können die Wettbewerber nicht darauf vertrauen, dass es Aufschläge für die RNPS- bzw. IN-Abfrage künftig nicht geben wird. Darauf ist im Beschluss vom 29. November 2002 ausdrücklich hingewiesen worden.

Bezüglich der Leistung Telekom-O.3 wird in der Entscheidung auch weiterhin von der marktbeherrschenden Stellung der Deutschen Telekom AG ausgegangen. Dieses Ergebnis gründet auf einer von der Regulierungsbehörde durchgeführten umfassenden Marktanalyse, in deren Verlauf Verkehrsdaten bei 33 Unternehmen, einschließlich der Deutschen Telekom AG, erhoben worden waren und zu der das Bundeskartellamt sein Einvernehmen erteilt hatte.

Die Entgeltgenehmigung ist bis zum 30. November 2003 befristet.

Angesichts dessen hat die Deutsche Telekom AG am 22. September 2003 einen Antrag auf Genehmigung sämtlicher Entgelte für Verbindungsleistungen, die sie anderen Netzbetreibern im Rahmen von Netzzusammenschaltungen erbringt, ab dem 1. Dezember 2003 eingereicht.

Die Genehmigungsentscheidung auf diesen Antrag hin erging am 28. November 2003. Für die wichtigsten Leistungen Zuführung und Terminierung gelten nach dieser Entscheidung ab dem 1. Dezember 2003 folgende Entgelte:

	Haupttarif	Nebentarif
	werktags (Montag-Freitag) 09.00 Uhr – 18.00 Uhr	werktags 18.00 – 09.00 Uhr; sowie an Samstagen, Sonntagen und bundeseinheitlichen Feiertagen 00.00 Uhr – 24.00 Uhr
	€/Min	€/Min
Tarifzone I	0,0059	0,0040
Tarifzone II	0,0096	0,0064
Tarifzone III	0,0152	0,0099

Die Entscheidung hat eine Laufzeit von 30 Monaten, also bis zum 31. Mai 2006, und erfolgte auf der Grundlage eines europäischen Tarifvergleichs.

6.2.4.3 Verfahren betreffend die Genehmigung der Verbindungsentgelte alternativer Teilnehmernetzbetreiber

Im Nachgang zu den von ihnen betriebenen Zusammenschaltungsverfahren reichten die Netzbetreiber tesion, KomTel, Versatel und NetCologne am 26. Juni 2003 bzw. 9. Juli 2003 Anträge auf Genehmigung der Entgelte für die Zusammenschaltungsleistungen ICP-B.1 (Terminierung im Netz der ICP) und ICP-B.2 (Zuführung aus dem Netz der ICP) ein. Darin beantragten sie gegenüber dem reziproken Entgeltniveau erheblich höhere Entgelte.

Angesichts der Bedeutung des Themas für den gesamten Markt sowie um die Auswirkungen der Abkehr vom Grundsatz reziproker Zusammenschaltungsentgelte eingehender als in einem auf maximal zehn Wochen begrenzten Entgeltregulierungsverfahren analysieren und abschätzen zu können, rief die Regulierungsbehörde in ihrem am 13. August 2003 erschienenen Amtsblatt zu einer öffentlichen Kommentierung verschiedener rechtlicher, wettbewerblicher und technisch-betrieblicher Fragen, die sich bei einer Abkehr vom bisherigen Reziprozitätsgrundsatz und bei einer Regulierung von Zusammenschaltungsentgelten nicht marktbeherrschender Unternehmen im Festnetz stellen, auf. Im Hinblick darauf waren die Entgeltverfahren kurz zuvor mit gesonderten Entscheidungen und mit Zustimmung der jeweiligen Antragstellerinnen und der notwendig zum Verfahren beigeladenen Deutsche Telekom AG bis zum 30. September 2003 ausgesetzt worden.

Nach erfolgter Wiederaufnahme der Verfahren am 1. Oktober 2003 verständigten sich die Antragstellerinnen und die Deutsche Telekom AG darauf, zunächst noch einmal über eine vertragliche Regelung der verfahrensgegenständlichen Terminierungsentgelte zu verhandeln. Vor diesem Hintergrund wurden die Verfahren mit Zustimmung der Antragstellerinnen und der Deutschen Telekom AG noch einmal bis Ende November 2003 ausgesetzt.

Aufgrund der Aussetzungen waren die Entscheidungen bei Redaktionsschluss noch nicht getroffen.

6.2.5 Entgelte für Kollokationsräume

Für die Netzzusammenschaltung in der ICAs-Variante „Physical Co-location“ sowie für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung ist die Anmietung eines Kollokationsraumes bei der Deutschen Telekom AG erforderlich. Die Entgelte hierfür wurden im Berichtszeitraum in einer Reihe von Beschlüssen (BK 4c-02-010/E 28.02.02, BK 4a-02-024/E 29.07.02, BK 4d-02-044/E 29.11.02, BK 4e-03-014/E 25.03.03, BK 4d-03-015/E 25.03.03) genehmigt. Für die Bestimmung der Höhe der zu genehmigenden Entgelte nach dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung griff die Regulierungsbehörde in Ermangelung geeigneter Kostenunterlagen auf Vergleichsmieten für Büroräume (RDM-Mieten) zurück.

6.2.6 Genehmigung eines Anschlusskostenbeitrages gemäß § 39 1. Alt. TKG i. V. m. § 43 Abs. 6 TKG

Am 29. April 2003 entschied die Regulierungsbehörde über den Antrag der Deutschen Telekom AG vom 19. Februar 2003 auf Genehmigung eines so genannten Anschlusskos-

tenbeitrages. Beantragt hatte die Deutsche Telekom AG Aufschläge auf sämtliche genehmigungspflichtige Zuführungs- und Terminierungsentgelte. Die Regulierungsbehörde genehmigte jedoch allein einen Aufschlag (in Höhe von 0,004 Euro/Verbindungsminute) auf die Entgelte für die Zuführungsleistung zur Carrier Selection im Ortsnetz (die so genannte Leistung Telekom-B.2 [Ort]) ab dem 1. Juli 2003.

Die Regulierungsbehörde stützte sich bei ihrer Entscheidung auf § 39 1. Alt. TKG i. V. m. § 43 Abs. 6 TKG. Letztere Vorschrift wurde mit dem Ersten Gesetz zur Änderung des Telekommunikationsgesetzes vom 21. Oktober 2002 neu gefasst. Sie verpflichtet marktbeherrschende Unternehmen u. a. zur Einführung einer Betreiber(vor)auswahl im Ortsnetz, schreibt dabei aber zugleich vor, dass im Rahmen der Netzzusammenschaltung zu gewährleisten ist, dass Anreize zu effizienten Investitionen in Infrastruktureinrichtungen, die langfristig einen stärkeren Wettbewerb sichern, nicht entfallen. Insbesondere ist hierbei sicherzustellen, dass der vom Nutzer ausgewählte Netzbetreiber angemessen an den Kosten des dem Nutzer bereitgestellten Teilnehmeranschlusses beteiligt wird.

Die Entscheidung ist befristet bis zum 30. November 2003. Sie steht zudem unter dem Vorbehalt des Widerrufs für den Fall, dass die Deutsche Telekom AG während des Genehmigungszeitraumes die einmaligen oder monatlichen Entgelte für die Bereitstellung bzw. die Überlassung der Teilnehmeranschlüsse erhöht. Auf diese Weise soll verhindert werden, dass, sollte die Deutsche Telekom AG – etwa im Rahmen des neu eröffneten Price-Cap-Verfahrens – den einzelnen analogen Teilnehmeranschluss verteuern, es zu einer Doppelbezahlung von Anschlusskosten kommt.

Mit Beschluss vom 27. Juni 2003 (1 L 1214/03) ordnete das VG Köln die aufschiebende Wirkung der Klage eines Wettbewerbsunternehmens gegen die Entgeltentscheidung an.

Vor dem Hintergrund der mit Entscheidung vom 28. Juli 2003 (BK 2a 03/016) genehmigten Erhöhung des Entgelts für die monatliche Überlassung des analogen Anschlusses und der Entgelte für die Bereitstellung bzw. die Übernahme von analogen Anschlüssen sowie ISDN-Mehrgeräte- und Basis-Anlagen-Anschlüssen, die zu einer Beseitigung des festgestellten Anschlusskostendefizits geführt haben, hat die Regulierungsbehörde mit einer Entscheidung vom 20. September 2003 von dem vorbehaltenen Widerruf Gebrauch gemacht und die Entscheidung vom 29. April 2003 aufgehoben.

6.2.7 Entgelte für den Zugang zu T-DSL-ZISP

Mit einer Entscheidung vom 26. Februar 2003 (BK 4c-02-047/Z 19.12.02) ordnete die Regulierungsbehörde die Zusammenschaltung des Breitbandnetzes der Telefónica Deutschland GmbH (früher mediaWays GmbH) mit dem T-DSL-Anschlussnetz der Deutschen Telekom AG an den 74 Beitband-PoP der Deutschen Telekom AG an. (s. o. Abschnitt 5.2.6)

Infolge dieser Entscheidung reichte die Deutsche Telekom AG unter dem 4. April 2003 einen Antrag auf Genehmigung der Entgelte für das angeordnete T-DSL-ZISP-Produkt ein (Entgeltgenehmigung für die Durchführung einer angeordneten Zusammenschaltung nach § 39 2. Alt. TKG).

Mit Beschluss BK 4c-03-017/E 04.04.03 vom 13. Juni 2003 wurde diesem Entgeltantrag nur teilweise entsprochen. Die für den Anschluss T-DSL-ZISP basic beantragten fixen Bereitstellungs- und Überlassungsentgelte konnten wegen fehlender Kostennachweise nur in Höhe der jeweils genehmigten Bereitstellungs- und Überlassungsentgelte für Carrier-Festverbindungen teilgenehmigt werden. Nicht genehmigt werden konnten die Entgelte für den eigentlichen Anschluss.

Die erstmalig von der Deutschen Telekom AG beantragte nutzungsabhängige Tarifierung von 1,40 Euro je angefangene 10 kbit/s konnte wegen fehlender Orientierung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gemäß § 24 Abs. 1 TKG nicht genehmigt werden, zumal diese Entgeltkomponente Kosten für Netzelemente abdecken soll, welche zurzeit als Leistungsbestandteil in den Anschlussentgelten für T-DSL enthalten und somit abgegolten sind. Ein solcher Verrechnungsmodus würde eindeutig gegen § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG verstoßen.

Überdies waren die vorgelegten Kostenunterlagen bezüglich wesentlicher Eingangsparameter wie Nutzungsanteil, Gleichzeitigkeitsverkehr und Entfernungangaben unvollständig und somit nicht nachvollziehbar.

Diese nicht genehmigten Entgelte beantragte die Deutsche Telekom AG erneut mit Antrag vom 9. Juli 2003. Hierüber wurde mit Beschluss vom 19. September 2003 entschieden (BK 4c-03-075/E 09.07.03). Für die Bereitstellung eines T-DSL-ZISP-Basic-Zugangs in der Variante mit Übertragungsweg wurde ein einmaliges Entgelt in Höhe von 304,5 Euro je Anschluss und für die Überlassung ein jährliches Entgelt in Höhe von 152,13 Euro je Anschluss genehmigt. Für die Nutzung der Anschlüsse wurde ein Entgelt in Höhe von 0,6325 Euro pro 10 kbit/s genehmigt. Um eine Konsistenz mit anderen Vorleistungsprodukten im Breitband-IP-Bereich herzustellen, wurde der Deutschen Telekom AG in der Entscheidung auferlegt, der Regulierungsbehörde bis zum 10. November 2003 nachzuweisen, dass sie ihre Verträge zu den Produkten OC und ISP-Gate mit Wirkung ab dem 1. Dezember 2003 in der Art geändert hat, dass die Nutzung des Konzentratornetzes bei diesen beiden Produkten kein geringeres Entgelt verursacht, als bei einer Inanspruchnahme der Leistung T-DSL-ZISP basic. Zugleich wurde der Deutschen Telekom AG die Durchführung verschiedener Messungen in ihrem Breitband-IP-Netz auferlegt, um das Nutzungsentgelt noch einmal im Lichte der tatsächlichen Verkehrsflüsse überprüfen zu können. Für den Fall, dass die Deutsche Telekom AG diesen Auflagen nicht nachkommt, hat sich die Regulierungsbehörde den Widerruf der Genehmigungentscheidung vorbehalten. Eine Entscheidung hierüber war bei Redaktionsschluss noch nicht getroffen.

6.3 Annex: Verträge über den besonderen Netzzugang

Aufgrund ihrer Zuständigkeit für die Regulierung der Entgelte für den besonderen Netzzugang, werden der der Regulierungsbehörde sämtliche Vereinbarungen über den besonderen Netzzugang, die die Deutsche Telekom AG mit ihren Wettbewerbsunternehmen abschließt, vorgelegt. Hierzu ist die Deutsche Telekom AG als marktbeherrschendes Unternehmen gemäß § 6 Abs. 1 NZV verpflichtet.

Dementsprechend legte die Deutsche Telekom AG in den vergangenen beiden Jahren wiederum eine Vielzahl neuer Vereinbarungen über den besonderen Netzzugang bzw. Änderungen und Ergänzungen bereits bestehender Verträge vor. Insgesamt lagen der Regulierungsbehörde bei Redaktionsschluss 96 Zusammenschaltungsverhältnisse vor. Davon 64 auf Grundlage eines Zusammenschaltungsvertrages und 32 auf Grundlage einer (einstweiligen) Zusammenschaltungsanordnung. Dabei wurden der Regulierungsbehörde auch zu den angeordneten Zusammenschaltungsverhältnissen regelmäßig vertragliche Anpassungen oder Ergänzungsvereinbarungen vorgelegt.

Weiterhin legte die Deutsche Telekom AG 86 Verträge über den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, 20 Verträge über den Zugang zu den Seekabel-Endpunkten (so genannte ICC-Verbindungen), 8 Verträge über den Zugang zur In-house-Verkabelung und 1 Vertrag über den Anschluss für Telekommunikationsdienste-Anbieter (AFTD) vor.

Neue Vertragsabschlüsse wurden jeweils gemäß § 6 Abs. 4 NZV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlicht und um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse bereinigt zur Einsichtnahme freigegeben. Die Fülle der vorgelegten Vertragsänderungen und -ergänzungen wurde in die entsprechenden Vereinbarungen eingearbeitet.

7. Internetökonomie

7.1 Relevanz des Internet aus regulatorischer Perspektive

Die Zukunft der Kommunikationsdienste ist durch das Zusammenwachsen der Branchen Telekommunikation, Informationstechnologie und Medien gekennzeichnet. Die Konvergenz der Netze nimmt in dem Sinne zu, dass die eindeutige Zuordnung von Diensten zu einer bestimmten Plattform aufgehoben wird. Sprache kann ebenso über leitungs- wie über paketvermittelte Netze übertragen werden. Infrastrukturen auf Basis des Internetprotokolls können zum Transport von Sprache, Daten oder Bildern genutzt werden. Mit der zunehmenden Verbreitung der Internetnutzung gewinnen paketvermittelte im Vergleich zu leitungsvermittelten Netzen immer mehr an Bedeutung. All dies wirft die Frage nach einem konsistenten Regulierungsrahmen auf.

Regulatorisch relevante Fragestellungen mit Bezug zum Internet bestehen in dem Bereich der Telekommunikationsinfrastrukturen, der für den Zugang zum Internet genutzt wird. Eine Regulierung von Inhalten sieht das Telekommunikationsgesetz aber nicht vor. Regulatorisch von Bedeutung ist zum einen der Anschlussbereich, zum anderen der Bereich der schmal- und der breitbandigen Internetzuführung. Ein Blick auf die Wettbewerbssituation verdeutlicht dies. Der Marktanteil der Wettbewerber hat sich in einem insgesamt stark wachsenden Markt seit 2001 zwar mehr als verdoppelt, dennoch wird im 1. Quartal 2003 nur jeder fünfzehnte DSL-Anschluss von ihnen bereitgestellt. Und bei Internetzugangsleistungen im Bereich Breitband liegt der Marktanteil der Wettbewerber bei ca. 25 % (vgl. Teil A.I, Kapitel 1).

Schließlich gewinnen in der Regulierungsdiskussion auch Fragen im Zusammenhang mit der Wertschöpfungsstufe der IP-Plattform an Bedeutung.

Sofern Datendienste über die gleiche Infrastruktur transportiert werden wie Sprachtelefondienste, spricht einiges dafür, den Anschluss- und den Zuführungsbereich in Bezug auf beide Dienste gleich zu behandeln. Sowohl der schmalbandige Internetverkehr per Einwahlverbindung über Modem als auch der breitbandige Internetverkehr auf Basis der DSL-Technologie setzen im Anschlussbereich auf einem herkömmlichen analogen oder digitalen Telefonanschluss auf. Dieser dedizierte Teil der Infrastruktur wird üblicherweise über ein fixes monatliches Entgelt abgegolten. Der Anschlussbereich stellt somit gleichermaßen für Sprachtelefondienstleistungen wie auch für die schmal- und breitbandige Internetnutzung den relevanten Engpassfaktor dar.

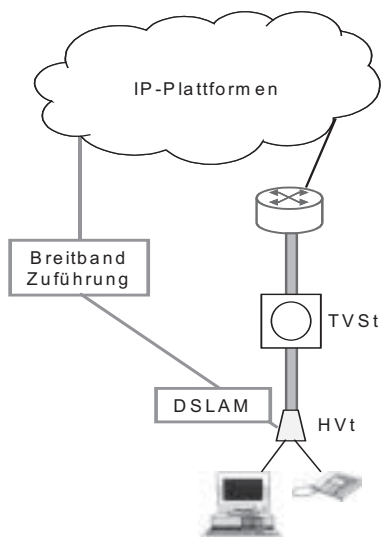
Eine Gleichbehandlung entspräche im Übrigen auch dem Gebot der Technologieneutralität. Gerade dieser Aspekt ist in dem Richtlinienpaket der EU verankert. Hiermit wurde ein gemeinsamer Rechtsrahmen für alle elektronischen Kommunikationsnetze und -dienste geschaffen. Eingeschlossen sind hierin auch Netze auf Basis des Internetprotokolls. Die Richtlinien betreffen die Übertragung von Sprache, Fax, Daten oder Bildern, aber nicht die Bereitstellung von Inhalten.

7.2 Zuführung Schmalband-Internet

Für die Zuführung des schmalbandigen Internetverkehrs wird dieselbe Infrastruktur genutzt wie für die Zuführung des Sprachtelefonverkehrs. In beiden Fällen erfolgt der Transport über das leitungsvermittelte Telefonnetz. In der Abbildung 22 ist dies der rechte Teil.

Abbildung 22

Internetzuführung im Schmal- bzw. Breitband



Das leitungsvermittelte Netz reicht vom Hauptverteiler bis zur IP-Plattform, wo der Verkehr am Point of Presence des ISP übergeben wird.

Während es für Sprachtelefondienstleistungen ex ante regulierte Zusammenschaltungsleistungen gibt, ist die Situation

im Bereich Schmalband-Internet etwas komplexer. ISP gelten nicht als Netzbetreiber und können daher keine Zusammenschaltungsleistungen in Anspruch nehmen. Sie sind vielmehr auf ex post regulierte allgemeine Netzzugangsleistungen wie z. B. AfOD (Anschluss für Online-Diensteanbieter) angewiesen. Technisch werden diese Leistungen über Primärmultiplexanschlüsse realisiert. Das Pendant für die Zuführung schmalbandigen Internetverkehrs von Zusammenschaltungsberechtigten Netzbetreibern ist die Leistung O.12. Diese ex ante regulierte Leistung wird über Interconnection-Anschlüsse erbracht. Die regulatorische Herausforderung besteht darin, trotz dieser rechtlich bedingten Unterschiede Diskriminierungsfreiheit zu gewährleisten.

7.3 Breitband-Internet

7.3.1 Verlagerung der Diskussion in Richtung Breitbandthemen

Gegen Ende des Jahres 2002 hat sich der Schwerpunkt der Diskussion von Schmalband- zu Breitbandthemen verlagert. Dies dürfte vermutlich auch mit den gerichtlichen Entscheidungen zur Online-Vorleistungsfltrate zu tun haben. Vor allem aber dürfte sich am Markt die Einschätzung durchgesetzt haben, dass die Beschleunigung der Nachfrage nach Internetdiensten und E-Commerce Breitbandigkeit sowie nicht-zeitabhängige Tarifmodelle für die Internetnutzung erfordert. Hinzu kommt, dass sich mit breitbandigen Internetanschlüssen Dienste wie z. B. Videostreaming überhaupt erst sinnvoll realisieren lassen.

Etwa 93 % aller DSL-Anschlüsse in Deutschland werden von der Deutschen Telekom AG bereitgestellt. Das wesentliche Merkmal des deutschen DSL-Modells besteht darin, dass ein Endkunde i. d. R. zwei Verträge abschließen muss: einen für den DSL-Anschluss und einen zweiten Vertrag mit einem ISP für die Internnutzung. Dies ist unabhängig davon der Fall, ob sich der Endkunde dafür entscheidet, die Internetzugangleistung von T-Online, dem ISP der Deutschen Telekom AG, oder von einem anderen ISP zu beziehen. Neben der Deutschen Telekom AG gibt es aber noch eine Reihe weiterer regionaler Anbieter, die auch DSL-Anschlüsse anbieten. Deren Angebote umfassen zumeist den Telefonanschluss, den DSL-Anschluss und den Internetzugang. In diesen Fällen benötigt der Kunde nur einen Vertrag.

Anders als bei DSL benötigt der Kunde beim schmalbandigen Internet neben dem Telefonanschluss nur eine weitere Vertragsbeziehung mit einem ISP. Die Notwendigkeit zweier Verträge (DSL-Anschluss und Internetzugang) unterscheidet das deutsche DSL-Modell auch von den Modellen in anderen EU-Mitgliedstaaten.

Am Markt werden sowohl zeitabhängige, volumenabhängige als auch pauschal tarifierte Entgeltmodelle angeboten. Seit einiger Zeit lässt sich bei den ISP ein Trend in Richtung volumenabhängiger Tarife erkennen. Dies gilt gerade auch bei den Tarifen für die Internetnutzung über DSL-Anschlüsse. Mit dieser Entwicklung wird der Tatsache Rechnung getragen, dass auf den Wertschöpfungsstufen IP-Plattform sowie der Internetkonnektivität das Datenvolumen ein entscheidender Kostentreiber ist. Der Trend in Richtung breitbandiger DSL-Anschlüsse trug dazu bei, dass es 2002 erstmals zu einem absoluten Rückgang des im leitungsvermittelten Netz abgewickelten Minutenvolumens kam.

Auch aufseiten der Politik rückt das Thema Breitband-Internet zunehmend in den Mittelpunkt des Interesses. Ein Beispiel hierfür ist die „Deutsche Breitbandinitiative“, die im März 2002 im Rahmen von „D21“ mit dem Ziel startete, die Nutzung von Breitbandtechnologien voranzubringen und damit die internationale Wettbewerbsfähigkeit des Standorts Deutschland weiter zu verbessern. „D21“ ist die größte Public Private Partnership von Bundesregierung und Wirtschaft in Deutschland. Im Mai 2003 wurde auf dem Deutschen Breitbandtag unter der Schirmherrschaft des Bundeskanzlers der Breitbandaktionsplan vorgestellt. Die Bundesregierung hat für Deutschland das Ziel formuliert, dass bis zum Jahr 2005 breitbandige Internetanschlüsse die dominierende Zugangsart zum Internet sein sollen. Ein vergleichbares Projekt auf europäischer Ebene ist der Aktionsplan „eEurope“. Auf dem Sondergipfel der EU in Lissabon im März 2000 war das Ziel formuliert worden, Europa bis 2010 zum wettbewerbsfähigsten auf Wissen basierten Wirtschaftsraum der Welt zu entwickeln.

7.3.2 Zuführung Breitband

Anders als bei der schmalbandigen Internetnutzung wird bei breitbandigen DSL-Anschlüssen nicht das leitungsvermittelte Netz beansprucht, da der Verkehr mithilfe eines Splitters noch vor der ersten Vermittlungsstelle in ein paketvermitteltes Netz geführt wird. Die Breitband-Internetzuführung, dargestellt in der linken Hälfte von Abbildung 22, reicht vom DSLAM (dieser befindet sich am Hauptverteiler) bis zur IP-Plattform.

Im Breitbandbereich stellt das übertragene Datenvolumen und nicht die in Anspruch genommene Zeit den relevanten Kostentreiber dar. Übertragungskapazität wird nur in dem Maße beansprucht, wie tatsächlich Datenpakete gesendet oder empfangen werden. Aufgrund dieses Merkmals eignen sich paketvermittelte Netze eher als leitungsvermittelte Netze für nicht zeitabhängige Endkundertarifmodelle (Flatrates oder volumenabhängige Tarife). Eine Verstärkung der Nachfrage nach Internetdiensten scheint always on und Breitbandigkeit zu erfordern. Nach Studien von Nielsen-Net-Ratings (Mai 2003) besuchen Nutzer mit DSL-Anschluss mehr als dreimal so viele Seiten und verbringen etwa die dreifache Zeit im Internet wie Nutzer mit einem konventionellen 56-K-Modem.

Um zu den unterschiedlichen regulatorischen Fragen des Internetzugangs in einen Dialog mit dem Markt zu treten, hat die Regulierungsbehörde am 12. November 2002 einen Workshop zum Wettbewerb im Internetzugangsmarkt veranstaltet. Im Zentrum standen die schmal- und insbesondere die breitbandigen Vorleistungen für den Internetzugang. Teilnehmer des Workshops waren hochrangige Vertreter von Service Providern, Festnetz- und Plattformbetreibern sowie Vertreter aus Wissenschaft und Verwaltung (EU-KOM, Regulierungsbehörde). Die Vorträge des Workshops sowie eine Zusammenfassung der Diskussion wurden als Beilage der Zeitschrift MultiMedia und Recht (März 2003) veröffentlicht.

Wie zu erwarten war, wurden konträre Positionen zum Thema vertreten. Vertreter des WIK sprachen sich dafür aus, IP-Netzbetreibern einen Anspruch auf besonderen Netzzugang einzuräumen, da die Zuführung des IP-Verkehrs als „essential facility“ einzustufen sei. Ferner wurde

auch für eine Entbündelung von DSL-Anschluss und Zuführung zur Schnittstelle des ISP votiert. Prof. Vogelsang (Boston University) sprach sich für eine strikte Vorleistungsregulierung bei DSL-Anschlüssen aus, da es hierzulande, anders als in den USA, keinen vergleichbaren intermodalen Wettbewerb (z. B. zwischen Kabel- und DSL-Anschlüssen) gebe. Die Teilnehmernetzbetreiber betonten, dass nur unterschiedliche Infrastrukturanbieter durch Wettbewerb um Diensteanbieter dauerhaft Dienstewettbewerb und Innovation sicherten. Die Deutsche Telekom AG vertrat die Ansicht, dass die von ihr angebotenen schmal- und breitbandigen Zuführungsleistungen den Wettbewerbern alle Freiheitsgrade bei der eigenen Produktgestaltung böten.

Deutlich wurde auf dem Workshop, dass es gerade in den Themenkomplexen Breitbandinternet und IP-basierte Netze noch eine Reihe regulatorisch relevanter Fragen gibt. Hierzu zählt die Frage, wie Zusammenschaltungsstrukturen im Breitbandbereich aussehen sollten und wo dort die Grenzen zwischen Zugangs- und Verbindungsnetz verlaufen.

7.3.3 Bestehende Vorleistungsprodukte im Breitbandbereich

Im Breitbandbereich gibt es verschiedene Vorleistungsprodukte (T-DSL-ZISP, ISP-Gate, T-OC), die auf dem T-DSL-Anschluss der Deutschen Telekom AG aufsetzen. Sie unterscheiden sich hinsichtlich des Wertschöpfungsanteils der IP-Plattformnutzung, der von den Wettbewerbern bzw. der Deutschen Telekom AG erbracht wird. Diese Vorleistungen sind Teil der Internetzugangszugangsleistung, die ein Endkunde vom ISP bezieht.

Bei T-DSL-ZISP wird der Verkehr vom Breitband-PoP über eine Mitleitung oder eine eigene Festverbindung zum IP-Backbone des Wettbewerbers geführt. Die Übertragungsleistung im IP-Backbone wird hier vollständig vom Wettbewerber erbracht. Für eine bundesweite Abdeckung benötigt ein Wettbewerber derzeit 74 Übergabepunkte. Bei ISP-Gate lässt sich ein Wettbewerber den Verkehr über das IP-Backbone der Deutschen Telekom AG seiner eigenen IP-Plattform zuführen. Der Verkehr wird hierbei gebündelt an einem oder mehreren Übergabepunkten übergeben. T-OC richtet sich an diejenigen ISP, die keine eigene Transportplattform betreiben. Die Leistungen im Bereich des IP-Pakettransports sowie die Internetkonnektivität werden vollständig von der Deutschen Telekom AG erbracht. T-Online greift auf dieses Vorleistungsprodukt zurück.

Die Deutsche Telekom AG beabsichtigte Anfang 2003 den Abrechnungsmodus für das Vorleistungsprodukt T-DSL-ZISP zu ändern. Ziel war es erstens eine nutzungsabhängige Bepreisung der Konzentratorkosten einzuführen und zweitens diese Kosten dem Vorleistungsprodukt zuzurechnen. Bislang waren die Konzentratorkosten im Entgelt für den T-DSL-Anschluss der Endkunden enthalten. Zu den Details der entsprechenden Entscheidungen der Regulierungsbehörde sei auf Abschnitt Teil A.II, Kapitel 6.2.7 verwiesen.

7.3.4 Bitstromzugang

Bei der Förderung des Wettbewerbs im Breitbandbereich kommt dem Bitstromzugang sowohl nach Einschätzung der Regulierungsbehörde als auch der EU-Kommission eine große Rolle zu. In ihrer Entbündelungsmittelteilung

(2000/C 272/10) ordnet die EU-Kommission den Bitstromzugang als komplementäre Zugangsvariante zur entbündelten Teilnehmeranschlussleitung und zum Line Sharing ein. Zwei Aspekte kennzeichnen nach Vorstellung der Kommission diese Zugangsvariante: Erstens soll der Nachfrager auf dieser Basis den Endkunden Hochgeschwindigkeitsanschlüsse anbieten und zweitens soll der Bitstromzugang den Wettbewerbern ermöglichen, ihren Kunden eigene, höherwertige Dienste anzubieten.

In einer überarbeiteten Fassung des Arbeitspapiers (COCOM03-04Rev2 vom 15. Juni 2003) ist vorgesehen, den Regulierern ein Mandat zur Anordnung des Bitstromzugangs und zur Auferlegung von Verpflichtungen einzuräumen, sofern ein Anbieter auf dem Markt „Breitbandzugang für Großkunden“ über beträchtliche Marktmacht verfügt. Dies ist einer der Märkte, der gemäß der Kommissionsempfehlung vom 11. Februar 2003 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors für die Vorabregulierung in Betracht kommt. Nach der Empfehlungsbegründung ist dieser Markt derzeit auf Bitstromdienste beschränkt.

Die Regulierungsbehörde war des Weiteren am Erstellungs- und Diskussionsprozess des Konsultationspapiers „Bitstream Access“ beteiligt, das von der European Regulators Group am 11. Juli 2003 vorgelegt wurde.

Um die ökonomischen, rechtlichen und technischen Aspekte des Bitstromzugangs näher zu beleuchten, hat die Regulierungsbehörde am 30. Juni 2003 einen Workshop „Bitstromzugang“ veranstaltet, an dem Vertreter von Unternehmen, Wissenschaft und Behörden teilnahmen. Bereits im Vorfeld des Workshops hatte die Regulierungsbehörde in einer Reihe von Gesprächen mit Wettbewerbern, der DTAG sowie der EU-Kommission sowie in einer Gesprächsrunde mit Unternehmensvertretern insbesondere technische Fragen (z. B. Übergabeschnittstelle, Quality of Service) erörtert. Die Ergebnisse des Workshops sind auch als Beilage 10/2003 der Zeitschrift MultiMedia und Recht erschienen (abrufbar unter: <http://rsw.beck.de/rsw/images/news/beil10-03.pdf>).

Weitgehender Konsens bestand auf dem Workshop darüber, dass der Bitstromzugang erstens den DSL-Anschluss umfasse und zweitens das Angebot differenzierter Produkte zulasse. Allerdings zeigte sich, dass es einen Trade-off zwischen der Komplexität des Bitstromangebots und dem Realisierungstempo gebe. Die direkte Kontrolle der Endkundenbeziehung eröffnet die Möglichkeit, Wettbewerbsdefiziten im DSL-Markt zu begegnen. Dies gilt insbesondere für die Gebiete, in denen nicht zu erwarten ist, dass sich das Geschäftsmodell Teilnehmeranschlussleitung auf breiter Basis durchsetzen wird.

Als weiteren Schritt führt die Regulierungsbehörde eine schriftliche Anhörung zum Bitstromzugang durch. Diese Anhörung bildet den Einstieg in die Marktanalyse des Marktes „Breitbandzugang für Großkunden“.

7.4 Regulatorische Herausforderungen im Bereich Internet

Wenn auch die Geschwindigkeit von Konvergenzprozessen nur schwer abschätzbar ist – der Trend in Richtung IP-basierter Netze ist evident. Es ist davon auszugehen, dass auf

Dauer Sprach- und Datendienste integriert sind und das zukünftige Netz als eine Transportplattform für die unterschiedlichsten Kommunikationsdienste fungiert. Dreh- und Angelpunkt dieser Entwicklungen ist das Internet, dessen volkswirtschaftliche Bedeutung in Zukunft noch erheblich steigen dürfte. Vor diesem Hintergrund kommt der Beschäftigung mit regulatorisch relevanten Fragen mit Bezug zum Internet eine erhebliche Bedeutung zu. Dabei geht es nicht darum, das Internet zu regulieren. Vielmehr geht es darum, die regulatorischen Voraussetzungen zu schaffen, dass Wettbewerb auf den unterschiedlichen Wertschöpfungsstufen überhaupt stattfinden kann. Die Förderung wettbewerblicher Strukturen im Bereich Breitband trägt wesentlich dazu bei, die Breitbanddurchdringung zu verstärken.

Gerade im Breitbandbereich stellt sich die Herausforderung, einerseits die Entwicklung neuer Märkte nicht durch Regulierung zu behindern, andererseits aber die Übertragung von Marktmacht vom Teilnehmeranschluss in den Breitbandbereich zu verhindern. Solange die gleichen Engpässe für die Wettbewerbsentwicklung der Bereiche Sprach- und Datenkommunikation ausschlaggebend sind, sollten sie regulatorisch auch gleich behandelt werden. Das Postulat der Technologieneutralität dürfte in Zukunft weiter an Bedeutung gewinnen.

Zu klären ist auch, inwieweit Zugangsleistungen auf verschiedenen Zusammenschaltungsebenen als wesentliche Einrichtung („essential facility“) für IP-Plattformbetreiber und Netzbetreiber anzusehen sind. Grundsätzlich gibt es für Wettbewerber der Deutschen Telekom AG bzw. der T-Online AG unterschiedliche Optionen des Markteinstiegs. Zu nennen sind etwa die entbündelte Teilnehmeranschlussleitung, die Nutzung bestehender Breitband-Vorleistungsprodukte (T-DSL-ZISP, ISP-Gate, T-OC) oder zukünftig möglicherweise der Bitstromzugang. Hier kommt es ganz wesentlich auf einen konsistenten Regulierungsrahmen an, der die Entscheidung eines Unternehmens für oder gegen eine bestimmte Option nicht verzerrt.

Ein weiteres Thema, das in Zukunft relevanter werden dürfte, ist die Internettelefonie. Bislang ist diese auch wegen fehlender Echtzeit nicht als Sprachtelefoniedienst eingestuft. Der technologische Fortschritt könnte hier in Zukunft eine Neubewertung erforderlich machen. Eine Beschäftigung mit diesem Thema ist auch vor dem Hintergrund des Trends in Richtung IP-basierter Netze angezeigt.

8. Nummerierung

In einem liberalisierten Telekommunikationsmarkt haben Fragen der Nummerierung eine große wirtschaftliche Bedeutung. Nummern sind Zeichenfolgen, die in Telekommunikationsnetzen Zwecken der Adressierung dienen. Sie werden auch benötigt, um netzübergreifend technische Funktionseinheiten oder Dienstmerkmale ansprechen zu können.

Die Verwaltung von Nummern ist nach § 43 TKG eine hoheitliche Aufgabe, die seit 1998 von der Regulierungsbehörde wahrgenommen wird. Die Behörde stellt sicher, dass alle Marktteilnehmer diskriminierungsfreien Zugang zur Ressource Nummer haben und es in einzelnen Nummernbereichen nicht zu Engpässen bei der Verfügbarkeit von Nummern kommt. Die Strukturierung des Nummernraumes, die Erarbeitung von Zuteilungsregeln, die Festlegung

von Nutzungsbedingungen für die verschiedene Nummernbereiche sowie die Zuteilung von Nummern an Netzbetreiber, Diensteanbieter und Verbraucher sind typischerweise die Aufgabenschwerpunkte bei der Rufnummernverwaltung.

Eine zusammenfassende tabellarische Darstellung des Nummernraumes (siehe Anhang) für das öffentliche Telefonnetz/ISDN gibt einen Überblick über die Struktur des deutschen Nummernraumes.

Der Schwerpunkt der Tätigkeiten in den Jahren 2002/2003 war die Einführung der (0)900er-Rufnummern für „Premium Rate“-Dienste, die Einführung der Netzbetreiberportabilität im Mobilfunk sowie die Einführung der Netzbetreiberwahl auch für Ortsnetzverbindungen.

8.1 Nummernverwaltung

Die Regulierungsbehörde legt nach § 43 Abs. 2 TKG die Bedingungen fest, die zur Erlangung von Nutzungsrechten an Nummern zu erfüllen sind und die ein Recht auf Zuteilung begründen.

Zuteilungsregeln wurden bisher insbesondere für die folgenden Nummernarten in Kraft gesetzt und wenn nötig entsprechend den Markterfordernissen angepasst:

- Kennzahlen für Verbindungsnetzbetreiber,
- Rufnummern in den Ortsnetzbereichen,
- Rufnummern für Auskunftsdienste,
- Rufnummern für entgeltfreie Mehrwertdienste,
- Rufnummern für „Shared Cost“-Dienste,
- Persönliche Rufnummern,
- Rufnummern für innovative Dienste,
- Rufnummern für „Premium Rate“-Dienste (Teilbereich [0]190),
- Rufnummern für „Premium Rate“-Dienste (Teilbereich [0]900).

Netzbetreiber, die Teilnehmeranschlüsse anbieten, beantragen Rufnummernblöcke (RNB) von jeweils 1 000 Rufnummern für die Ortsnetze bei der Regulierungsbehörde, um ihre Kunden mit Rufnummern versorgen zu können. Ende Mai 2003 waren insgesamt 65 631 Rufnummernblöcke in 5 200 Ortsnetzen an 78 Betreiber zugeteilt.

	Vergebene RNB	Ortsnetze	Betreiber
Ende 1998	3 088	710	53
Ende 1999	6 750	2 636	72
Ende 2000	50 861	5 200	89
Ende 2001	59 372	5 200	86
Ende 2002	63 653	5 200	81
Ende Mai 2003	65 631	5 200	78

Diensterufnummern gewinnen immer mehr an Bedeutung, da sie hinsichtlich der Tarifierung und der Verkehrlenkung mehr Möglichkeiten bieten als gewöhnliche Ortsnetzzufnummern. Die Nummern werden insbesondere für das telefonische Angebot von Informationen, Beratungen und Dienstleistungen sowie für die Annahme von Bestellungen genutzt.

Zu den Diensterufnummern zählen insbesondere die (0)800er- „Free Phone“-Rufnummern, die (0)180er-„Shared Cost“-Rufnummern und die (0)700er-Persönliche-Rufnummern. Die Anzahl der im Jahr 2002 und der insgesamt bis Ende Mai 2003 vergebenen Rufnummern ist der folgenden Tabelle zu entnehmen.

Dienst	Vergebene Rufnummern im Jahr 2002	Vergebene Rufnummern insgesamt (bis 31.5.2003)
0800	12 252	150 670
0700	10 290	92 844
0180	16 013	110 095

Die seit langem geplante Einführung von (0)900er-Rufnummern für „Premium Rate“-Dienste hat im Jahr 2002 mit dem Ende des so genannten Tag-Eins-Verfahrens und der Versendung der Zuteilungs- und Ablehnungsbescheide konkrete Formen angenommen. Erstmals werden für „Premium Rate“-Dienste Rufnummern nicht mehr in Blöcken – wie bei den (0)190er-Rufnummern – sondern einzeln zugeteilt. Dadurch kann jeder Inhaltenanbieter jede Rufnummer beantragen – unabhängig davon, bei welchem Netzbetreiber er Kunde ist. (0)900er-Rufnummern haben keine Tarifkennungen mehr, sondern Inhaltekennungen. Der Inhaltenanbieter kann also für jede Rufnummer individuell den Preis festlegen, den ein Anruf kosten soll und der Verbraucher bekommt die Möglichkeit, für seinen Anschluss gezielt bestimmte Inhalte zu sperren. Vor Beginn der Entgeltpflichtigkeit des Gesprächs hat bei (0)900er-Rufnummern eine Bandansage zu erfolgen, in der dem Anrufer der Tarif mitgeteilt wird.

Dienst	Zugeweilte Rufnummern 2002	Zugeweilte Rufnummern insgesamt (bis 31.5.2003)
0900	59 219	79 683

Bei allen vorgenannten Nummernarten ist das Antragsaufkommen so groß, dass die Zuteilung in einem DV-unterstützten Verfahren erfolgt. Daneben werden Nummern für Dienste zugeteilt, bei denen das Antragsaufkommen zwar nicht so hoch ist, die für die Branche aber von ebenso hoher Bedeutung sind.

Nummernressourcen		
Zuteilungen	2002	Gesamt (bis 31.5.2003)
Kennziffern für Verbindungsnetzbetreiber	6	119
Rufnummern für Auskunftsdienste	13	75
Rufnummern für Nutzergruppen (NG)	1	12
Rufnummern für Intern. Virtuelle Private Netze (IVPN)	7	43
Rufnummern für innovative Dienste	1	6

Neben den Nummern, die in öffentlichen Telefonnetzen gewählt werden können, teilt die Regulierungsbehörde insbesondere für Zwecke der Netzsteuerung „Technische Nummern“ zu. Besonders ausgeprägt war das Interesse an der Zuteilung von „National Signalling Point Codes“ (NSPC).

Technische Ressourcen		
Zuteilungen	2002	Gesamt (bis 31.5.2003)
National Signalling Point Codes (NSPC)	196	2 293
International Signalling Point Codes (ISPC)	31	361
Portierungskennungen (PK)	7	178
Closed User Group Interlock Codes (CUGIC)	5	22
Tarifierungsreferenz-zweige (TRZ)	1	113
Herstellerkennung für Telematikprotokolle (HKT)	3	15
Notifizierung von International Carrier Codes (ICC)	–	9
Individuelle TETRA Teilnehmerkennungen (ITSI)	2	4
Internationale Kennungen für Mobile Teilnehmer (IMSI)	–	18
Data Network Identification Code (DNIC)	–	17

8.2 Netzbetreiberportabilität im Mobilfunk

Seit 1. November 2002 können Verbraucher ihre Mobilfunkrufnummer auch bei einem Anbieterwechsel beibehalten. Der bisherige Verlust der Rufnummer hatte in der Vergangenheit immer wieder Mobilfunkkunden von einem Wechsel abgehalten. Die Realisierung der Netzbetreiberportabilität stärkt den Wettbewerb zwischen den Mobilfunkanbietern und fördert nachhaltig die Interessen der Verbraucher. In Deutschland ist ein modernes und effizientes Verfahren eingeführt worden, das einen schnellen und reibungslosen Wechsel garantiert.

Die Vorteile für den Verbraucher sind:

- Mobilfunkkunden, die den Betreiber wechseln wollen, vermeiden jetzt die Kosten eines Nummernwechsels, z. B. den Druck neuer Visitenkarten, die Kosten für die Information von Freunden und Geschäftspartnern;
- Mobilfunkkunden, die sich aufgrund der bisher fehlenden Portabilität an ihren Anbieter gebunden sahen, können jetzt günstigere Angebote wahrnehmen.

Diesen Vorteilen steht der Nachteil gegenüber, dass anhand der Mobilfunkrufnummer nicht mehr der Netzbetreiber erkennbar ist. Wenn ein Netzbetreiber für Verbindungen in die verschiedenen Mobilfunknetze unterschiedliche Preise verlangt, muss er jedoch seinen Kunden auch nach der Einführung der Netzbetreiberportabilität von Mobilfunknummern eine Möglichkeit bieten, sich über den Preis für eine Verbindung zu informieren. Wie diese Möglichkeit realisiert wird, bleibt jedem Netzbetreiber selber überlassen.

Bis zum 21. Juli 2003 wurden 103 455 Mobilfunkrufnummern portiert.

8.3 Netzbetreiberauswahl bei Ortsgesprächen

Seit 1998 konnten alle Teilnehmer für Ferngespräche, Auslandsgespräche und Anrufe in Mobilfunknetzen den Verbindungsnetzbetreiber frei auswählen. Dies erfolgt zunächst einmal durch eine dauerhafte Voreinstellung auf einen bestimmten Netzbetreiber (Preselection-Verfahren). Die Voreinstellung kann im Einzelfall des Verbindungsaufbaus durch Wahl einer fünf- bzw. sechsstelligen Kennzahl (010xx bzw. 0100xx) überschrieben werden (Call-by-Call-Verfahren). Nutzer können hierdurch bei jedem Gespräch jeweils den günstigsten Anbieter aussuchen.

Mit der Änderung des Telekommunikationsgesetzes vom 21. Oktober 2002 wurde die fallweise und dauerhafte Verbindungsnetzbetreiberauswahl auf Ortsgespräche ausgedehnt. Call-by-Call für Ortsgespräche ist seit 25. April 2003 möglich, Preselection für Ortsgespräche wurde zum 9. Juli 2003 eingeführt.

Der im Gesetz vom 21. Oktober 2002 enthaltene Begriff der ortsnahen Zuführung wurde so ausgelegt, dass ein Wettbewerbsunternehmen alle lokalen Einzugsbereiche eines Ortsnetzes erschließen muss, um in diesem Ortsnetz eine Betreiberauswahl anbieten zu können. Für ein entsprechendes bundesweites Angebot ist damit ein Anschluss an 475 Zusammenschaltungsstellen erforderlich. Die Unternehmen haben nunmehr Klarheit über die regulatorischen Bedingungen. Das schafft Sicherheit für bereits getätigte und anstehende Investitionen im Ortsnetz.

9. Lizenzierung

9.1 Lizenzklasse 1 (Mobilfunklizenzen)

9.1.1 UMTS/IMT-2000

9.1.1.1 Infrastruktur-Sharing

Nachdem im August 2000 die UMTS/IMT-2000-Lizenzen in einem Versteigerungsverfahren vergeben wurden, stellte sich für die Lizenznehmer die Frage, ob sie beim anstehenden Aufbau der UMTS-Netze kooperieren können, um auf diese Weise sowohl eine Kosten- wie auch eine Zeitersparnis zu erzielen. Nach Untersuchung der technischen Realisierungsmöglichkeiten eines solchen Infrastruktur-Sharings und Überprüfung auf die Vereinbarkeit mit den erteilten Lizenzen hatte die Regulierungsbehörde zu Kooperationsmöglichkeiten der UMTS/IMT-2000-Lizenznehmer am 5. Juni 2001 in einem Thesenpapier grundsätzlich Stellung genommen.

Danach werden die UMTS-Lizenzvergabebedingungen in Deutschland nicht geändert, sondern sind auch bei technischen Weiterentwicklungen zu einem Infrastruktur-Sharing beim Aufbau der Netze einzuhalten und zu gewährleisten.

Der Lizenzrahmen ist hinreichend flexibel, um den technischen Fortschritt bei der Netzzugangstechnologie zu ermöglichen. Die Technik ist allerdings so zu gestalten, dass die Lizenzbedingungen gesichert bleiben. Die von Herstellern präsentierten Modelle zeigen, dass sowohl die Funktionsherrschaft über die Netze als auch die wettbewerbliche Unabhängigkeit der Lizenznehmer gewährleistet bleiben, wenn bestimmte Rahmenbedingungen beim Infrastruktur-Sharing eingehalten werden.

Mit dem Thesenpapier hat die Regulierungsbehörde keine neue Entscheidung getroffen, sondern allen Beteiligten eine Interpretationshilfe auf Basis der bestehenden Lizenzbedingungen gegeben, um mögliche Kooperationen beim Netzaufbau abzusichern.

Im Anschluss an die Verabschiedung des Thesenpapiers haben zum einen die Unternehmen E-Plus und Quam, zum anderen die Unternehmen T-Mobile und O₂ von den Möglichkeiten des Infrastruktur-Sharings Gebrauch gemacht und entsprechende Verträge geschlossen. Die Verträge, die ebenfalls dem Bundeskartellamt und der EU-Kommission vorzulegen waren, wurden von der Regulierungsbehörde auf ihre Vereinbarkeit mit den Lizenzbestimmungen geprüft und im Dezember 2001 (T-Mobile ./ O₂) bzw. im Februar 2002 (E-Plus ./ Quam) wurde ein entsprechendes Positivattest erteilt. Die Möglichkeit zu Einsparungen bei Netzaufbau- und Netzausbaukosten wurde hierdurch regulatorisch abgesichert.

Das Thesenpapier der Regulierungsbehörde wurde über die Independent Regulators Group (IRG) im Weiteren Vorbild für eine harmonisierte Behandlung dieses Themas auch in anderen Mitgliedstaaten der EU.

9.1.1.2 Netznutzungsvereinbarungen/ MVNO-Modelle

Neben dem Infrastruktur-Sharing-Vertrag mit Quam hatte die E-Plus Mobilfunk GmbH im April 2001 als „National Roaming“ bezeichnete Verträge sowohl mit Quam wie auch mit MobilCom Multimedia abgeschlossen und der Regulierungsbehörde zur Prüfung der Lizenzkonformität vorgelegt.

Ziel dieser Vereinbarungen war die Nutzung der E-Plus-GSM-Infrastruktur durch Quam bzw. MobilCom Multimedia. Mit einem „Roaming im Inland“ sollten sowohl das GSM-Netz wie auch die GSM-Dienste der E-Plus Mobilfunk GmbH den Kunden der Quam und der MobilCom Multimedia zur Verfügung gestellt werden. Den „Newcomern“ Quam und MobilCom Multimedia sollte auf diese Weise ermöglicht werden, im Außenverhältnis zu ihren Kunden virtuell als Netzbetreiber, das heißt wie ein GSM-Netzbetreiber, aufzutreten, ohne dass beide tatsächlich über eine GSM-Lizenz verfügten.

Die nähere Prüfung der Verträge ergab, dass die abgeschlossenen Vereinbarungen über „National Roaming“ sich regulatorisch im Wesentlichen als Netznutzungsvereinbarungen im Sinne einer Nutzung des GSM-Netzes durch so genannte MVNO (Mobile Virtual Network Operator) darstellten. Die Vereinbarungen ermöglichten es Nicht-GSM-Lizenznehmern GSM-Mobilfunkdienstleistungen als eigene Produkte zu vertreiben und damit im Verhältnis zum Endkunden wie ein (GSM)-Mobilfunknetzbetreiber aufzutreten.

Da es sich um ein in dieser Form neues Geschäftsmodell handelte, für das regulatorische Vorbilder und Bewertungen bislang fehlten, wurde – nach Anhörung und kontroverser Diskussion mit den Marktteilnehmern – zunächst ein Grundsatzpapier zur regulatorischen Behandlung von MVNO erstellt. Die sich anschließende lizenzrechtliche Überprüfung der Verträge anhand des Grundsatzpapiers ergab, dass den Vereinbarungen keine Bedenken im Hinblick auf die Funktionsherrschaft und den Fortbestand der wettbewerblichen Unabhängigkeit entgegenstünden. Ein entsprechendes Positivattest wurde den Unternehmen im Mai 2002 erteilt. Insbesondere dem Newcomer Quam wurde hierdurch die Möglichkeit eröffnet, sich bereits im Vorfeld der Einführung von UMTS einen eigenen Kundenstamm aufzubauen und Telekommunikationsdienstleistungen im Markt anzubieten.

9.1.1.3 Marktabgrenzung zu Wireless LAN

Etwa Mitte 2001 tauchte im Markt die Frage auf, ob künftige Angebote, die auf allgemein verfügbaren und damit für den Betreiber kostenlosen Wireless Local Area Network (WLAN) Frequenzen basieren, die Dienste der lizenzierten UMTS/IMT-2000-Anbieter – zumindest partiell – substituieren könnten. Unter dem Schlagwort „Mobilfunk der 4. Generation“ wurde in der Presse ein technologischer Fortschritt prognostiziert, der dazu führen würde, dass WLAN-Angebote zunehmend Mobilfunkqualitäten adaptieren und somit insbesondere in so genannten Hot Spots (z. B. Flughäfen) Konkurrenzangebote für UMTS würden.

Die Entscheidung über die Allgemeinzuteilung und damit die „Freigabe“ der hier fraglichen neuen WLAN-Frequenzen im 5-GHz-Bereich lag bei der Regulierungsbehörde. Die Regulierungsbehörde führte daher eine eingehende technische, marktliche und regulatorische Analyse durch und gab im Juli 2002 die Einschätzung bekannt, dass WLAN – entgegen vielfach anderslautender Berichte – keine Konkurrenz für UMTS darstellt, sondern beide Systeme sich auf sinnvolle Weise zum Wohle aller Marktbeteiligten ergänzen:

Da WLAN nicht als flächendeckende zellulare Netze, sondern bestenfalls als punktuelle Lösungen für die so genannten Hot Spots konzipiert sind, vermögen sie bei hohen

Übertragungsraten nur vergleichsweise kleine Gebiete funktuell zu versorgen, wobei Mobilität kaum gegeben ist. Im Gegensatz zu WLAN sind UMTS-Netze grundsätzlich als bundesweite zellulare Mobilfunknetze konzipiert. Obwohl UMTS wie WLAN zur breitbandigen Datenübertragung geeignet sind, ist die Leistungsfähigkeit von UMTS im stationären Betrieb in diesem Punkt aber erheblich niedriger als bei WLAN. UMTS ist aber entscheidend besser geeignet, die Bedürfnisse der Nutzer nach Übertragung relativ hoher Datenraten unter gleichzeitiger voller Mobilität in möglichst großen Versorgungsbereichen zu befriedigen. Substitutionsbeziehungen zwischen einer Datenübertragung über UMTS und einer Datenübertragung über WLAN sind folglich nur vorstellbar, wenn der Nutzer kein Bedürfnis nach Mobilität und Verfügbarkeit in der Fläche hat. Sollte hingegen die Mobilität und Verfügbarkeit in der Fläche für die Nutzer von vordringlicher Bedeutung sein, wäre eine Substitution von WLAN durch UMTS denkbar.

Eine Nutzung von WLAN-Frequenzen auch für öffentliche Anwendungen steht damit im Interesse auch von UMTS selbst und ist eher geeignet, den Geschäftserfolg von UMTS zu fördern als eine Unterbindung öffentlicher WLAN. Es ist vorstellbar, dass die UMTS-Netzbetreiber WLAN auf der Basis selbst betriebener Netze wie auch als Diensteanbieter oder als „Roaming-Partner“ ihren Kunden anbieten. Bei einem solchen Markt für WLAN würde sich ein solches Verbundprodukt aus Mobilfunk- und WLAN-Dienstleistungen als nachfrageorientiert darstellen und würde letztlich im Interesse sämtlicher Marktteilnehmer liegen.

Im Amtsblatt vom 10. Juli 2002 wurde daher der Entwurf einer Allgemeinverteilung für WLAN im Bereich 5 GHz veröffentlicht, wobei aus Gründen eines transparenten, objektiven und diskriminierungsfreien Vorgehens zur Einschätzung der Regulierungsbehörde hinsichtlich des Verhältnisses zwischen UMTS und WLAN eine Anhörung der Öffentlichkeit zu der beabsichtigten Allgemeinverteilung durchgeführt wurde.

Nach Auswertung der Kommentierung wurden die WLAN-Frequenzen bei 5 GHz mit Amtsblattmitteilung vom 13. November 2002 in Deutschland als erstem der EU-Staaten allgemein zugeteilt und so der mobilen Datenkommunikation in Deutschland ein zusätzlicher Innovationsschub gegeben.

9.1.2 Bündelfunk

9.1.2.1 Bündelfunklizenzen

Auf der Grundlage der Entscheidung der Präsidentenkammer nach § 10 TKG zur zukünftigen Vergabe von Lizenzen zum Betreiben von Übertragungswegen für Mobilfunkdienstleistungen für die Öffentlichkeit nach dem Frequenzbündelprinzip (Bündelfunklizenzen) vom 8. Februar 2001 wurde der Bündelfunkmarkt neu geordnet und den Marktentwicklungen sowie der Einführung digitaler Bündelfunktechnik mit einer Kanalbandbreite von 12,5 und 25 kHz Rechnung getragen.

Im Jahr 2002 wurden auf dieser Basis zwei neue Bündelfunklizenzen und im Jahr 2003 bis zum Wegfall der Lizenzpflicht am 25. Juli fünf neue Bündelfunklizenzen erteilt, die eine digitale Frequenznutzung in öffentlichen Bündelfunk-

netzen ermöglichen. Lizenzanträge für analoge Netze wurden 2003 nicht mehr gestellt.

Derzeit sind insgesamt 41 Lizenzen für öffentlichen Bündelfunk erteilt. 23 weitere Betreiber betreiben grundstücksbezogene öffentliche Bündelfunknetze aufgrund von Frequenzzuteilungen entweder lizenzfrei oder mittels einer alten Lizenz vom Typ C aus den Jahren 1993 bis 1996.

9.1.2.2 Frequenzspektrum

Zunehmend zeigt sich, dass insbesondere Verkehrsverbände und Kommunalverwaltungen Interesse an digitalen, öffentlichen Bündelfunknetzen bekunden, um die mittlerweile veraltete und nicht mehr zeitgemäße und zum Teil nicht mehr verfügbare analoge Technik gegen modernere Technik auf der Basis digitaler Bündelfunksysteme auszutauschen.

Um die Netze wirtschaftlicher betreiben zu können, möchten diese Unternehmen vermehrt ihre digitalen Bündelfunksysteme auch anderen Unternehmen mit kommunalen Aufgaben oder anderen Verkehrsbetrieben zur Verfügung stellen.

Daraus resultiert der wachsende Bedarf an Bündelfunkfrequenzen für die Einführung digitaler Bündelfunktechnik. Insbesondere in großen Ballungsgebieten kommt es vermehrt zur Verknappung verfügbarer Frequenzen.

Um die zukünftige Verfügbarkeit von Frequenzspektrum für Betriebs- und Bündelfunkzwecke sicherzustellen, wurde eine Umwidmung der ehemaligen C-Netz-Frequenzen im Frequenzbereich 440 bis 470 MHz vorgenommen und im Frequenznutzungsteilplan 223 im Amtsblatt vom 16. April 2003 unter der Mitteilung Nr. 99/2003 veröffentlicht.

Neben wenigem Spektrum für Datenfunk (0,1 MHz) und Fernwirkfunk/Telemetrie (0,9 MHz) wird künftig das überwiegende Frequenzspektrum des ehemaligen C-Netzes für Betriebs- und Bündelfunkdienste (4,74 MHz) zur Verfügung stehen. Die Umwidmung macht es darüber hinaus möglich, dass neben den heutigen, schmalbandigen Bündelfunkanwendungen (12,5 kHz und 25 kHz) auch zukünftig weitbandige Bündelfunkanwendungen mit Kanalbandbreiten von 200 kHz bzw. 1,25 MHz betrieben werden können.

Die endgültige Festlegungen bzw. Frequenzbereiche werden erst nach Abschluss der ECC-Arbeitsergebnissen getroffen werden können.

9.1.3 Funkruf

Der Markt für den Funkruf (so genannter Funkruf 400) wurde 1994 durch die Vergabe von drei Lizenzen zum Errichten und Betreiben eines Funkrufnetzes an die T-Mobil, die Miniruf GmbH und die DFR Deutsche Funkruf GmbH dem Wettbewerb geöffnet. Die T-Mobil hatte bereits im Januar 2000 ihre Funkruflizenz zurückgegeben. Nach Ausschreibung dieser Funkruflizenz wurde die e*message GmbH im Juni 2001 neue Lizenznehmerin. Im Januar 2001 hatte die Miniruf GmbH ebenfalls ihre Funkruflizenz zurückgegeben. Nachdem eine Interessensabfrage ergab, dass am Markt kein Interesse an der Vergabe einer weiteren Funkruflizenz besteht, wurde im April 2001 die Anzahl der Lizenzen auf dem Funkrufmarkt nach § 10 TKG im Wege einer Entscheidung der Präsidentenkammer auf zwei Lizenzen beschränkt.

Die DFR Deutsche Funkruf GmbH stellte Ende Juni 2001 einen Insolvenzantrag. Das Insolvenzverfahren wurde inzwischen abgeschlossen und der Insolvenzverwalter verzichtete im Februar 2003 auf die Funkruflizenz. Die e*message GmbH ist damit einzige Lizenznehmerin im Bereich des Funkrufs.

9.1.4 Datenfunk

Die im Jahre 1994 durch Ausschreibung vergebenen zwei bundesweiten Datenfunklizenzen wurden beide zurückgegeben. Nach Rückgabe der ersten Lizenz im Dezember 2000 hat nunmehr im Oktober 2002 die T-Mobil Deutschland GmbH als letzter Betreiber eines öffentlichen Datenfunknetzes auf seine Lizenzrechte und auf die weitere Ausübung der Frequenznutzung verzichtet. Der Betrieb wurde mittlerweile eingestellt.

Bereits in der Entscheidung der Präsidentenkammer zur zukünftigen Vergabe von Bündelfunklizenzen vom 8. Februar 2001 wurde aufgrund des geringen Interesses am Markt ausgeführt, dass die für den Datenfunk im Frequenzbereich 410 bis 430 MHz reservierten Frequenzbereiche künftig dem Bündelfunk zur Verfügung stehen sollen.

Der zur Kommentierung veröffentlichte Entwurf des Frequenznutzungsteilplans 220 sieht nunmehr die Umwidmung des zuvor für Datenfunk genutzten Frequenzbereichs (416 bis 417 MHz bzw. 426 bis 427 MHz) für künftige Bündelfunkanwendungen bereits vor.

9.2 Lizenzklasse 2 (Satellitenfunklizenzen)

Neben einigen Namens- und Eigentumsänderungen wurden im Jahr 2002 insgesamt acht Satellitenfunklizenzen erteilt; im Jahr 2003 – vor dem Wegfall der Lizenzpflicht – eine Satellitenfunklizenz. Mehrere Satellitenfunklizenzen, die noch nach dem Fernmeldeanlagenengesetz (FAG) vergeben wurden, sind abgelaufen und wurden nicht mehr verlängert bzw. nach neuem Recht neu erteilt. Eine TKG-Lizenz wurde im Jahr 2003 aus unternehmerischen Gründen zurückgegeben. Daraus ergibt sich nunmehr ein aktueller Stand von derzeit 50 erteilten Satellitenfunklizenzen. Hinzu kommen drei S-PCS-Lizenzen, die eine Kombination aus den Lizenzklassen 1 und 2 darstellen. Eine dieser S-PCS-Lizenzen wurde im Jahr 2002 erteilt. Dabei handelt es sich um das Unternehmen Thuraya mit Sitz in Abu Dhabi.

9.3 Lizenzen der Klasse 3 (Übertragungswege) und Klasse 4 (Sprachtelefondienst)

Lizenzen der Klassen 3 und 4 wurden im Regelfall unbeschränkt beantragt und erteilt. Ausnahmsweise wurden antragsgemäß Lizenzen der Klasse 3 hinsichtlich der Nutzung der Übertragungswege auch beschränkt erteilt (Nutzung der Übertragungswege ausschließlich zum Empfang und/oder der Verteilung von Rundfunksignalen). Zusätzlich sind unten solche Lizenzen der Klasse 3 aufgelistet, die an Betreiber von Übertragungswegen für die terrestrische Ton- und Fernsehrundfunkversorgung im Zuständigkeitsbereich der Länder bzw. für die terrestrische Verbreitung von Medien- und Telediensten zum unmittelbaren Empfang durch die Allgemeinheit (Rundfunksenderbetreiber) erteilt wurden.

Insgesamt wurden 2 969 Lizenzen der Klassen 3 und 4 im Zeitraum vom 1. August 1996 bis zum 24. Juli 2003 erteilt. 1 310 Lizenzen sind nicht mehr gültig. Es wurden in den Jahren 2002 und 2003 deutlich weniger Lizenzen als in den zurückliegenden Jahren erteilt. Dies ist hauptsächlich auf die ungünstige wirtschaftliche Situation und den damit verbundenen Konsolidierungsprozessen auf dem Telekommunikationssektor zurückzuführen. Mit dem Erlass der Telekommunikations-Lizenzgebührenverordnung 2002 (TLGebV) wurde den Lizenznehmern die Möglichkeit eröffnet, bis zum 13. Dezember 2002 alle Lizenzen einer Lizenzklasse zurückzugeben und die bisherigen Lizenzgebiete in einer neuen Lizenz (mit gegebenenfalls größerem Lizenzgebiet) zusammenzufassen. Hiervon haben ca. 100 Lizenznehmer Gebrauch gemacht. Nach § 2 Abs. 6 TLGebV wurden 1 034 Lizenzen zurückgegeben. Weitere Lizenzen wurden aus anderen Gründen zurückgegeben oder durch andere Lizenzen ersetzt.

Wegfall der Lizenzpflicht ab dem 25. Juli 2003

Aufgrund der unmittelbaren Wirkung von Artikel 3 Abs. 2 der Genehmigungsrichtlinie (Richtlinie 2002/20/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste) bedürfen die bisher nach § 6 TKG lizenzpflichtigen Tätigkeiten seit 25. Juli 2003 keiner besonderen Genehmigung der Regulierungsbehörde. Aus diesem Grund wurden ab diesem Zeitpunkt keine Lizenzen nach § 6 TKG mehr erteilt. Soweit mit den Lizenzen Wegerechte übertragen wurden, können diese weiterhin in Anspruch genommen werden.

Übersicht über die aktuell noch gültigen Lizenzen (Stand: 1. November 2003):

	Lizenzen	Lizenznehmer
Klasse 4	328	187
Klasse 3	1 320	735
– unbeschränkte Lizenzen der Klasse 3 von Rundfunksenderbetreibern der Klasse 3	31	25
– sonstige unbeschränkte Lizenzen der Klasse 3	899	443
– beschränkte Lizenzen der Klasse 3	390	283
insgesamt	1 648	795

Bei 72 Lizenzen der Lizenzklasse 3 und bei 87 Lizenzen der Lizenzklasse 4 umfasst der räumliche Geltungsbereich die Bundesrepublik Deutschland.

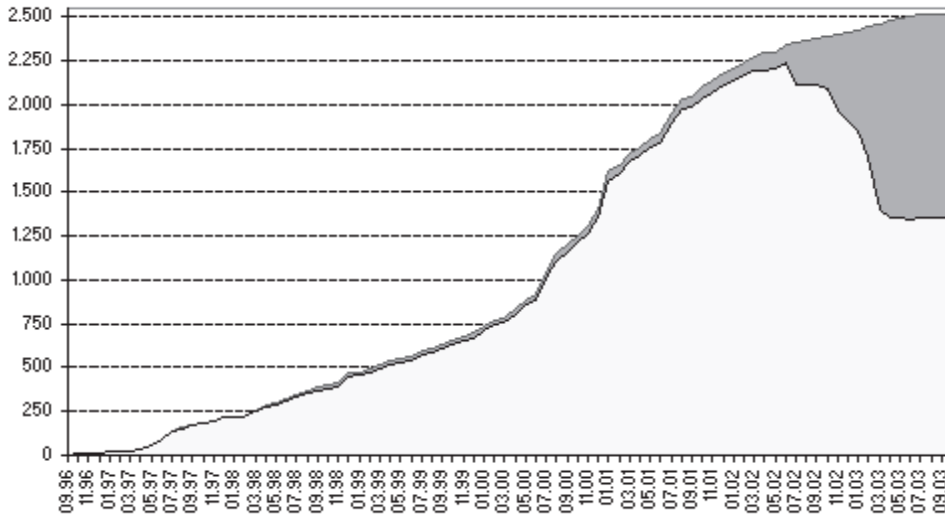
Grafische Darstellung der Lizenzentwicklung

In den Diagrammen zeigt die obere Kurve jeweils die erteilten Lizenzen, während die untere Kurve die Zahl der gültigen Lizenzen angibt.

Abbildung 23

Lizenzklasse 3 – Summe der erteilten Lizenzen

Anzahl

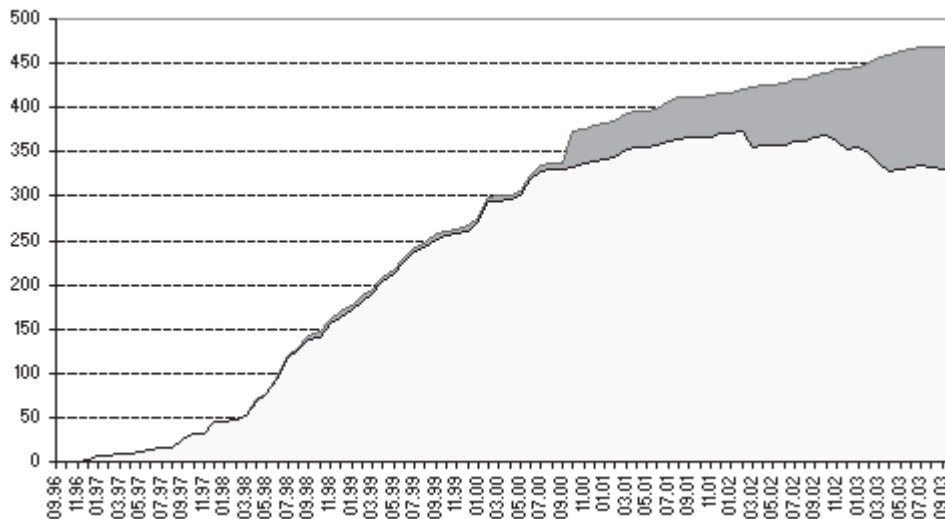


Monat

Abbildung 24

Lizenzklasse 4 – Summe der erteilten Lizenzen

Anzahl



Monat

Übertragung von Wegerechten nach Wegfall der Lizenzpflicht

Seit dem Wegfall der Lizenzpflicht wird das unentgeltliche Wegerecht zur Benutzung öffentlicher Wege (§ 50 TKG) auf Antrag gesondert übertragen. Die Voraussetzungen für die Übertragung des Wegerechts nach § 50 Abs. 2 TKG wurden in der Amtsblattverfügung 189/2003 veröffentlicht.

Bescheinigungen zur Gewährung eines besonderen Netzzuganges

Begehrt ein Nutzer die Bereitstellung eines besonderen Netzzugangs, so hat die Regulierungsbehörde entsprechend § 8 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Buchstabe a zu prüfen, ob der Nutzer die für den beantragten Netzzugang erforderliche Zuverlässigkeit, Leistungsfähigkeit und Fachkunde besitzt. Hier von wurde in der zurückliegenden Zeit kaum Gebrauch gemacht, weil das Lizenzerteilungsverfahren nach § 8 TKG für Lizenzen nach § 6 TKG eine entsprechende Prüfung bereits beinhaltet. Mit dem Wegfall der Lizenzpflicht kommen den Prüfungen nach § 35 Abs. 3 TKG eine verstärkte Bedeutung zu.

9.4 Wegfall der Lizenzierung durch Umsetzung von Europarecht

Im April bzw. im Juli 2002 sind fünf neue europäische Richtlinien in Kraft getreten, die in nationales Recht umzusetzen sind. So ist mit Verkündung im Amtsblatt der europäischen Gemeinschaften vom 24. April 2002 auch die Genehmigungsrichtlinie in Kraft getreten. In der Richtlinie ist unter anderem der Wegfall der Lizenzierung vorgesehen. Die Vorgabe durch das europäische Recht bedingt somit eine Abkehr vom Lizenzierungsregime.

Nach Artikel 18 Genehmigungsrichtlinie hatten die Mitgliedstaaten bis zum 24. Juli 2003 die Rechts- und Verwaltungsvorschriften zu erlassen und zu veröffentlichen, die erforderlich sind, um dieser Richtlinie nachzukommen. Bis zu diesem Termin waren in Deutschland die Umsetzungsarbeiten nicht abgeschlossen. Für diesen Fall bestimmt die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, dass Richtlinienbestimmungen ohne Umsetzung in das nationale Recht unmittelbar wirken können. Voraussetzung ist, dass Bestimmungen einer Richtlinie inhaltlich als unbedingt und hinreichend genau erscheinen sowie den Bürger nicht belasten. Diese Voraussetzungen sind in Bezug auf die Bestimmungen gegeben, die den Wegfall der Lizenzierung vorsehen. Aus diesem Grund fordert die Regulierungsbehörde nicht länger Anträge auf Lizenzerteilung nach § 6 TKG. Das in Zusammenhang mit der Lizenzierung stehende Recht zur Nutzung öffentlicher Verkehrswege nach § 50 TKG überträgt die Regulierungsbehörde jetzt als eigenständigen Verwaltungsakt (vgl. Mitteilung Nr. 189/2003, veröffentlicht im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 14/2003 vom 16. Juli 2003, S. 764 f.).

10. Frequenzregulierung

Für jeden Industriestaat stellt die ausgewogene Nutzung des Frequenzspektrums eine wesentliche Infrastrukturvoraussetzung dar. Als Folge der Deregulierung hat sich insbesondere der Telekommunikationsmarkt zu einem wachstums-trächtigen Wirtschaftsfaktor in Deutschland entwickelt.

In der Regulierungsbehörde werden im Bereich der Frequenzregulierung beispielhaft nachfolgende Aufgaben wahrgenommen, die in weiten Bereichen sowohl konzeptionelle als auch ausführende Ausprägungen aufweisen, die den Netzbetreibern, Diensteanbietern und Nutzern unmittelbar zugute kommen.

10.1 Frequenzbereichszuweisung

Für eine effiziente und störungsfreie Frequenznutzung werden Frequenzbereiche an Funkdienste und andere Anwendungen elektromagnetischer Wellen zugewiesen. Die wesentlichen Rahmenbedingungen für die nationalen Möglichkeiten zur Nutzung des Frequenzspektrums werden durch die Entscheidungen der weltweiten Funkkonferenzen gesetzt.

10.1.1 Weltweite und Regionale Funkkonferenzen

Die Regulierungsbehörde beteiligte sich in den Jahren 2002 und 2003 maßgeblich an der Vorbereitung und Durchführung der ITU-Weltfunkkonferenz 2003 (WRC-2003) sowie an der Vorbereitung der Regionalen Funkkonferenz der ITU 2004/2005 (RRC-04/05). Die ITU (Internationale Fernmeldeunion) ist eine Sonderorganisation der UNO und auf globaler Ebene für Telekommunikationsfragen zuständig. Die Regulierungsbehörde war in den relevanten nationalen und internationalen Vorbereitungsgremien für die RRC und die WRC und auf der WRC-2003 selbst tätig. Schwerpunktthemen der WRC-2003, die im Juni in Genf stattfand, sind nachfolgend aufgeführt:

- Weltweite Frequenzregelungen für funkgestützte lokale Netzwerke (WLAN/RLAN).
- Konkretisierung der Frequenzregelungen für das vorgesehene europäische satellitengestützte Navigationssystem GALILEO.
- Bereitstellung von Funkspektrum und Nutzungsbedingungen für Satellitenanwendungen mit hoher Funkstellendichte.
- Harmonisierung von Frequenzen für Funkdienste, die der öffentlichen Sicherheit dienen.
- Einführung digitaler Modulationsverfahren im Kurzwellenrundfunk.
- Überarbeiten von Bestimmungen bezüglich unerwünschter Aussendungen von Funkanlagen.
- Überprüfen und aktualisieren der Regelungen für den Seefunkdienst in den Mittel- und Kurzwellenbereichen unter Berücksichtigung der Digitaltechniken.

Auf der WRC-2003 konnten erfolgreich die Regelungen für funkgestützte lokale Netzwerke um 5 GHz verabschiedet werden. Die Regulierungsbehörde hatte bereits im Jahre 2002 die entsprechenden Frequenzbänder über eine Allgemeinzuteilung geöffnet. Weiterhin konnten die Regelungen für Navigationsanwendungen über Satelliten abgeschlossen und damit die regulatorischen Barrieren für GALILEO beseitigt werden.

Neben den Einzelthemen wurde die Tagesordnung für die WRC-2007 verabschiedet. Erste Überlegungen haben be-

reits stattgefunden und die Regulierungsbehörde wird sich weiterhin intensiv in den Prozess einbringen.

Die RRC-04/05 wird sich mit der Einführung und Planung des digitalen terrestrischen Rundfunks für die Funkregion I und Iran beschäftigen, wobei in der ersten Stufe 2004 die gesamte technische Basis und in der zweiten Stufe 2005 der neue Plan für digitalen Rundfunk für die Frequenzbänder III und IV/V erarbeitet werden sollen.

Die Regulierungsbehörde hat sich in den Jahren 2002 und 2003 intensiv an der Erarbeitung des technischen Berichtes der ITU für die RRC-04, der von der Studiengruppe 6 mittlerweile verabschiedet wurde, beteiligt.

10.1.2 Europäische Harmonisierung

Der Ausschuss für Elektronische Kommunikation (ECC; zuvor ERC Europäischer Funkausschuss) der Europäischen Konferenz der Verwaltungen für Post und Telekommunikation (CEPT) ist für Funk- und Frequenzfragen innerhalb Europas zuständig. Er hat mehrere permanente Arbeitsgruppen und auch projektorientierte Aufgabengruppen, die für jeweils spezifische Aufgabenstellungen eingerichtet wurden. Die Regulierungsbehörde war aktiv an der Gestaltung der CEPT-weiten Rahmenbedingungen für Frequenznutzungen beteiligt. Insbesondere neue Funkanwendungen bedürfen im Interesse eines gemeinsamen europäischen Marktes der internationalen Zusammenarbeit bei der Gestaltung von Regelungen.

In den Jahren 2002 und 2003 wurden u. a. folgende Ergebnisse erzielt:

- Harmonisierung der Frequenzen und der Frequenznutzungsbedingungen für eine Vielzahl von Funkanwendungen kleiner Leistung (Short Range Devices) und auch für Anwendungen im Rahmen des digitalen Bündelfunks.
- Die dritte Phase der Detailed Spectrum Investigation (DSI III; Frequenzbereich 862 bis 3400 MHz) wurde zum Abschluss gebracht. Sie beinhaltet eine Analyse der Frequenznutzungen und Vorschläge zur Umwidmung bestimmter Frequenzbereiche in einem transparenten, mehrstufigen Konsultationsverfahren mit der Öffentlichkeit. Damit ist eine weitere Grundlage für CEPT-weite Frequenznutzungsplanungen gelegt.
- CEPT-Empfehlungen über technische Regelungen für die Einführung von Multimedia Wireless Systems (MWS) und Öffnung von Frequenzbändern für Richtfunkanwendungen.
- Vereinbarung von Randbedingungen für die Befreiung von Einzelzuteilungen für bestimmte Satelliten-Endgeräte in verschiedenen Frequenzbändern.
- Freigabe von weiteren Frequenzen für digitalen Tonrundfunk.

Weiterhin wurden insbesondere die folgenden Themen bearbeitet:

- Erstellen eines strategischen Plans für PMR/PAMR-Frequenzen (entspricht in Deutschland dem Betriebs- und Bündelfunk).
- Realisierung einer für die Öffentlichkeit zugänglichen Datenbank EFIS (ERO Frequency Information System). Sie macht europäische Frequenznutzungen transparenter.

In Bezug auf den terrestrischen digitalen Fernseh Rundfunkdienst (DVB-T) wurden im Rahmen der CEPT erhebliche Vorarbeiten für die in den Jahren 2004 und 2006 stattfindende ITU-Planungskonferenz zur Erstellung eines digitalen Rundfunkplanes durchgeführt (siehe 10.1.1). Im Zusammenhang mit der ITU-Planungstagung soll u. a. das für den analogen Fernseh Rundfunkdienst der Europäischen Rundfunkzone gültige Abkommen Stockholm 1961 revidieren und durch ein neues Abkommen zugunsten von DVB-T ersetzt werden.

Die Arbeit der Regulierungsbehörde konzentrierte sich schwerpunktmäßig auf die folgenden Punkte:

- Entwicklung der planungstechnischen Basis und Definition der technischen Parameter und Verfahren.
- Frequenztechnische Untersuchungen.
- Entwicklung administrativer Verfahren für den Planungs- und Koordinierungsprozess.

Die Regulierungsbehörde arbeitet in den EU-Gremien mit, die auf der Grundlage der Frequenzentscheidung 676/2002/EG neu geschaffen wurden. Die EU-Kommission wird in ihrem Anliegen gemäß Artikel 3 Abs. 1 durch den Funkfrequenzausschuss RSC (Radio Spectrum Committee) unterstützt, in dem sie dem Ausschuss gemäß Artikel 4 Abs. 1 geeignete technische Umsetzungsmaßnahmen unterbreitet, um harmonisierte Bedingungen für die Verfügbarkeit und die effiziente Nutzung sowie die Verfügbarkeit von Informationen, die die Nutzung des Frequenzspektrums betreffen, zu gewährleisten.

Ein weiteres Tätigkeitsfeld in Gremien der EU-Kommission betrifft die Mitarbeit im Telekommunikationsausschuss für Marktbewertung und -beobachtung (TCAM), in dem die Abt. 2 der Regulierungsbehörde die frequenzregulatorischen Aspekte der europäischen Harmonisierung wahrnimmt. Bei der Erarbeitung der bei der EU-Kommission zu notifizierenden Funkschnittstellenbeschreibungen werden hierbei die frequenztechnischen Fragestellungen vertreten, um harmonisierte und gleichberechtigte Marktzutrittschancen für alle Anbieter auf dem europäischen Markt unter Wahrung der nationalen und CEPT-weiten effizienten und störungsfreien Frequenznutzung zu gewährleisten.

10.1.3 Frequenzbereichszuweisungsplan

Die Regulierungsbehörde hat die Entscheidungen der letzten weltweiten Funkkonferenz ausgewertet und konkrete Maßnahmen zur Anpassung der Festlegungen im Frequenzbereichszuweisungsplan dem Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit als Entwurf vorgelegt. In 2002 und 2003 wurden hierzu weitere Vorschläge erarbeitet, die flexible Frequenzzuteilungen für Funkanlagen kleinster Leistungen und ISM-Anwendungen im gesamten Spektrum erlauben würden.

Weiterhin wurden Frequenznutzungsplanungen für alle Frequenzbereiche unter Berücksichtigung deutscher und internationaler Entwicklungen erarbeitet, welche den Ist-Zustand der Nutzungen darstellen (im Wesentlichen die technischen Parameter) aber auch planerische Aspekte enthalten (zukünftige Nutzungen). Die Ergebnisse der Frequenznutzungsplanungen wurden für den Frequenznutzungsplan bereitgestellt.

10.1.4 Strategische Aspekte zur Frequenzregulierung

In Anbetracht der sich wandelnden Erfordernisse der Telekommunikationsmärkte und des sehr schnellen technischen Fortschrittes muss darauf geachtet werden, dass die Ausgestaltung der Rahmenbedingungen für Frequenznutzungen möglichst flexibel, effizient, diskriminierungsfrei und technologieoffen erfolgt.

Hierzu wurden mit den „Strategischen Aspekten zur Frequenzregulierung der Regulierungsbehörde“ einige wichtige Schlüsselthemen der Frequenzregulierung der kommenden Jahre der interessierten Fachöffentlichkeit vor- und zur Diskussion gestellt.

Im ersten Teil des „Strategiepapiers“ sind, nach einer allgemeinen Erläuterung der Bedeutung der Frequenzregulierung für Innovation und Wettbewerb, anhand von Eckpunkten bestimmende Elemente zur Realisierung einer effizienten und diskriminierungsfreien Frequenzregulierung nach Themenblöcken separat aufgezeigt. Die ausgewählten Einzelfälle stellen kurz den Sachstand zu derzeit wesentlichen Entwicklungen und die generell beabsichtigte Vorgehensweise der Regulierungsbehörde dar. Es wird dabei kein Anspruch auf Vollständigkeit erhoben und weitere Themen können, basierend auf der Konsultation, hinzugefügt werden.

Es ist vorgesehen, die Unterlage kontinuierlich fortzuschreiben und periodisch neu zu veröffentlichen und zur Diskussion zu stellen.

10.2 Frequenznutzungsplan

10.2.1 Verwaltungsgrundsätze Frequenznutzungen

Anfang 2000 hatte die Regulierungsbehörde ihre „Verwaltungsgrundsätze Frequenznutzungen“ (VwGrds-FreqN) veröffentlicht, die die Verwaltungspraxis der Regulierungsbehörde für Frequenzzuteilungen bis zum Inkrafttreten des Frequenznutzungsplans (FreqNP) abbilden. Es handelt sich hierbei um eine umfangreiche Übersicht der Frequenznutzungen in der Bundesrepublik Deutschland. Sie umfasst den gesamten Frequenzbereich von 9 kHz bis 275 GHz und enthält Informationen über die Frequenzbereichszuweisungen an Funkdienste sowie über die in den einzelnen Frequenzteilbereichen zulässigen Frequenznutzungen und über deren Frequenznutzungsbedingungen.

Im Mai 2001 sind die aufgrund des siebenten Teils des TKG („Frequenzordnung“) zu erstellende „Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung“ (FreqBZPV), die „Frequenznutzungsplanaufstellungsverordnung“ (FreqNPAV) und die „Frequenzzuteilungsverordnung“ (FreqZutV) in Kraft getreten (BGBl. I Nr. 20 vom 8. Mai 2001). Von besonderer Bedeutung ist hier die FreqNPAV: sie stellt die rechtliche Grundlage für die Aufstellung des FreqNP dar; der FreqNP bildet wiederum die Grundlage für die Frequenzzuteilungen.

10.2.2 Aufstellung des Frequenznutzungsplans

Nach Inkrafttreten der FreqNPAV hat die Regulierungsbehörde die mit den VwGrds-FreqN bereits begonnene Auf-

stellung des FreqNP nach den Vorschriften der FreqNPAV fortgeführt. Der aufzustellende FreqNP wird aus zurzeit insgesamt 462 Frequenznutzungsteilplänen (FreqNTP) entsprechend den einzelnen Frequenzbereichen in der FreqB-ZPV bestehen.

Die Regulierungsbehörde hat sich in 2002 entschieden, die zwei FreqNTP 198 (156,8375 bis 174 MHz) und 223 (440 bis 470 MHz) als erste zu behandeln, da diese FreqNTP unter anderem die Frequenzbereiche des ehemaligen Mobilfunknetzes C umfassen, die schnellstmöglich dem Markt wieder zur Verfügung gestellt werden sollen.

Die beiden FreqNTP 198 und 223 enthalten u. a. die Frequenznutzungen Betriebs- und Bündelfunk, Binnenschiffahrtfunk, Funkanwendungen der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS), Funkanwendungen öffentlicher Eisenbahnen, Funkruf, Seefunk, Datenfunk sowie die Frequenzbereiche des ehemaligen Mobilfunknetzes C.

Die Regulierungsbehörde hat die Entwürfe der beiden FreqNTP 198 und 223 nach erfolgter Anhörung des Beirats der Regulierungsbehörde im Mai 2002 fertig gestellt und gemäß dem Verfahren in der FreqNPAV veröffentlicht (Amtsblatt 10/2002 vom 29. Mai 2002, Mitteilung Nr. 267/2002). Damit wurde den obersten Bundes- und Landesbehörden, den interessierten Kreisen und den von den Änderungen betroffenen Frequenzzuteilungsinhabern Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gegeben.

Anregungen und Bedenken zu den beiden Entwürfen konnten innerhalb eines Zeitraums von zwei Monaten bis zum 30. Juli 2002 bei der Regulierungsbehörde vorgebracht werden. Die beiden Entwürfe der FreqNTP konnten in gedruckter Form bei der Regulierungsbehörde abgefordert werden; sie waren auch über die Leitseite der Regulierungsbehörde im Internet elektronisch abrufbar.

Die Regulierungsbehörde hat nach Ablauf der o. g. Frist unter Beachtung datenschutzrechtlicher Belange alle fristgemäß vorgebrachten Anregungen und Bedenken ab 31. Juli 2002 für die Dauer eines Monats zur Kenntnisnahme ausgelegt. Die Auslage erfolgte sowohl in gedruckter Form in der Regulierungsbehörde sowie in elektronischer Form auf Internetseiten der Regulierungsbehörde.

Die Regulierungsbehörde hat die vorgebrachten Anregungen und Bedenken geprüft. Eine Pflicht zur Mitteilung des Ergebnisses der Prüfung bestand nicht. Die Regulierungsbehörde hat zur Klärung von widerstreitenden Belangen eine mündliche Anhörung zu den Frequenzbereichen des ehemaligen Mobilfunknetzes C am 18. März 2003 durchgeführt. Die Ergebnisse dieser Anhörung wurden im Amtsblatt 8/2003 vom 16. April 2003 in der Mitteilung 99/2003 veröffentlicht. Die Entscheidung über die endgültigen Inhalte der beiden FreqNTP erfolgte unter Würdigung der Ergebnisse des gesamten Verfahrens abschließend durch die Regulierungsbehörde. Es sind nun folgende Frequenznutzungen in den beiden Duplexfrequenzbereichen des ehemaligen Mobilfunknetzes C möglich:

- Datenfunk (450,00 bis 450,10 MHz/460,00 bis 460,10 MHz);
- Betriebs-/Bündelfunk (450,00 bis 455,74 MHz/460,00 bis 465,74 MHz);

- mit Kanalbandbreiten von 12,5 kHz, 25 kHz, £ 200 kHz oder 1,25 MHz;
- Fernwirkfunk/Telemetrie (450,10 bis 451,00 MHz/460,10 bis 461,00 MHz).

Die Fertigstellung und Veröffentlichung dieser beiden FreqNTP 198 und 223 wurde im gleichen Amtsblatt in der Mitteilung 97/2003 bekannt gegeben. Die beiden FreqNTP 198 und 223 sind damit in Kraft getreten.

Im April 2003 hat die Regulierungsbehörde die Entwürfe der FreqNTP 1 bis 197, 199 bis 222 und 224 bis 457 nach erfolgter Anhörung des Beirats fertig gestellt und deren Veröffentlichung im Amtsblatt 8/2003 vom 16. April 2003 in der Mitteilung 96/2003 bekannt gegeben. Damit wurde das Verfahren zur Aufstellung dieser insgesamt 462 FreqNTP eingeleitet und den obersten Bundes- und Landesbehörden, den interessierten Kreisen und den von den Änderungen betroffenen Frequenzzuteilungsinhabern Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gegeben.

Anregungen und Bedenken zu diesen Entwürfen der FreqNTP konnten innerhalb eines Zeitraums von zwei Monaten bis zum 17. Juni 2003 bei der Regulierungsbehörde vorgebracht werden. Die Entwürfe der FreqNTP konnten in gedruckter Form bei der Regulierungsbehörde abgefordert werden; sie waren auch über die Leitseite der Regulierungsbehörde im Internet elektronisch abrufbar.

Die Regulierungsbehörde hat nach Ablauf der o. g. Frist unter Beachtung datenschutzrechtlicher Belange alle fristgemäß vorgebrachten Anregungen und Bedenken ab 18. Juni 2003 für die Dauer eines Monats zur Kenntnisnahme ausgelegt. Die Auslage erfolgte sowohl in gedruckter Form in der Regulierungsbehörde sowie in elektronischer Form auf Internetseiten der Regulierungsbehörde.

Die Regulierungsbehörde hat die vorgebrachten Anregungen und Bedenken geprüft; eine Pflicht zur Mitteilung des Ergebnisses der Prüfung bestand nicht.

Anschließend hat die Regulierungsbehörde diese 460 FreqNTP zusammen mit den beiden FreqNTP 198 und 223 zu einem vollständigen FreqNP zusammengestellt. In der Amtsblattmitteilung 359/2003 im Amtsblatt 23/2003 vom 19. November 2003 wurde die Veröffentlichung des vollständigen FreqNP bekannt gegeben; der FreqNP trat am 20. November 2003 in Kraft. Der vollständige FreqNP umfasst den gesamten Frequenzbereich von 9 kHz bis 275 GHz.

10.2.3 „Refarming“ in der Frequenzregulierung

Unter „Refarming“ in der Frequenzregulierung ist die Anwendung vorhandener und noch zu schaffender administrativer, finanzieller und technischer Maßnahmen zu verstehen, die dazu dienen können, einen bestimmten Frequenzbereich für eine andere Frequenznutzung als bisher zur Verfügung zu stellen. Diese Maßnahmen können in kurz-, mittel- und langfristigen Zeiträumen angewandt werden.

Die besondere Bedeutung des „Refarming“ in der Frequenzregulierung wird von den nationalen Frequenzverwaltungen in Europa allgemein bestätigt. Dies belegen u. a. auch Erfahrungsaustausche in internationalen Gremien, die sich zur

Aufgabe gemacht haben, den Sachverhalt des „Refarming“ eingehender als bisher zu analysieren.

Vor dem Hintergrund der begrenzten Verfügbarkeit des Wirtschaftsguts Frequenz und des signifikanten Bedarfsanstiegs nach diesem Gut stellt sich die Frage, ob die existierenden Rahmenbedingungen der einzelnen Frequenzverwaltungen angesichts des sich abzeichnenden Mehrbedarfs von Frequenzen ausreichen, dem Anspruch dieser Entwicklung dauerhaft gerecht zu werden.

Gegenwärtig sind folgende potenzielle „Refarming“-Maßnahmen auf der Grundlage geltenden Rechts vorstellbar:

- a) „Refarming“-Maßnahmen auf Planungsebene: Hierzu gehören die Frequenzbedarfsabfrage und die Änderung des Frequenzbereichszuweisungsplans und/oder des Frequenznutzungsplans.
- b) „Refarming“ im Rahmen bestehender Frequenznutzungen: Auf dieser Ebene ist der Widerruf einer bereits zuteilten Frequenz zu nennen, wobei die Gründe, die einen Widerruf rechtfertigen, verschiedenartig sein können.
- c) Maßnahmen zur späteren erleichterten Durchführung eines „Refarming“: Hierzu zählen u. a. die Befristung einer Frequenzzuteilung und/oder der Widerrufsvorbehalt.

Im Rahmen der Novellierung des TKG ist vorgesehen, unter bestimmten Voraussetzungen einen Frequenzhandel zuzulassen. Von einem solchen Frequenzhandel könnte auch das „Refarming“ profitieren.

Beide Maßnahmen „Refarming“ und Frequenzhandel – so ist auch die internationale Auffassung – könnten bei gemeinsamer Anwendung synergetische Effekte bewirken.

10.2.4 Nutzungsbestimmung 30 (NB 30) und „Powerline Communications“

Die FreqBZPV enthält u. a. die Nutzungsbestimmung 30 (NB 30), die Grenzwerte für die Störfeldstärken von Frequenznutzungen durch Telekommunikationsanlagen und -netze in und längs von Leitern vorschreibt. Diese Grenzwerte wurden so gewählt, dass einerseits Frequenznutzungen im Freiraum unter normalen Betriebsbedingungen nicht unangemessen gestört werden, andererseits durch zu niedrige Grenzwerte neue Verfahren der Telekommunikation in und längs von Leitern nicht von vornherein verhindert werden. In der NB 30 ist auch festgelegt, dass Frequenznutzungen in und längs von Leitern keinen Schutz vor Störungen durch Aussendungen von Sendefunkanlagen genießen und dass die einschränkenden Bedingungen für Frequenzen bis 30 MHz ab 1. Juli 2001 und über 30 MHz ab 1. Juli 2003 gelten.

Gemäß Absatz 4 der NB 30 können für Frequenznutzungen in und längs von Leitern, die die Grenzwerte nicht einhalten, „die räumlichen, zeitlichen und sachlichen Festlegungen durch die Regulierungsbehörde unter Beachtung der Verhältnismäßigkeit und nach Anhörung der Betroffenen entweder im Frequenznutzungsplan oder in der erforderlichen Frequenzzuteilung für den jeweiligen Anwendungsfall getroffen werden“. Weiterhin ist festgelegt, dass wenn sicherheitsrelevante Funkdienste betroffen sind, insbesondere zu berücksichtigen ist, inwieweit eine konkrete Gefährdung der Sicherheit zu befürchten ist. Die sicherheitsrelevanten

Frequenzbereiche unterhalb und oberhalb von 30 MHz wurden mittlerweile zum größten Teil in Amtsblättern der Regulierungsbehörde bekannt gegeben.

Im Zusammenhang mit der NB 30 ist die Tendenz festzustellen, dass sich die potenziellen Hersteller und Betreiber im Bereich der „Powerline Communications“ mit ihren Aktivitäten bis auf wenige Ausnahmen auf dem „Rückzug“ befinden bzw. ihre Aktivitäten eingestellt haben; ausgenommen hiervon sind Anwendungen innerhalb eines Hauses.

Als Gründe hierfür wurden die regulatorischen Hemmnisse und die ungewissen Rahmenbedingungen für diese Technologie genannt.

10.3 Frequenzzuteilung

Auch im Berichtszeitraum ist es geboten, mit der knappen Ressource „Frequenzen“ ökonomisch umzugehen. Diese hoheitliche Aufgabe brachte der Regulierungsbehörde wieder eine Vielfalt von Maßnahmen zur Sicherstellung einer effizienten und störungsfreien Nutzung von Frequenzen, die insbesondere durch die Verwaltungsakte der Frequenzzuteilung und der damit verbundenen allgemeinen oder auf den Einzelfall bezogenen Festlegungen der auf den jeweiligen Verwendungszweck abgestellten Parameter und Nutzungsbestimmungen zu gewährleisten ist. Die verschiedenen Arten der Frequenzzuteilung müssen den Besonderheiten der Frequenznutzung gerecht werden.

In diesem Zusammenhang ist Artikel 5 Abs. 1 der EG-Genehmigungsrichtlinie (Richtlinie 2002/20/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 7. März 2002 über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste) zu beachten. Dieser lautet: „Die Mitgliedstaaten machen die Nutzung von Funkfrequenzen, soweit möglich, vor allem wenn die Gefahr von funktechnischen Störungen unbedeutend ist, nicht von der Erteilung individueller Nutzungsrechte abhängig, sondern schließen die Bedingungen für die Nutzung solcher Funkfrequenzen in die Allgemein genehmigung ein.“

Schon nach bisheriger Praxis der Regulierungsbehörde wurden Frequenzen von Amts wegen als Allgemein zuteilung zugeteilt, soweit dies möglich war. So wurden in der Vergangenheit bereits für viele Funkanwendungen Allgemein zuteilungen erlassen (z. B. drahtlose Kopfhörer, Bluetooth, elektronische Wegfahrsperrern, Induktionsanlagen W-LAN u. v. m.).

Im Amtsblatt der Regulierungsbehörde Nr. 14/2003 (Mitt. 193/2003) vom 16. Juli 2003 wurden entsprechende Verwaltungsgrundsätze veröffentlicht.

10.3.1 Allgemein zuteilungen von Frequenzen

Die Allgemein zuteilung gestattet die Nutzung von Frequenzen durch die Allgemeinheit oder durch einen nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis. Sie erfolgt von Amts wegen durch die Regulierungsbehörde und wird im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlicht. Im Interesse der öffentlichen Sicherheit kann die Bekanntgabe auch in anderer Weise erfolgen. Die Allgemein zuteilung von Frequenzen berechtigt jede natürliche oder juristische Person bzw. einen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis, die genannten Frequenzen für einen bestimmten Verwendungszweck unter ge-

nau festgelegten Bestimmungen, die der Sicherstellung einer störungsfreien und effizienten Frequenznutzung dienen, zu nutzen.

Allgemein zuteilungen erfolgten im Jahr 2003 beispielsweise für CB-Funk und die Fernsteuerung von Modellen im 35-MHz-Bereich. Die bestehenden Allgemein zuteilungen wurden im Berichtszeitraum an die neuen technischen Entwicklungen und rechtlichen Bestimmungen angepasst, neu veröffentlicht und sind im Internet auf der Homepage der Regulierungsbehörde im Volltext abrufbar.

10.3.2 Frequenzzuteilungen für innovative Funkanwendungen (Versuchsfunk)

Auf Grundlage von § 4 Abs. 3 der Frequenzzuteilungsverordnung werden Frequenzen

- zur Erprobung neuer Technologien,
- im Rahmen von Forschungsprojekten
- sowie zum Test komplexer Funknetze u. Ä. zugeteilt.

Diese Frequenzzuteilungen können von den im Frequenzbereichszuweisungsplan und im Frequenznutzungsplan eingetragenen Funkdiensten/Frequenznutzungen abweichen, dürfen diese jedoch nicht beeinträchtigen. Diese Frequenzzuteilungen sind somit der erste Schritt zur Einführung neuer Funkanwendungen und neuer Technologien.

Schwerpunkte der aktuellen Neuentwicklungen sind:

- UMTS Basisstationen und Endgeräte,
- WLAN Produkte bei 5 GHz,
- Radarsensoren in der Kfz-Technik (Ultra-Wide-Band-Anwendungen).

10.3.3 Antragsverfahren

Die Regulierungsbehörde teilt Frequenzen auf der Grundlage des Frequenznutzungsplans auf Antrag zu, soweit keine Frequenzknappheit besteht. Einzelzuteilungen erfolgen an natürliche oder juristische Personen oder Personenvereinigungen, soweit diesen ein Recht zustehen kann.

10.3.3.1 Mobilfunk

10.3.3.1.1 Öffentlicher Mobilfunk

Der öffentliche Mobilfunk hat in den letzten Jahren einen gewaltigen Aufschwung erlebt. Die primär zur Sprachübertragung geschaffenen lizenzierten GSM-Netze wurden durch Weiterentwicklungen wie z. B. GPRS (General Packet Radio Service) für einen schnellen Datenverkehr nutzbar gemacht. Mit dem Mobilfunksystem der nächsten Generation UMTS (Universal Mobile Telecommunications System) werden die Möglichkeiten eines mobilen Zugangs zum Internet und von Multimediadiensten weiter verbessert.

Für jeden Standort der GSM- bzw. UMTS-Basisstationen erfolgt eine Festlegung der funktechnischen Parameter durch die Regulierungsbehörde (Außenstelle Rostock). Im Rahmen dieser Festlegungen wird dabei von der Regulierungsbehörde überprüft, ob die mit den Nachbarländern vereinbarten Feldstärkewerte für eine effiziente und störungsfreie Nutzung der Frequenzen eingehalten und keine

Störungen bei den Empfangsstellen des Prüf- und Messdienstes der Regulierungsbehörde hervorgerufen werden.

10.3.3.1.2 Nicht öffentlicher Mobilfunk

Der nicht öffentliche Mobilfunk, häufig auch als professioneller Mobilfunk bezeichnet, ist insbesondere dadurch gekennzeichnet, dass er auf die individuellen Bedürfnisse des Anwenders zugeschnitten ist und ohne externen Netzbetreiber auskommt. Kernstück des nicht öffentlichen Mobilfunks ist der Betriebsfunk. Dieser dient der innerbetrieblichen Kommunikation im industriell-gewerblichen Bereich, z. B. von Industriebetrieben, Verkehrs- oder Transportunternehmen sowie im Bereich der Verwaltung, etwa Kommunen und Straßenmeistereien. Eine spezielle Ausprägung ist der Funk der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS), z. B. Polizei, Feuerwehr und Rettungsdienste. Die Frequenzuteilung in diesem Bereich setzt die Zustimmung der jeweils zuständigen obersten Bundes- oder Landesbehörden voraus. Von größerer Bedeutung ist auch der Personenruf-Funk. Ein weiterer Teilbereich des nicht öffentlichen Mobilfunks ist der Daten- und Fernwirkfunk (Fernsteuerungen von Maschinen, Datenfernabfragen, Verkehrsleitsysteme, Alarmanlagen).

Im nicht öffentlichen Mobilfunk wurden im Jahr 2003 insgesamt mehr als 55 000 Vorgänge (insbesondere Neuzuteilungen, Änderungen, Aufhebungen und Verzichte) bearbeitet, davon

- ca. 15 000 Vorgänge im Bereich Betriebsfunk,
- ca. 3 000 Vorgänge aus dem Bereich Daten- und Fernwirkfunk,
- ca. 27 000 Vorgänge im CB-Funk,
- ca. 3 500 Vorgänge für Fernsteuerungen von Modellen und
- ca. 7 000 Vorgänge des sonstigen nicht öffentlichen Mobilfunks, wie z. B. des Personenruf-Funks und des Durchsagefunks.

Die vorgenannten Vorgänge betreffen analoge Anwendungen, vorwiegend im 2-m-Band. Daneben ist im Berichtszeitraum eine Zunahme von Frequenzuteilungen für Betriebsfunknetze in Bündelfunk-/Digitaltechnik im 70-cm-Band zu verzeichnen. Hierbei handelt es sich um größere Netze, insbesondere von Industrie- oder Verkehrsbetrieben sowie im kommunalen Bereich.

10.3.3.2 Satellitenfunk

Im Berichtszeitraum zeigte sich weiterhin ein reges Interesse an satellitengestützten Übertragungsmöglichkeiten, da Satellitensysteme eine großflächige Versorgung und Anbindung von weit entfernten Gebieten ermöglichen. Zunehmend spielen hier satellitengestützte Übertragungswege eine große Rolle für die Internetanbindung Osteuropas. Durch die zentrale Lage bieten sich aber gerade auch Standorte in Deutschland für die Übertragung von Signalen aus dem asiatisch-pazifischen Raum bis zur Westküste Amerikas an. Auch auf dem deutschen Telekommunikationsmarkt bieten satellitengestützte Übertragungswege in einigen Bereichen eine wirtschaftlich interessante Alternative zu drahtgebundenen Übertragungswegen. Beispielsweise dienen Satellitensysteme der Datenübertragung zu einer Vielzahl über

das gesamte Bundesgebiet verstreuter Satellitenfunkanlagen, beispielsweise für das Netz der Tankstellen von Mineralölkonzernen.

Satellitengestützte Übertragungswege sind darüber hinaus in der Regel in ausreichendem Umfang und kurzfristig verfügbar und flexibel einsetzbar, z. B. für Reportagezwecke der Rundfunkanstalten, so genannte SNG-Anwendungen.

Zuteilung von Frequenznutzungen für Erdfunkstellen

Den Anforderungen des Marktes entsprechend hat die Regulierungsbehörde im Zuge einer weiteren Vereinfachung der Verwaltungsabläufe Frequenzen für „Very Small Aperture Terminals“ (VSAT) mit Verfügung 3/2002 (Amtsblatt Nr. 3/2002 vom 20. Februar 2002) allgemein zugeteilt. Damit wird der Einsatz von kleinen satellitengestützten Sendee- und Empfangsterminals in Deutschland noch einfacher. In der Regel können jetzt einzelne VSAT-Terminals, aber auch rückkanalfähige Satellitenterminals für den schnellen Internetzugang betrieben werden, ohne dass eine Frequenzuteilung beantragt werden muss. Die Allgemeinuteilung betrifft VSAT-Terminals mit Sendefrequenzen im Bereich 14,0 bis 14,25 GHz (Empfangsbereiche 10,7 bis 11,7 GHz sowie 12,5 bis 12,75 GHz) und erstreckt sich auf solche Satellitenterminals, die mit einer äquivalenten isotropen Strahlungsleistung (EIRP) von höchstens 50 dBW (bzw. einer max. Senderausgangsleistung von 2 Watt) arbeiten. Zur Vermeidung von Beeinträchtigungen von Luftfahrzeug-Bordelektronik durch Aussendungen der VSAT-Terminals ist beim Sendebetrieb ein Mindestabstand von 500 m zu Flughäfen einzuhalten.

Mit der Inkraftsetzung der Allgemeinuteilung wurde der bisherige Bestand an einzelzugeheilten Erdfunkstellen um annähernd 90 % auf ca. 1 300 Anlagen (Stand Juni 2002) reduziert. Reine Satellitenempfangsanlagen bedurften schon bisher keiner Einzeluteilung.

Weiterhin ist es auch in Zukunft erforderlich, für Frequenznutzungen von Satellitenfunkanlagen in gemeinsam mit anderen Funkdiensten genutzten Frequenzbereichen (in der Regel Richtfunk) Einzeluteilungen auszusprechen. In diesen Fällen kann nur nach Durchführung einer nationalen ggf. internationalen Frequenz- und Standortkoordinierung für die einzelne Anlage ein störungsfreies und effizientes Miteinander der verschiedenen Funkanwendungen erreicht werden.

Beispielsweise wurden im Jahr 2002 von der Regulierungsbehörde für 217 Sendeerdfunkstellen Einzeluteilungen ausgesprochen. Hierbei handelte es sich in der Regel um größere Stationen im Rahmen von Punkt-zu-Punkt-Übertragungen (z. B. zur Durchleitung von Internetverkehr, aber auch für Übertragungswege in Krisengebiete) und zur Einspeisung für eine flächendeckende Verteilung (z. B. für TV-Programme).

Internationale Anmeldung und Koordinierung von Satellitensystemen

Die Regulierungsbehörde ist darüber hinaus zuständig für die internationale Anmeldung und Koordinierung von Satellitensystemen in deutschem Namen bei der Internationalen Fernmeldeunion (ITU) in Genf. In diesem langwierigen internationalen Koordinierungsprozess vertritt die Regulierungsbehörde hier die Interessen Deutschlands und trägt

dazu bei, dass Frequenzen und Orbitpositionen für deutsche Anwender zur Verfügung stehen. Beispielsweise wurden im Jahr 2002 bei der ITU in Genf vier Veröffentlichungen für bestehende und drei neue deutsche Satellitennetzanmeldungen eingereicht, auf die 35 Kommentare ausländischer Verwaltungen erfolgten. Zum Schutz deutscher Anmeldungen (und terrestrischer Funkdienste) erfolgten in diesem Zeitraum 132 Einsprüche gegen ausländische Satellitensystemveröffentlichungen in den Rundschreiben der ITU. Insgesamt betreut die Regulierungsbehörde derzeit 35 geostationäre und 13 umlaufende deutsche Satellitenanmeldungen bei der ITU. Ein Schwerpunkt der Aktivitäten der Regulierungsbehörde in diesem Bereich bildet eine deutsche Anmeldung für das europäische Satellitennavigationssystem GALILEO.

10.3.3.3 Richtfunk

10.3.3.3.1 Punkt-zu-Punkt-Richtfunk

Der Richtfunk hat aufgrund seiner kostengünstigen und flexiblen Realisierbarkeit weiterhin sehr hohe Zuwachsraten zu verzeichnen. Seine Wirtschaftlichkeit und die Möglichkeit des schnellen Aufbaus der technischen Anlagen machen ihn zu einer sehr gefragten Lösung für die Schaffung von Übertragungswegen. Besonders der Auf- und Ausbau der modernen Mobilfunknetze, der allgemeine Ausbau der Infrastrukturnetze aber auch die Realisierung privater Kommunikationsnetze sowie die Anbindung entfernter Liegenschaften sind wesentliche Einsatzbereiche des Richtfunks.

Durch die Regulierungsbehörde werden die Frequenzen für die Nutzung von Richtfunk auf Antrag der Bedarfsträger wettbewerbsneutral und unter der Prämisse einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung zugeteilt. Dazu wurden in enger Zusammenarbeit mit den Richtfunkbetreibern und den Herstellern von Richtfunktechnik frequenzbereichsbezogene Planungs- und Nutzungskonzepte sowie Verwaltungsvorschriften erarbeitet. Weiterhin wurden in diesem Rahmen auch Nutzungsbedingungen, Regelungen zum Antragsverfahren und Vorgaben zu technischen Parameter abgestimmt. Die Anzahl der eingereichten Anträge ist unvermindert hoch und wird durch die geplante Anbindung von Basisfunkstellen in künftigen UMTS/IMT-2000-Netzen weiter ansteigen.

Für Frequenzuteilungen zum Betreiben von Übertragungswegen mit digitalem Punkt-zu-Punkt-Richtfunk stehen u. a. die Frequenzbereiche 6,2; 6,8; 7; 13; 15; 18; 23; 26 und 38 GHz zur Verfügung. Der Frequenzbereich 28 GHz steht zur Nutzung durch Richtfunk in UMTS/IMT-2000-Mobilfunknetzen bereit; zur Deckung weiteren Frequenzbedarfs wird der 32-GHz-Bereich vorbereitet. Für den Einkanalrichtfunk wurden die Voraussetzungen dafür geschaffen, Frequenzen aus dem 400-MHz-Bereich für zeitlich unbefristete Zuteilungen bereitzustellen. Im Einzelnen verwaltet die Regulierungsbehörde gegenwärtig folgenden Bestand an Frequenzuteilungen des PP-Richtfunks (Stand: 3. Juni 2003):

– Anzahl der betriebenen (aktiven) Richtfunkstrecken:	51 118
– Anzahl neu zugeteilter Richtfunkstrecken (1. Januar bis 3. Juni 2003):	2 063

– Anzahl der Richtfunkstrecken (frequenzbereichsbezogen):

7 GHz	2 088
13 GHz	2 721
15 GHz	4 431
18 GHz	3 267
23 GHz	13 320
26 GHz	6 629
38 GHz	14 258

Im Rahmen von Bauplanungsverfahren bzw. immissionsrechtlichen Genehmigungsverfahren erarbeitet die Regulierungsbehörde Stellungnahmen zur vorsorglichen Vermeidung von Störungen oder Beeinträchtigungen des Betriebs von Richtfunkstrecken durch neue bauliche Anlagen wie Windkraftanlagen, hohe Gebäude und Antennenmaste. Auf der Grundlage der Gutachten der Regulierungsbehörde wird es möglich, die Richtfunkbetreiber direkt in die Bauleitplanung einzubeziehen. Die Betreiber werden damit in die Lage versetzt, ihre Interessen zum Schutz ihrer Richtfunktrassen wahrzunehmen. Durch die Regulierungsbehörde werden jährlich bis zu 400 Amtshilfersuchen von Bauämtern bzw. Auskunftersuchen von Projektierungsfirmen und Architekten beantwortet.

10.3.3.3.2 Punkt-zu-Mehrpunkt-Richtfunk

1998 hat die Regulierungsbehörde Frequenzen in den Bereichen 2,6 GHz, 3,5 GHz und 26 GHz für eine Nutzung durch Punkt-zu-Mehrpunkt-Richtfunkanlagen zur Realisierung von Teilnehmeranschlüssen, für die so genannte letzte Meile bereitgestellt. Die Wirtschaftssituation und insbesondere die Öffnung der existierenden Kabelnetze für neue Wettbewerber zu niedrigen Preisen haben dazu geführt, dass von den mehr als 1 600 erteilten Frequenzuteilungen aufgrund von Insolvenzen ein großer Teil nicht genutzt wird. Die Regulierungsbehörde hat diese Frequenzen zurückgefordert und wird sie demnächst dem Markt wieder zur Verfügung stellen.

Mit steigender territorialer Dichte der Mobilfunk-Basisstationen ist der Punkt-zu-Mehrpunkt-Richtfunk eine kostengünstige und flexible Alternative für die Übertragungswege zu den übergeordneten Netzelementen. Für diese und andere Infrastrukturanwendungen stehen Frequenzen in einem Teil des 26-GHz-Bereiches zur Verfügung, für die in zunehmendem Maße Anträge gestellt werden.

Für den Betrieb der UMTS-Mobilfunknetze sind in erheblicher Anzahl Übertragungswege zur Verbindung der Funkzellen und Netzknoten erforderlich. Zur Realisierung dieses Bedarfs wurde ein Teil des 28-GHz-Bereiches ausschließlich für die Nutzung durch Richtfunk in UMTS-Netzen bereitgestellt. Die betreffenden Frequenzen werden gebietsbezogen, das heißt für einen bestimmten Einsatzbereich zugeteilt. Innerhalb des Einsatzbereiches können die zugeteilten Frequenzen durch beliebig viele Richtfunkanlagen genutzt werden. Die Zuteilungen berechtigen nicht nur zum Einsatz von Punkt-zu-Mehrpunkt-Richtfunkanlagen sondern auch zum Betrieb von Punkt-zu-Punkt-Richtfunkanlagen. Erste Zuteilungen wurden bereits für die Einsatzbereiche Berlin/Potsdam, Dortmund/Düsseldorf, Hannover,

München und andere Ballungsräume erteilt. Zur Abdeckung des weiteren Bedarfs an Übertragungswegen für die Infrastruktur der UMTS- und anderer Telekommunikationsnetze, bereitet die Regulierungsbehörde gegenwärtig die Öffnung des Frequenzbereichs 31,8 bis 33,4 GHz für den Punkt-zu-Mehrpunkt- und Punkt-zu-Punkt-Richtfunk vor.

Internationale Frequenzkoordinierung im festen Funkdienst

Die effiziente Frequenznutzung in grenznahen Gebieten der Bundesrepublik erfordert eine Koordinierung der Frequenznutzungen mit den Nachbarländern. Die Basis bildet der mit 16 Ländern in Europa geschlossene Koordinierungsvertrag.

Mit Stand vom 7. Mai 2003 wurden 2 822 Koordinierungsverfahren für deutsche Frequenznutzungen durchgeführt. Zu 1 566 Koordinierungsersuchen der Nachbarländer wurden Stellungnahmen abgegeben.

10.3.3.4 Rundfunkdienst

Nach wie vor gehört der Rundfunkdienst zu den Funkdiensten mit der größten gesellschaftlichen Bedeutung. Eine Besonderheit ist, dass die Bereitstellung von Frequenzen im Rundfunkdienst in die Kompetenz des Bundes fällt, die Gesetzgebung über die inhaltliche Gestaltung im Rundfunkwesen aber im Aufgabenbereich der Bundesländer liegt. Bis es zu einer geeigneten störungsfreien Realisierung eines Versorgungsbedarfs kommt, sind umfangreiche frequenztechnische Untersuchungen erforderlich. Dabei ist eine enge Zusammenarbeit zwischen dem Bund, den zuständigen Stellen der Länder und den Senderbetreibern unerlässlich. Die Aufgaben des Bundes in diesem Bereich werden von der Regulierungsbehörde wahrgenommen.

Folgende Schwerpunkte lassen sich dabei unterscheiden:

- Ermittlung geeigneter Frequenznutzungsmöglichkeiten zur Realisierung eines Versorgungsbedarfs im Rahmen des verfassungsrechtlich begründeten Rechtsverhältnisses der Regulierungsbehörde durch diese auf Anfrage einer zuständigen Landesbehörde.
- Sicherstellung einer ökonomischen Frequenznutzung durch Begleitung der Senderplanung unter Berücksichtigung des Versorgungsbedarfs.
- Herstellen der Verträglichkeit mit bereits im Inland bzw. im Ausland geschützten Frequenzpositionen desselben Funkdienstes bzw. anderer Funkdienste. Besondere Bedeutung hat hier die internationale Frequenzkoordinierung mit dem Ausland, die nach den jeweils bestehenden internationalen Abkommen erfolgt. Dabei kann es unter Umständen zu langwierigen bilateralen oder multilateralen Verhandlungen kommen, ehe dem Vorhaben unter Umständen sogar mit einschränkenden Auflagen zugestimmt wird.

Erst wenn diese Anforderungen für eine Frequenznutzungsmöglichkeit erfüllt sind, kann die daraus resultierende Übertragungskapazität dem Land zur Nutzung zur Verfügung gestellt werden.

Im Jahr 2003 wurden bei der Auslandskoordinierung im Rundfunkdienst ca. 1 165 Vorgänge bearbeitet.

Die Besonderheit des Rundfunks spiegelt sich auch im Verfahren der Frequenzzuteilung wider.

Neben der Verfügbarkeit geeigneter Frequenzen ist Voraussetzung für die Zuteilung von Frequenzen zur Übertragung von Rundfunk im Zuständigkeitsbereich der Länder das Vorliegen einer rundfunkrechtlichen Genehmigung nach dem jeweiligen Landesrecht. Die rundfunk- bzw. medienrechtlichen Verfahren zur rundfunkrechtlichen Genehmigung sind von Bundesland zu Bundesland unterschiedlich geregelt.

Im Bereich des analogen Rundfunkdienstes (LW, MW, KW, UKW, TV) findet für Frequenzzuteilungen gegenwärtig nur das Antragsverfahren Anwendung.

Für den digitalen Ton- (T-DAB) bzw. den digitalen Fernseh Rundfunkdienst (DVB-T) kann ggf. auch das Ausschreibungsverfahren zur Anwendung kommen.

Im Jahr 2003 wurden im Bereich des analogen terrestrischen Rundfunks 8 356 Frequenzen zugeteilt, die sich auf die Bereiche MW, KW, UKW und TV (7 063) aufteilen.

Für den digitalen terrestrischen Rundfunk (T-DAB) wurden im gleichen Zeitraum 748 Frequenzen zugeteilt und für DVB-T sind insgesamt 113 Zuteilungen zu verzeichnen. Seit 1998 sind somit für T-DAB bereits 1 301 Frequenzen – davon 1 062 für den Regelbetrieb – zugeteilt worden.

Die von der Regulierungsbehörde verwalteten terrestrischen Frequenzen (Frequenzzuteilungen für den Regelbetrieb) aller Rundfunksender in Deutschland teilen sich wie folgt auf:

LW, MW	78
KW	534
UKW	2 298
TV	9 424
T-DAB	1 062
DVB-T	18

Stand: 20. November 2003

Der weitere Anstieg der T-DAB-Frequenzen verdeutlicht die Entwicklung zum digitalen Tonrundfunk. Diese Digitalisierung der Rundfunkübertragung stellt die infrastrukturellen Grundlagen für die Markteinführung neuer, digitaler Produkte und Dienste sowohl beim klassischen Rundfunk als auch im Bereich neuer multimedialer Dienste bereit. Die Digitalisierung der terrestrischen Rundfunkübertragung wird aufgrund der in Deutschland knappen Frequenzressourcen für diesen Bereich aber nur möglich, wenn die bisher analogen Frequenznutzungen aufgegeben werden. Dem tragen die Aktivitäten der Initiative Digitaler Rundfunk (IDR) Rechnung. In dieser 1997 von der Bundesregierung ins Leben gerufenen Initiative sind die Länder, Programm- und Multimediaanbieter, Netzbetreiber, Geräteindustrie, Handel, Handwerk und Verbraucherverbände beteiligt. Von der Bundesregierung nehmen neben dem BMWA das Finanz-, Innen-, Justiz-, Verteidigungsministerium und das Ministerium für Bildung und Forschung teil. Die Initiative wird von Bund (BMWA) und Ländern gemeinsam geleitet. Die Arbeitsergebnisse werden als Empfehlungen veröffentlicht und anschließend von Politik und Wirtschaft umgesetzt. In der Initiative besteht darüber Konsens, bis zum Jahre 2010 die analoge terrestrische Fernseh Rundfunkübertragung und bis zum Jahre 2015 die analoge terrestrische Tonrundfunkübertragung durch eine digitale Übertragung zu ersetzen.

10.3.3.5 Frequenzen für öffentliche Bedarfsträger

Frequenzen werden auch von zahlreichen öffentlichen Bedarfsträgern zur Sicherstellung ihrer Aufgaben benötigt. Die Regulierungsbehörde teilt diesen Nutzern, wie Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS), der Deutschen Flugsicherung, der Wasser- und Schifffahrtsverwaltung und den Bahnen Frequenzen auf der Grundlage des Frequenznutzungsplans und der Frequenzzuteilungsverordnung zu.

Frequenznutzungen des Bundesministeriums der Verteidigung bedürfen in den ausschließlich für militärische Nutzungen im Frequenznutzungsplan zugewiesenen Frequenzbereichen keiner Zuteilung durch die Regulierungsbehörde. In den zivil bzw. zivil-militärisch zugewiesenen Frequenzbereichen ist jedoch für Frequenznutzungen der militärischen Bedarfsträger (Bundeswehr, NATO, Gaststreitkräfte) eine Zuteilung durch die Regulierungsbehörde erforderlich. Die allgemeine Sicherheitslage und internationale Ausrichtung der Bundeswehr bedingt einen weiterhin hohen Frequenzbedarf für militärische Zwecke, der auch in zivilen Frequenzbereichen gedeckt werden muss. Beispielsweise wurden im Jahr 2002 durch die Regulierungsbehörde für den militärischen Bedarfsträger in zivil verwalteten Frequenzbereichen 90 Frequenzverfügbarkeitsanfragen (Bundeswehr, NATO, Gaststreitkräfte) bearbeitet und 257 Frequenzzuteilungen (in der Regel für mehrere Frequenzen beispielsweise für Schiffsbesuche, Manöver, „out of area“-Einsätze, aber auch langfristige Nutzungen) erteilt. Umgekehrt hat die Regulierungsbehörde im Jahr 2002 in 288 Fällen Zuteilungen an zivile Nutzer ausgesprochen, die einer Zustimmung des militärischen Bedarfsträgers bedurften.

Sowohl bei den europäischen Eisenbahnen als auch bei den Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS) erfolgen derzeit Planungen für einen umfassenden Systemwechsel in der drahtlosen Kommunikation von noch über mehrere Frequenzbänder verteilten analogen Übertragungsverfahren zu digitalen europäisch harmonisierten Frequenznutzungen.

Um einen möglichst reibungslosen und unterbrechungsfreien Wirkbetrieb zu gewährleisten, werden umfangreiche Abstimmungen zwischen den Frequenznutzern, den Systemhäusern und der Regulierungsbehörde durchgeführt.

10.3.3.6 Kurzzeitzuteilungen

Kurzzeitzuteilungen erteilt die Regulierungsbehörde im Rahmen von Sport- und Kulturveranstaltungen, Staatsbesuchen und sonstigen Medienereignissen. Hierbei handelt es sich häufig um ausländische Bedarfsträger, die Frequenzen wenige Stunden oder Tage nutzen wollen. Diese Nutzer benötigen häufig Frequenzen, die in Deutschland für andere Zwecke vorgesehen sind. In diesen Fällen ist zu prüfen, ob dennoch ein kurzzeitiger Betrieb möglich ist, ohne andere Nutzer zu beeinträchtigen.

Besonders aufwendig sind diese Prüfungen, wenn Frequenznutzungen grenzüberschreitend sind (z. B. bei der Tour de France) oder in Grenzgebieten (z. B. ADAC-Rallye im Saarland) stattfinden, da dann auch Abstimmungen mit dem benachbarten Ausland erforderlich werden.

Beispielsweise wurden im Jahr 2002 für 159 Veranstaltungen und Anlässe mit ausländischen Bedarfsträgern 682 Zu-

teilungen mit 5 484 Frequenzen ausgesprochen. Neben den genannten Veranstaltungen bilden die beiden Formel-1-Grand-Prix-Rennen auf dem Hockenheim- und Nürburgring einen besonderen Arbeitsschwerpunkt. Seit Sommer 2003 laufen die ersten Vorbereitungen für Fragen der Frequenznutzungen während der Fußballweltmeisterschaft 2006 in Deutschland.

Für 177 Staatsbesuche wurden in den Jahren 2002/2003 kurzfristig Frequenzen zugeteilt.

10.3.4 Versteigerungsverfahren

Sofern in bestimmten Bereichen Frequenzen nicht in ausreichendem Umfang vorhanden sind, können besondere Vergabeverfahren zur Anwendung kommen. Das Regelverfahren ist hierbei das Versteigerungsverfahren. Es wird erwartet, dass so das Ziel der effizienten Frequenznutzung am ehesten zu erreichen ist, weil der oder die meistbietenden den Frequenzen den höchsten wirtschaftlichen Wert zumessen. Im Berichtszeitraum wurde jedoch kein Versteigerungsverfahren durchgeführt.

10.3.5 Ausschreibungsverfahren

Wenn das Versteigerungsverfahren nicht geeignet ist, können Frequenzen im Ausschreibungsverfahren vergeben werden. Die Regulierungsbehörde veröffentlicht die Entscheidung über die Wahl des Verfahrens sowie die Festlegungen und Regeln zur Durchführung im Amtsblatt.

10.3.5.1 Frequenzvergabeverfahren T-DAB

Im September 1998 hat die Regulierungsbehörde die ersten T-DAB-Frequenzvergabeverfahren eröffnet. Es handelt sich jeweils um zweistufige Verfahren, beginnend mit einem Antragsverfahren. Nur wenn in dieser Stufe mehr Anträge gestellt werden als Frequenznutzungsmöglichkeiten verfügbar sind, kommt es zur 2. Stufe, dem Ausschreibungsverfahren.

Die Verfahren erfolgen auf der Grundlage des TKG und werden in der Regel bundeslandbezogen durchgeführt. Die Vergabe der Frequenzbereiche Band III bzw. 1,5 GHz erfolgt nach den medienrechtlichen Vorgaben des jeweiligen Bundeslandes gemeinsam oder getrennt.

Wesentliche Anforderungen an die Bewerbungen sind:

1. Die Einhaltung der technischen Kriterien gemäß der „Besonderen Vereinbarung Wiesbaden 1995“.
2. Der Versorgungsausbau soll in drei Stufen erfolgen. Dabei soll folgender Mindestversorgungsgrad (in %) der Bevölkerung erreicht werden:

	3 Jahre	5 Jahre	8 Jahre
Band III	80 %	90 %	95 %
1,5 GHz	60 %	75 %	85 %

Die Frequenzzuteilungen werden für 15 Jahre ausgestellt. Alle aktuellen Bedarfe der Bundesländer wurden in Frequenzvergabeverfahren realisiert. Bisher wurden an die Senderbetreiber in den Bundesländern 1 062 Frequenzen im

Band-III- und im 1,5-GHz-Bereich (L-Band) für den Regelbetrieb zugeteilt (Stand: 20. November 2003). Der Regelbetrieb wurde bereits aufgenommen. Es sind 236 Sender in Betrieb (Stand: 31. Dezember 2002).

10.3.5.2 Frequenzvergabeverfahren DVB-T

Mit Entscheidung der Präsidentenkammer vom 20. März 2002 über Eckpunkte zur Vergabe von Frequenzen für die terrestrische digitale Übertragung von Rundfunk, insbesondere Fernseh Rundfunk, und darüber hinaus Medientdiensten und Telediensten (terrestrisches digitales Fernsehen, DVB-T) gemäß § 47 Abs. 5 Satz 2, 2. Halbsatz i. V. m. §§ 11 Abs. 1 und 6, 10, 73 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz (TKG) (Vfg. 6/2002) wurde die telekommunikationsrechtliche Grundlage für die Digitalisierung des Fernseh Rundfunks geschaffen.

Die Zuteilungsverfahren für DVB-T-Frequenzen entsprechen der Grundstruktur des zweistufigen Verfahrens zur Vergabe von T-DAB-Frequenzen, beginnend mit dem Antragsverfahren. Wie bei T-DAB können auch bei DVB-T Bundeslandgrenzen überschreitende Versorgungsbedarfe angemeldet werden. Die Frequenzen werden auf den 31. Dezember 2025 befristet zugeteilt. Die technische Realisierbarkeit richtet sich nach dem Abkommen „Chester 1997“.

Bis zum jetzigen Zeitpunkt konnten bereits neun Frequenz-zuteilungsverfahren erfolgreich abgeschlossen werden. Davon betrafen fünf das Land Berlin, vier weitere darüber hinaus das Land Brandenburg. Ein Versorgungsbedarf war gemeinsam von allen Ländern der Bundesrepublik Deutschland vorgelegt worden.

Für diese Zuteilungsverfahren konnten an die Senderbetreiber 15 Frequenzen für den Regelbetrieb zugeteilt werden (Stand: 20. November 2003). Weitere zum Ausbau benötigte Frequenzen werden entsprechend Ihrer Verfügbarkeit zugeteilt. Darüber hinaus wurden 75 Frequenzen für Versuchabstrahlungen zugeteilt.

10.4 Auslandskoordinierung

Frequenzen machen vor Ländergrenzen keinen Halt. Für Frequenznutzungen in den Grenzgebieten zu den Nachbarländern der Bundesrepublik Deutschland muss daher eine Abstimmung der einzelnen Funkstellen, die so genannte Frequenzkoordinierung, mit den jeweils betroffenen Ländern durchgeführt werden. Die zentrale Lage der Bundesrepublik im Herzen Europas führt dazu, dass in Deutschland Senderstandorte für eine Vielzahl von Funkdiensten vor einer Zuteilung mit dem Ausland koordiniert werden müssen. Die grundsätzlichen Regeln hierfür sind bei der ITU festgelegt und werden teilweise durch multilaterale Abkommen ergänzt. Da in der ITU der Grundsatz eines gleichberechtigten Zugangs zum Frequenzspektrum gilt, steht in Grenzgebieten häufig nur ein Teil des in Deutschland zugewiesenen Spektrums tatsächlich zur Verfügung.

Diese grundsätzlichen Nutzungseinschränkungen im Grenzgebiet gelten auch für die UMTS/IMT-2000-Frequenzbereiche. Die Basis für die Frequenzkoordinierung in Grenzgebieten für die UMTS/IMT-2000-Frequenzbereiche wurde im europäischen Rahmen in einer Empfehlung der CEPT erarbeitet. Aufbauend auf dieser Empfehlung und unter Be-

rücksichtigung der Gestaltungsmöglichkeiten dieser Empfehlung (z. B. hinsichtlich der erlaubten Störfeldstärken und deren Berechnungsmethoden) erfolgt die verbindliche Festlegung der Parameter und Prozeduren in bilateralen bzw. multilateralen Vereinbarungen mit unseren Nachbarländern. Nach mehreren bilateralen und multilateralen Verhandlungen zwischen Vertretern der Regulierungsbehörde und entsprechender Behörden in unseren Nachbarländern konnte die Regulierungsbehörde Vereinbarungen über die Frequenzkoordinierung im Grenzgebiet in den UMTS/IMT-2000-Frequenzbereichen mit allen Nachbarländern Ende Mai 2002 abschließen. In den UMTS/IMT-2000-Lizenzen wurde in den Frequenznutzungsbestimmungen ganz allgemein auf die Frequenzkoordinierung für Funkstellen im Grenzgebiet und möglichen Nutzungseinschränkungen hingewiesen. Mit Abschluss der Koordinierungsvereinbarungen mit unseren Nachbarländern sind nunmehr die Nutzungsmöglichkeiten für UMTS/IMT-2000 im Grenzgebiet zu unseren Nachbarländern klar definiert. Hierdurch wird den UMTS/IMT-2000-Lizenznehmern die nötige Planungssicherheit gegeben.

Darüber hinaus wurden in den Jahren 2002 und 2003 von der Regulierungsbehörde auch für andere Frequenzbereiche des Mobilfunks Koordinierungsvereinbarungen mit den Nachbarländern überarbeitet bzw. neue erstellt, beispielsweise für den Frequenzbereich 876 bis 880/921 bis 925 MHz (dieser Bereich ist vorgesehen für zukünftige Frequenznutzungen öffentlicher Eisenbahnen in GSM-R-Technik). Des Weiteren wurde die Überarbeitung bestehender Koordinierungsvereinbarungen mit unseren Nachbarländern in den Mobilfunk-Frequenzbereichen 146 bis 174 MHz, 410 bis 430 MHz und 440 bis 470 MHz (z. B. genutzt durch Betriebs- und Bündelfunk) mit verschiedenen Nachbarländern begonnen bzw. für Teilbereiche bereits abgeschlossen.

10.5 Frequenzgebühren und Beiträge

Zur Abgeltung des Verwaltungsaufwandes bei der Zuteilung von Frequenzen werden Frequenzzuteilungsgebühren und -beiträge dem jeweiligen Zuteilungsinhaber in Rechnung gestellt. Die Frequenzzuteilungsgebühren werden einmalig erhoben und decken den Aufwand bei der Antragsbearbeitung ab. Die Frequenznutzungsbeiträge decken die laufenden Aufwendungen für die Planung und Fortschreibung von Frequenznutzungen einschließlich der dazu notwendigen Messungen, Prüfungen und Verträglichkeitsuntersuchungen ab und werden jährlich erhoben. Die Aufwendungen der Regulierungsbehörde werden hierzu für die einzelnen Funkdienste erfasst und auf dieser Grundlage die Frequenznutzungsbeiträge jährlich neu berechnet.

10.6 Funkzeugnisse

Im Bereich des Flug- und Seefunks und im Amateurfunk erfordert die Teilnahme am Funkverkehr besondere Kenntnisse. Die Regulierungsbehörde führt hier besondere Prüfungen durch und bescheinigt die erforderlichen Kenntnisse durch die Erteilung von Funkzeugnissen (Flug-, Seefunk). Im Jahr 2002 wurden 6 221 Flugfunk- und 7 508 Seefunkzeugnisse erteilt.

Die Anzahl der im Amateurfunkdienst erteilten Zulassungen und Zuteilungen eines Rufzeichens für das Jahr 2002 sind im Folgenden aufgeführt.

Abbildung 25

Anzahl der Zulassungen und Zuteilungen im Amateurfunk (Stand: 31. Dezember 2002)

Klasse	Anzahl der Zulassungen bzw. Individualrufzeichen	Anzahl der weiteren Rufzeichenzuteilungen				Gesamtzahl der zugeordneten Rufzeichen
		Klubstationen	Relais/Baken (auch experimentelle)	Sonderzuteilungen AFuV § 16	Ausbildungsfunkbetriebe	
1	43 258	2 311	27	23	710	46 329
2	32 551	158	1 007	3	103	33 822
3	5 065	13	5	1	54	5 138
Summe	80 874	2 482	1 039	27	867	85 289

11. Technische Regulierung**11.1 Die Bedeutung von Normen und Standards im Regulierungsumfeld**

Standardisierung ist ein Schlüsselement in ökonomischem und kommerziellem Wechsel (Öffnen von neuen Märkten, etablieren von Größenvorteilen, usw.) und wirft regelmäßig Probleme auf, mit denen sich der Regulierer konfrontiert sieht. Mit Begriffen wie Informationsgesellschaft, Konvergenz und Multimedia ist nur grob umrissen, welcher Umbruch sich – weitgehend technisch induziert – zwischen Massen- und Individualkommunikation vollzieht. Elektronische Massenmedien wie Hörfunk und Fernsehen rücken näher an individuell genutzte Kommunikationsmittel wie Computer und Telefon heran. Die Digitalisierung ermöglicht es im Prinzip, alle elektronischen Kommunikationsmittel zusammenzuführen.

Die Technische Regulierung sieht sich einem Paradox gegenüber: Angesichts komplexer werdender Systeme (Technologien) wachsen die Anforderungen an die technische Regulierung, statt zu schrumpfen. Zuarbeiten zu Verfahren der Beschlusskammern zeigen, dass Auswahl und Einsatz von Technologien und Systemen erheblichen Einfluss auf die wettbewerbliche Bewertung haben kann. Die als Rahmenbedingung vorausgesetzte technische Entwicklung hält sich dabei nicht an nationale Grenzen. Die Europäische Union setzt daher Rahmenbedingungen für die De- und Re-Regulierung von Medien und Telekommunikation.

Angesichts des hohen Stellenwerts, den die Online-Kommunikation heute hat und auch in Zukunft einnehmen wird, und der Vielfältigkeit der Dienste, die sie abdeckt, müssen die darauf anwendbaren Rechtsvorschriften präzisiert werden. Somit kann die Nutzung der Netze weiter entwickelt werden und den neuen Bedürfnissen entsprechen.

Die Vertretung der Interessen der Bundesrepublik Deutschland bei der Entwicklung der neuen Dienste und Technologien in den Standardisierungsgremien im Bereich der Telekommunikation wird von der Regulierungsbehörde wahrgenommen.

Im Kapitel A.II.13 (Internationale Aktivitäten) sind ebenfalls Beiträge zu finden, auf die hier nicht näher eingegangen wird. So werden dort u. a. folgende Aktivitäten beschrieben:

- die Umsetzung von nationalen und europäischen Regulierungszielen im Telekommunikationssektor in Standards und Normen,
- die Berücksichtigung nationaler Interessen in den Lenkungs- und Aufsichtsgremien, sowie
- die Entscheidungsfindung in Standardisierungs-, Frequenz-, sicherheits- und sonstigen regulierungsrelevanten Fragen.

Die Schwerpunkte bei der Mitarbeit der Regulierungsbehörde in nationalen und internationalen Gremien der Standardisierung liegen zurzeit insbesondere in den Bereichen Analyse und Auswirkungen der neuen EU-Richtlinien, Beleihung von benannten Stellen, Funkverträglichkeit, Konvergenz der Medien, Marktbeobachtung, Nutzung der Koaxialkabelnetze für Telefon- und Datenübertragung zu interaktiven Netzen, Notruf, Satellitenfunk, Sicherheit in der Telekommunikation und Verbraucherschutz-Informationen.

11.1.1 Aktuelle Tätigkeitsbereiche in Gremien

Die nachfolgenden Schwerpunkte aus der Arbeit in den nationalen und internationalen Gremien sind besonders erwähnenswert:

- Mitarbeit bei Emergency Telecommunications (EMTEL) zur Erstellung von Spezifikationen im Bereich Notfallkommunikation für Notrufsysteme, Kommunikationssysteme für Polizei und Rettungsorganisationen, Warndienstsysteme.
- Mitarbeit an Normen und Standards zur Umsetzung der Zielsetzungen einer effizienten Nutzung von begrenzten Ressourcen (z. B. Frequenzen, Nummern), der Herstellung funktionsfähigen Wettbewerbs und des Kundenschutzes (TKG, EMVG und FTEG).

- Mitarbeit bei der Standardisierung von Rundfunksendern in Arbeitsgruppen bei ETSI TC ERM TG17. Die TG17 hat die Aufgabe, harmonisierte Standards für Rundfunksender zu erstellen. Diese Standards enthalten die wesentlichen Anforderungen nach Artikel 3.2 der R&TTE-Richtlinie zum Inverkehrbringen dieser Funkanlagen. Die WG1 ist dabei zuständig für analoge und digitale Fernseh Rundfunksender (z. B. DVB-T), die WG2 erarbeitet entsprechende Standards für analoge und digitale Tonrundfunksender (z. B. UKW, T-DAB, DRM). Vonseiten der Regulierungsbehörde werden u. a. Parameter und Grenzwerte aus den nationalen Schnittstellenbeschreibungen eingebracht, damit diese möglichst auch europaweit festgeschrieben werden.
- Im Sinne einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung müssen die Normen für die Störaussendung (EN 55013/CISPR 13) und die Immunität (EN 55020/CISPR 20) von Ton- und Fernseh-Rundfunkempfängern und verwandten Geräten der Unterhaltungselektronik ständig den veränderten Gerätetechnologien angepasst werden. Beispielhaft sei hier die funktionelle Verschmelzung mit den Geräten der Informationstechnik und die zukünftige Rückkanalfähigkeit dieser Geräte genannt. An diesem Prozess ist die Regulierungsbehörde durch die aktive Mitarbeit im UK 767.15 „EMV von Ton- und Fernseh-Rundfunkempfängern“ der DKE beteiligt. Im Rahmen dieser Tätigkeit wurde ein Deutsches Beiblatt zur EN 55020 herausgegeben, um eine eindeutige Interpretation der Norm von Herstellern sowie der Marktaufsicht im Zuge der Nachprüfung von Geräten vom Markt zu gewährleisten.
- Nachdem in der Standardisierungsarbeit für „Kabelnetze für Fernsehsignale, Tonsignale und interaktive Dienste“ erstmals ein Grenzwert für die maximal zulässige Störstrahlungsleistung des Rückkanals in TV-Kabelnetzen (Frequenzbereich 5 MHz bis 30 MHz) in den EMV-Normen der Reihe EN 50083 (prEN 50083-8/A1 und prEN 50083-2/A2) festgelegt worden war, wurde nun bei CENELEC für den Teil 8 dieser Normenreihe „Elektromagnetische Verträglichkeit von Kabelnetzen“ ein nationaler Anhang sowie ein Vorwort für die deutsche Ausgabe dieser Norm eingebracht. Danach gelten für die Grenzwerte der maximal zulässigen Störstrahlungsleistung die Vorschriften der Nutzungsbestimmung 30 (NB 30) der Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung.
- Nach § 5 TKV wird die Sicherstellung der Abrechnungsgenauigkeit und Entgeltrichtigkeit der Telekommunikationsdienstleistungsanbieter für die Öffentlichkeit gefordert. Damit soll den Kunden Vertrauen in die Richtigkeit der von den Anbietern erhobenen Entgeltforderungen gegeben werden.
- Nach §§ 32, 33 TKV wird die Erhebung von Qualitätskennwerten für den Sprachtelefondienst gefordert. Innerhalb von ETSI TC/STQ (Technical Committee Speech Processing, Transmission and Quality Aspects) werden hierzu Definition und Messverfahren entwickelt. Außerdem werden in dieser Arbeitsgruppe weitere Qualitätsbeschreibungen für unterschiedliche Telekommunikationsdienste erarbeitet. Ziel ist, Verfahren zur Veröffentlichung von harmonisierten und vergleichbaren

Verbraucherinformationen über die Qualität von Telekommunikationsdiensten bereitzustellen. Durch die Standardisierungsarbeit wird die Grundlage für die Veröffentlichung von umfassenden Verbraucherinformationen geschaffen und damit ein Qualitätswettbewerb gefördert.

11.1.2 Internationale Verbindungs- und Koordinierungsstelle

Im Rahmen internationaler Verpflichtungen und der Mitgliedschaft der Bundesrepublik Deutschland bei der ITU nimmt die Regulierungsbehörde als Verbindungsstelle Aufgaben zur Herstellung der Öffentlichkeit wahr. Für den Telekommunikationssektor der ITU übernimmt die Regulierungsbehörde u. a. die nationale Koordinierung von Expertengruppen sowie die vom „Beirat für Standardisierung in der Telekommunikation und für Funkfragen“ (BSTF) zugewiesenen prozeduralen Aufgaben hinsichtlich der Abstimmung und Einreichung von deutschen Beiträgen sowie das Abfragen und die Abgabe der deutschen Position bei der Annahmeprozedur neuer Empfehlungen.

Die internationale Verbindungsstelle hat weiterhin die Aufgabe, die Abgabe der Stellungnahmen der Regulierungsbehörde im Rahmen der Abstimmungsverfahren der unterschiedlichen Normungsorganisationen (z. B. dem Europäischen Institut für Standardisierung in der Telekommunikation – ETSI – und DIN/DKE) vorzunehmen.

11.2 Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen

11.2.1 Anerkennung im Rahmen von Drittstaatenabkommen (MRA)

Die Verbesserung der wirtschaftlichen Beziehungen mit Ländern außerhalb Europas ist eines der Ziele der Europäischen Union. Der Abbau von Handelshemmnissen ist daher eine der vorrangigen Aufgaben. Seit 1998 wurden zwischen der EU und Drittstaaten verschiedene Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen, Bescheinigungen und Kennzeichnungen (Mutual Recognition Agreements [MRA]) geschlossen. Sie beinhalten u. a. die Bereiche Telekommunikationsgeräte (teilweise einschließlich Funkanwendungen), sowie Elektromagnetische Verträglichkeit.

MRA ermöglichen, dass Stellen (Konformitätsbewertungsstellen [KBS]) des einen Landes Produkte nach den Regeln und Vorschriften des anderen Landes bewerten (teilweise zulassen), so als wären die Stellen in diesem Land selbst ansässig. Die Aufgabe der Anerkennung (Kompetenzfeststellung) entsprechender KBS ist in der Bundesrepublik Deutschland für diese Bereiche vom BMWA auf die Regulierungsbehörde übertragen worden.

Im Betrachtungszeitraum konnten insgesamt 15 deutsche KBS von der Regulierungsbehörde anerkannt werden (USA: 13; Australien: 1; Neuseeland: 1). Im 2. Halbjahr 2002 erfolgten 71,5 % aller aus Europa durchgeführten Zulassungen von Funkanlagen für den US-Markt durch deutsche KBS. Im 1. Halbjahr 2003 hat sich der Anteil deutscher TCBS am Europaaufkommen stabilisiert bzw. noch einmal geringfügig auf 71,9 % erhöht, was einem Anteil von 8,9 %

aller Zulassungen von Funkanlagen durch deutsche KBS auf den US-Markt entspricht.

Im 2. Halbjahr 2003 wird der positive Abschluss von Anerkennungsverfahren für die Abkommen der EU mit Kanada und Japan erwartet.

11.2.2 Anerkennung von benannten Stellen nach dem FTEG

Gemäß R&TTE-RL, umgesetzt in Deutschland mit dem FTEG, müssen Funkanlagen und Telekommunikationsend-einrichtungen grundlegende Anforderungen in Bezug auf den Schutz der Gesundheit und Sicherheit des Benutzers und anderer Personen sowie die Schutzanforderungen in Bezug auf die elektromagnetische Verträglichkeit einhalten. Funkanlagen müssen zudem so hergestellt sein, dass sie das für terrestrische und satellitengestützte Funkkommunikation zugewiesene Spektrum und die Orbitressourcen effektiv nutzen.

Benannte Stellen sind befugt, die Aufgaben der Konformitätsbewertung sowie der Bewertung und Überwachung von Qualitätsmanagementsystemen entsprechend der Anhänge III bis V der R&TTE-RL wahrzunehmen. Die Regulierungsbehörde erkennt auf Grundlage der BAnerkV (Verordnung über die Anforderungen und das Verfahren für die Beleihung und Anerkennung von Konformitätsbewertungsstellen und zur Änderung der Kostenverordnung für Amtshandlungen nach dem Gesetz über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten vom 7. Juni 2002) geeignete natürliche, juristische Personen oder rechtsfähige Personengesellschaften als benannte Stellen an.

Im Betrachtungszeitraum wurden sechs benannte Stellen gemäß R&TTE-RL von der Regulierungsbehörde anerkannt.

11.2.3 Beleihung von benannten Stellen und Anerkennung von zuständigen Stellen nach dem EMVG

Gemäß Richtlinie 1989/336/EWG (EMV-RL), umgesetzt in Deutschland mit dem EMVG (Gesetz über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten), müssen Geräte so beschaffen sein, dass die Erzeugung elektromagnetischer Störungen soweit begrenzt wird, dass ein bestimmungsgemäßer Betrieb von Funk- und Telekommunikationsgeräten sowie sonstigen Geräten möglich ist und die Geräte eine angemessene Festigkeit gegen elektromagnetische Störungen aufweisen, sodass ein bestimmungsgemäßer Betrieb möglich ist. Sende-funkgeräte, die nicht dem Geltungsbereich des FTEG unterliegen, dürfen nur dann in Verkehr gebracht, gewerbsmäßig weitergegeben oder in Betrieb genommen werden, wenn dem Hersteller oder seinem Bevollmächtigten von einer benannten Stelle eine EG-Baumusterbescheinigung ausgestellt wurde.

Derzeit nehmen vier benannte Stellen diese Aufgabe gemäß EMV-RL wahr (Beleihung).

Bei Geräten, bei denen der Hersteller europäisch harmonisierte Normen nicht oder nur teilweise angewandt hat oder für die keine Normen vorhanden sind, werden die grundlegenden EMV-Schutzanforderungen als eingehalten betrachtet, wenn die Übereinstimmung mit diesen Schutzanforderungen durch die Bescheinigung einer zuständigen Stelle bestätigt wird.

Die Regulierungsbehörde erkennt geeignete natürliche und juristische Personen und rechtsfähige Personengesellschaften als zuständige Stellen an.

Derzeit sind 20 zuständige Stellen nach dem EMVG anerkannt. Im Betrachtungszeitraum wurden alle Stellen überprüft.

11.2.4 Zertifizierung von QM-Systemen

Seit 1996 zertifiziert die Regulierungsbehörde Qualitätsmanagementsysteme auf der Basis der Normenreihe DIN EN ISO 9000 ff. im gesetzlich geregelten Bereich der Telekommunikation. Mit Inkrafttreten des FTEG und der daraus folgenden Außerkraftsetzung der Beleihungs- und Akkreditierungsverordnung vom 10. Dezember 1997 am 6. April 2001 ist die Akkreditierung für die Zertifizierung im gesetzlich geregelten Bereich der Telekommunikation entfallen. Dem vorgegebenen Ziel folgend, dass der Staat nur in solchen Bereichen tätig sein soll, in denen ein gesetzlicher Auftrag vorliegt, hat die Regulierungsbehörde entschieden, nach dem Auslaufen der bestehenden Verträge (im Jahr 2004) die Tätigkeit einzustellen.

Im Betrachtungszeitraum wurden eine umfassende Überprüfung sowie 18 Überwachungen durchgeführt.

11.3 Anwendung des Gesetzes über Funkanlagen und Telekommunikationsend-einrichtungen (FTEG)

Das Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsend-einrichtungen (FTEG) trat am 8. Februar 2001 in Kraft. Es stellt die Umsetzung der Richtlinie 1999/5/EG des europäischen Parlaments und des Rates über Funkanlagen und Telekommunikationsend-einrichtungen und die gegenseitige Anerkennung ihrer Konformität (R&TTE-RL) in nationales Recht dar. Mit dem Inkrafttreten des FTEG erfolgte für die Hersteller von Telekommunikationsend-einrichtungen und Funkanlagen eine wesentliche Liberalisierung des Marktzuganges. Das früher erforderliche und mitunter sowohl zeit-aufwendige als auch kostenträchtige behördliche Zulassungsverfahren gehört nunmehr der Vergangenheit an und wurde durch ein System der Konformitätsbewertung durch den Hersteller mit anschließender Konformitätserklärung abgelöst. Damit wurde eine wesentlich schnellere Markteinführung von neuen Produkten möglich.

Obwohl das Verfahren für das Inverkehrbringen von Funkanlagen und Telekommunikationsend-einrichtungen nach dem FTEG seit Anfang des Jahres 2001 eingeführt ist, treten nach wie vor eine Vielzahl von Fragen zur Anwendung des FTEG auf. Deshalb wird auch weiterhin die spezielle E-Mailadresse FTEG@regtp.de bereitgestellt, die nach wie vor sehr intensiv genutzt wird.

Bereitstellen und Veröffentlichen der Beschreibungen von Netzzugangsschnittstellen der Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze

Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze sind entsprechend den Forderungen von § 5 FTEG verpflichtet, genaue und angemessene technische Beschreibungen ihrer Netzzugangsschnittstellen bereitzustellen und zu veröffentlichen, damit die Hersteller an den von ihnen gefertigten

Endeinrichtungen die Prüfung der schnittstellenrelevanten grundlegenden Anforderungen nach eigener Wahl durchführen können. Die Regulierungsbehörde veröffentlicht in ihrem Amtsblatt auf Veranlassung der Netzbetreiber die Fundstellen der Beschreibungen der Netzzugangsschnittstellen.

Eine Zusammenstellung der bisher im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlichten Fundstellen ist auf den Internetseiten der Regulierungsbehörde http://www.regtp.de/tech_reg_tel/start/fs_06.html zu finden.

11.4 Elektromagnetische Verträglichkeit (EMV)

Die Regulierungsbehörde wirkt als Interessenvertreter der Verbraucher bei der inhaltlichen Gestaltung harmonisierter europäischer Normen zur EMV elektrischer und elektronischer Geräte, Systeme und Anlagen in nationalen und internationalen Normungsgremien der Industrie mit. Erklärtes Ziel dieser Normungsaktivitäten ist es, den Schutz von Funkdiensten, Telekommunikations- und Stromversorgungsnetzen vor schädlichen elektromagnetischen Störungen dauerhaft sicherzustellen und gleichzeitig dafür Sorge zu tragen, dass die berechtigten Erwartungshaltungen der Verbraucher in Bezug auf die Mindeststörfestigkeit diverser elektrischer und elektronischer Anwendungen beachtet werden. Die Fachbeiträge werden durch begleitende messpraktische Untersuchungen in eigenen Prüflaboratorien belegt und berücksichtigen die Anforderungen aus angrenzenden Bereichen wie Funkverträglichkeit und Verträglichkeit leitungsgebundener Telekommunikation nach TKG.

Besonders erwähnenswert ist die vom ETSI herausgegebene mehrteilige EMV-Norm für Funkeinrichtungen EN 301 489, die im Teil 1 alle wesentlichen EMV-Schutzanforderungen enthält, die produktunabhängig für alle Typen von Funkanlagen vom Handy bis zum Rundfunksender gelten. Hierdurch lässt sich die künftige Normenpflege rationeller gestalten und ein produktabhängiges Auseinanderdriften der Schutzanforderungen wirksam verhindern.

Der gemeinsam von der Regulierungsbehörde und dem Arbeitskreis „Elektromagnetische Verträglichkeit Kabel/Funk“ des Ausschusses für technische Regulierung in der Telekommunikation (ATRT) erarbeitete „Leitfaden zur elektromagnetischen Verträglichkeit von TV-Kabelnetzen“ wurde fortgeschrieben. Insbesondere die Hinweise für das bestimmungsgemäße Betreiben von Geräten der Netzebene 5 (Teilnehmernetzebene) wurde konkretisiert. Dieser Leitfaden ist sowohl in deutscher als auch in englischer Sprache auf der Homepage der Regulierungsbehörde verfügbar.

In Ergänzung zu diesem Leitfaden wird durch die Regulierungsbehörde in Zusammenarbeit mit der Kommission K 735 der DKE ein „Leitfaden für Monteure“ erstellt, der insbesondere die technischen und fachlichen Anforderungen beim normgerechten Errichten und Warten von TV-Kabelnetzen beschreibt.

11.4.1 Benannte und zuständige Stelle gemäß EMVG

Die Regulierungsbehörde ist benannte und zuständige Stelle gemäß EMVG. Als zuständige Stelle fertigt die Regulierungsbehörde technische Berichte oder Bescheinigungen im

Sinne von § 4 Abs. 2 EMVG über die Einhaltung der Schutzanforderungen an, wenn die vorhandenen Normen nicht oder nur teilweise angewandt wurden oder wenn keine Normen vorhanden sind. In Arbeitsgruppen auf europäischer und deutscher Ebene arbeitet die benannte und zuständige Stelle der Regulierungsbehörde zur Gewährleistung eines umfassenden Erfahrungsaustausches mit. Auf nationaler Ebene dient das Gremium deutscher zuständiger Stellen (GCB = Group of Competent Bodies) ebenfalls dem Erfahrungsaustausch.

11.4.2 Beratung interner und externer Kunden

Auch in den Jahren 2002 und 2003 standen Fragen der zügigen und fachkompetenten Beratung interner und externer Kunden zur Anwendung und Interpretation von EMV-Normen, des EMVG und FTEG sowie der einschlägigen europäischen Ratsrichtlinien im Mittelpunkt unseres Interesses. Die überwiegende Mehrzahl der telefonisch, per E-Mail oder auch schriftlich eingehenden Anfragen konnte innerhalb weniger Tage fachgerecht abschließend und zur vollen Zufriedenheit unserer Kunden beantwortet werden. Zu komplexeren Problemen wurde Rücksprache in den Fachkreisen der Deutschen Elektrotechnischen Kommission (DKE) angestrengt und gemeinsam mit Vertretern der Industrie Lösungen und Interpretationen gefunden.

Zur Gewährleistung der Transparenz des Verwaltungshandelns im Zuge der Marktaufsicht wurden die von der Fachseite für die Überprüfung von Geräten vom Markt entwickelten innerbetrieblichen Anweisungen zur Anwendung der harmonisierten europäischen EMV-Normen auch der Öffentlichkeit bekannt gegeben. Einige dieser Anweisungen kamen auf Drängen der Industrie selbst zustande. Die Regulierungsbehörde setzte sich in den betreffenden Normungsgremien dafür ein, dass hier im Zuge der Normenpflege die Normentexte entsprechend nachgebessert werden.

11.4.3 EMV von TK-Anlagen und -Netzen

Unter maßgeblicher Beteiligung der Regulierungsbehörde wurde im Frühjahr 2002 in einer gemeinsamen Arbeitsgruppe von ETSI und CENELEC unter dem Mandat M/313 der Entwurf einer europäischen EMV-Norm zur zulässigen Störaussendung aus Telekommunikationsnetzen und -Anlagen erarbeitet. Während der Hauptanwendungszweck dieser Norm zunächst in der Bearbeitung und Beseitigung von Funkstörungen gesehen wurde, besteht seit September 2002 nun das Ziel, eine EMV-Norm bereitzustellen, die geeignet ist, um die Vermutung der Übereinstimmung eines TK-Netzes oder einer TK-Anlage mit den Schutzziele der EMV-Richtlinie zu etablieren. Die entstehende europäische EMV-Norm wird daher den Charakter einer EMV-Konformitätsnorm haben, wie er bisher nur für Produkte bekannt ist, die für den freien Warenverkehr im gemeinsamen Markt vorgesehen sind. Im Mai 2003 wurde nun ein erster kompletter Normentwurf vorgelegt, der Grenzwerte und Messverfahren für die zulässige Störaussendung aus TK-Netzen und -Anlagen enthält. Zur Vermeidung von Konkurrenzen zu den bereits existierenden EMV-Produktnormen EN 55022 und EN 300 386 wurden die Grenzwerte für die TK-Netze und -Anlagen aus denen der Produktnormen abgeleitet. Es wird davon ausgegangen, dass sich auf diese Weise die derzeit in der Betriebspraxis herrschenden elektromagnetischen

Umweltbedingungen gut nachbilden lassen. Die Regulierungsbehörde hatte auch für die nun in Erwartung stehende Konformitätsnorm zum Schutz der Funkdienste die Übernahme der Grenzwerte nach Tabelle 1 der nationalen Nutzungsbestimmung NB 30 empfohlen.

11.4.4 Standardisierung

Unsere Aktivitäten in den internationalen und nationalen Normungsgremien waren in den Jahren 2002 und 2003 geprägt von Anstrengungen zur Einführung von Grenzwerten für die zulässige Störaussendung von Geräten, Systemen und auch Anlagen im Frequenzbereich oberhalb von 1 GHz. Die Experten der Regulierungsbehörde warteten hier für die Bereiche industrielle, wissenschaftliche und medizinische (ISM) Einrichtungen, informationstechnische (IT) Einrichtungen, Telekommunikationseinrichtungen (TKE) sowie für die EMV-Fachgrundnormen zur Störaussendung mit eigenen begründeten Vorschlägen auf, die auch entsprechende Anerkennung in den Gremien fanden. Hier gilt es nun, die erreichten Positionen im Interesse der Funknutzer zu halten und weiter zu konsolidieren. Dies gelingt allerdings nur, wenn sich die Betroffenen selbst stärker als bisher an der internationalen EMV-Normung beteiligen. Die Arbeiten zur Einführung der Störaussendungsgrenzwerte in die entsprechenden Normen EN 55011 und EN 55022 dauern noch an.

Die Normenreihe ETSI EN 301 489 konnte im Jahr 2002 um zwei weitere Spezialteile erweitert werden. Mit deren hinzugekommenen Teilen 11 und 14 stehen nun auch harmonisierte EMV-Normen für die EMV-Konformitätsprüfung von terrestrischen Hör- und Fernseh Rundfunksendern anwendungsbereit zur Verfügung. Im Laufe des Jahres 2003 werden die Teile 27 und 28 der Normenreihe hinzukommen, die die EMV von aktiven medizinischen Implantaten mit Funk-Funktionen und die EMV neuer Funktechnologien mit digitalen Übertragungsverfahren betreffen. Erwähnt werden sollten auch zwei Leitfäden des ETSI zur Anwendung von harmonisierten europäischen Normen für so genannte kombinierte Einrichtungen, die neben der Hauptanwendung als Hausgerät oder Computer auch Funkeinrichtungen (wie z. B. Blue-Tooth-Module) enthalten. Hier erhalten die Hersteller und Testhäuser dringend benötigte Hilfe zur rationellen Gestaltung der notwendigen Konformitätsprüfungen und zur Bewertung der erzielten Prüfergebnisse. Bei der Beantwortung von Kundenanfragen konnte die Regulierungsbehörde bereits in vielen Fällen auf diese wertvollen Anwenderinformationen verweisen.

In Bezug auf die EMV von Mobilfunkeinrichtungen für den Einsatz in Kfz hat sich die Regulierungsbehörde maßgeblich für die Entflechtung des Überschneidungsbereichs zwischen der R&TTE-RL und der Kfz-Richtlinie 95/54/EG eingesetzt. Hier stehen zurzeit die EMV-Konformitätsbewertungsverfahren nach R&TTE-RL noch in Konkurrenz zur nach Kfz-RL geforderten Typprüfung zur EMV. Ziel unserer Aktivitäten ist es, hier für die Hersteller von Mobilfunkeinrichtungen eine europäisch stabile und vor allem transparente Regelung für die EMV-Konformitätsbewertung zu erreichen, bei der, am besten auf Basis einer geänderten Kfz-Richtlinie, auf gedoppelte EMV-Prüfungen an den Funkeinrichtungen verzichtet werden kann.

11.5 Elektromagnetische Umweltverträglichkeit (EMVU)

Die Regulierungsbehörde ersetzt die bisherigen bundesweiten EMVU-Messaktionen (1992; 1996/97, 1999/2000) durch ein EMF-Messprogramm.

Im Rahmen dieses EMF-Messprogramms werden jährlich bis zu 2 000 Feldstärkemessungen durchgeführt und auf der Grundlage der Empfehlung 1999/519/EG des Rates vom 12. Juli 1999 zur Begrenzung elektromagnetischer Felder gegenüber der Bevölkerung ausgewertet.

Mit diesem EMF-Messprogramm kommt die Regulierungsbehörde ihrer Verpflichtung³⁸ nach, die Funktionalität des Standortverfahrens (Verfahren zur Begrenzung elektromagnetischer Felder von Funkanlagen) zu dokumentieren.

Die im Rahmen des EMF-Messprogramms zur Anwendung kommende Messvorschrift wurde mit den Ländern abgestimmt und kann über die Internetseite der Regulierungsbehörde kostenfrei bezogen werden (<http://www.RegTP.de/TechnischeRegulierung/EMVU>).

Auch die Auswahl der Messorte erfolgt in Zusammenarbeit mit den Ländern. Von den jährlich vorgesehenen 2 000 Messorten können 1 000 Messorte von den Umweltministerien der Länder festgelegt werden.

Die Messorte des Regulierungsbehörde-EMF-Messprogramms werden von der Regulierungsbehörde der Öffentlichkeit in Form einer kartographischen Standortdatenbank bekannt gemacht. Zu jedem eingetragenen Messort wird sich ein Informationsfenster öffnen lassen, das das Ergebnis der Messung anzeigt. Neben den Messorten des EMF-Messprogramms werden in der kartographischen Datenbank auch Standorte von Funkanlagen (mit Ausnahme von Amateurfunkanlagen) eingetragen, sofern diese Funkanlagen den Regelungen der BEMFV unterliegen.

Diese kartographische Datenbank wird im Sommer 2003 ihren Wirkbetrieb aufnehmen. Die Regulierungsbehörde wird dann sukzessiv für jeden eingetragenen Messort bzw. Standort einer Funkanlage die Informationsfenster mit den technischen Daten bereitstellen.

Mit dem Aufbau dieser kartographischen Standortdatenbank setzt die Regulierungsbehörde konsequent ihre Bemühungen, die Diskussion um Feldstärken von Funkanlagen zu versachlichen, fort.

11.6 Marktaufsicht nach EMVG und FTEG

Die Regulierungsbehörde führt das EMVG und das FTEG aus. Beide Gesetze definieren u. a. wesentliche Anforderungen an die EMV von Produkten, die für den freien Warenverkehr vorgesehen sind. Das FTEG definiert darüber hinaus wesentliche Anforderungen an die elektrische Sicherheit von Funkanlagen und Telekommunikationsend-einrichtungen und für Funkanlagen wesentliche Anforderungen an die effiziente Nutzung von Funkfrequenzspektrums.

³⁸ Nach § 13 der Verordnung über das Nachweisverfahren zur Begrenzung elektromagnetischer Felder (BEMFV) hat die Regulierungsbehörde durch regelmäßige Messreihen die Funktionalität des Standortverfahrens zu dokumentieren.

Die Einhaltung der für ein bestimmtes Gerät jeweils zutreffenden wesentlichen Anforderungen ist zwingende Voraussetzung für dessen Inverkehrbringen und Inbetriebnahme.

Während die einschlägigen Konformitätsprüfungen im Vorfeld der Vermarktung den Geräteherstellern und Inverkehrbringern vorbehalten bleiben, beauftragen das EMVG und FTEG die Regulierungsbehörde mit der Durchführung von Kontrollmaßnahmen am Markt, die im Zuge der Marktaufsicht ausgeführt werden.

In Wahrnehmung ihrer Aufsichtspflicht entnimmt die Regulierungsbehörde stichprobenweise Geräte vom Markt und überprüft diese auf Einhaltung der zutreffenden elektrischen Schutzanforderungen. Die Bewertung der Prüfergebnisse erfolgt in einem im Jahr 2000 eingeführten abgestuften Verfahren. Durch Inkrafttreten des FTEG erstrecken sich die Kontrollaufgaben nun neben der Bewertung der EMV auch auf solche der Überprüfung der elektrischen Sicherheit und, im Fall von Funkanlagen, der Überprüfung der effizienten Funkspektrumsnutzung. Im Berichtszeitraum wurden hierfür die organisatorischen Voraussetzungen geschaffen und die entsprechende technische Ausstattung angepasst.

Im Jahr 2002 hat die Regulierungsbehörde insgesamt 17 077 Geräte überprüft. Hinsichtlich der CE-Kennzeichnung bzw. der Konformitätserklärung wurden bei 614 Geräten, d. h. 3,6 % der überprüften Produkte, Mängel festgestellt.

Die Marktaufsicht der Regulierungsbehörde hat sich in 2002 bzgl. der Überprüfung von Kennzeichnung, Konformitätsbewertungen und produktbegleitenden Unterlagen entsprechend § 10 Abs. 3 FTEG (Artikel 6.3 der R&TTE-RL) bei der europäischen Marktaufsichtskampagne nach R&TTE-RL beteiligt. Es wurden 100 Produkte betrachtet und bei 69 % der Produkte wurden Mängel festgestellt.

Weiterhin wurden 1 278 Serien mit insgesamt 5 070 Geräten und 147 Einzelgeräte messtechnisch überprüft. Hierbei waren 376 Serien und 28 Einzelgeräte auffällig, d. h. es entsprachen 29 % der überprüften Serien bzw. 19 % der Einzelgeräte nicht den vorgeschriebenen EMV-Schutzanforderungen bzw. den grundlegenden Anforderungen entsprechend FTEG.

Besonders auffällig hierbei war die Produktgruppe der Funkanlagen mit einer Beanstandungsquote von 18 % und die Produktgruppe der Beleuchtungseinrichtungen mit 40 %.

Die Entnahmen der Prüflinge aus dem Markt werden entsprechend dem Vorkommen der verschiedenen Gerätegruppen auf dem deutschen Markt vorgenommen. Die Gruppierungen werden den anzuwendenden Normen bzw. nationalen Prüfvorschriften entsprechend gebildet.

Auch in 2002 wurde bei der Bewertung der Einhaltung der Schutzanforderungen nach § 3 EMVG ein abgestuftes Verfahren angewendet. Somit ist eine qualifiziertere Betrachtungsweise von Verstößen gegen das EMVG gewährleistet.

Die EMV-Kostenverordnung kann somit ebenfalls differenziert angewendet werden.

Im Verlauf des Jahres 2002 wurden 157 Vertriebsverbote nach EMVG wegen Nichteinhaltung der Schutzanforderungen oder CE-Kennzeichnung und 154 Vertriebsverbote nach der R&TTE-RL ausgesprochen. Davon führten 71 Vertriebsverbote nach EMV-RL und zehn Vertriebsverbote nach R&TTE-RL zur Einleitung eines Schutzklauselverfahrens.

Schwerpunkte der Mängel bei Produkten nach R&TTE-RL waren in 2002 ferngesteuerte Spielzeuge, welche nicht korrekt bzw. nicht ausreichend gekennzeichnet waren und auf Frequenzen gearbeitet haben, die für diese Anwendung nicht vorgesehen sind.

In 301 Fällen wurde bei Verstößen gegen das EMVG und das FTEG die Kostenverordnung angewendet und damit ca. 688 350 Euro eingenommen.

Mit der Überprüfung soll erreicht werden, dass die am Markt erhältlichen Geräte in möglichst geringem Maß zu elektromagnetischen Unverträglichkeiten führen. Diese Aufgabe trägt im Übrigen nicht nur zur störungsfreien Nutzung des Funkspektrums bei, sondern stellt auch einen Beitrag zur Erhaltung der Chancengleichheit am Markt dar, weil auf diese Weise minderwertige Billigprodukte, die den Schutzanforderungen nicht gerecht werden, vom Markt genommen werden können.

11.7 Mitteilung des Inverkehrbringens von Funkanlagen, die auf Frequenzen betrieben werden, deren Nutzung nicht gemeinschaftsweit harmonisiert ist

Auf der Rechtsgrundlage von § 10 (4) FTEG haben die Hersteller oder Inverkehrbringer von Funkanlagen, die auf Frequenzen betrieben werden, deren Nutzung nicht gemeinschaftsweit harmonisiert ist, mindestens vier Wochen vor dem beabsichtigten Inverkehrbringen in der Bundesrepublik Deutschland die Regulierungsbehörde von dieser Absicht zu unterrichten. Mit der Bestätigung über den Erhalt einer solchen Mitteilung gibt die Regulierungsbehörde den verantwortlichen Personen auch Hinweise auf die Art der Frequenzzuteilung sowie ggf. auf Einschränkungen der Frequenznutzung in Deutschland. Diese Mitteilungen dienen der Sicherstellung einer effizienten und möglichst störungsfreien Nutzung des Funkspektrums. Die Tabelle gibt eine Übersicht über die zahlenmäßige Entwicklung dieser Mitteilungen im Zeitraum 2001 bis I/2003. Die ständig steigende Anzahl der eingehenden Mitteilungen gibt einen Hinweis auf die Bedeutung des deutschen Marktes für Funkanlagen innerhalb des EU.

Jahr	2000	2001	2002	I/2003
Anzahl	1 325	1 420	2 499	604

Weitere Einzelheiten hinsichtlich der Art der Frequenzzuteilung sowie der Möglichkeit des Betriebes der angezeigten Funkanlagen in Deutschland sind aus den folgenden Diagrammen ersichtlich.

Abbildung 26

Notifizierung von Funkanlagen 2002 – Jahresübersicht

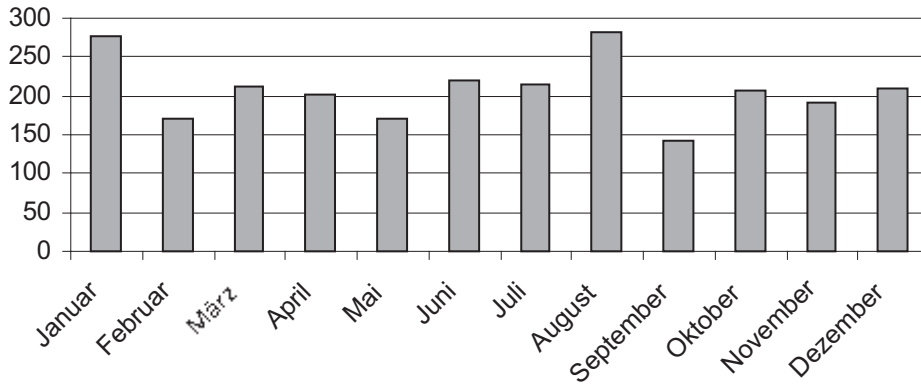


Abbildung 27

Notifizierung von Funkanlagen 2002 – Art der Frequenzzuteilung

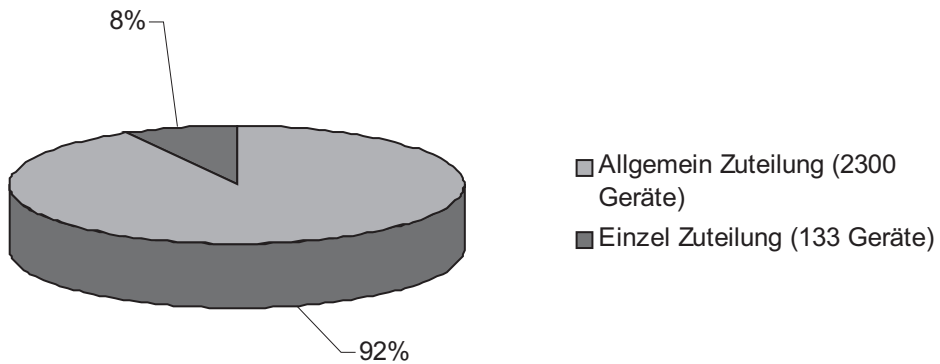


Abbildung 28

Notifizierung von Funkanlagen 2002 – Möglichkeit der Inbetriebnahme in Deutschland

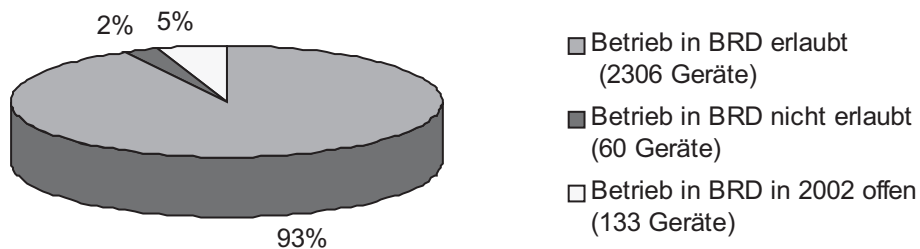


Abbildung 29

Notifizierung von Funkanlagen I/2003 – Übersicht

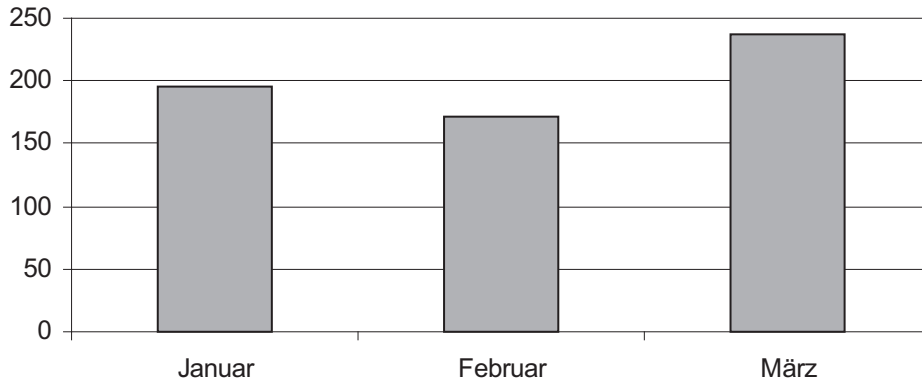


Abbildung 30

Notifizierung von Funkanlagen I/2003 – Art der Frequenzzuteilung

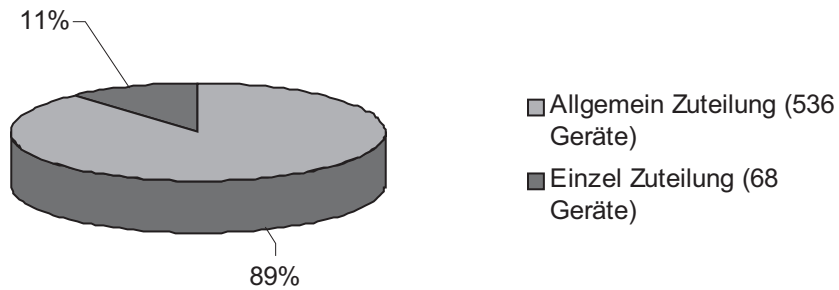
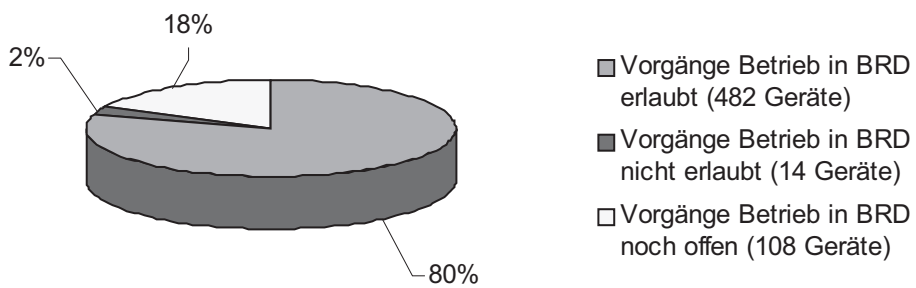


Abbildung 31

Notifizierung von Funkanlagen I/2003 – Möglichkeit der Inbetriebnahme in Deutschland



11.8 Schnittstellenbeschreibungen (SSB)

Durch das Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen (FTEG) gehören die Zulassungsverfahren für die verschiedensten Funkanlagen und Endgeräte der Vergangenheit an und werden durch Schnittstellenbeschreibungen ersetzt. Nunmehr können Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen allein in Herstellerverantwortung ohne Einbeziehung einer Zulassungsinstitution auf den europäischen Markt gebracht werden. Ein offener wettbewerbsorientierter Warenverkehr ist damit noch effizienter möglich.

Für den nicht harmonisierten Funkbereich werden nationale Schnittstellenspezifikationen erarbeitet. Die Erarbeitung der Schnittstellenbeschreibungen für die Funkschnittstellen durch die Regulierungsbehörde ist auch in diesem Jahr ein schwieriges Thema gewesen.

Grundlage der SSB sind ETSI Normen, ITU-Empfehlungen oder MOPS der EUROCAE. Aufgrund offener Probleme über den Inhalt und die Bedeutung der SSB zwischen der EU und BMWA ist es derzeit nicht möglich, diese im Amtsblatt der Regulierungsbehörde zu veröffentlichen.

11.9 Sicherheit in der Kommunikation, Vorrangsysteme, Netzintegrität, Kommunikation in Notfällen

11.9.1 Sicherheit in der Kommunikation

Ausgelöst durch die Ereignisse am 11. September 2001 in den USA, weitere weltweite Terrorangriffe und -drohungen, aber auch durch größere Naturkatastrophen wie z. B. das Hochwasser an der Elbe und die starke Zunahme von Viren und anderen Angriffen im Internet, war das Jahr 2002 in der Standardisierung und in der technischen Regulierung durch zahlreiche Veranstaltungen und neue Normungsvorhaben zu den Themen Sicherheit in der Telekommunikation und Sicherheit durch Telekommunikation geprägt.

Das neue EU-Richtlinienpaket fordert die EU-Mitgliedstaaten auf, dafür zu sorgen, dass bei Notrufen Standortinformationen des Anrufers an die Notrufabfrageplätze übertragen werden. Mit fortschreitender Deregulierung und Liberalisierung des TK-Marktes zeigen sich erste Schwächen in der Zusammenarbeit der TK-Netze, da mangels eines Gesamtkonzeptes und fehlender Regulierungsvorgaben die zahlreichen Netzzusammenschaltungen mit unterschiedlichen Technologien zu Übertragungsverlusten und deutlichen Qualitätsproblemen führen können.

Analysen und Studien haben aufgezeigt, dass es hierzu keine der heutigen Situation angepassten Risikoanalysen, Anforderungskataloge, Regelungen und Normen/Standards gibt. Die Normungsinstitute, wie z. B. ETSI und die ITU, aber auch die NATO und die EU-Kommission, sind zurzeit dabei, im Rahmen von Workshops, Seminaren und speziellen Arbeitsgruppen dies nachzuholen. Die Regulierungsbehörde ist an diesen Arbeiten maßgeblich beteiligt.

11.9.2 Netzintegrität

Die EU hat sich der Thematik „Integrität der Netze“ und „permanente Verfügbarkeit“ angenommen. Die unerwarteten Insolvenzen großer Netzbetreiber und erfolgreiche Angriffe auf Netzkomponenten des Internets haben in einigen

Mitgliedstaaten zu erheblichen Kommunikationsproblemen geführt. Die Kommission schlägt daher wegen der weitreichenden Konsequenzen vor, den Bereich der „TK-Sicherheit“ aus der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten (Säule 3 des EU-Vertrages) in die Zuständigkeit des Gemeinschaftsrechts (Säule 1) zu überführen, um geeignete Richtlinien und Empfehlungen zur Gefahrenabwehr herausgeben zu können. Vertreter der Regulierungsbehörde sind an diesem Prozess beteiligt.

11.9.3 Notfallkommunikation

ETSI hat sich – international abgestimmt – der Thematik „Notfallkommunikation“ (Emergency Telecommunications, EMTEL) angenommen. Hier werden die Anforderungen für die Kommunikation

- der Bürger mit den Verwaltungen/Organisationen (z. B. Notrufe),
- der Verwaltungen/Organisationen untereinander (z. B. neues BOS-System),
- der Verwaltungen/Organisationen mit den Bürgern (z. B. Warndienste)

zusammengetragen und anschließend in technische Empfehlungen und Normen umgesetzt. Dieser Prozess gestaltet sich recht schwierig, da Gesprächs- und Informationspartner europaweit aus den unterschiedlichsten Bereichen wie z. B. Polizei, Feuerwehr, Rettungsdienste, Katastrophenschutz zusammengebracht werden müssen, um gemeinsam ihre Bedürfnisse zu artikulieren. Ein Vertreter der Regulierungsbehörde wurde zum Vorsitzenden dieser Gruppe gewählt (<http://www.emtel.etsi.org/>; http://portal.etsi.org/ocgemtel/EMTEL_ToR.asp).

Im nationalen Bereich findet ebenfalls eine Auseinandersetzung mit dem Thema Notrufkommunikation statt. Auslöser ist hier u. a. die Umsetzung der neuen EU-Richtlinien und das sich daraus ergebende nationale Recht. Im Berichtszeitraum wurden folgende Schwerpunkte bearbeitet:

- Befragung von Mobilfunkbetreibern bezüglich des Notrufmissbrauchs von Mobiltelefonen ohne SIM-Karte. Hierbei wurden die sechs zukünftigen UMTS-Betreiber angeschrieben, um in Erfahrung zu bringen, inwiefern Sie eine Abschaffung von Notrufen ohne SIM-Karte bzw. die Einführung einer speziellen SIM-Karte nur für Notrufe einschätzen würden. Dabei wurde klar, dass die Abschaffung von Notrufen ohne SIM-Karte, zur Eindämmung des Missbrauchs, bevorzugt wurde.
- Erstellung eines Notrufkonzepts 2003. Dieses Notrufkonzept 2003 ist als Informationsdokument bezüglich Anforderungen von Notrufen sowohl in Fest- als auch in Mobilfunknetzen erstellt worden, wobei darauf geachtet wurde, dass ein Abgleich mit dem Anforderungskatalog der Projektgruppe „Behandlung von Notrufen“ (Stand: 18. Oktober 2002) durchgeführt und die Konformität mit Verordnungstexten hergestellt wurde.
- Mitarbeit bei ETSI OCG EMTEL. Innerhalb der Gruppe OCG EMTEL wurde an der Erstellung eines „Special Report (SR 002 180)“ mitgearbeitet. Dieses Dokument befasst sich mit den Anforderungen an Übertragungswege zwischen der Bevölkerung und Behörden/Organisationen im Notfall.

- Mitarbeit bei der Umsetzung einer neuen Notrufverordnung (TNotrufV). In Zusammenarbeit mit dem BMWA, BMI und den Ländern wurde die TNotrufV erstellt. Das Gesetzgebungsverfahren wird in Kürze anlaufen.
- Mitarbeit bei der Novellierung des TKG im Bereich Notruf, § 103, zur Anpassung an die neuen EU-Richtlinien.
- Abfrage an Mobilfunk- und Festnetzbetreiber bezüglich Ihrer derzeitigen und ggf. beabsichtigten technischen Möglichkeiten zur Umsetzung der grundlegenden Anforderungen der TNotrufV. Diese Abfrage soll dazu dienen, im Vorfeld die technischen Einzelheiten der TNotrufV, welche gemäß § 9 durch Regulierungsbehörde in einer technischen Richtlinie festgelegt werden sollen, besser abstimmen zu können.

11.9.4 Vorrangsysteme

In der ITU konnte die Empfehlung für die vorrangige Bereitstellung von internationalen Kommunikationsverbindungen für Notfallorganisationen erfolgreich eingebracht und verabschiedet werden. Auch die Umsetzung in die technischen Empfehlungen (Protokolle) konnte erfolgreich abgeschlossen werden. An einer entsprechenden Empfehlung für den Multimediabereich (Internet) ist die Regulierungsbehörde maßgeblich beteiligt (<http://www.itu.int/ITU-T/studygroups/com17/cssecurity.htm>; <http://www.itu.int/ITU-T/worksem/ets/index.html>).

11.10 Telekommunikations-Kundenschutzverordnung (TKV)

11.10.1 Verbindungsberechnung

Auf der Grundlage des § 5 TKV sind alle Telekommunikationsanbieter, die ihre Dienste der Öffentlichkeit anbieten und deren Entgeltermittlung auf der Basis von zeit- und/oder entfernungsabhängigen Tarifierungssystemen beruht, verpflichtet, der Regulierungsbehörde jährlich einen Nachweis zur Sicherstellung der richtigen Verbindungsberechnung vorzulegen.

Die technisch orientierten Mindestanforderungen an Entgeltermittlungssysteme, welche den begutachtenden Stellen und der Regulierungsbehörde als Basis für die Beurteilung der Angemessenheit der nachgewiesenen Maßnahmen gemäß TKV § 5 dienen, beziehen sich auf Datenerfassung, Datennachverarbeitung und Datenübertragung und sind in der Vfg. 168/1999 im Amtsblatt 23/99 der Regulierungsbehörde vom 22. Dezember 1999, in Teil 1 bis Teil 3, Technische Anforderungen an Entgeltermittlungssysteme zur Sicherstellung der richtigen Verbindungsberechnung nach § 5 TKV, festgeschrieben.

Im Laufe der Jahre 2002 und 2003 konnte durch die Umsetzung von § 5 TKV in einem bedeutenden Maße erreicht werden, dass bei dem Kreis der Verpflichteten die Richtigkeit der Erfassung der Verbindungsdaten den technischen Mindestanforderungen entspricht und die Ermittlung der Verbindungsentgelte im Einklang mit den vertraglichen Vereinbarungen erfolgt.

Im Hinblick auf die Novellierung des TKG ist zu erwarten, dass die Abrechnungsgenauigkeit als Bestandteil von Verträgen zwischen Anbietern öffentlich zugänglicher Tele-

kommunikationsdienste und Endkunden eine wesentliches Merkmal im Wettbewerb sein wird.

11.10.2 Qualitätskennwerte gemäß §§ 32, 33 TKV

Auf Grundlage der §§ 32, 33 TKV werden Anbieter von Sprachtelefondiensten und Betreiber fester öffentlicher Telekommunikationsnetze dazu verpflichtet, die Qualitätskennwerte gemäß § 32 Abs. 1 Nr. 1 bis 9 zu erheben.

Die Definitionen, Messgrößen und Messmethoden für diese Qualitätskennwerte wurden mit Vfg 9/1999 im Amtsblatt 9/1999 (Kennwert Nr. 9) und Vfg 169/1999 (Kennwert Nr. 1-8) im Amtsblatt 23/99 der Regulierungsbehörde nach einer öffentlichen Kommentierung veröffentlicht.

Die Messvorschriften der Qualitätskennwerte basieren auf dem ETSI Guide EG 201 769. Im Rahmen der praktischen Anwendung der Messvorschriften konnten Erfahrungen gesammelt werden, die zu Verbesserungen in der Auslegung und Anwendung der Messvorschriften führten. Diese Erkenntnisse wurden von der Regulierungsbehörde in den Standardisierungsprozess bei ETSI eingebracht und führten zur Erstellung und Veröffentlichung des ETSI Technical Report TR 102 126 (2002-10).

Die Statistiken der gemessenen Qualitätskennwerte werden der Regulierungsbehörde auf Anforderung zur Verfügung gestellt und von ihr gemäß TKV § 33 einmal jährlich im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlicht. Die Kennwerte des Jahres 2000 wurden mit der Mitteilung 332/2002 im Amtsblatt 13/2002 veröffentlicht. Die Kennwerte der Jahre 2001 und 2002 wurden mit der Mitteilung 247/2003 im Amtsblatt 17/2003 veröffentlicht.

11.11 Telekommunikationsrechtliche und ökonomische Grundsatzfragen

Es hat sich gezeigt, dass die Bearbeitung von Fragen der technischen Regulierung einer interdisziplinären Zusammenarbeit von Technikern, Juristen und Ökonomen bedarf, um adäquate Lösungen zu finden. Um diese interne Zusammenarbeit zu ermöglichen und um die rechtlichen und ökonomischen Aspekte der technischen Regulierung vertieft behandeln zu können, wurde bereits im Jahr 2001 ein Grundsatzreferat „Telekommunikationsrechtliche und ökonomische Grundsatzfragen der technischen Regulierung“ geschaffen. Dieses Referat bearbeitet gezielt zukunftsgerichtete regulatorische Themenbereiche und begleitet die Arbeit der anderen Fachreferate, wenn sich dort regulatorische Fragen mit starkem juristischen und/oder ökonomischen Bezügen stellen. Daraus ergaben sich in den Jahren 2002 und 2003 folgende Schwerpunkte:

- Die juristische Begleitung der Umsetzung der Vorgaben der Ende August 2002 in Kraft getretenen „Verordnung über das Nachweisverfahren zur Begrenzung Elektromagnetischer Felder“ (BEMFV) im Standortbescheinigungsverfahren für die Planung und Errichtung von Mobilfunksendeanlagen.
- Die juristische Bewertung der von der Öffentlichkeit und Kommunen an die Regulierungsbehörde herangetragenen Informationsbegehren über Mobilfunksendeanlagen.

- Die Betreuung der rechtlichen Fragen zur elektromagnetischen Verträglichkeit, insbesondere von TK-Anlagen und TK-Netzen.
- Die rechtliche Bewertung der bei Anwendung der TKV entstehenden Fragen zur Abrechnungsgenauigkeit und die Entwicklung weiterführender Konzepte zu ihrer Sicherung und Förderung.
- Die Behandlung rechtlicher Fragen der Tätigkeit der Regulierungsbehörde im deutschen Akkreditierungswesen.
- Die Koordinierung der Stellungnahme zu Fragen der technischen Regulierung im Referentenentwurf des TKG und der dazugehörigen Verordnungen.
- Die Untersuchung und Entwicklung von Konzepten der Koregulierung, mittels derer die Schaffung einheitlicher technischer und betrieblicher Spezifikationen auf den Gebieten von Nummerierung und Zusammenschaltung schwerpunktmäßig durch die TK-Industrie selbst erfolgen kann, um so den Wettbewerb auf den TK-Märkten durch eine verbesserte Interaktion zwischen den Netzen der verschiedenen Betreiber zu stärken.
- Im Artikel 18 der neuen Rahmenrichtlinie befindet sich eine Regelung zur Entwicklung von offenen und interoperablen Standards für interaktives digitales Fernsehen in Europa. Um die damit zusammenhängenden Fragen der Einführung des MHP-Standards in Europa weiter zu diskutieren und zu klären, hat die Regulierungsbehörde im September und Oktober 2002 in Bonn zwei Tagungen für das DVB-Konsortium mit Vertretern der betroffenen Industrien aus verschiedenen europäischen Ländern ausgerichtet. Die Entwicklung der Umsetzung von Artikel 18 wird auch weiterhin beobachtet.
- Bei der Anhörung der Regulierungsbehörde zu Netzzugang und Zusammenschaltung von IP-basierten Netzen wurden die rechtlichen und ökonomischen Aspekte bei der Auswertung und Bewertung der eingegangenen Stellungnahmen der Marktteilnehmer bewertet.

11.12 Untersuchungen zur Funkverträglichkeit zwischen mehreren Funkdiensten

Die effiziente und störungsfreie Nutzung von Frequenzen wird bereits vor der Einführung neuer Funkdienste sichergestellt. In enger Zusammenarbeit mit Herstellern, Betreibern und den Fachgremien der CEPT und der ITU werden entsprechende Verträglichkeitsszenarien modelliert und die notwendigen Funkparameter durch Berechnungen und Simulation ermittelt, sodass sich die neuen Funkdienste möglichst störungsfrei in das vorhandene Funkumfeld eingliedern lassen.

Im Berichtszeitraum spiegeln sich schwerpunktmäßig Vorbereitungsaufgaben zur Weltfunkkonferenz 2003 und die Einführung neuer digitaler und breitbandiger Funktechnologien wider. Die nachfolgend beispielhaft aufgeführten neuen Funkdienste, für deren Einführung mehrere Verträglichkeitsuntersuchungen und anverwandte Aufgaben durchzuführen sind, zeigen nur einige Schwerpunkte auf:

- Verträglichkeitsuntersuchungen für neue Mobilfunktechnologien (z. B. W-CDMA beim digitalen Professional Mobile Radio/Public Access Mobile Radio [PMR/

PAMR], IMT-2000 Erweiterungsbänder). Untersuchungen über die Verträglichkeit von digitalen terrestrischen Ton- und Fernseh Rundfunk mit anderen primären Funkdiensten im Vorfeld der Revision des Stockholmer Rundfunkabkommens 1961.

- Verträglichkeitsuntersuchungen für die drahtlose Vernetzung von elektronischen Komponenten bei 2,4 GHz, 5 GHz und 5,8 GHz (BLUETOOTH, WLAN, Hiperman etc.).
- Verträglichkeitsuntersuchungen über Ultrabreitbandanwendungen (Breitbandkommunikation, Bohrtiefenmesser, Kfz-Antikollisionsradare, Abstandswarner u. a.).
- Kleinleistungsfunkanwendungen, Short Range Devices (SRD).
- Verträglichkeitsstudien zum Schutz passiver Funkdienste vor unerwünschten Aussendungen.
- Entwicklung von Methoden und Modellen für statistische Verträglichkeitsberechnungen und Simulationen (z. B. SEAMCAT).

Seitens der CEPT WG SE wurde der Bericht der SE 35 zu diesem Themenkomplex ebenfalls abgeschlossen und an die JWG ETSI/CENELEC weitergeleitet. Hinsichtlich der zukünftigen formalrechtlichen Umsetzung der Ergebnisse aus den Verträglichkeitsuntersuchungen ist keine abschließende Beurteilung möglich (Stichworte: VSiFunk, NB 30).

Gemeinsam mit Vertretern der TV-Kabelnetzbetreiber und der Betreiber von Sicherheitsfunkdiensten wurden die Verträglichkeitsprobleme bei der Nutzung von Frequenzen sicherheitsrelevanter Funkdienste in TV-Kabelnetzen untersucht. Nachdem bereits die notwendigen Randbedingungen für die digitale Belegung von TV-Kabelkanälen gemeinsam bestimmt worden waren, wurden nun im Konsens aller Beteiligten für die Störstrahlung aus den in TV-Kabelnetzen genutzten Rückkanälen in den von BOS- und Flugfunkdiensten genutzten Frequenzbereichen von 5 bis 15 MHz gegenüber den Freizügigkeitsgrenzwerten der Tabelle 1 in der NB 30 abgesenkte Grenzwerte festgelegt. Andere Netze, z. B. LAN, sind bisher nicht im Detail betrachtet worden. Das wird die Aufgabe von geplanten Folgeuntersuchungen sein.

Neue Übertragungstechnologien auf bereits vorhandenen Kabelnetzen, das sind insbesondere die DSL- (Digital Subscriber Line) und die PLT-Anwendungen (Powerline-Technologie), sind geprägt von hohen Übertragungsraten bis zum Endteilnehmer. Da jedoch die vorhandenen und ungeschirmten Übertragungsnetze ursprünglich nicht für solche hochbitratige Übertragungen ausgelegt waren, sind alle Anstrengungen zu unternehmen, um deren Störstrahlung auf ein zumutbares Maß zu begrenzen. Deshalb wurde die Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung mit der Nutzungsbestimmung 30 (NB 30) zur Regelung der Freizügigkeit von Frequenznutzungen in und längs von Leitern verabschiedet. Die NB 30 enthält Störgrenzwerte, bei deren Einhaltung eine freizügige Kabelnutzung möglich ist, sofern keine Frequenzbereiche sicherheitsrelevanter Funkdienste betroffen sind. Zukünftig werden Betrachtungen zu LAN und ISDN gegenüber den sicherheitsrelevanten Funkdiensten von besonderem Interesse sein.

11.13 Registrierung von Bevorrechtigungen

Aufgrund der Telekommunikationssicherstellungsverordnung vom 29. November 1997 (TKSiV) können in Krisensituationen bestimmten Aufgabenträgern, die lebens- oder verteidigungswichtige Aufgaben zu erfüllen haben, Vorrechte bei der Inanspruchnahme von Dienstleistungen eingeräumt werden. Vor Inkrafttreten der TKSIV wurde ein vergleichbares Verfahren von der Deutschen Telekom durchgeführt. Die darauf basierenden Vorrangschaltungen für ca. zwei Millionen Telefonanschlüsse werden künftig aufgehoben.

Nach dem neuen Verfahren müssen die bevorrechtigten Aufgabenträger ihr jeweiliges Telekommunikationsunternehmen mit der Ausführung der Vorbereitungsmaßnahmen zur Einräumung von Vorrechten (Vorrangschaltungen) beauftragen. Der Auftrag wird zur Erteilung einer Registrierungsnummer über die Regulierungsbehörde, die für die Koordinierung und Überprüfung der Bevorrechtigungen zuständig ist, an das jeweilige Telekommunikationsunternehmen gesandt.

Die Anzahl der bisher registrierten Aufgabenträger sowie die von den TK-Unternehmen in der Folge ausgeführten Vorrangschaltungen sind in der nachstehenden Tabelle aufgeführt. In diesem Jahr hat die Regulierungsbehörde erstmals geprüft, ob die Voraussetzungen für die Erteilung der Bevorrechtigungen noch gegeben sind; diese Prüfung ist spätestens alle fünf Jahre durchzuführen. Weil dadurch mehr Bevorrechtigungen zu widerrufen waren als neue Bevorrechtigungen erteilt wurden, ist insgesamt ein Rückgang zu verzeichnen.

Zeit- raum	Registrierte Aufgaben- träger	Bevorrech- tigte Telefon- anschlüsse (Fest- und Mobilfunk- netze)	Kanäle der bevorrechtig- ten Telefon- anschlüsse
1998	2 370	6 250	25 000
1999	8 575	22 613	90 452
2000	9 093	23 981	95 924
2001	7 287	16 834	136 624
2002	968	13 380	21 780
2003*	– 626	– 57	– 21 176
Gesamt	27 667	83 001	348 604

* Stand: 30. November 2003

11.14 Technische Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen

Das Fernmeldegeheimnis ist gemäß Artikel 10 Grundgesetz unverletzlich. Beschränkungen dürfen nur aufgrund des

Gesetzes zu Artikel 10 Grundgesetz, den §§ 100a und 100b der Strafprozessordnung und den §§ 39 ff. des Außenwirtschaftsgesetzes im Falle besonders schwerer Kriminalität angeordnet werden.

Die technischen Einrichtungen zur Umsetzung der gesetzlich vorgesehenen Maßnahmen zur Überwachung der Telekommunikation sind gemäß § 88 TKG und der Telekommunikationsüberwachungsverordnung (TKÜV) von den entsprechend verpflichteten Betreibern der Telekommunikationsanlage auf eigene Kosten vorzuhalten und von der Regulierungsbehörde zu überprüfen.

Um den Aufwand für alle Beteiligten zu minimieren, haben die Hersteller der technischen Einrichtungen die Möglichkeit, so genannte Rahmenkonzepte zu erstellen, in denen die Überwachungstechnik beschrieben wird. Nachdem die Regulierungsbehörde die Rahmenkonzepte einschließlich der korrekten Umsetzung geprüft hat, können sich die verpflichteten Betreiber in ihren Genehmigungsanträgen auf diese Rahmenkonzepte berufen und brauchen für die darin beschriebenen Funktionen keine eigenen Beschreibungen und Nachweise vorlegen. Inzwischen haben 16 Systemhersteller die Zustimmung zu 32 Rahmenkonzepten erhalten.

In technischer Hinsicht werden die Vorschriften der TKÜV durch die Technische Richtlinie (TR TKÜ) konkretisiert. Diese wird von der Regulierungsbehörde unter Beteiligung der Verpflichteten, der Hersteller der technischen Einrichtungen, der zu Überwachung berechtigten Stellen sowie der Hersteller der Aufzeichnungs- und Auswerteeinrichtungen der berechtigten Stellen erarbeitet. Im Berichtszeitraum wurden zwei neue Ausgaben der Technischen Richtlinie erarbeitet und vom Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit in Kraft gesetzt. Insbesondere wurden die Regelungen für leitungsvermittelnde Netze (PSTN, ISDN, GSM) um Regelungen für GPRS, UMTS und E-Mail ergänzt. Die derzeit gültige Ausgabe 4.0 der Richtlinie berücksichtigt außerdem in vollem Umfange die Ergebnisse der entsprechenden Standardisierung beim ETSI, ohne aber bereits existierende nationale Lösungen aufzugeben, wodurch der Forderung nach Kosteneffizienz Rechnung getragen wird.

Gemäß § 88 Abs. 5 TKG erstellen die nach den §§ 100a und 100b Strafprozessordnung verpflichteten Betreiber von Telekommunikationsanlagen eine Jahresstatistik über die nach diesen Vorschriften durchgeführten Überwachungsmaßnahmen und stellen diese der Regulierungsbehörde zur Verfügung.

Im Folgenden ist diese von der Regulierungsbehörde zusammengefasste Statistik der Jahre 2001 und 2002 dargestellt. Außerdem wird die Entwicklung dieser Statistik über die Jahre 1997 bis 2002 grafisch dargestellt und die Teilnehmerentwicklung im Mobilfunk mit den Überwachungsmaßnahmen im Mobilfunk verglichen. Es ist zu erkennen, dass die Zuwächse bei den Überwachungsmaßnahmen der Telekommunikation allein vom Mobilfunkbereich ausgehen und dass diese Zuwächse insgesamt aber geringer sind als die Zuwächse der Mobilfunkteilnehmer.

Abbildung 32

Jahresstatistik nach § 88 Abs. 5 TKG

		2001	2002
1	Anordnungen insgesamt	23 806	26 177
1.1	Anzahl der im Kalenderjahr den Unternehmen vorgelegten Anordnungen (ohne Verlängerungsanordnungen nach Nummer 1.2)	19 896	21 874
1.2	Anzahl der im Kalenderjahr vorgelegten Verlängerungsanordnungen	3 910	4 303
2	Kennungen insgesamt	27 200	30 478
Anzahl der in den Anordnungen benannten Kennungen für:			
2.1	Telefonanschlüsse (analog)	4 159	3 927
	betroffen von den Anordnungen nach Nummer 1.1	3 466	3 290
	betroffen von Anordnungen nach Nummer 1.2	693	637
2.2	ISDN-Basisanschlüsse	1 291	1 594
	betroffen von den Anordnungen nach Nummer 1.1	1 085	1 325
	betroffen von Anordnungen nach Nummer 1.2	206	269
2.3	ISDN-Primärmultiplexanschlüsse	50	26
	betroffen von den Anordnungen nach Nummer 1.1	46	21
	betroffen von Anordnungen nach Nummer 1.2	4	5
2.4	Mobilfunkanschlüsse	21 696	24 924
	betroffen von den Anordnungen nach Nummer 1.1	18 110	20 902
	betroffen von Anordnungen nach Nummer 1.2	3 586	4 022
2.5	Funkrufanschlüsse	0	0
	betroffen von den Anordnungen nach Nummer 1.1	0	0
	betroffen von Anordnungen nach Nummer 1.2	0	0
2.6	E-Mail	0	5
	betroffen von den Anordnungen nach Nummer 1.1	0	5
	betroffen von Anordnungen nach Nummer 1.2	0	0
2.7	Sonstige Anschlüsse	4	2
	betroffen von den Anordnungen nach Nummer 1.1	4	1
	betroffen von Anordnungen nach Nummer 1.2	0	1

Abbildung 33

Entwicklung der Jahresstatistik nach § 88 Abs. 5 TKG

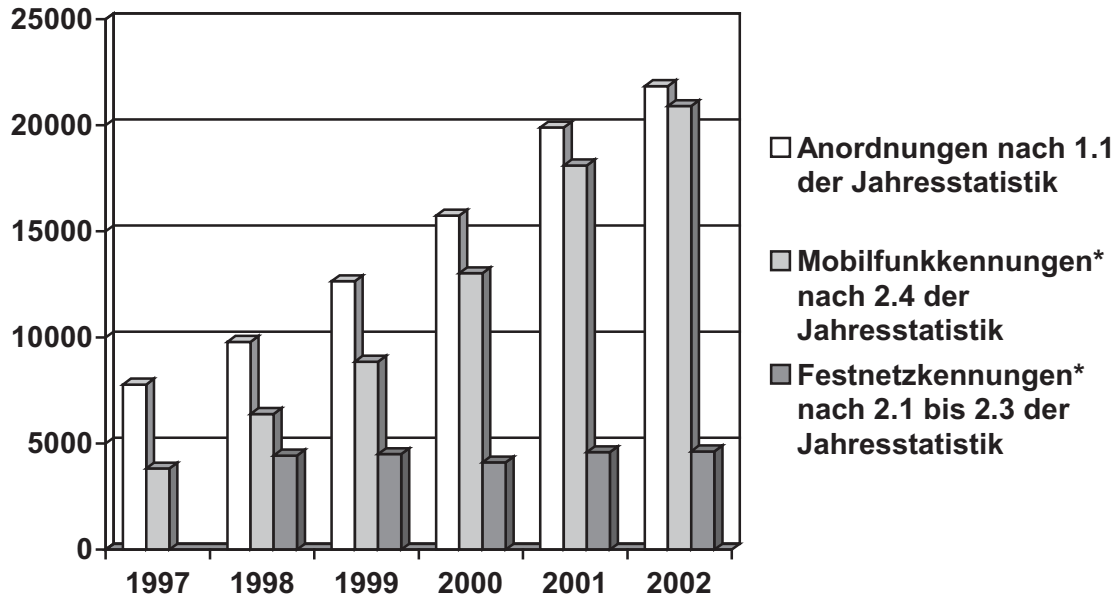
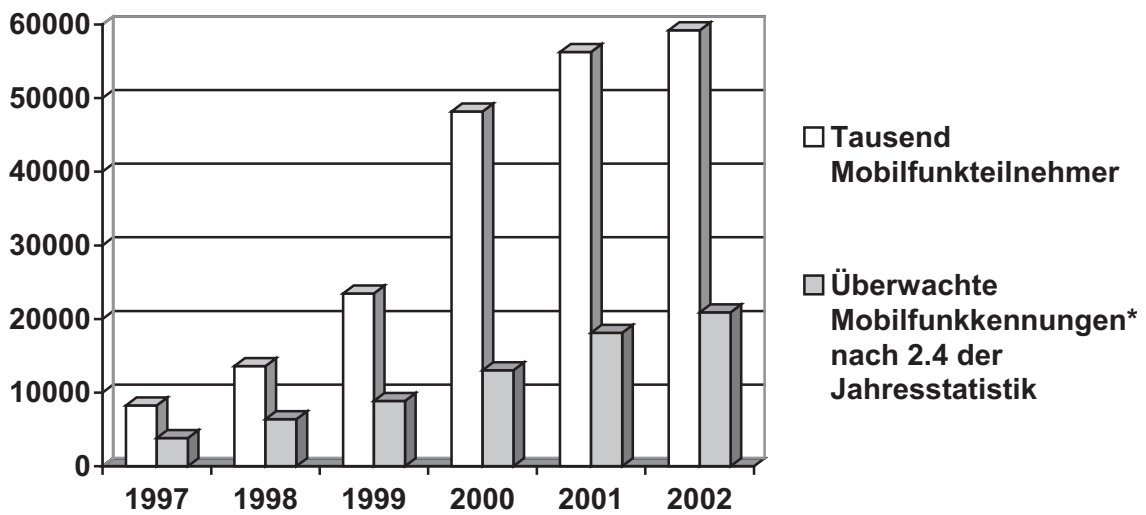


Abbildung 34

Vergleich der Überwachungsmaßnahmen mit den Teilnehmerzahlen im Mobilfunk



* Bis 1999 wurden statt der Kennungen (d. h. Rufnummern) Anschlüsse gezählt.

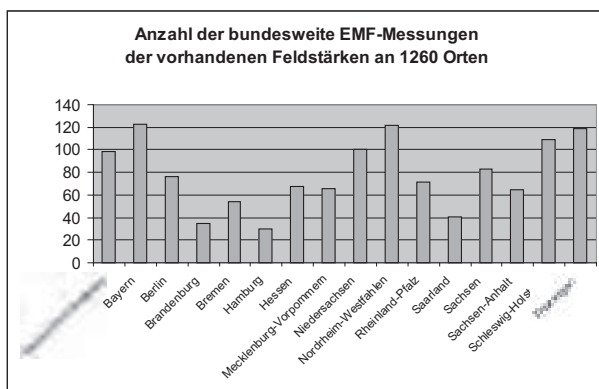
11.15 Störungsbearbeitung

Eine der anspruchsvollsten Tätigkeiten ist die Aufklärung von elektromagnetischen und funktechnischen Störungen. Funkstörungen, besonders wenn sensible Funkdienste und -anwendungen davon betroffen sind, stehen in der Skala der Aufgabenerledigung an erster Stelle und werden vom Prüf- und Messdienst mit Vorrang bearbeitet. Zur Ermittlung inländischer und ausländischer Störquellen kommen neben stationären Peilstationen verschiedene Spezialfahrzeuge abhängig vom jeweiligen Störfall zum Einsatz. Besondere Störungsfälle im Berichtszeitraum waren Unverträglichkeiten, die im Zusammenhang mit der Einführung des digitalen Rundfunks standen. Auch gezielte Störungen des öffentlichen Mobilfunks wurden von den Kräften des PMD erfolgreich aufgeklärt.

Aus der durchgeführten Studie über das Störungsaufkommen konnten Erkenntnisse für die Normung und für die Optimierung der Störungsbearbeitung gewonnen werden. Beispielsweise wurde deutlich, dass Feuerwehren wesentlich bessere Kenntnisse über die Zuständigkeiten des Prüf- und Messdienstes der Regulierungsbehörde hatten als das Technische Hilfswerk. Neben dem öffentlichen Interesse wurden auch im Sinne einer effizienten und störungsfreien Nutzung von Frequenzen hier neue Verbesserungen gesucht.

11.16 Messungen zur elektromagnetischen Umweltverträglichkeit

Schwerpunkt der Aktivitäten des PMD im Jahr 2002 war die internationale wie nationale Harmonisierung der EMVU-Messverfahren. So wurde einerseits aktiv an der Erarbeitung einer europäischen Empfehlung für die Messung nicht ionisierender Strahlung mitgearbeitet, andererseits wurden im Dialog mit den zuständigen Landesumweltbehörden unter dem Blickwinkel des Inkrafttretens der BEMFV insbesondere die Vorgehensweise bei den bundesweiten Messungen novelliert und veröffentlicht. Zur Sicherstellung der Vergleichbarkeit amtlicher Messungen wurde ein so genannter Ringversuch mit den Messstellen der Bundesländern im Frühjahr 2003 durchgeführt.



Im Jahr 2003 wurden von dem Prüf- und Messdienst der Regulierungsbehörde insgesamt über 1 200 Messpunkte, die von den Bundesländern und der Regulierungsbehörde ausgewählt wurden, untersucht. Die Ergebnisse wurden auf den Seiten der Regulierungsbehörde im Internet veröffentlicht.

Damit hat die Regulierungsbehörde einen wesentlichen Beitrag zur Versachlichung der Diskussion beigetragen.

11.17 Frequenznutzung in und längs von Leitern

Durch die Frequenzbereichszuweisungsplanverordnung und die darin enthaltene Nutzungsbestimmung 30 wurde im Mai 2001 Grenzwerte und Messverfahren eingeführt, um einerseits Frequenznutzungen im freien Raum nicht unangemessen zu stören und andererseits neue Verfahren der Telekommunikation, wie Powerline, xDSL oder Internet über Rückkanäle in Kabelfernsehtzen zu ermöglichen. Der Prüf- und Messdienst hat sich im zurückliegenden Zeitraum mit der Präzisierung der teilweise neuen Verfahren beschäftigt.

Im Berichtszeitraum konnten erste Störungen durch die neuen Technologien xDSL und PLC aufgeklärt werden. Daneben wurden Grundsatzuntersuchungen zu den funktechnischen Eigenschaften von 230V-Hausverteilungen und zu dem allgemeinen Rauschpegel, der natürlichen Empfindlichkeitsgrenze der Funkkommunikation, durchgeführt.

11.18 Marktaufsicht

Auch die vom PMD durchgeführte Marktaufsicht nach dem EMVG/FTEG leistet einen wesentlichen, im europäischen Rahmen abgestimmten Beitrag zur Sicherstellung einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung. Die gestellten Aufgaben wurden flächendeckend in den ASt und einem Messlabor erledigt. Das Messlabor führt Prüfungen der EMV an allen von der Richtlinie über elektromagnetische Verträglichkeit 89/336/EWG bzw. EMVG unmittelbar oder mittelbar erfassten Produkte durch und ist akkreditiert. Die Messungen erfolgen ggf. in einem mehrstufigen Verfahren und sind normgerecht. Erforderliche Erweiterungen für den Bereich der RTTE Richtlinie sind inzwischen weitgehend umgesetzt, sodass auch hier umfangreiche qualifizierte Prüfungen erfolgen.

11.19 Messtechnische Untersuchungen an Antennenkabeln im Frequenzbereich unterhalb von 30 MHz

In den TV-Kabelanlagen werden zunehmend die Frequenzen im Bereich von 5 MHz bis 30 MHz für die Übertragung von Rückkanälen für den Internetzugang genutzt.

Im Hinblick auf den Schutzanspruch der Funkdienste, die von den „Behörden mit Sicherheitsaufgaben“ (BOS) betrieben werden, hat die Abstrahlung der in den TV-Kabelnetzen unterhalb von 30 MHz übertragenen Frequenzen eine besondere Bedeutung bekommen.

Das Abstrahlverhalten von Antennenkabeln oberhalb von 30 MHz wird herkömmlich mit der Schirmdämpfung und unterhalb von 30 MHz mit dem Kopplungswiderstand beschrieben.

Die Schirmdämpfung stellt eine praktikable Größe dar, mit der die vom Antennenkabel abgestrahlte Störleistung bei Frequenzen oberhalb von 30 MHz, unabhängig von der Kabellänge, einfach zu berechnen ist.

Mit der Nutzung des Frequenzbereiches unterhalb von 30 MHz zur Übertragung von Rückkanälen in TV-Kabelanlagen besteht nun die Notwendigkeit, das Störverhalten von

Antennenkabeln auch unterhalb von 30 MHz so zu definieren, dass auch in diesem Frequenzbereich die von den Antennenkabeln abgegebene Störleistung möglichst einfach bestimmt werden kann. Der längenabhängige Kopplungswiderstand, mit dem das Störverhalten von Antennenkabeln unterhalb von 30 MHz indirekt beschrieben wird, ist hierfür aber nur bedingt geeignet.

Unter der Federführung des Prüf- und Messdienstes wurden unter Beteiligung verschiedener anderer interessierter Institutionen (z. B. ANGA, Deutsche Telekom AG etc.) in diesem Zusammenhang umfangreiche messtechnische Untersuchungen an unterschiedlichen Antennenkabeln durchgeführt.

Die Ergebnisse dieser Untersuchungen dienen zur Darstellung des Abstrahlungsverhaltens der verschiedenen Antennenkabel und lassen so einen Vergleich der in die Messung einbezogenen Kabeltypen zu.

11.20 Weltraumfunkdienste

Im Bereich der Weltraumfunkdienste sind 2002/2003 neue Wege zur Funkmessung beschritten worden. Dies betrifft erstens die Erschließung neuer Frequenzbereiche für Messungen, zweitens die Ortung von Satellitenstörern sowie drittens den Schutz passiver Weltraumfunkdienste wie den Radioastronomiefunkdienst. Ferner traten mit Frankreich, den Niederlanden, der Schweiz und Eutelsat Verträge zur Messung von Satellitenaussendungen durch die Mess-Erdfunkstelle Leeheim in Kraft.

11.20.1 Erschließung neuer Frequenzbereiche

Mit der neuen so genannten Multibandantenne (MBA), mit deren Bau im Berichtszeitraum begonnen wurde, werden bisherige Frequenzlücken geschlossen und der Messbereich bis 26,5 GHz erweitert. Dies wurde erforderlich, weil seit dem Bau der bisherigen Antennen die Weltfunkkonferenzen den Weltraumfunkdiensten neue Frequenzen zugewiesen haben.

11.20.2 Ortung von Satellitenstörern

Die Ortung von Sendern auf der Erde, die Satelliten stören, geschieht in zwei Schritten. Zunächst ist mit einem Standortbestimmungssystem, besser bekannt als TLS (Transmitter Location System), durch Messungen über Satelliten das geographische Gebiet zu ermitteln, in dem der Funkstörer zu suchen ist. In einem zweiten Schritt ist dann der Funkstörer durch Peilung direkt messtechnisch zu erfassen.

Um TLS-Messungen durch die Mess-Erdfunkstelle Leeheim durchführen zu können, sind in Leeheim zwei Antennen erforderlich, über die das Störsignal über verschiedene Satelliten empfangen werden kann. Bisher stand in Leeheim für eine Frequenz jeweils nur eine Antenne zur Verfügung. Mit dem Bau der oben erwähnten MBA, die voraussichtlich im April 2004 ihren Messbetrieb aufnehmen wird, werden für die bisher vorhandenen Frequenzen zwei Antennen zur Verfügung stehen.

Im zweiten Schritt der Ortung von Funkstörern, die in Richtung Satelliten strahlen, hat es sich erwiesen, dass Peilmessungen vom Boden aus nicht zum Erfolg führen. Deshalb wurden bereits drei Messflüge probeweise durchgeführt. Ein Flug wurde mit einem Zeppelin, die anderen beiden mit

Hubschraubern absolviert. Mit diesen Erfahrungen wird zurzeit eine Messanordnung für Funkmessungen aus der Luft entwickelt. Solche Messungen werden an Wichtigkeit zunehmen, denn in Deutschland arbeiten bereits etwa 15 000 Satellitenfunkanlagen. Ein Vielfaches davon wird mit den neuen DSL (Digital Subscriber Line) über Satellit erwartet. Mit der Anzahl solcher Anlagen steigt auch die Anzahl der möglichen Funkstörungen.

11.20.3 Schutz passiver Funkdienste

Passive Funkdienste, z. B. die Radioastronomie, zeichnen sich durch den Empfang schwächster Signale mit äußerst aufwendigen und kostenträchtigen Funkempfangssystemen aus. Unerwünschte Aussendungen von Satelliten können diesen hochempfindlichen Empfang stören. Messungen an Satelliten zur Beurteilung, ob sie solche störenden Aussendungen verursachen, erfordern Messungen unter dem Rauschen, da auch z. B. die Radioastronomie mit Beobachtungsmethoden unter dem Rauschen arbeitet. In der Mess-Erdfunkstelle Leeheim wurde im Berichtszeitraum eine Messmethode unter dem Rauschen entwickelt, mit der bereits mehrere Messaufträge zur Zufriedenheit der in- und ausländischen Kunden erledigt wurden.

11.20.4 Messverträge mit Frankreich, den Niederlanden, der Schweiz und Eutelsat

Mit Messaufträgen, die aus den gesetzlichen Verpflichtungen der Regulierungsbehörde entstehen, wird die Mess-Erdfunkstelle Leeheim nicht voll ausgelastet. Der freie Anteil der Messkapazität steht daher für Aufträge zur Verfügung, die aus Messverträgen mit den o. g. Ländern und Eutelsat entstehen. Mit dem Inkrafttreten der Vereinbarung mit der CEPT zur Nutzung der Mess-Erdfunkstelle Leeheim wird erwartet, dass sich der obige Länderkreis noch um Spanien und die Türkei erweitern wird.

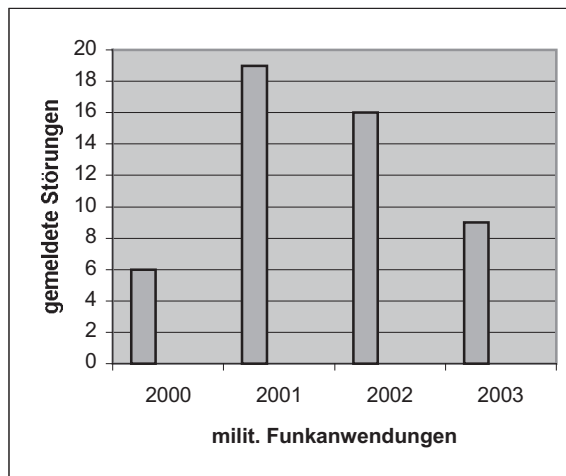
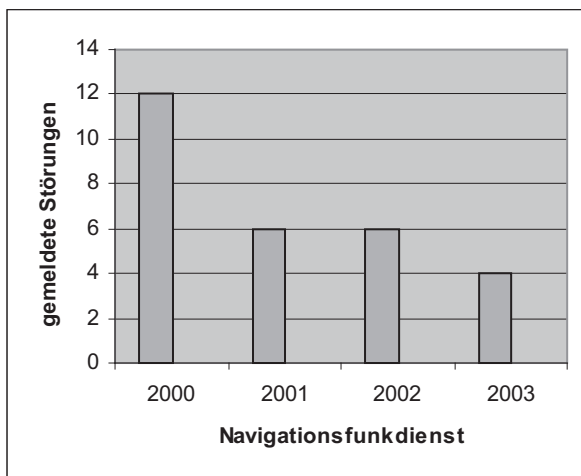
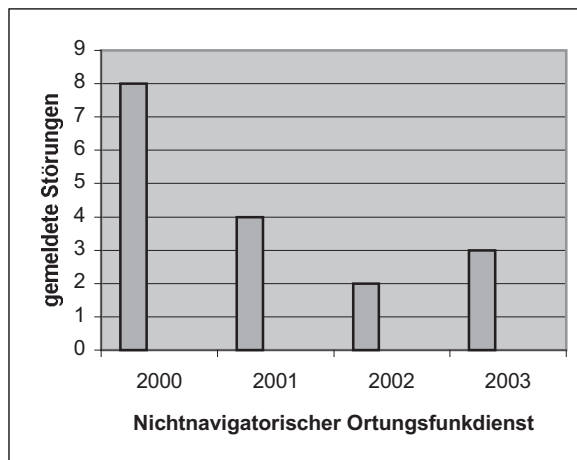
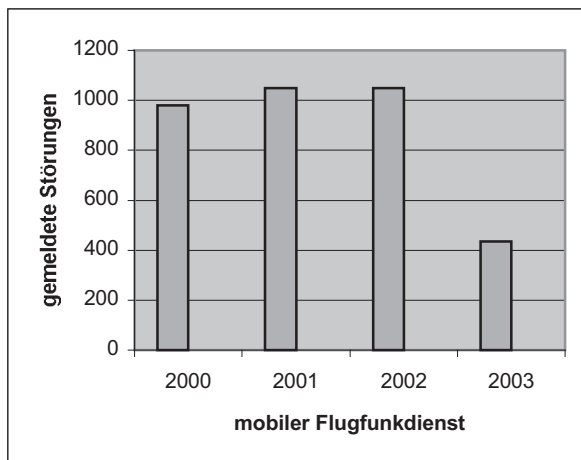
11.21 Flugfunk

Den Hauptschwerpunkt im Flugfunkbereich bildete nach wie vor die Bearbeitung von Flugfunkstörungen. Im Interesse der Durchsetzung der Sicherheit im Luftverkehr werden an den Messdienst der Regulierungsbehörde hohe Anforderungen gestellt.

Die Entwicklung von Störungsmeldungen stellt sich wie folgt dar:

	2003*	2002	2001	2000
mobiler Flugfunkdienst	436	1 050	1 049	981
nicht navigatorischer Ortungsfunkdienst	3	2	4	8
Navigationsfunkdienst	4	6	6	12
Funkruf	0	1	1	0
militärische Funkanwendungen	6	19	16	9

* Stichtag 10. Juni 2003



Im Berichtszeitraum ist zu verzeichnen, dass sich die Zusammenarbeit mit dem militärischen Bedarfsträger im Interesse einer störungsfreien Nutzung des Frequenzspektrums intensiver gestaltet hat. So ist seit 2003 zu verzeichnen, dass der militärische Bedarfsträger den Prüf- und Messdienst bei der Überprüfung seiner Aussendungen im Rahmen von stattfindenden Manövern einbezieht. Im Jahr 2003 erfolgte eine Spektrumsüberwachung durch den PMD bei der weltweit größten militärischen Fernmeldeübung. Aufgrund der guten Ergebnisse ist eine weitere Zusammenarbeit auf diesem Gebiet bereits angekündigt.

11.22 Schwarzsenderermittlung

Zur Reduzierung von elektromagnetischen Unverträglichkeiten wurde nach Vorgaben des Frequenzmanagements auch wieder eine große Anzahl von Funkanlagen stichprobenweise auf Einhaltung der Zuteilungsbedingungen und -auflagen überprüft. In zahlreichen Fällen konnten dabei nicht nur Mängel festgestellt, sondern auch zahlreiche Funkanlagen, die ohne Frequenzzuteilung betrieben werden, ermittelt werden. Nicht zu vergessen ist auch die Ermittlung von „Schwarzsendern“, die ganz bewusst mit erheblichen Leistungsüberschreitungen oder auf dafür nicht vorgesehenen

Frequenzen betrieben werden. Ein neues Phänomen ist, dass niederländische Rundfunkpiraten von deutschem Boden aus senden, weil sie in den Niederlanden sehr viel höhere Geldbußen zu erwarten haben. Auch hier hat sich die gute Zusammenarbeit mit dem niederländischen Messdienst bewährt.

12. Elektronische Signatur

Im modernen Rechtsgeschäftsverkehr treten elektronische Dokumente in zunehmendem Maße an die Stelle von Schriftdokumenten. So hat beispielsweise die elektronische Post (z. B. die E-Mail) den herkömmlichen Brief in Papierform schon teilweise verdrängt. Allerdings können elektronische Daten – vor allem wenn sie über öffentliche Telekommunikationsnetze übertragen werden – durch technische oder menschliche Fehler oder auch durch gezielte Manipulation beliebig und ohne Spuren verändert werden. Auch ist unter Umständen der Urheber eines digitalen Dokumentes nicht mehr festzustellen.

Um hier ausreichende Rechtssicherheit zu gewährleisten, bedarf es einer Infrastruktur, die gewährleistet, dass Manipulationen zweifelsfrei zu erkennen sind. Das beinhaltet, dass die Kommunikationspartner eindeutig identifiziert und

nachträgliche Veränderungen an einem Dokument festgestellt werden können. Dies alles leistet die qualifizierte elektronische Signatur im Sinne des Signaturgesetzes („Gesetz über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen und zur Veränderung weiterer Vorschriften“³⁹, im folgenden: SigG). Infolge umfangreicher Änderungen in vielen Rechtsgebieten ist die qualifizierte elektronische Signatur darüber hinaus der „herkömmlichen“ Unterschrift gleichgesetzt worden, das heißt, mittlerweile können so gut wie alle Rechtsgeschäfte, die einer Unterschrift bedürfen, auch über das Internet abgewickelt werden.

Die Regulierungsbehörde ist die zuständige Behörde nach § 3 SigG. Zu den Aufgaben der Regulierungsbehörde gehören insbesondere:

- die Akkreditierung von Zertifizierungsdiensteanbietern (besser bekannt als Trustcenter),
- der Betrieb des staatlichen Trustcenters als oberste Zertifizierungsinstanz (Wurzelinstantz),
- der Betrieb eines Verzeichnisdienstes,
- die Anerkennung von Prüf- und Bestätigungsstellen,
- die Aufsicht über die Einhaltung des SigG und der Signaturverordnung (SigV),
- die Festlegung geeigneter Algorithmen für qualifizierte elektronische Signaturen u. a.

12.1 Marktaspekte

Der elektronische Geschäftsverkehr gewinnt vor allem durch das Projekt „Bund Online 2005“ zunehmend an Bedeutung. E-Business und E-Government sind schon lange keine Schlagwörter mehr, sie werden zunehmend Realität. Der Einsatz qualifizierter elektronischer Signaturen wird weiter anwachsen, wenn das Projekt „Bund Online 2005“ mehr und mehr realisiert wird.

Ein die Marktentwicklung hemmender Tatbestand war in der Vergangenheit die fehlende Interoperabilität zwischen den verschiedenen Signaturprodukten und -diensten. Das Problem ist keineswegs auf die Interoperabilität gesetzeskonformer Signaturprodukte und -dienste beschränkt. Es betrifft alle Arten von elektronischen Signaturen, die im elektronischen Geschäftsverkehr eingesetzt werden. Nunmehr liegt mit ISIS-MTT eine Interoperabilitätsspezifikation vor, die die Realisierung der Interoperabilität zwischen den verschiedenen Signaturprodukten und -diensten weiter beschleunigen dürfte.

12.2 Akkreditierung von Zertifizierungsdiensteanbietern

Ein Anbieter, der den Betrieb eines Zertifizierungsdienstes aufnimmt, hat dies der Regulierungsbehörde anzuzeigen. Er muss dabei dezidiert nachweisen, dass er die für den Betrieb erforderliche Zuverlässigkeit und Fachkunde besitzt und eine Versicherung abgeschlossen hat, damit er Schäden, die durch die Nichteinhaltung des SigG oder der SigV oder durch das Versagen seiner Produkte für qualifizierte elektronische Signaturen oder sonstiger technischer Sicherungseinrichtungen entstehen können, ersetzen kann. Schließlich

muss er anhand eines Sicherheitskonzepts aufzeigen, wie er die Maßnahmen zur Erfüllung der Sicherheitsanforderungen nach dem SigG und der SigV konkret umsetzt.

Darüber hinaus sieht das Gesetz die Möglichkeit vor, dass sich ein Zertifizierungsdiensteanbieter freiwillig akkreditieren lässt. Im Rahmen des Akkreditierungsverfahrens wird die behauptete Sicherheit der Trustcenter durch die Regulierungsbehörde bereits vor der Betriebsaufnahme umfassend geprüft. Erst wenn die Zuverlässigkeit des Betreibers sowie seine spezifische Fachkunde insbesondere auf informationstechnischem und juristischem Gebiet festgestellt wurde und die ordnungsgemäße Umsetzung des Sicherheitskonzepts durch eine von der Regulierungsbehörde anerkannte Prüf- und Bestätigungsstelle bescheinigt wird, wird die Akkreditierung durch die Regulierungsbehörde ausgesprochen und damit die hohe Sicherheit des Trustcenters gewissermaßen „staatlich garantiert“. Akkreditierte Zertifizierungsdiensteanbieter erhalten ein Gütezeichen durch die Regulierungsbehörde und dürfen sich im Rechts- und Geschäftsverkehr auf die nachgewiesene Sicherheit berufen.

Gab es zu Beginn des Berichtszeitraums erst 15 akkreditierte Zertifizierungsdiensteanbieter, so haben bis Mitte 2003 zehn weitere die freiwillige Akkreditierung bei der Regulierungsbehörde beantragt. Neun Anbieter haben die Akkreditierung bereits erhalten.

Im ersten Quartal 2002 hat auch der bis dato einzige nicht akkreditierte Zertifizierungsdiensteanbieter für qualifizierte elektronische Signaturen die Akkreditierung beantragt und erhalten, sodass sich nun alle Anbieter qualifizierter elektronischer Signaturen für den sicheren Weg der Akkreditierung entschieden haben.

Erstmals seit Inkrafttreten des Signaturrechts hat die Regulierungsbehörde im Mai 2003 auch eine Akkreditierung widerrufen und den Betrieb eines Zertifizierungsdiensteanbieters untersagen müssen, da der entsprechende Zertifizierungsdiensteanbieter die Einhaltung des Signaturgesetzes und der Signaturverordnung nicht mehr gewährleisten konnte.

Damit gibt es derzeit 24 akkreditierte Trustcenter:

- T-Systems GEI GmbH, T-TeleSec, 1998
- Deutsche Post Signtrust GmbH, 2001
- Bundesnotarkammer, 2000
- DATEV (Datenverarbeitung und Dienstleistung für den steuerberatenden Berufe), 2001,
- Steuerberaterkammer Nürnberg, 2001,
- Hanseatische Steuerberaterkammer Bremen, 2001,
- Steuerberaterkammer Saarland, 2001
- Rechtsanwaltskammer Bamberg, 2001
- Rechtsanwaltskammer Koblenz, 2001
- Steuerberaterkammer Stuttgart, 2001
- Steuerberaterkammer München, 2001
- Steuerberaterkammer Berlin, 2001
- AuthentiDate International AG, 2001
- TC TrustCenter AG, 2001
- D-Trust GmbH, 2002

³⁹ In Kraft getreten 1997, novelliert 2001.

- Steuerberaterkammer Niedersachsen, 2002
- Hanseatische Rechtsanwaltskammer Hamburg, 2002
- Rechtsanwaltskammer München, 2002
- Steuerberaterkammer Brandenburg, 2002
- Wirtschaftsprüferkammer, 2002
- Rechtsanwaltskammer Berlin, 2002
- Steuerberaterkammer des Freistaates Sachsen, 2002
- Rechtsanwaltskammer Frankfurt, 2002

Für die Durchführung der Akkreditierung und die Ausstellung von Zertifikaten durch die Regulierungsbehörde werden Kosten erhoben.

12.3 Betrieb der Wurzelzertifizierungsstelle durch die Regulierungsbehörde

Die Regulierungsbehörde erzeugt Signaturschlüssel für die von ihr akkreditierten Zertifizierungsdiensteanbieter, stellt für die berechtigten Mitarbeiter dieser Trustcenter Zertifikate aus, mit denen eine eindeutige Zuordnung von öffentlichem Schlüssel und dem Inhaber dieses Schlüssels getroffen wird (Nachweis der Identifikation des Antragstellers) und führt ein allgemein zugängliches Verzeichnis der von ihr ausgestellten und ggf. gesperrten Zertifikate.

Die Wurzelzertifizierungsstelle wurde am 21. Januar 1999 in Betrieb genommen. Seit diesem Tag erzeugt und verwaltet die Regulierungsbehörde Signaturschlüsselzertifikate für die von ihr akkreditierten Zertifizierungsdiensteanbieter. Gleichzeitig stellt sie die Zertifikatsdaten in ihrem Verzeichnisdienst zur Verfügung. Um die Interoperabilität zwischen allen Anbietern zu gewährleisten und um mit der rasanten technischen Entwicklung auf diesem Gebiet Schritt zu halten, wurde Ende 2002 eine grundlegende Erneuerung der Technik des Trustcenters der Regulierungsbehörde in die Wege geleitet. Die Inbetriebnahme des neuen Trustcenters in Mainz ist für Ende September 2003 geplant.

12.4 Publikationen

Die Regulierungsbehörde ist aufgrund der Signaturverordnung (SigV) zu folgenden Veröffentlichungen im Bundesanzeiger verpflichtet:

- jährliche Veröffentlichung der öffentlichen Schlüssel der zuständigen Behörde sowie der Telekommunikationsanschlüsse, unter denen die von der Regulierungsbehörde ausgestellten Zertifikate abrufbar sind;
- Veröffentlichungen von genehmigten Zertifizierungsstellen;
- Veröffentlichungen von technischen Komponenten, die eine Bestätigung erhalten haben;
- jährliche Veröffentlichung von geeigneten Algorithmen und dazugehörigen Parametern.

12.5 Überwachung der Einhaltung der Rechtsvorschriften

Die zuständige Behörde führt die Aufsicht über die angezeigten und akkreditierten Zertifizierungsdiensteanbieter. Darüber hinaus führt sie das Verfahren der Anerkennung von Prüf- und Bestätigungsstellen durch.

12.6 Gremientätigkeit

Mit Fragen der Sicherheit elektronischer Signaturen in kryptographischer, technischer, administrativer und rechtlicher Hinsicht befassen sich zahlreiche Gremien und Arbeitsgruppen. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang u. a. ISO/IEC, DIN/DKE, ITU, CEN/ISSS, EESSI, ETSI, TeleTrusT, T7-Gruppe, ISIS-MTT, OSCI/OSCAR. Soweit deren Aktivitäten für den Betrieb der Wurzelzertifizierungsinstanz und die praktische Umsetzung des SigG und der SigV von Bedeutung sind, ist die Regulierungsbehörde zur aktiven Mitarbeit verpflichtet. Dies betrifft insbesondere Fragen, deren Beantwortung technischen Sachverstand und betriebliche Erfahrungen erfordern. Themen von wirtschaftspolitischer Relevanz werden dagegen in der Regel vom BMWA vertreten. Auf Vorschlag der Regulierungsbehörde wurde in 2002 das „Forum of European Supervisory Authorities for Electronic Signatures“ (FESA) gegründet. Dieses Forum der Europäischen Aufsichtsbehörden, die sich mit elektronischen Signaturen befassen, trifft sich regelmäßig drei- bis viermal im Jahr zum Erfahrungsaustausch und zur Klärung grenzüberschreitender Probleme beim Einsatz qualifizierter Signaturen. Zurzeit hat FESA 19 Mitglieder, darunter auch schon mehrere EU-Beitrittskandidaten.

13. Internationale Aktivitäten

Die Globalisierung der Weltwirtschaft schreitet in allen Wirtschaftsbereichen – und insbesondere im Telekommunikationsbereich – voran. Dies erfordert von den nationalen Volkswirtschaften die Anpassung ihrer Strukturen an die sich weltweit ändernden Rahmenbedingungen. In Deutschland wurden mit dem TKG und mit Rechtsverordnungen die Weichen in Richtung Liberalisierung gestellt. Zu den Organisationen, die auf internationaler Ebene die Rahmenbedingungen für diesen Liberalisierungsprozess mitgestaltet haben, zählen:

- die Europäische Kommission mit ihren Richtlinien (RL) und sonstigen Rechtsakten zur Liberalisierung der Telekommunikations- und Postmärkte;
- die CEPT und deren Ausschuss ECC (Ausschuss für Elektronische Kommunikation, zuvor ECTRA und ERC);
- die internationale Fernmeldeunion (ITU) mit den Sektoren:
 - ITU-R (Funkbereich für sämtliche Frequenzfragen),
 - ITU-T (Standardisierung in der Telekommunikation) und
 - ITU-D (Entwicklungsbereich zur Unterstützung der weniger entwickelten Länder);
- die WTO und ihr Vertragswerk über Basisdienste der Telekommunikation sowie
- die OECD und ihr Deregulierungsprogramm, in dem die Notwendigkeit einer „Regulatory Reform“ festgestellt wurde.

Zu den vielfältigen internationalen Aktivitäten der Regulierungsbehörde gehören neben der ökonomischen Regulierung auch Aufgaben in den Bereichen Vergabe von Frequenzen, Wegerechte, Rufnummernmanagement, Störungsbeseitigung sowie dem Datenschutz.

13.1 Allgemeine Aspekte

13.1.1 Richtlinien der Europäischen Union und Berichte an die Europäische Kommission

Zur Verwirklichung des einheitlichen Binnenmarktes für Telekommunikationsdienste legt das Europäische Parlament und der Rat den Ordnungsrahmen fest. Hierzu wurden im Laufe der Jahre eine Vielzahl von Richtlinien und Empfehlungen herausgegeben. Im Rahmen einer generellen Überarbeitung und zur Schaffung einer besseren Übersichtlichkeit wurden im Jahr 2002 insgesamt fünf neue Richtlinien (Rahmenrichtlinie 2002/21/EG, Zugangsrichtlinie 2002/19/EG, Genehmigungsrichtlinie 2002/20/EG, Universalrichtlinie 2002/22/EG und Datenschutzrichtlinie 2002/58/EG) und die Entscheidung zur Frequenzpolitik (676/2002/EG) veröffentlicht. Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, diesen Rechtsrahmen in ihre nationale Gesetzgebung zu übernehmen.

Die Umsetzung in nationales Recht (z. B. TKG, Rechtsverordnungen) erfolgt federführend durch das BMWA. Die Regulierungsbehörde unterstützt das BMWA bei dieser Aufgabe. Den sich aus den Richtlinien ergebenden Berichtspflichten gegenüber der Europäischen Kommission (§ 5 TKG) ist die Regulierungsbehörde nachgekommen.

Die Regulierungsbehörde berichtete der Kommission über ökonomische Kennziffern des deutschen Telekommunikationsmarktes. In diesem Zusammenhang wurden 2002 die Daten für den achten und im August 2003 für den neunten Bericht zur Erfüllung der regulatorischen Vorgaben in Deutschland der Europäischen Kommission vorgelegt. Diese Berichterstattung wird fortgeführt. Am 5. Dezember 2002 veröffentlichte die Europäische Kommission den achten Bericht zur Umsetzung des Telekommunikationsregelwerkes in Deutschland. Die Veröffentlichung des neunten Umsetzungsberichts ist für Dezember dieses Jahres vorgesehen.

13.1.2 ECC

Die Europäische Konferenz für Post und Telekommunikation (CEPT) beschloss im September 2001 mehrere wichtige Schritte zur Stärkung dieser Organisation. Die grundlegenden Vertragswerke, die Vereinbarung über die Gründung der CEPT und Geschäftsordnung, wurden mit entsprechenden Konsequenzen auf allen Ebenen der CEPT-Struktur geändert.

Um der zunehmenden Konvergenz im Telekommunikationssektor und den Anforderungen der Informationsgesellschaft Rechnung zu tragen, wurde der neue Ausschuss für elektronische Kommunikation ECC (Electronic Communications Committee) geschaffen. Dieser Ausschuss ersetzt die beiden früheren Ausschüsse ERC und ECTRA, die sich getrennt mit Funk- und Telekommunikationsfragen befassen. Der neue Ausschuss ECC befasst sich mit Harmonisierungsaufgaben und verabschiedet Empfehlungen und Entscheidungen, die in den nachgeordneten Arbeits- und Projektgruppen vorbereitet werden. Zu seinen Aufgaben gehört weiterhin:

- die Ausarbeitung gemeinsamer Standpunkte hinsichtlich der Prioritäten und Ziele der elektronischen Kommunikation,
- die Förderung der Harmonisierung von Vorschriften,

- die Vorbereitung gemeinsamer europäischer Standpunkte für Kongresse und Konferenzen internationaler Organisationen im Bereich der elektronischen Kommunikation,
- die europaweite vorausschauende Planung und Harmonisierung der effektiven Nutzung des Frequenzspektrums und der Nummernressourcen unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Erfordernisse und Kundenbedürfnisse.

Die Regulierungsbehörde hat sich an allen Tagungen des ECC aktiv beteiligt. Der Erfahrungsaustausch der 45 Mitgliedsverwaltungen und die Erarbeitung gemeinsamer europäischer Positionen zur Regulierungspolitik standen im Mittelpunkt der Tätigkeit des ECC. Es wurden zahlreiche Entscheidungen und Empfehlungen verabschiedet, die über den Kreis der EU-Mitgliedsländer hinaus zur Harmonisierung der europäischen elektronischen Kommunikationspolitik beitragen.

Vertreter der Regulierungsbehörde arbeiten in den Arbeits- und Projektgruppen des ECC aktiv als Leiter oder Mitglieder mit.

Durch die Vertreter der Regulierungsbehörde konnte sichergestellt werden, dass die Arbeitsergebnisse in den Arbeits- und Projektgruppen den deutschen Bedürfnissen entsprechen.

Die Regulierungsbehörde hat sich aktiv an der Neustrukturierung der CEPT und des ECC beteiligt.

13.2 Technische Zusammenarbeit

13.2.1 Allgemeine technische Aspekte

Die Regulierungsbehörde ist in den wichtigsten internationalen Organisationen und Gremien für den Bereich der Telekommunikation vertreten. Hierzu gehören u. a. die Mitar-

- bei der Europäischen Kommission;
- in der Internationalen Fernmeldeunion (ITU) und den dazugehörigen Studienkommissionen im Telekommunikations- und Funkbereich, in der World Telecommunication Standardisation Assembly (WTSA-2000) und den Beratungsgruppen Telecommunication Standardisation Advisory Group (TSAG) und der Radiocommunication Advisory Group (RAG);
- bei der Internationalen Standardisierungs-Organisation (IEC) und beim Internationalen Sonderausschuss für Funkstörungen (CISPR);
- bei der Europäischen Konferenz der Post- und Fernmeldeverwaltungen (CEPT) und deren Ausschuss ECC (Ausschuss für Elektronische Kommunikation, zuvor ECTRA und ERC);
- beim Europäischen Institut für Telekommunikationsnormen (ETSI) in der Generalversammlung, dem Vorstand, den Technischen Komitees und den Projektgruppen;
- bei der Internationalen Organisation für Normung (ISO) und
- beim Europäischen Ausschuss für Elektrotechnische Normung (CENELEC), in den Technischen Komitees (TC) und deren Untergruppen (STC) usw.;

- bei der Internationalen Organisation für die zivile Luftfahrt (ICAO);
- bei der Internationalen Maritim Organisation (IMO);
- bei der Internationalen Organisation für die zivile Luftfahrt (ICAO).

Die aktive Teilnahme an den Arbeitstagen in den relevanten internationalen Organisationen und Gremien im Rahmen der begrenzt zur Verfügung stehenden Personalressourcen sichert das Einbringen der Regulierungsziele in Normen und internationale Regelungen. Hierzu werden eigene Beiträge eingebracht, Aufgaben sowie Funktionen übernommen und nationale Tagungen ausgerichtet.

Im Jahre 2002 nahmen Vertreter der Regulierungsbehörde an 255 internationalen Tagungen und im 1. Halbjahr 2003 an 170 Tagungen teil. In den Räumlichkeiten der Regulierungsbehörde am Standort Mainz fanden im Jahr 2002 35 internationale Tagungen statt, die von Teilnehmern aus 52 Ländern besucht wurden.

Als Fazit für den Berichtszeitraum 2002/2003 kann festgestellt werden, dass die Regulierungsbehörde eine erfolgreiche Standardisierungsarbeit geleistet hat. Bei der Gremienarbeit (z. B. ITU, ETSI) muss auch weiterhin der Konvergenzentwicklung im Technologiebereich im genügenden Maße Rechnung getragen werden.

13.2.2 Standardisierungsarbeit im Bereich der Dienstqualität (Quality of Service), Verbraucher-Qualitätskennwerte und der Richtlinie 2002/22/EG

Die Regulierungsbehörde nimmt aktiv an den Arbeitstagen des ETSI TC/STQ (Technical Committee Speech Processing Transmission and Quality of Service Aspects) bei ETSI und den Studienfragen 2 (Operational Aspects of Service Provision, Networks and Performance) und 12 (End-to-end Transmission Performance of Networks and Terminals) der ITU-T teil.

In diesen Arbeitsgruppen werden u. a. Standards zur Beschreibung, Erfassung und Messung von Dienstqualitäten (Quality of Service) erarbeitet. Insbesondere werden seit 2002 umfangreiche Standardisierungstätigkeiten zum Thema Verbraucher-Qualitätskennwerte, die der Beschreibung und Messung der Qualität von Telekommunikationsdienstleistungen aus Verbrauchersicht dienen, unternommen. Die Bandbreite reicht von allgemeinen Qualitätskennwerten (wie Serviceleistungen und Abrechnung), über Kennwerte für Sprach-, Fax- und Datendienste sowie Mobilfunkdienste und Dienste im Bereich des Internetzugangs.

Die Regulierungsbehörde ist aktiv an der Standardisierung beteiligt, nimmt teilweise auch die Leitung einzelner Unterarbeitsgruppen wahr, koordiniert die Erstellung der Standards und hält Arbeitsgruppensitzungen in den Räumlichkeiten der Regulierungsbehörde in Mainz ab.

Diese Arbeiten sind vor dem Hintergrund der Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie) zu sehen. Diese sieht eine Stärkung des Verbraucherschutzes in dem Sinne vor, dass dem Verbraucher transparente und vergleichbare Informationen über

die Qualität von Telekommunikationsdienstleistungen bereitgestellt werden. Der Verbraucher soll durch diese Maßnahmen in die Lage versetzt werden, bewusste Entscheidungen im Telekommunikationsmarkt zu treffen und so den Wettbewerb in seinem Sinne beeinflussen können.

Dieser Grundgedanke wurde auch in den Entwurf zur Novellierung der TKV eingearbeitet (TKV [neu] §§ 2 und 5). Die Regulierungsbehörde erhofft sich hierdurch eine Stärkung der Position des Verbrauchers sowie eine Förderung des Qualitätswettbewerbs.

Zur Erreichung dieses Ziels ist es unablässig, harmonisierte Standards zu Qualitätsbeschreibung und -vergleich zur Verfügung zu stellen. Dies wird durch die Teilnahme an den entsprechenden Arbeitskreisen bei ETSI und ITU-T erreicht.

13.2.3 Standards, Normen und Schnittstellenspezifikationen für den Funkbereich im Zusammenhang mit den neuen Regelungen des FTEG

Standardisierung ist ein Schlüsselement in ökonomischem und kommerziellem Wechsel (Öffnen von neuen Märkten, Etablieren von Größenvorteilen, usw.) und wirft regelmäßig Probleme auf, mit denen sich der Regulierer konfrontiert sieht. Standards, Normen und Schnittstellenspezifikationen sind Voraussetzungen für die Schaffung diskriminierungsfreier, globaler Kommunikationsstrukturen und somit für die europa- und weltweiten Märkte für Telekommunikationsdienstleistungen, -systeme und -endgeräte unerlässlich.

Besonders hervorzuheben ist die Mitwirkung von Vertretern der Regulierungsbehörde in dem von der Europäischen Kommission mit dem Inkrafttreten der R&TTE-RL eingerichteten Ausschuss für Konformitätsbewertung von Telekommunikationsgeräten und Marktüberwachung (Telecommunication Conformity Assessment and Market Surveillance Committee – TCAM) als Teilnehmer in der vom BMWA geleiteten deutschen Delegation. Der TCAM-Ausschuss begleitet die einheitliche Implementierung und Anwendung der neuen R&TTE-RL in den Mitgliedstaaten der EU sowie in den Ländern der Beitrittskandidaten. Aufgrund der grundlegenden Änderungen im Verfahrensablauf der Konformitätsbewertung und des Marktzugangs sowie der noch zu treffenden Maßnahmen für eine effiziente Marktbeobachtung auf dem Gebiet der Telekommunikationsendrichtungen sowie des überwiegenden Teils der Funkanlagen sind hier bereits richtungweisende Entscheidungen getroffen worden. Die in Deutschland bei der Anwendung der R&TTE-RL gesammelten Erfahrungen wurden in den TCAM-Ausschuss eingebracht.

Auftretende Probleme bei der einheitlichen Anwendung der Richtlinie in der Gemeinschaft konnten mit den europäischen Partnern insbesondere durch eine aktive Mitarbeit in der ADCO-Gruppe der Mitgliedstaaten zu dieser Richtlinie (Administrative Co-Operation Group) gelöst werden, die zur Sicherstellung einer einheitlichen Anwendung und Interpretation der R&TTE-RL innerhalb der Gemeinschaft mit Unterstützung der Kommission eingerichtet wurde.

Durch das FTEG und den Wegfall der bisher bekannten Zulassungsvorschriften müssen für den nicht harmonisierten Funkbereich die Schnittstellenspezifikationen durch die Mitarbeiter der Regulierungsbehörde neu erstellt werden.

Im Rahmen der Normungsarbeit wird jedoch jede Anstrengung unternommen, um technische Parameter möglichst europaweit zu harmonisieren. Die sich daraus ergebenden harmonisierten Normen und Schnittstellenbeschreibungen für den harmonisierten Funkbereich nehmen daher eine wichtige Stellung ein, da sie einerseits eine EU-weite effiziente und störungsfreie Frequenznutzung ermöglichen und andererseits für die Hersteller die Gerätevielfalt erheblich verringern.

13.2.4 Internationale Aspekte im Rahmen der Frequenzordnung

Im Rahmen der festzulegenden Frequenzordnung gemäß § 1 und den §§ 44 ff. TKG hat die Sicherstellung einer effizienten und störungsfreien Nutzung der Frequenzen eine besondere Bedeutung und findet deshalb ihren Niederschlag in den umfangreichen Aktivitäten der Regulierungsbehörde auf internationaler Ebene. Als Ziele werden eine weltweite und vor allem europäische Harmonisierung der Frequenznutzungen sowie die Koordination der Frequenznutzungen mit den Nachbarländern angestrebt. Gemäß § 46 Abs. 1 TKG ist die Harmonisierung der Frequenznutzungen bei der Erstellung des Frequenznutzungsplans zu berücksichtigen.

Die Vorbereitung und Abstimmung der diversen Tagesordnungspunkte der nächsten weltweiten Funkkonferenz (WRC-2003) in nationalen, europäischen und weltweiten Gremien mit Herstellern, Betreibern und Nutzern sowie anderen Verwaltungen unter Federführung des BMWA bildete einen Schwerpunkt der internationalen Aktivitäten in den Jahren 2002 und 2003.

Mitarbeiter der Regulierungsbehörde waren vertreten in 31 Gremien des Funksektors der ITU, 40 Projektteams bzw. Arbeitsgruppen des ECC im Rahmen der CEPT sowie bei vielen anderen internationalen Tagungen (z. B. bilaterale/multilaterale Koordinierungsverhandlungen).

Die nachfolgend beispielhaft aufgeführten internationalen Aktivitäten zeigen nur einige der Arbeitsschwerpunkte in den Gremien der ITU und CEPT auf:

- Weltweite Frequenzregelungen für funkgestützte lokale Netzwerke (HIPERLAN/WLAN/RLAN).
- Konkretisierung der Frequenzregelungen für das vorgehene europäische satellitengestützte Navigationssystem GALILEO.
- Harmonisierung von Frequenzen für Funkdienste, die der öffentlichen Sicherheit dienen.
- Harmonisierung und Bereitstellung von weiteren Frequenzen bei 2,6 GHz für öffentliche Mobilfunknetze (z. B. UMTS/IMT-2000). Diese Frequenzen werden voraussichtlich im Jahr 2008 europaweit verfügbar sein.
- Harmonisierung der Frequenzen und der Frequenznutzungsbedingungen für eine Vielzahl von Funkanwendungen kleiner Leistung (Short Range Devices) und auch für Anwendungen im Rahmen des digitalen Bündelfunks.

- Bereitstellung von Informationen über Frequenznutzungsmöglichkeiten in Europa in einer für die Öffentlichkeit zugänglichen Datenbank (EFIS – ERO Frequency Information System; www.efis.dk). Die europäischen einschließlich der deutschen Frequenznutzungen können dort im Vergleich analysiert und dargestellt werden.
- In Bezug auf den terrestrischen digitalen Fernsehgrundfunkdienst (DVB-T) wurden im Rahmen der CEPT erhebliche Vorarbeiten für eine in den Jahren 2004 und 2006 stattfindende ITU-Planungskonferenz zur Erstellung eines digitalen Rundfunkplanes in den VHF- und UHF-Frequenzbändern durchgeführt.

Die Arbeitsgruppe „Radio Regulatory“ (WG RR) der CEPT/ECC bemühte sich um möglichst weitgehende, harmonisierte rechtliche Rahmenbedingungen für die Nutzung von Frequenzen in den Bereichen, in denen europäisch harmonisierte Frequenznutzungen vereinbart werden konnten. Mit den getroffenen Entscheidungen konnten wesentliche Erleichterungen für den Zugang zu Funkdiensten und für eine grenzüberschreitende freizügige Nutzung, insbesondere von Teilnehmerendgeräten in Mobil- und Satellitenfunknetzen, erreicht werden.

Im Rahmen der Gewährleistung der Frequenzordnung erteilte die Regulierungsbehörde zahlreiche Zeugnisse (z. B. Allgemeine Betriebszeugnisse und Beschränkt Gültige Betriebszeugnisse für Funker, Seefunkzeugnisse, Amateurfunkzeugnisse) für die Ausübung bestimmter Funkanwendungen. Vertreter der Regulierungsbehörde nahmen an multilateralen Tagungen teil, auf denen die Prüfungsanforderungen harmonisiert und die gegenseitige Anerkennung von Zeugnissen durch die Verwaltungen behandelt wurde.

13.2.5 Elektromagnetische Verträglichkeit

Für die effiziente und störungsfreie Nutzung von Frequenzen spielt die Elektromagnetische Verträglichkeit (EMV) vor dem Hintergrund ständig zunehmender Funkanwendungen eine immer entscheidendere Rolle. Vertreter der Regulierungsbehörde arbeiteten mit

- in der von der Europäischen Kommission geführten Gruppe der nationalen EMV-Experten (EMV-Working-Party) in Brüssel (2 Sitzungen/Jahr);
- in der von der Europäischen Kommission eingerichteten Arbeitsgruppe zur Überarbeitung der EMV-Richtlinie (Umsetzung der vom SLIM-Team erarbeiteten Reports in einen neuen Richtlinienentwurf), zurzeit liegt dem Rat ein Vorschlag für eine neuen EMV-Richtlinie vor;
- in der von der Europäischen Kommission eingerichteten Arbeitsgruppe zur administrativen Kooperation der EWR-Marktüberwachungsbehörden nach der EMV-Richtlinie 89/336/EWG (ADCO-Meetings etwa 2-mal im Jahr);
- in der von der Europäischen Kommission eingerichteten Arbeitsgruppe zur administrativen Kooperation der EWR-Marktüberwachungsbehörden nach der R&TTE-RL (ADCO-Meetings ca. 3- bis 4-mal pro Jahr);
- in der von der ERO und der Europäischen Kommission gemeinsam gebildeten Ad-hoc-Group „A“ (WGRR PT11/AHG-A) mit dem Ziel der Erarbeitung eines

Konzeptes für die Marktüberwachung in Europa für die von der R&TTE-RL betroffenen Funkgeräte und Telekommunikationsendeinrichtungen und

- in der von der Europäischen Kommission unterstützten Zusammenarbeit zum bilateralen Austausch von Informationen zwischen den für die Marktaufsicht zuständigen Behörden. In diesem Zusammenhang fanden gegenseitige Besuchsprogramme mit Staaten wie Portugal, Luxemburg und der Schweiz statt. Des Weiteren sind Twinning-Projekte mit Slowenien, Estland, Rumänien und der Türkei geplant bzw. bereits durchgeführt.

13.2.6 Funkverträglichkeit

Zurzeit werden in Europa digitale PMR/PAMR-Systeme eingeführt. Die in diesem Zusammenhang erforderlichen Verträglichkeitsuntersuchungen werden zum Schutz verschiedener Funkdienste in zwei Arbeitsgruppen bei der CEPT ECC SE (Spectrum Engineering) erarbeitet. Mehrere in diesem Kontext relevante Berichte, unter anderem über die Verträglichkeit zwischen schmalbandigen digitalen PMR/PAMR und taktischem Richtfunk im 900 MHz-Bereich, wurden fertig gestellt.

Hinter den Begriffen Bluetooth, WLAN und Hiperman verbirgt sich die drahtlose Vernetzung von elektronischen Komponenten. Dies kann eine Gerät-zu-Gerät-Verbindung wie z. B. Handy zur drahtlosen Freisprecheinrichtung (Bluetooth; 2,4 GHz), die drahtlose Vernetzung eines gesamten lokalen Computernetzwerkes (WLAN, 5 GHz) oder auch die drahtlose Anbindung eines Wohngebietes an das Internet (Hiperman; 5,8 GHz) sein. Mit einer Allgemeinanzuteilung (Amtsblattverfügung Nr. 35/2002) hat die RegTP die Frequenzen im 5-GHz-Bereich durch für WLAN freigegeben. Hierfür wurden zahlreiche Verträglichkeitsstudien zu den bereits existierenden Funkdiensten (Satellitenfunk, Radar, usw.) national als auch international erstellt. Die Ergebnisse dieser Studien werden unter anderem dazu benutzt, um bei der WRC 2003 weltweit eine globale Frequenzzuweisung für die WLAN's durchzusetzen.

Die Einführung von sehr breitbandigen Funkdiensten erfordert die internationale Abstimmung, inwieweit vorhandene Funkdienste Störungen durch diese hinnehmen müssen. Diese so genannten Ultra-Wide-Band-Anwendungen (UWB) benötigen eine Frequenzbandbreite in einer bisher nicht üblichen Größenordnung und senden daher auch überlappend in den Frequenzbereichen anderer etablierter Funkdienste. Obwohl die spektralen Leistungsdichten bei UWB durch die extreme Bandbreite gering sind, können andere empfindliche Funkdienste in ihrer Funktion beeinträchtigt werden. Da die UWB-Technologie beispielsweise bei Kfz-Radaren zur Abstandswarnung oder Kollisionsvermeidung angewendet werden soll, ist hier mit Massen Anwendungen und daher auch mit hohen Summenstöropotenziale zu rechnen. Andere Anwendungsgebiete finden sich beispielsweise auch in der Kommunikationselektronik (Sprach- und Datenübertragung) und auf dem Bausektor und der Materialprüfung (Bohrtiefenmesser, Durchsichtgeräte). Durch diese mobilen bzw. portablen Einsatzmöglichkeiten sind internationale Regulierungen und umfangreiche Verträglichkeitsuntersuchungen erforderlich, damit die grenzüberschreitende Anwendung und der freie Warenverkehr und ein störungs-freier Betrieb ermöglicht wird.

Im Vorfeld der Revision des Stockholmer Rundfunkabkommens von 1961 werden zahlreiche technische Untersuchungen benötigt, um eine solide technische Planungsgrundlage für die Regionalen Funkkonferenzen (RRC) zur Revision des Abkommens zu schaffen. Die technischen Studien umfassen neben Aspekten der Rundfunkplanung und Fragen der Wellenausbreitung auch die Verträglichkeit von digitalem terrestrischen Tonrundfunk/Fernsehen mit anderen Funkdiensten.

Im Zusammenhang mit der Einführung des terrestrischen digitalen Fernsehens ist in einer Arbeitsgruppe der ECC SE unter dem Vorsitz der Regulierungsbehörde ein Bericht zu erstellen, der über das Chester-Agreement hinausgehende verträglichkeitsrelevante technische Informationen enthält. Des Weiteren wird das Störpotenzial des satellitengestützten Rundfunks gegenüber anderen Diensten, insbesondere gegenüber terrestrischem Fernsehen und gegenüber drahtlosen Mikrofonen, Reportageleitungen und Funkanlagen für Regiezwecke, untersucht. Bei der ITU-R wird in diesem Zusammenhang bei weitergehenden Untersuchungen und bei der Überarbeitung einer Empfehlung für die Schutzabstände für terrestrische Rundfunksysteme mitgearbeitet. Zur Sicherstellung der Verträglichkeit zwischen dem digitalen terrestrischen Tonrundfunk und Fernsehen und anderen primären Funkdiensten wird für einen technischen Bericht für die regionale Funkkonferenz zur Revision des Stockholmer Abkommens von 1961 zugearbeitet.

Zur Lösung der Kabel-Funk-Störproblematik, die sich aus der Einführung neuer Kabeldienste ergibt (DSL; Powerline-Technologie, Rückkanäle in Breitbandkommunikationsanlagen) wird in verschiedenen Arbeitsgruppen die sehr unterschiedlichen Forderungen der Funknetz- und Kabelnetzbetreiber aufeinander abgeglichen. Seitens der CEPT ECC WG SE wurde ein Bericht zu diesem Themenkomplex abgeschlossen und an die JWG ETSI/CENELEC (Mandat M313 der Europäischen Kommission) weitergeleitet.

13.2.7 Prüf- und Messdienst

Bei der Bearbeitung von Funkstörungen und bei der Koordination von Frequenzen sind häufig Messungen beiderseits von nationalen Grenzen erforderlich. In vielen Fällen wird – aus wirtschaftlichen und sonstigen Gründen – die Hilfe und Unterstützung der ausländischen Messdienste notwendig. Für die reibungslose Durchführung der Messungen und insbesondere wegen der gegenseitigen Anerkennung der Messergebnisse sind auf internationaler Ebene die Verfahren und Messmethoden einschließlich der Präsentation der Messergebnisse abzusprechen. Die Vertreter der Regulierungsbehörde arbeiten deshalb aktiv in den Gremien mit, die sich mit den Problemen der Frequenzüberwachung beschäftigen.

Innerhalb der ITU ist dies die Working Party 1C. Die zügig fortschreitende Entwicklung bei den Funkanwendungen erfordert entsprechende Anpassungen auch bei den Messdiensten der Telekommunikationsverwaltungen. Deshalb hat die ITU im Jahr 2002, nur sieben Jahre nach Herausgabe der letzten Fassung, das vollständig überarbeitete Handbook Spectrum Monitoring veröffentlicht. Durch die Übernahme der Aufgabe eines Kapitelkoordinators und personellen Einsatz sowohl aus der Zentrale als auch aus den Außenstellen leistete die Regulierungsbehörde hier einen wesentlichen Beitrag.

Innerhalb der CEPT entspricht das FM-Projektteam 22 in seiner Aufgabenstellung der Working Party 1C innerhalb der ITU. Das Projektteam erarbeitete u. a. eine CEPT-Empfehlung zur Messung nicht-ionisierender Strahlungen im Frequenzbereich 9 kHz bis 300 GHz und vereinbarte die Durchführung gemeinsamer Messkampagnen, deren Ergebnisse von anderen Projektteams genutzt werden. Neben der Behandlung spezifischer, europäischer Probleme im Bereich der Prüf- und Messdienste werden in diesem Gremium die europäischen Interessen gebündelt und Eingangsdokumente für die WP 1C vorbereitet.

Ein besonderes Highlight des deutschen Messdienstes ist die Mess-Erdfunkstelle in Leeheim. Da die Satellitenfunkdienste in besonderem Maße von grenzüberschreitendem Interesse sind und der Aufbau einer solchen Messstelle erhebliche Investitionen erfordert, bietet sich hier die Zusammenarbeit mit anderen europäischen Verwaltungen an. Deshalb bestehen Abkommen mit anderen Telekommunikationsverwaltungen über die Inanspruchnahme von Leistungen der Mess-Erdfunkstelle Leeheim gegen Kostenerstattung. Erst die bei diesen Messungen gewonnenen Kenntnisse ermöglichen den Vertragspartnern die Beurteilung der anstehenden Fragen bei den Weltraumfunkdiensten. Verhandlungen zur Bündelung und Vereinheitlichung der verschiedenen Verträge in einem Memorandum of Understanding (MoU) konnten inzwischen erfolgreich abgeschlossen werden. Ein wesentlicher Vorteil des MoU ist, dass die Mess-Erdfunkstelle Leeheim künftig auch den CEPT-Arbeitsgruppen und ihren Projektteams zur Verfügung steht.

Gerade im Bereich des Weltraumfunks ist eine lediglich europäische Zusammenarbeit nicht ausreichend. Die Regulierungsbehörde nimmt deshalb aktiv an den jährlich stattfindenden International Space Radio Monitoring Workshops teil. Bei diesen Treffen informieren Fernmeldeverwaltungen, Satellitenbetreiber sowie Hersteller von Messgeräten und Antennen über neue Entwicklungen. Ein wesentlicher Bestandteil dieser Treffen ist das Regulators' Experts Meeting. Hier können die Experten der Verwaltungen Messverfahren diskutieren, Möglichkeiten der Zusammenarbeit erörtern und Erfahrungen austauschen.

Als Beispiel der weltweiten Zusammenarbeit erarbeiten auf Ersuchen der ITU-R WP 1C technische Experten des Regulators' Experts Meetings eine internationale Messvorschrift für unerwünschte Satellitenaussendungen zum Schutz passiver Funkdienste wie des Radioastronomiefunkdienstes. Die erste Expertentagung dazu fand in Leeheim unter RegTP-Federführung statt. Das Ergebnis der Arbeit der zwölf Experten aus sieben Ländern wird in einer ITU-Empfehlung münden. Die entscheidenden Voraussetzungen wurden aber in der Mess-Erdfunkstelle Leeheim mit der Entwicklung einer Messmethode unter dem Rauschteppich erarbeitet.

Ein weiteres Beispiel europäischer Zusammenarbeit ist der Abschluss eines Abkommens mit der niederländischen Fernmeldeverwaltung über den Anschluss des dortigen Kurzwellenpeilers an das deutsche Peilnetz. Erst die Vernetzung setzt die niederländische Verwaltung in die Lage, Positionsbestimmungen auch bei unbekanntem Sendern rasch durchzuführen. Durch die erhöhte Auslastung des deutschen Peilnetzes und dem finanziellen Beitrag der niederländischen Verwaltung kann dieses effektiver und wirtschaftlicher betrieben werden.

13.2.8 Anerkennung im Rahmen von Drittstaatenabkommen (MRA)

Die Verbesserung der wirtschaftlichen Beziehungen mit Ländern außerhalb Europas ist eines der Ziele der Europäischen Union. Der Abbau von Handelshemmnissen ist daher eine der vorrangigen Aufgaben.

Vor diesem Hintergrund wurden zwischen der EU und Drittstaaten verschiedene Abkommen über die gegenseitige Anerkennung von Konformitätsbewertungen, Bescheinigungen und Kennzeichnungen (Mutual Recognition Agreements [MRA]) geschlossen. Sie beinhalten u. a. die Bereiche Telekommunikationsgeräte (teilweise einschließlich Funkanwendungen) sowie Elektromagnetische Verträglichkeit. MRA, die diese Bereiche beinhalten, wurden geschlossen mit den USA, Kanada, Australien, Neuseeland, Japan und der Schweiz. Die Abkommen ermöglichen, dass Stellen (Konformitätsbewertungsstellen [KBS]) des einen Landes Produkte nach den Regeln und Vorschriften des anderen Landes bewerten (teilweise zulassen), so als wären die Stellen in diesem Land selbst ansässig. Die Aufgabe der Anerkennung (Kompetenzfeststellung) entsprechender KBS ist in der Bundesrepublik Deutschland für diese Bereiche vom BMWA auf die Regulierungsbehörde übertragen worden.

Folgende Teilnahmen an internationalen Organisationen und Gremien haben im Betrachtungszeitraum für diesen Aufgabenbereich stattgefunden:

- Tagungen der MRA-Taskforce (MRA TF) der Europäischen Kommission;
- Tagungen der Joint Committees (JC EU-USA, JC EU-Kanada, JC EU-Australien, JC-EU-Neuseeland, JC EU-Japan);
- Tagungen der Joint Sectorial Committees (JSC) in den Sektoren Telekommunikationsgeräte (einschließlich Funkanwendungen) sowie Elektromagnetische Verträglichkeit;
- bilaterale Treffen (EU-Japan) und
- Arbeitskreise (Workshops) in Kanada und USA;
- im Rahmen der Umsetzung von PECA-Verfahren (EU-Osterweiterung) informierte die RegTP weiterhin eine slowenische Delegation, bestehend aus Vertretern des zuständigen Ministeriums sowie der dortigen Anerkennungsstelle (Akkreditierungsstelle), über die Kriterien und Verfahren der Anerkennung von benannten Stellen in Deutschland gemäß R&TTE-RL (Telekommunikationsgeräte einschließlich Funkanwendungen sowie Elektromagnetische Verträglichkeit). Weitere Informationen zu dieser Thematik können dem Abschnitt 11.2.1 entnommen werden.

13.3 Internationale Kontakte, Besuche, Tagungen

13.3.1 Hochrangige Treffen der Regulierungsbehörden, der Europäischen Kommission und der nationalen Verwaltungen (NARA)

Dieser High-Level-Ausschuss (auch NARA – National Administrations and Regulatory Authorities genannt), dem die Präsidenten der europäischen Regulierungsbehörden und hochrangige Vertreter von Ministerien und der Europäischen Kommission angehören, trifft sich in regelmäßigen

Abständen, führt einen intensiven Meinungsaustausch und berät sich zu aktuellen Fragen der Regulierung.

Unter belgischer EU-Präsidentschaft fand das NARA-Treffen am 8. November 2001 in Brüssel statt. Des Weiteren stellte die Kommission auf dem Brüsseler Treffen ihren Vorschlag zur Einrichtung einer so genannten New Group vor, der die Kommission und die nationalen Regulierungsbehörden angehören würden. Diese Gruppe würde sich ausschließlich mit Fragen der Anwendung des neuen europäischen Regulierungsrahmens in der täglichen Regulierungspraxis befassen, um eine einheitliche Auslegung der Richtlinien zu erreichen, mit der eine harmonisierte Entwicklung hin zu einem gemeinsamen europäischen Telekommunikationsmarkt gestärkt werden soll. Für Deutschland nahmen das BMWA und die Regulierungsbehörde an diesem Treffen teil.

Da im neuen Rechtsrahmen die Einrichtung einer neuen Gruppe der Regulierungsbehörden vorgesehen ist (siehe hierzu unten noch ausführlich), fand das letzte NARA-Treffen unter spanischer EU-Präsidentschaft im April 2002 in Madrid statt.

13.3.2 Treffen der Präsidenten der europäischen Regulierungsbehörden (Independent Regulators Group – IRG) und Gründung der Europäischen Regulierungsgruppe (ERG)

Der informelle Zusammenschluss von bislang 19 unabhängigen europäischen Regulierungsbehörden (EU-Mitgliedstaaten, Island, Liechtenstein, Norwegen und die Schweiz) dient dazu, durch Informations- und Erfahrungsaustausch zu

einer möglichst einheitlichen Interpretation des europäischen Rechtsrahmens und damit zu einer koordinierten Vorgehensweise zu gelangen, um auf diese Weise die rasche Entwicklung zu einem europäischen Telekommunikationsmarkt voranzutreiben.

Die freiwillige Koordinierung innerhalb der Gruppe der Regulierungsbehörden hat den Vorteil, dass sich die Gruppenmitglieder eher an die im Konsens (Konsensprinzip) gefundene gemeinsame Haltung gebunden fühlen als an eine verordnete Harmonisierung. Wesentlicher Vorteil der Koordinierung auf dieser Ebene ist, dass die nationalen Regulierungsbehörden am besten in der Lage sind, die in der praktischen Umsetzung der Richtlinien in jedem Land auftretenden Probleme zu lösen, weil sie näher an den nationalen Märkten und ihrer Entwicklung dran sind als etwa die Europäische Kommission.

Konkret werden in den Arbeitsgruppen zu den wichtigsten Regulierungsthemen, wie z. B. dem Zugang zur entbündelten Teilnehmeranschlussleitung, so genannte Umsetzungsgrundsätze und Beschreibung der Best Practice (Principles of Implementation and Best Practice oder PIB) erarbeitet, die dann von den halbjährlich tagenden Präsidenten/Leitern der Regulierungsbehörden angenommen werden. Sie stellen eine Art Leitlinien dar, die bei den Entscheidungen von den Regulierungsbehörden beachtet werden sollen, um so eine weitgehend einheitliche Anwendung der europäischen Rechtsvorschriften und damit auch einheitliche Bedingungen für die Marktakteure zu erreichen. Sie werden von jeder Regulierungsbehörde auf ihrer Website veröffentlicht.

Im Berichtszeitraum fanden die folgenden IRG-Treffen statt:

Datum	Treffen	Ort	Vorsitz/Gastgeber
Mai 2001	IRG-8	Dublin	ODTR (Irland)
Oktober 2001	IRG-9	Berlin	RegTP (Deutschland)
Mai 2002	IRG-10	Paris	ART (Frankreich)
November 2002	IRG-11	Helsinki	FICORA (Finnland)
Januar 2003	IRG-12a	Amsterdam	OPTA (Niederlande)
Mai 2003	IRG-12	Athen	OPTA (Niederlande)/ EETT (Griechenland)
Juli 2003	IRG-13	Wien	OPTA (Niederlande)/ RTR (Österreich)
September 2003	IRG-14	Brüssel	OPTA (Niederlande)/ BIPT (Belgien)
November 2003	IRG-14	Budapest	OPTA (Niederlande)/ HIF (Ungarn)

Im 2. Halbjahr 2001 hatte die Regulierungsbehörde den Vorsitz inne und hielt das Treffen der Präsidenten der Regulierungsbehörden in Berlin ab. Dieses Halbjahr ebenso wie das 1. Halbjahr 2002 unter dem Vorsitz der französischen Regulierungsbehörde ART waren vor allem durch die Vorbereitungen auf den neuen Rechtsrahmen und die organisatorische Neuausrichtung gekennzeichnet. Hierbei handelt es sich um die Frage, wie das Verhältnis zwischen der IRG und der nach dem neuen EU-Rechtsrahmen einzurichtenden „Europäischen Regulierungsgruppe (ERG)“ unter Einschluss der Kommission zu gestalten ist (s. u.). Für das 2. Halbjahr 2002 übernahm die finnische Regulierungsbehörde FICORA den Vorsitz. Seit 2003 wechselt der Vorsitz jährlich. Für das Jahr 2003 hat die niederländische Regulierungsbehörde OPTA den Vorsitz inne, ab 2004 wird der belgische Regulierer den Vorsitz übernehmen.

Auf dem IRG11-Treffen in Helsinki am 21./22. November 2002 wurden die zehn unabhängigen Regulierungsbehörden der Beitrittsländer (Estland, Lettland, Litauen, Malta, Polen, Slowakei, Slowenien, Ungarn, Tschechische Republik, Zypern) als Mitglieder der IRG aufgenommen. Die Regulierungsbehörden von Bulgarien, Rumänien und der Türkei konnten noch nicht aufgenommen werden. Damit hat die IRG seit 1. Januar 2003 insgesamt 29 Mitglieder. Es gibt die folgenden Arbeitsgruppen (siehe Tabelle unten).

Mehrere Arbeitsgruppen konnten nach Erfüllung ihres Arbeitsauftrags aufgelöst werden. Es gibt ferner eine virtuelle Arbeitsgruppe, die sich mit Fragen der technischen Regulierung (Technical WG) befasst. Die Koordination der Arbeitsgruppen und die Weiterleitung ihrer Ergebnisse an die Vollversammlung der Präsidenten der Regulierungsbehörde wird von dem so genannten „Contact Network“ vorgenommen. Zur organisatorischen Durchführung wurde im Mai 2002 ein (virtuelles) Sekretariat unter dem Vorsitz der CMT eingerichtet, in dem die RegTP ebenfalls vertreten ist.

Die so genannten „Principles of Implementation and Best Practice“ (PIBs), die eine Art Richtschnur der IRG für wichtige Regulierungsthemen darstellen, wurden für die bestehenden „PIB zur entbündelten Teilnehmeranschlussleitung“

(Mai 2002) von der Arbeitsgruppe „Fixed Network“ (vormals 'Entbündelte Teilnehmeranschlussleitung'), deren Vorsitz die Regulierungsbehörde innehat, weiterentwickelt, um neuen Aspekten Rechnung zu tragen. Zu den bereits bestehenden PIBs für das Kostenkonzept „Forward Looking Long Run Incremental Costs – FL-LRIC“ (Kostenmodellierung anhand vorausschauender langfristiger Zusatzkosten) sind noch die „PIB on accounting separation and cost accounting“ (November 2002) hinzugekommen, die von der Arbeitsgruppe „Regulatory Accounting“ (vormals „Kostenrechnung und -analyse“), die von Oftel (seit 2003 von OPTA) geleitet wird, erarbeitet wurden. Ferner wurden die „PIB on call barring“ (Mai 2003) und die „PIB on disconnection“ (Mai 2003) sowie die „PIB on itemised billing“ (Juli 2003) von der „End User Working Group“ (vormals Transparency of Retail Tariffs WG) vorgelegt und von der Vollversammlung angenommen. Im November 2003 wurden außerdem „PIBs on the application of remedies in the mobile voice call termination market“ veröffentlicht. Die Arbeitsgruppe „Mobile Market“ befasste sich außer mit dem Thema UMTS-Entwicklung und Infrastruktur-Sharing insbesondere mit den sich aus dem europäischen Recht ergebenden Neuerungen des Regulierungsrahmens und den ggf. anstehenden Veränderungen für die Mobilfunkmärkte. Zur Vorbereitung der Umsetzung des neuen Rechtsrahmens und seiner Auswirkungen für die Entscheidungspraxis der Regulierungsbehörden im Allgemeinen wurde die Arbeitsgruppe „Implementation“ (vormals „Taskforce Review '99“) gegründet bzw. bestimmt. Im Hinblick auf die wohl einschneidendsten Veränderungen des neuen Rechtsrahmens – der Marktanalyse und dem Konsolidierungs- sowie Konsultationsprozess mit den anderen europäischen Regulierungsbehörden nach Artikel 7 der RRL – ist inhaltlich in erster Linie die SMP-WG befasst, die auch das „Common SMP-Concept“ (Mai 2003) vorlegte.

Die im neuen Rechtsrahmen vorgesehene engere Kooperation der Regulierungsbehörden erhöht die Anforderungen an die IRG. Darüber hinaus wurde zur Realisierung des Ziels der Harmonisierung die ERG gegründet.

Arbeitsgruppe	Arbeitsauftrag	Vorsitz
Fixed Network	Festnetzregulierung	RegTP (Deutschland)
Mobile Market	Mobilfunkthemen	PTS (Schweden)
End User	Endkundenthemen	ComReg (Irland)
SMP (Signifikant Market Power)	Fragen der Marktdefinition und Marktbeherrschung	RTR (Österreich)
Implementation	Umsetzung des neuen Rechtsrahmens	Oftel (Großbritannien)
Regulatory Accounting	Kostenrechnung und -analyse	OPTA (Niederlande)
Market Analysis	Marktbeobachtung und Vergleiche	Oftel (Großbritannien)
IRGIS	IT (Webauftritt und IRG-Intranet):	
http://irgis.anacom.pt	ANACOM (Portugal)	

Neben den Richtlinien waren zwei weitere Entscheidungen von der Kommission beschlossen worden, mit denen zum einen die „Radio Spectrum Policy Group“, die einer Koordinierung der europäischen Frequenzpolitik dienen soll, sowie zum anderen die „European Regulators Group“ (ERG) eingerichtet wurden. Mit Letzterer soll eine stärkere Koordinierung der nationalen Regulierungspraxen durch eine möglichst einheitliche Anwendung des neuen europäischen Rechtsrahmens bewirkt werden (Artikel 3 der Entscheidung), weshalb neben Vertretern der Kommission die unabhängigen nationalen Regulierungsbehörden für elektronische Kommunikation als Mitglieder dieser Gruppe (Artikel 4 der Entscheidung) vorgesehen sind.

Die Entscheidung zur Einrichtung der ERG ist am 30. Juli 2002 im EU-Amtsblatt (Nr. L 200) veröffentlicht worden. Damit ist (erstmalig) eine Gruppe eingerichtet worden, in der als Mitglieder nicht die Mitgliedstaaten direkt angesprochen sind, sondern die nationalen Regulierungsbehörden. Hauptaufgabe der ERG, die gemäß Erwägungsgrund 36 und 37 der Rahmenrichtlinie das Richtlinienpaket des neuen europäischen Telekommunikationsregulierungsrahmens ergänzt und vervollständigt, ist es, die Kooperation zwischen den Regulierungsbehörden zu verstärken und insbesondere den gem. Artikel 7 RR vorgesehenen Konsultationsprozess zu bestimmten Entscheidungsentwürfen der nationalen Regulierungsbehörden zu organisieren.

Bei der ERG handelt es sich nicht um einen so genannten Komitologieausschuss. Dieser ist der nach Artikel 22 der Rahmenrichtlinie gebildete Kommunikationsausschuss (Communications Committee – COCOM), in dem der bisherige „Open-Network-Provision“- und der Lizenzierungsausschuss zusammengelegt werden.

Entwürfe der Entscheidung, deren erster am 8. November 2001 von der Kommission vorgelegt worden war, waren zuvor mit der Independent Regulators Group (IRG) diskutiert worden.

Die IRG versucht seit ihrer Gründung 1997 auf freiwilliger Basis die Regulierungspraxis in den europäischen Staaten zu koordinieren, indem sie Regeln für eine gemeinschaftskonforme Auslegung aufstellt, an die sich die Mitglieder soweit als irgend möglich bei ihren Entscheidungen halten sollen (so genannte PIBs – Principles of Implementation and Best Practice, s. o.).

Auch die ERG wird sich ausschließlich mit Anwendungsfragen zu konkreten Regulierungsthemen befassen. Dies soll über das Erarbeiten gemeinsamer Positionen geschehen, wobei keine rechtlich verbindlichen Entscheidungen getroffen werden, sondern durch Absichtserklärungen wie bisher mit den PIBs eine Selbstbindung erfolgt, was einen gewissen „moralischen Druck“ auf die Mitglieder erzeugt. Die politischen Entscheidungen verbleiben in dem nach den Komitologieregeln gebildeten Kommunikationsausschuss, in dem wie jetzt auch die Mitgliedstaaten durch die zuständigen Ministerien (in Deutschland: Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit) vertreten sind.

Die Bildung einer gemeinsamen Gruppe ist grundsätzlich positiv zu bewerten, denn eine Angleichung der Regulierungspraxen auf freiwilliger Basis ist hinsichtlich der Bildung des europäischen Binnenmarkts und einer harmonisierten Anwendung der (neuen) Richtlinien erfolgversprechender als eine durch die Ausübung des der Kommiss-

sion nach Artikel 7 Rahmenrichtlinie unter bestimmten Bedingungen zustehenden Einspruchsrechts gegen Entscheidungsentwürfe der nationalen Regulierungsbehörden „von oben“ erzwungene Harmonisierung. Durch die Beteiligung der Kommission in der Gruppe ist gleichzeitig der Druck auf die nationalen Regulierungsbehörden, zu einer gemeinsamen Position zu kommen, größer.

Mit dieser gemeinsamen Gruppe würde die bisherige informelle Arbeit der IRG gewissermaßen „offzialisiert“. Allerdings wird die Mitarbeit der IRG in der neuen Gruppe und das eventuelle Aufgehen in der ERG den bisherigen informellen Arbeitsstil der IRG fundamental verändern, weshalb innerhalb der IRG bereits intensive Diskussionen geführt werden, wie die zukünftige Arbeitsstruktur und das Verhältnis zwischen IRG und ERG aussehen soll, um so viele Elemente der jetzigen IRG-Organisationsform zu erhalten wie möglich. Entsprechend wird auf Arbeitsebene schon an den „rules of procedure“ und an der möglichen Organisation für das mit der Kommission nach Vorstellung der IRG gemeinsam zu führende Sekretariat der ERG gearbeitet.

Da wegen der unscharfen Definition des Begriffs „unabhängiger Regulierungsbehörde“ („maßgeblicher nationaler Regulierungsbehörde“) in Artikel 2 der Entscheidung Bedenken bezüglich der Zusammensetzung der ERG bestehen, soll die IRG (zunächst) parallel zur ERG weiter bestehen („back-to-back“), um den bisherigen fruchtbaren Informations- und Erfahrungsaustausch zwischen den nationalen Regulierungsbehörden auch künftig fortsetzen zu können, wobei aber nicht geplant ist, die Expertenarbeitsgruppen zu verdoppeln. Diese „Arbeitsteilung“ hat sich bislang auch durchaus bewährt.

Inzwischen fanden vier ERG-Sitzungen statt, die erste am 25. Oktober 2002 in Brüssel. Zu dieser Sitzung hatte die Kommission alle IRG-Mitglieder eingeladen. Auf der Tagesordnung standen neben Geschäftsordnungsfragen die aktuellen Regulierungsthemen sowie das Arbeitsprogramm der ERG. Zu diesem wurde Anfang des Jahres 2003 eine Anhörung veranstaltet.

Inzwischen hat sich die Arbeit eingespielt und es wurden im Laufe des Jahres 2003 mehrere Konsultationen abgehalten (z. B. zu Bitstream Access und dem Kostenkonzept FL-LRICS sowie zu den so genannte „Remedies“, s. u. und <http://www.erg.eu.int>). Diese dienen dazu, alle beteiligten Gruppen in den Diskussionsprozess einzubeziehen und diesen möglichst transparent zu gestalten. Die Zusammenarbeit zwischen Kommission und IRG wurde erstmals „erprobt“ bei der gemeinsamen Erarbeitung von Durchführungsregeln für das Verfahren nach Artikel 7 RRL, für das am 23. Juli 2003 eine Empfehlung von der Kommission verabschiedet wurde, nach der diese so genannten Notifizierungsverfahren ablaufen.

Gegenwärtig ist das wichtigste gemeinsame IRG/ERG-Arbeitsprojekt die Erstellung eines gemeinsamen Arbeitspapiers zur Auswahl der Abhilfemaßnahmen, die nach Feststellung eines oder mehrerer marktbeherrschender Unternehmer zur Überwindung des identifizierten Wettbewerbsproblems zu ergreifen sind. Auch hierzu wurde eine öffentliche Anhörung durchgeführt. Erste Ergebnisse sollen auf der nächsten IRG-Sitzung am 24. September und der daran anschließenden ERG-Sitzung am 25. September diesen Jahres in Brüssel vorliegen.

Als generelles Fazit lässt sich sagen, dass die Bedeutung der europäischen Zusammenarbeit für die Entscheidungen des nationalen Regulierers zunimmt und deshalb höhere Anforderungen an die Kooperation zwischen den Regulierern bestehen. Eine regelmäßige aktive Teilnahme in den Arbeitsgruppen ist künftig genauso wichtig wie die Präsenz in den „klassischen“ Gremien und Ausschüssen (wie z. B. dem COCOM). Die Frequenz der Treffen der Präsidenten der Regulierungsbehörden wird wegen dem gewachsenen Abstimmungsbedarf und der Vielzahl der Themen auf einen Zweimonatsrhythmus erhöht.

13.3.3 Twinning Projekte

Im Berichtszeitraum führte die Regulierungsbehörde mehrere so genannte Twinning Projekte durch. Diese Projekte dienen der Institutionenbildung, d. h. eine Behörde eines EU-Mitgliedstaates hilft ihrem Pendant in einem Beitrittsland beim Aufbau. Dies wird von der EU durch die so genannten PHARE-Mittel finanziell gefördert.

Die Regulierungsbehörde führte von Oktober 2001 bis April 2002 das erste Projekt im Telekommunikationsbereich mit der slowenischen Regulierungsbehörde ATRP durch, bei dem es um die Vermittlung der Grundlagen der Regulierung für die Telekommunikationsmärkte und den Erfahrungen aus der Regulierungspraxis der RegTP ging. Anschließend wurde dasselbe Projekt für den Postbereich mit der ATRP durchgeführt. Gegenwärtig laufen zwei weitere Twinning Projekte (Anschlussprojekte) im Telekommunikationsbereich mit der ATRP: Fallstudien und Kostenmodellierung. Es findet ein regelmäßiger Austausch der Kollegen statt, d. h. Angehörige der Regulierungsbehörden referieren in Ljubljana zu ihren Fachthemen und die slowenischen Kollegen besuchen die Regulierungsbehörde zu Studienbesuchen.

14. Verbraucherservice, Kundenschutz und Datenschutz

14.1 Kundenschutz

Der sektorspezifische Verbraucherschutz, der bislang hauptsächlich auf den Regelungen der Telekommunikations-Kundenschutzverordnung (TKV) beruhte, wurde durch das Gesetz zur Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er-/0900er-Mehrwertdiensternummern (in Kraft getreten am 15. August 2003) um Regelungen im Telekommunikationsgesetz (TKG) ergänzt (vgl. hierzu im Einzelnen Abschnitt 14.4). Neben dem TKG wurde auch die TKV im Berichtszeitraum geändert, um den Herausforderungen für den Verbraucherschutz gerecht zu werden.

Das Angebot von Mehrwertdiensten über 0190/0900er-Nummern und die Entwicklung neuer Telekommunikationsdienstleistungen (u. a. von unterschiedlichen Rückrufangeboten) führte zusammen mit teils komplexen Tarifstrukturen der unterschiedlichen Anbieter zu zahlreichen die Kunden berührenden Problemen. Das Hauptinteresse auf Kundenseite richtete sich in diesen Fällen oftmals auf die Nachprüfbarkeit der in Anspruch genommenen Telekommunikationsdienstleistungen. Die hierzu in der TKV getroffene Regelung des Einzelverbindungs nachweises (EVN) spielte deshalb im Bereich des Kundenschutzes weiter eine wichtige Rolle.

Nach § 14 TKV sind alle Anbieter von Sprachkommunikationsdienstleistungen verpflichtet, ihren Kunden die Standardform des EVN auf deren Verlangen unentgeltlich zur Verfügung zu stellen.

Die Regulierungsbehörde hat im Rahmen einer Auslegung des § 14 TKV die einzelnen Parameter des Standard-Einzelverbindungs nachweises konkret vorgegeben. Um eine einheitliche Praxis möglichst vieler TK-Anbieter zu gewährleisten, führt die Regulierungsbehörde eine entsprechende Positivliste, auf der sich diejenigen Anbieter eintragen lassen können, die sich verpflichten, die von der Regulierungsbehörde vorgegebenen Parameter zum EVN einzuhalten. Diese Positivliste wird halbjährlich aktualisiert und im Amtsblatt sowie auch auf der Webseite der Regulierungsbehörde veröffentlicht. Nach der aktuellen Veröffentlichung der 6. Fortschreibung der Positivliste werden nunmehr 49 Unternehmen auf dieser Liste geführt.

Aufgrund der jetzigen Rechtslage besteht nach § 14 TKV kein Anspruch auf Auflistung einzelner Datenverbindungen. Wegen der Vielzahl von unklaren Rechnungen in diesem Bereich ist eine entsprechende Erweiterung des Anwendungsbereiches wünschenswert. Der aktuelle Referentenentwurf zur TKV trägt diesen Überlegungen Rechnung.

Insbesondere zur Bekämpfung der Versendung von unerwünschter Werbung wurde mit Wirkung vom 28. August 2002 § 13a in die Telekommunikations-Kundenschutzverordnung (TKV) eingefügt. Nach dieser Vorschrift ist jeder verpflichtet, der einem Kunden eine Mehrwertdiensternummer zur Nutzung überlassen hat und über gesicherte Kenntnis hinsichtlich der Zusendung von Werbung für die Nutzung dieser Rufnummer entgegen gesetzlichen Vorschriften verfügt, unverzüglich geeignete Maßnahmen zur Unterbindung des Rechtsverstoßes zu ergreifen. Insbesondere hat er nach erfolgloser Mahnung soweit möglich die missbräuchlich verwendete Mehrwertdiensternummer zu sperren, wenn er gesicherte Kenntnis von einer wiederholten und schweren Zuwiderhandlung hat.

Bei Zusendungen, in denen über (0)190er-Rufnummern angebotene Mehrwertdienste beworben werden, waren Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche gegen die Versender der Werbung vor der Ordnungsänderung in der Vergangenheit jedoch häufig faktisch nicht durchsetzbar. Konsequenz der Rechtsänderung ist, dass unter den Voraussetzungen des § 13a TKV auch Netzbetreiber, die Dritten Mehrwertdiensternummern zur Nutzung überlassen, zur Unterbindung des unverlangten Zusendens von Werbung durch Dritte verpflichtet sind.

Im Jahr 2003 wurden daraufhin eine Reihe von zivilrechtlichen Verfahren durchgeführt. In der Folge ging das Beschwerdeaufkommen insbesondere im Bereich der Faxwerbung beim Verbraucherservice deutlich zurück.

14.2 Verbraucherservice

Die rasche Entwicklung der Telekommunikationsmärkte in Deutschland brachte den Verbrauchern neben der Auswahl aus einer Vielzahl von Telekommunikationsanbietern auch die Möglichkeit einer umfangreichen Nutzung unterschiedlichster Telekommunikationsdienstleistungen.

Dies geht einher mit einem starken Zuwachs an Kunden bei den einzelnen Telekommunikationsunternehmen.

Im Rahmen dieses liberalisierten Telekommunikationsumfeldes hat sich der Verbraucherservice zu einer wichtigen Säule der Tätigkeit der Regulierungsbehörde entwickelt und im Bewusstsein der Verbraucher etabliert.

Das spiegelt sich im Anfrage- und Beschwerdeaufkommen wider, wobei das stetig wachsende Aufkommen an Beschwerden über Telekommunikationsanbieter im Verhältnis zu den Anfragen als Ausdruck einer im allgemeinen festzustellenden zunehmenden Unzufriedenheit der Endkunden mit dem Kundenmanagement ihrer Anbieter gewertet werden kann.

Aufgrund des großen Zuspruchs, den der Verbraucherservice der Regulierungsbehörde bei den Endkunden erreicht hat, stehen repräsentative statistische Angaben über die Anfrage- und Beschwerdeentwicklung sowohl nach Anbietern als auch Inhalten zur Verfügung.

Diese internen statistischen Angaben über die Beschwerdeentwicklung nutzt die Regulierungsbehörde deshalb auch, um ausgewählte TK-Anbieter auf die Beschwerdesituation ihres Unternehmens gezielt hinzuweisen.

Mithilfe einer Kundengewichtung des unternehmensbezogenen Beschwerdeaufkommens ist der Regulierungsbehörde bekannt, in welchem Grad ein TK-Anbieter mit der Unzufriedenheit der Verbraucher konfrontiert wird.

Im Berichtszeitraum 2002/2003 (Stand: 31. Oktober 2003) erreichten den Verbraucherservice 71 492 Anfragen und Beschwerden:

- 43 422 über das Verbrauchertelefon (030/22480-500; 01805 101000),
- 16 202 als Briefe/Faxe,
- 11 868 über das Internet als E-Mail.

Inhaltliche Schwerpunkte der Anfragen und Beschwerden bildeten im Berichtszeitraum

1. Unerwünschte Werbung und andere Fragen des unlauteren Wettbewerbs (insbesondere Faxwerbung, Akquirierung von Kunden) 30,1 %
2. Entgeltforderungen (unklare Rechnungen, fehlende Rechnungen) 26,7 %
3. Vertragsangelegenheiten 9,7 %
4. Rufnummerangelegenheiten (Mitnahme der Rufnummer, Zuteilung von Rufnummern, Sperrung von Rufnummern) 6,9 %
5. Entgelte/Tarife der TK-Anbieter 5,4 %

(Stand: 31. Oktober 2003)

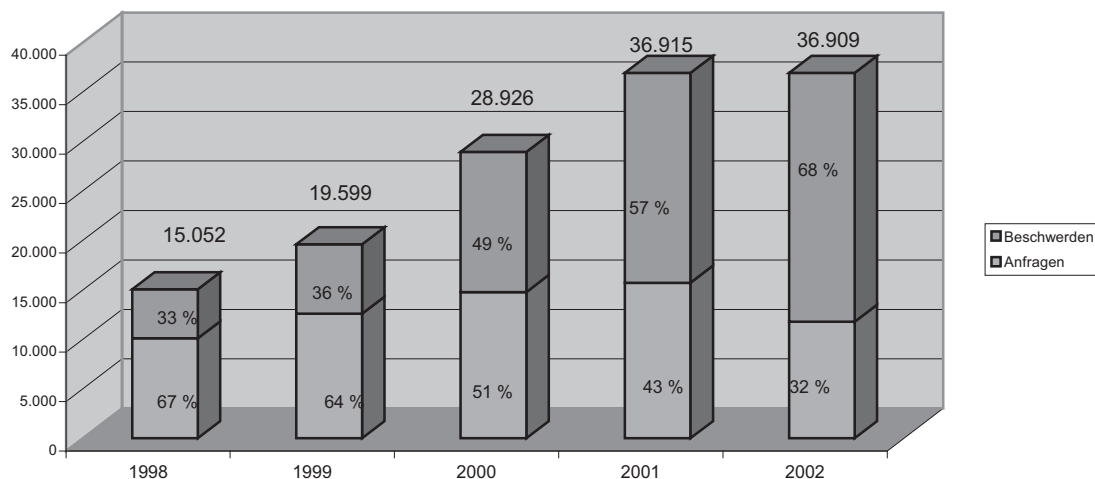
Im Berichtszeitraum bildeten Beschwerden über die Belästigung durch unerwünschte Werbung per Fax, SMS oder über E-Mail den Hauptschwerpunkt. Deshalb hat der Verbraucherservice seine Fachkompetenz in die Diskussion zu weiteren Maßnahmen zur Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er-Mehrwertdiensterufnummern eingebracht.

Bei unklaren Rechnungen werden hauptsächlich Verbindungsentgelte infrage gestellt, die im Zusammenhang mit der Internetnutzung (Dialer) und der Nutzung von 0190-Mehrwertdiensterufnummern für Sprachkommunikation auftreten.

Beschwerden zu Vertragsangelegenheiten werden von den Verbrauchern oft in Unkenntnis der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) des Anbieters vorgetragen, da die zur Nutzung einer TK-Dienstleistung abzuschließenden Verträge sowie die Kenntnis der damit verbundenen Vertragsbedingungen einschließlich der mannigfaltigen und komplizierten Tarifstrukturen die Auswahl für die Verbraucher erschweren bzw. diese überfordern. Gleichzeitig geht eine große Anzahl von Verbrauchern fälschlicherweise davon aus, dass die Regulierungsbehörde Aufsichtsbehörde für die

Abbildung 35

Anfrage- und Beschwerdeaufkommen



einzelnen Unternehmen sei und über entsprechende Weisungsbefugnis verfüge.

Die an den Verbraucherservice herangetragenen Anfragen und Beschwerden zur Rechtslage bei der Mitnahme der Rufnummer beinhalten vorrangig Fragen im Zusammenhang mit dem Anbieterwechsel im Mobilfunk. Darüber hinaus gab es Anfragen zur Zuteilung und zur Sperrung von Rufnummern.

Schwerpunkt bei den Anfragen und Beschwerden zu den Entgelten der TK-Anbieter bildeten u. a. die in Preislisten enthaltenen Tarife, wie u. a. die Deaktivierungsgebühr beim Mobilfunk und Internetentgelte.

14.3 Schlichtung

Zum Zwecke der Streitbeilegung zwischen TK-Anbietern und Endkunden regelt der § 35 der Telekommunikations-Kundenschutzverordnung, dass der Endkunde eines Anbieters von Zugängen zu einem öffentlichen Telekommunikationsnetz oder eines Sprachtelekommunikationsdiensteanbieters bei der Verletzung eigener Rechte, die ihm aufgrund der TKV zustehen, die Regulierungsbehörde zum Zwecke der Streitbeilegung anrufen kann.

Hierzu hat die Regulierungsbehörde seit 1999 eine Schlichtungsstelle eingerichtet.

Die Schlichtungsstelle der Regulierungsbehörde führt Schlichtungsverfahren nach der in ihrem Amtsblatt vom 14. November 2001 als Mitteilung Nr. 22/2001 veröffentlichten Novellierten Verfahrensordnung (VfOSchli) i. V. m. § 35 Abs. 1 TKV durch.

Ein Schlichtungsverfahren ist danach zulässig, wenn

- der Antragsteller die Verletzung eigener Rechte geltend machen kann, die ihm nach der Telekommunikations-Kundenschutzverordnung zustehen,

- kein Gerichtsverfahren mit demselben Gegenstand rechtshängig ist,
- kein Schlichtungsverfahren mit demselben Streitgegenstand vorliegt oder durchgeführt wurde,
- vor Antragstellung der Versuch einer Einigung mit dem Antragsgegner unternommen wurde,
- der Antragsgegner sich nicht auf Verjährung seines Anspruchs beruft und
- durch das Schlichtungsverfahren nicht die Klärung einer grundsätzlichen Rechtsfrage beeinträchtigt ist.

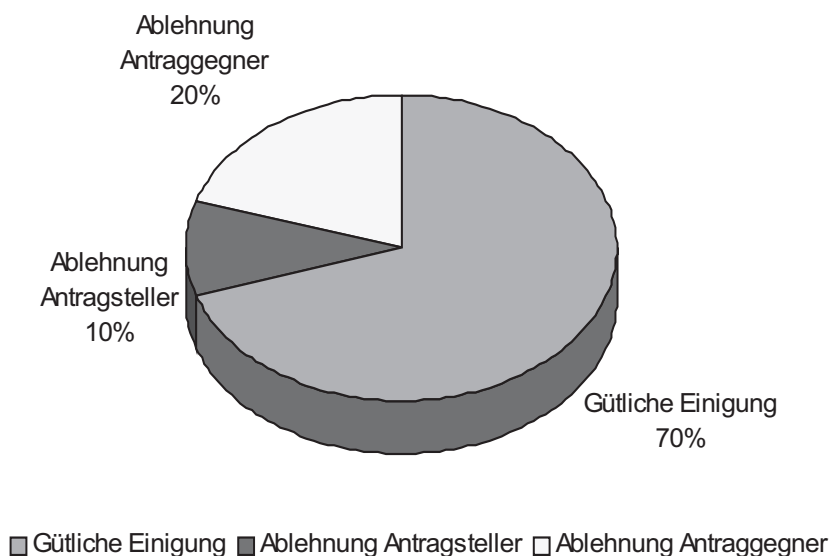
Das Schlichtungsverfahren wird in der Regel als schriftliches Verfahren durchgeführt. Der Verfahrensweg ist in der Schlichtungsverfahrensordnung festgelegt.

Das Schlichtungsverfahren ist seit dem 11. Mai 2002 kostenpflichtig. Die Gebühr beträgt 25 Euro je eingeleitetem Schlichtungsverfahren. Wenn der Wert des Streitgegenstandes 25 000 Euro überschreitet, wird die Gebühr auf 0,1 v. H. des Wertes der Streitfrage festgesetzt. Über die Kosten entscheidet die Streitbeilegungsstelle unter Berücksichtigung des Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen. Im Übrigen finden die §§ 8 bis 21 des Verwaltungskostengesetzes entsprechende Anwendung.

Die Schlichtungsstelle der Regulierungsbehörde erreichten seit dem Jahr 1999 über 2000 Schlichtungsbegehren, davon wurden im Zeitraum 2002/2003 rund eintausend Schlichtungsbegehren von der Schlichtungsstelle bearbeitet.

Dabei konnte die Schlichtungsstelle bei etwa 40 % der Schlichtungsbegehren erfolgreich eine Klärung des Anliegens der Antragsteller mit dem beteiligten TK-Anbieter herbeiführen und den Streit, häufig bereits im Vorfeld, beilegen.

Erfolgsquote bei Schlichtungsvorschlägen 2002/2003



Die von der Schlichtungsstelle unterbreiteten Schlichtungsvorschläge wurden in den meisten Fällen von den beteiligten Parteien angenommen.

Bei diesem Ergebnis ist zu berücksichtigen, dass

- beide Parteien freiwillig an diesem Verfahren teilnehmen und die Parteien jederzeit die weitere Teilnahme an dem Verfahren verweigern können und
- die von der Schlichtungsstelle unterbreiteten Schlichtungsvorschläge von beiden Parteien akzeptiert werden müssen.

Die Aufgabenwahrnehmung der Schlichtungsstelle wird

- durch die Veröffentlichung der Verfahrensregeln auf der Internetseite der Regulierungsbehörde,
- durch Hinweise, Erläuterungen und Bereitstellung der Antragsunterlagen,
- durch verstärkte Anwendung interner IT-Verfahren,
- durch kontinuierliche Analyse der Schlichtungstätigkeit und
- durch Auswertung der Ergebnisse mit einer Reihe von TK-Anbietern

unterstützt.

Inhaltlich handelt es sich bei den Schlichtungsbegehren vorwiegend um die Klärung unklarer Entgeltforderungen aus Telefonrechnungen. Hinzu kommen Beanstandungen zur Qualität und zum Service der seitens der Anbieter erbrachten TK-Leistungen, unterschiedliche Auffassungen zwischen Endkunden und Anbietern zu Tarifen und Streitigkeiten bei der Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten (0190) und der Nutzung von Online-Diensten.

Einige Schlichtungsbegehren betrafen Unstimmigkeiten bei der Erfüllung der vertraglichen Vereinbarungen zwischen Endkunde und Anbieter, besaßen jedoch keinen Bezugspunkt zu eigenen Rechten der Kunden aus der TKV. In diesen Fällen ist ein Schlichtungsverfahren nach § 35 TKV nicht möglich.

Der Hauptanteil aus den erfolglos beendeten bzw. gescheiterten Verfahren liegt bei der Teilnahmeverweigerung des Antragsgegners, d. h. des TK-Anbieters, sowie Fristüberschreitungen bei erforderlichen Antragsergänzungen durch den Antragsteller.

Die Bereitschaft der TK-Unternehmen, zu einer erfolgreichen Einigung beizutragen, ist unterschiedlich ausgeprägt. Unternehmen, die zu einem relativ hohen Anteil die Teilnahme an Schlichtungsverfahren verweigerten bzw. keinen positiven Beitrag zur Lösung der Streitigkeit beitragen, wurden durch die Regulierungsbehörde – ähnlich wie bei der Auswertung von Verbraucherdaten – auf diese Sachverhalte mit entsprechender Bewertung hingewiesen.

14.4 Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er-/0900er-Rufnummern in Kraft getreten

Im neuen Gesetz zur Bekämpfung des Missbrauchs von (0)190er-/0900er-Mehrwertdiensterrufnummern sind eine Reihe von Regelungen enthalten, die der Wahrung der Interessen des Verbrauchers dienen sollen.

Es kommt immer wieder vor, dass mit Mehrwertdiensterrufnummern Missbrauch betrieben wird und z. B. Anwählprogramme, so genannte Dialer, ohne Kenntnis des Nutzers dazu benutzt wurden um Verbindungen zu entgeltpflichtigen Mehrwertdiensten herzustellen. Deshalb wurde die Regulierungsbehörde im Rahmen des Gesetzes beauftragt, Mindestanforderungen festzulegen, um diesem Verhalten vorbeugen zu können. Sie wird als Hüter des neuen Gesetzes für eine harte Umsetzung der vom Gesetzgeber vorgesehenen Regelungen Sorge tragen.

- Das Angebot von 0190er-/0900er-Mehrwertdiensterrufnummern wird damit transparenter gestaltet.
- Die Rechtsposition des Verbrauchers wird verbessert.
- Die Durchgriffsmöglichkeiten der Regulierungsbehörde gegen Unternehmen, die missbräuchlich am Markt agieren, sind deutlich gestärkt.

Trotz minimalstem Umsetzungszeitraum hat die Regulierungsbehörde sämtliche Regelungen getroffen, die der Gesetzgeber von der Behörde gefordert hat, Einzelheiten der Ausgestaltung wurden zu folgenden Punkten geregelt und im Amtsblatt 16/2003 vom 13. August 2003 veröffentlicht:

- Legitimationsverfahren für die Inanspruchnahme von Dienstleistungen, die über die gesetzlich geregelten Preisgrenzen hinausgehen,
- Legitimationsverfahren für das Abweichen von der gesetzlich geregelten Zwangstrennung zeitabhängig abgerechneter Gespräche nach einer Stunde,
- Registrierverfahren für Anwählprogramme/Dialer über 0190er- oder 0900er-Mehrwertdiensterrufnummern,
- im Rahmen der Registrierung abzugebende schriftliche Versicherung (Versicherung des Ausschlusses einer rechtswidrigen Nutzung),
- die von Dialern zu erfüllenden Mindestvoraussetzungen,
- Rufnummerngasse für Dialer inkl. entsprechender Zuteilungsregeln.

Eine vollständige elektronische Schnittstelle für die Beantragung der Registrierung (inkl. Sammelanträge) wurde programmiert und zeitgerecht zum 15. August 2003 auf den Internetseiten der Regulierungsbehörde implementiert. Den betroffenen Unternehmen ist es also möglich, ihrer gesetzlichen Pflicht nachzukommen. Die Dialerregistrierungen werden in einer Datenbank gespeichert und sind als so genannte Positivliste im Internet abrufbar.

Bei erkennbar rechtsmissbräuchlichem Verhalten – auch im Rahmen einer Antragstellung – wird die Regulierungsbehörde unverzüglich rechtliche Maßnahmen ergreifen. Bei der Antragstellung wird das Vorliegen von Sachentscheidungsinteresse regelmäßig geprüft werden. Dabei muss der Antragsteller ein schutzwürdiges Interesse an der von ihm beantragten Amtshandlung haben und insbesondere die Amtshandlung zur Verwirklichung oder Wahrung eines Rechts benötigen. Er darf die Verwaltung nicht für unnütze, unlautere Zwecke oder sonst missbräuchlich in Anspruch nehmen. Fehlt dieses Sachentscheidungsinteresse, z. B. bei ersichtlicher Blockadeabsicht, wird die Regulierungsbehörde entsprechende Anträge ablehnen.

Die Regulierungsbehörde wird auch bei bereits registrierten Dialern durch Stichproben die Einhaltung der rechtlichen An-

Statistik zur Dialerregistrierung nach § 43b Abs.5
in der Zeit vom 15. August 2003 bis Ende Oktober 2003

Registrierungsanträge							
gestellt		positiv beschieden		negativ beschieden (Ablehnung)		zurückgezogen	
Anzahl Anträge	mit ins- gesamt Anzahl Dialer	Anzahl (Anträge)	Anzahl Dialer	Anzahl (Anträge)	Anzahl Dialer	Anzahl (Anträge)	Anzahl Dialer
405	1 358 223	181	584 357	11	105	213	773 761

forderungen prüfen und falls erforderlich die Registrierung zurücknehmen. So wurden z. B. im Monat Oktober 2003 die Registrierung für ca. 400 000 Dialer zurückgezogen.

Der hohe Informationsbedarf der Öffentlichkeit wurde frühzeitig bedacht. Daher wurde von der Regulierungsbehörde pünktlich zum Inkrafttreten des neuen Gesetzes eine umfassende Verbraucherbrochure erstellt, in der die Regelungen des neuen Gesetzes erläutert,

- Kontaktdaten enthalten,
- erste Hilfestellungen für den Verbraucher beinhaltet und
- die rechtlichen Sanktionsmöglichkeiten der Regulierungsbehörde dargestellt sind.

Die Brochure ist kostenlos über die allgemeinen Bezugsquellen der Regulierungsbehörde sowie online über die Internetseiten der Regulierungsbehörde – <http://www.regtp.de> – zu beziehen.

Parallel ist ab dem 15. August 2003 der Internetauftritt der Regulierungsbehörde an die neue Gesetzeslage angepasst worden. Es findet ein regelmäßiger Update statt. Aktuell ist die Einstellung von FAQ (frequently asked questions) insbesondere zu den Bereichen Dialerregistrierung in Vorbereitung.

Derzeit geschieht die Registrierung der Anwahlprogramme zwar noch mit 0190er- oder 0900er-Rufnummern, dies jedoch nur mit gleichzeitigem Antrag auf Zuteilung einer 0900-9er-Rufnummer. Die temporäre Registrierung mit 0190er- oder 0900er-Rufnummern bedingt also: unverzüglich nach Zuteilung der Rufnummer aus der Gasse 09009 muss ein Antrag auf Registrierung des Anwahlprogramms mit dieser Rufnummer gestellt werden. Die Nutzung der Gassen 0190 und 0900 ist noch bis zum 13. Dezember 2003 gestattet.

14.5 Fernmeldegeheimnis und Datenschutz bei Telekommunikationsdienstunternehmen

Zum Zweck der Erbringung von Telekommunikationsdiensten müssen in der inzwischen weitgehend digitalisierten Telekommunikation eine Vielzahl von personenbezogenen Daten erhoben, verarbeitet und genutzt werden, beispielsweise zum Abschluss von Verträgen über Telekommunikationsdienste, zum Herstellen von Verbindungen, zu Abrechnungszwecken und zur Erstellung von Einzelverbindungsna-

weisen. Gerade auch auf einem privatisierten Markt besteht daher nach wie vor ein elementares Interesse an der Wahrung des Fernmeldegeheimnisses und des Datenschutzes, denen damit nach wie vor ein hoher Stellenwert zukommt. Anbietern von Telekommunikationsdiensten ist es deshalb nach § 85 TKG untersagt, sich oder anderen über das für die Erbringung ihrer Dienste erforderliche Maß hinaus Kenntnis vom Inhalt oder den näheren Umständen der Telekommunikation zu verschaffen oder diese Kenntnis für andere Zwecke zu verwenden, sofern dies nicht ausdrücklich gesetzlich erlaubt ist. Zudem unterliegen sie den strengen Vorschriften zur Wahrung des Datenschutzes, der für den Bereich der Telekommunikation in § 89 TKG sowie in der Telekommunikations-Datenschutzverordnung (TDSV) spezialgesetzlich geregelt ist.

Daneben genießt auch das Thema Sicherheit in der Telekommunikation einen hohen Stellenwert sowohl bei geschäftlichen als auch bei privaten Nutzern von Telekommunikationsdiensten, zumal eine funktionierende, verfügbare und Vertraulichkeit garantierende Telekommunikationsinfrastruktur unabdingbar ist. Daher haben gemäß § 87 Abs. 1 TKG Betreiber von Telekommunikationsanlagen, die dem geschäftsmäßigen Erbringen von Telekommunikationsdiensten dienen, bei den zu diesem Zweck betriebenen Telekommunikations- und Datenverarbeitungssystemen angemessene technische Vorkehrungen oder sonstige Maßnahmen zum Schutze des Fernmeldegeheimnisses und personenbezogener Daten, zum Schutz gegen Störungen, unerlaubte Zugriffe und äußere Angriffe sowie Einwirkungen von Katastrophen zu treffen.

Die Regulierungsbehörde hat gemäß § 91 Abs. 1 und 3 TKG eine umfassende Kontrollzuständigkeit zur Sicherstellung der Einhaltung dieser Verpflichtungen durch die Unternehmen und kann hierbei geeignete Maßnahmen bis hin zur teilweisen oder vollständigen Untersagung des Erbringens von Telekommunikationsdiensten treffen. Die Kontrollmaßnahmen können hierbei sowohl anlassbezogen (z. B. aufgrund von Bürgereingaben oder Hinweisen in den Medien) als auch anlassfrei sein. Dabei wird u. a. untersucht, ob die Verpflichteten die personenbezogenen Daten zulässigerweise erheben und verarbeiten, ob den ausgeübten Wahl- und Widerspruchsrechten der Kunden nachgekommen wird und ob die jeweiligen Daten innerhalb der zulässigen Höchstspeicherfristen gelöscht werden.

Im Berichtszeitraum wurden bei TK-Unternehmen sowohl anlassbezogene als auch anlassfreie Kontrollmaßnahmen durchgeführt. Bei den anlassfreien Kontrollmaßnahmen wurde stichprobenweise die Einhaltung der Datenschutzregelungen bei der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Bestandsdaten (z. B. Name und Adresse des Kunden), bei der Erhebung und Verarbeitung von Verbindungsdaten (z. B. Datum, Uhrzeit und Länge einzelner Verbindungen) und bei der Entgeltermittlung bzw. Entgeltabrechnung überprüft. Bei den bisher abgeschlossenen Kontrollmaßnahmen wurden teilweise Mängel bei der Umsetzung datenschutzrechtlicher Vorschriften festgestellt, und zwar insbesondere hinsichtlich der Verpflichtung der Diensteanbieter, den Kunden bei Vertragsabschluss über Art, Umfang, Ort und Zweck der Verwendung personenbezogener Daten zu informieren, sowie hinsichtlich der Einhaltung der gesetzlichen Höchstspeicherfristen für Verbindungsdaten und Bestandsdaten. Die festgestellten Mängel wurden jedoch von den Verpflichteten regelmäßig nach entsprechender Aufforderung und Beratung beseitigt.

Daneben wurden auch zahlreiche Eingaben von Bürgern oder Unternehmen schriftlich oder telefonisch bearbeitet und – soweit ein Verstoß gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen festgestellt wurde – entsprechende Maßnahmen veranlasst. Beispielsweise waren folgende Vorfälle zu verzeichnen:

Während des Berichtszeitraums war eine Erhöhung von Bürgerbeschwerden zu verzeichnen, weil bei einem Unternehmen die geäußerten Kundenwünsche hinsichtlich der Eintragung bzw. Nichteintragung in öffentliche gedruckte oder elektronische Teilnehmerverzeichnisse und zur Nutzung dieser Daten für Auskunftsdienste nicht ordnungsgemäß berücksichtigt wurden. Diese Nichtberücksichtigung der Kundenwünsche war auf verschiedene Ursachen zurückzuführen. Größtenteils handelte es sich um individuelle Arbeitsfehler einzelner Mitarbeiter bei der Eingabe des jeweiligen Kundenwunsches, eine weitere Ursache lag darin, dass im Rahmen der Einführung von Soft- und Hardwareneuerungen Inkompatibilitäten verursacht wurden, durch die letztendlich vereinzelt Fehler auftraten. Das Unternehmen wurde daher angehalten, organisatorische Maßnahmen zur Fehlervermeidung zu treffen und auch die Mitarbeiter verstärkt auf diesen Missstand hinzuweisen und zu schulen. Die Anzahl der Beschwerden ist daraufhin signifikant zurückgegangen.

„Kleine Ursache – große Wirkung“: Individuelle Fehler im Zusammenhang mit der Neueinführung und Umstellung von Hard- und Softwarekomponenten führten auch in einem anderen Fall zu einem datenschutzrechtlich relevanten Vorfall. So wurde in einem Unternehmen die bei der Regulierungsbehörde geführte Liste mit den Anschlussnummern von anonymen Beratungsstellen, die aus Gründen des Schutzes von Familienmitgliedern nicht im Einzelverbindungs-nachweis erscheinen dürfen, zwar abgerufen, jedoch in eine falsche Softwareroutine eingepflegt. Dies hatte zur Folge, dass diese Nummern gleichwohl in Einzelverbindungs-nachweisen erschienen. Nach Aufdeckung des Fehlers wurde dieser behoben.

Auch in anderen Fällen kam es dazu, dass Einzelverbindungs-nachweise Verbindungen zu anonymen Beratungsstellen erkennen ließen. Nach entsprechenden Kontrollmaßnah-

men wurden die Fehler mittlerweile von den Unternehmen behoben bzw. ist deren Behebung in die Wege geleitet.

In weiteren Fällen kam es dazu, dass z. B. Rechnungen nebst Einzelverbindungs-nachweisen an unbeteiligte Dritte gesandt wurden bzw. Kunden Einzelverbindungs-nachweise Dritter erhielten. Diese Fehler beruhten wiederum auf der fehlerhaften Eingabe von Daten seitens der Kundenbetreuung der Unternehmen bzw. auf einem Softwareproblem.

Die entstandenen Fehler wurden nach deren Aufdeckung durch die Unternehmen behoben. Eine teilweise oder vollständige Untersagung des Betriebes gemäß § 91 Abs. 3 TKG war bisher nicht erforderlich. Negativ fiel jedoch auf, dass es teilweise trotz zunächst von Kunden bei den Unternehmen selbst eingelegten Beschwerden z. B. bezüglich fehlerhafter Eintragungen in öffentlichen Verzeichnissen oder zur datenschutzgerechten Rechnungslegung erst der Intervention der Regulierungsbehörde bedurfte, um aufgetretene Fehler zu beheben. Die Kundenbetreuung und Organisation in datenschutzrechtlicher Hinsicht erscheint daher bei einigen Unternehmen verbesserungswürdig.

Ein weiterer Tätigkeitsschwerpunkt der Regulierungsbehörde im Bereich Fernmeldegeheimnis und Datenschutz war wiederum die Information und Beratung von Unternehmen. Dies ist zu begrüßen, denn in diesem Bereich ist die Prävention die geeignetste Maßnahme um sicherzustellen, dass es erst gar nicht zu datenschutzrechtlichen Verstößen kommt. Unternehmen wurden daher Anfragen z. B. bezüglich geplanter neuer Dienste und Angebote beantwortet. Hierdurch konnte gewährleistet werden, dass auch innovative Neuerungen im Bereich der Telekommunikation von vornherein datenschutzgerecht ausgestaltet werden, ohne dass umgekehrt der Datenschutz zum Hemmschuh für innovative Ideen wurde. Beispielsweise werden den Unternehmen Vorgaben zur Verfügung gestellt, die den datenschutzgerechten Umgang mit Bestands- und Verbindungsdaten bei der in letzter Zeit zunehmend verbreiteten Bereitstellung so genannte „Online-Einzelverbindungs-nachweise“ sichern sollen.

Dem Austausch mit den Unternehmen dienten auch die vom Bundesbeauftragten für den Datenschutz veranstalteten Tagungen, in denen aktuelle Themen zum Datenschutz in der Telekommunikation zwischen den Aufsichtsbehörden und den Unternehmen erörtert wurden.

Neben den Kontrollmaßnahmen und der Beschwerdebearbeitung war die Regulierungsbehörde auch in nationale Gesetzgebungsvorhaben eingebunden, soweit telekommunikationsspezifische datenschutzrechtliche Belange berührt waren. Zudem konnte das rechtliche und praktische Know-How im Rahmen beratender Tätigkeit bei der Erarbeitung der mittlerweile in Kraft getretenen europäischen Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation eingebracht werden. Weiterhin wurden auch andere Behörden in Form von zahlreichen Stellungnahmen aus rechtlicher und technischer Sicht unterstützt.

Auch die enge und gute Zusammenarbeit der Regulierungsbehörde mit dem Bundesbeauftragten für den Datenschutz, der ebenfalls für die Kontrolle des Datenschutzes im Bereich der Telekommunikation zuständig ist, hat sich im Berichtszeitraum weiterhin intensiviert. Hierbei wurden im Sinne eines effektiven Datenschutzes alle grundlegenden datenschutzrechtlichen Fragen erörtert und Kontrollmaßnahmen abgestimmt.

Band B Post**Teil B.I Wettbewerbsentwicklung im Bereich Post****1. Grundzüge der Marktentwicklung****1.1 Ökonomisches Umfeld**

In Zeiten einer weit gehenden elektronischen Vernetzung der Wirtschaft und der Bevölkerung kommt der schriftlichen Kommunikation nach wie vor Bedeutung zu, wobei sich die Bedürfnisse der Nachfrager zunehmend weiterentwickeln. Hierbei sind vor allem eine größere Auswahlmöglichkeit unter verschiedenen Kommunikationsmedien und die Nachfrage nach Gesamtdienstleistungen von Interesse.

Die Postmärkte sind in einen gesamtwirtschaftlichen Kontext eingebunden. Die schwache Konjunktur im Berichtszeitraum schlug sich in einer leicht rückläufigen Absatzmenge im Bereich der Privatkundenpost nieder, während der Geschäftskundenbereich eine geringfügige Steigerung zu verzeichnen hatte. In den von der Deutschen Post AG publizierten Umsatzzahlen des Geschäftsbereichs Privatkunden machte sich ferner die Euro-Umstellung bemerkbar. Viele Kunden nutzten zunächst die Frist bis zum 30. Juni 2002, um ihre Bestände an DM-Briefmarken aufzubrauchen.

Gleichwohl haben die fortschreitende Globalisierung und Verflechtung der Wirtschaft für Wachstum auf den Postmärkten gesorgt und vor allem die Umsätze bei grenzüberschreitenden Sendungen steigen lassen. Die zunehmende Internationalisierung der Wirtschaftsbeziehungen hat auf der Anbieterseite zu weiteren Unternehmenskonzentrationen geführt. Die Welle von Firmenübernahmen und Fusionen hat sich im Postbereich fortgesetzt. Als bedeutsam kann hier die vollständige Übernahme der amerikanischen DHL durch die Deutsche Post AG eingestuft werden, die mittlerweile zu einer vollständigen Übertragung der Paket- und Expresssparte auf die Marke DHL geführt hat.

Die etablierten Anbieter von Postdienstleistungen erschließen neue Betätigungsfelder auf den angrenzenden Märkten für Logistik- oder Finanzdienstleistungen, um mittel- bis langfristig absehbare Marktanteilsverluste im klassischen Briefgeschäft kompensieren zu können. Die traditionell auf die schlichte Beförderung von Sendungen beschränkte Tätigkeit der Anbieter von Postdienstleistungen reicht ihrer Einschätzung nach nicht mehr aus, um am Markt langfristig überdurchschnittlich erfolgreich zu sein. Die Entwicklung der Postmärkte hin zu innovativen Transport- und Logistikmärkten mit einer durch Integration nunmehr größeren Wertschöpfungskette für die Marktteilnehmer ist in vollem Gange.

Hierzu maßgeblich beigetragen haben nicht zuletzt auch technologische Entwicklungen, die eine Verknüpfung von physischen und elektronischen Beförderungselementen ermöglicht haben. Dem gestiegenen Verlangen der Verbraucher nach einer Gesamtdienstleistung hat sich auch auf

den Postmärkten in entsprechenden Angeboten niedergeschlagen. Darüber hinaus eröffnet der elektronische Handel (e-commerce) weitere Wachstumschancen auf den Postmärkten.

1.2 Markt für Briefdienstleistungen

Der mit dem Postgesetz angestrebte Wettbewerb im Markt für Briefdienstleistungen hat sich auch nach sechsjähriger Marktöffnung nur in geringem Umfang eingestellt. Die hinter den Erwartungen zurückgebliebenen Umsätze der Anbieter von lizenzierten Briefdienstleistungen zeigen, dass sich die Politik der schrittweisen Liberalisierung durch vorsichtige Absenkung der Gewichtsgrenzen bei Standardbriefsendungen kritischen Fragen stellen muss. Die Verlängerung der Exklusivlizenz führt dazu, dass die Deutsche Post AG auf dem Markt für lizenzpflichtige Briefdienstleistungen bis Ende 2007 keinem wesentlichen Wettbewerb ausgesetzt sein wird (siehe Kapitel „Marktzugang“).

Die Marktergebnisse bei Briefdienstleistungen lassen keinen hinreichenden Wettbewerb erkennen. Da die Beförderungsmengen im bislang liberalisierten Bereich kaum ausreichen, um neue Beförderungskapazitäten für Netzinfrastrukturen am Markt zu etablieren, sind bedeutsame Investitionen (z. B. in Sortieranlagen und Zustelleinrichtungen) von Wettbewerbern der Deutschen Post AG vorerst unwahrscheinlich. Bestehende Beförderungsnetzwerke beispielsweise aus dem Paketbereich lassen sich nur in sehr begrenztem Umfang für Briefsendungen nutzen. Der dabei erzielbare Verbundvorteil ist für einen erfolgreichen Marktzutritt, der eine weitgehende Flächendeckung bei der Briefzustellung umfassen müsste, zu gering, als dass hieraus eine ernstzunehmende Konkurrenz für den Marktbeherrscher Deutsche Post AG erwachsen könnte.

Hierfür sind insbesondere auch finanzielle Gründe verantwortlich, da die erforderlichen Mittel für einen Markteinstieg durch Zukäufe anderer Unternehmen oder eigene Neugründungen von den überwiegend klein- bis mittelständisch organisierten Lizenznehmern ohne externe Geldgeber nicht aufgebracht werden können.

Das Problem einer unzureichenden Flächenabdeckung kann auch mithilfe von Kooperationen und Netzwerken unter den Lizenznehmern nur schwer überwunden werden, solange derartige Kooperationen nicht mit ausreichenden Mitteln ausgestattet sind.

Darüber hinaus ergibt sich aus dem Monopolbereich der Deutschen Post AG ein weiterer entscheidender Wettbewerbsnachteil der anderen Anbieter: Ihnen ist es auch zukünftig nicht gestattet, ihren Kunden ein vollständiges Sortiment von Postdienstleistungen „aus einer Hand“ anzubieten. Individuelle (Standard-)Briefsendungen bis 100 Gramm sowie inhaltsgleiche Sendungen bis 50 Gramm müssen – mit wenigen Ausnahmen – an die Deutsche Post AG zur Beförderung abgegeben werden.

Das potenzielle Geschäft mit Briefdienstleistungen, das im liberalisierten Bereich im Vergleich zur Exklusivlizenz wesentlich niedrigere Umsätze aufweist, kann von den Wettbewerbern aufgrund zu geringer Skalenerträge bislang nicht im erforderlichen Maße ausgeschöpft werden. Für die Wettbewerber bietet sich nur die Möglichkeit, Marktnischen zu besetzen und die Potenziale liberalisierter Postdienstleistungen zu nutzen. Erfahrungsgemäß liegen diese sowohl in der Beförderung von adressierten inhaltsgleichen Sendungen gewerblicher Versender als auch in den so genannten qualitativ höherwertigen Dienstleistungen.

Aus Sicht der Nachfrager von Briefdienstleistungen wird die im Rahmen der Exklusivlizenz erbrachte Standarddienstleistung zwar zur Deckung grundlegender Bedürfnisse als ausreichend empfunden. Darüber hinaus existiert allerdings ein erheblicher Bedarf nach stärker differenzierten Postdienstleistungen, der durch die Standardleistung der Deutschen Post AG offensichtlich nicht abgedeckt wird.

Im Mittelpunkt neuer Entwicklungen stand im letzten Jahr die Anerkennung von Beförderungsdienstleistungen als qualitativ höherwertig. Im Vergleich zu der Universaldienstleistung heben sich diese zum Teil nicht mehr allein durch eine schnellere oder zeitgenaue Beförderung hervor, sondern zeichnen sich auch durch eine vergleichsweise größere Sicherheit und Zuverlässigkeit aus. Dank des Einsatzes von aus dem Kurier- bzw. Expressbereich bekannten Sendungsverfolgungssystemen ist es nunmehr auch bei Briefdienstleistungen möglich, eine hinreichende Transparenz und Absicherung der Bearbeitungsabläufe zu erreichen.

1.3 Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen

Insgesamt betrachtet ist die Entwicklung auf den verschiedenen Postmärkten nicht überall gleichförmig verlaufen. Der liberalisierte Markt für Kurier-, Express- und Paketdienstleistungen (KEP) konnte an die überdurchschnittlichen Wachstumsraten der vergangenen Jahre nicht anknüpfen. Dennoch ist angesichts der aufgezeigten Marktpotenziale hier der Einstieg für neue Anbieter – auch aus dem internationalen Umfeld – weiterhin interessant. Insbesondere der in Deutschland traditionell starke Expressbereich lässt weitere Zuwächse erwarten, da der Außenhandel weiter an Bedeutung zunehmen wird. Die Deutsche Post AG hat ihre internationale Akquisitionsstrategie in diesem Bereich gleichfalls fortgesetzt.

Die Entwicklung auf dem Paketmarkt stellt sich indessen differenzierter dar. Bei weitgehend gefestigten Angebotsstrukturen ist hier eine hohe Wettbewerbsintensität mit einer deutlichen Verdrängungstendenz zu verzeichnen. Der Markt für solche gewerbliche Kunden, die größere Sendungsmengen zur Beförderung an die Paketdienste übergeben können, wird zumindest mittelfristig weiter hart umkämpft bleiben. Im Markt für private Kunden ist bislang keine vergleichbar hohe Wettbewerbsintensität erkennbar. Zwar sind die Konkurrenten der Deutschen Post AG in ihren Bemühungen um den Aufbau eines flächendeckenden Netzes von Annahmestellen zwar teilweise weit fortgeschritten, jedoch können sie dieses Vorhaben aufgrund geringerer Wachstumserwartungen und ungünstigerer Kostenstrukturen jedoch nur langsam verwirklichen. Der erkennbare Verdrängungswettbewerb im Paketmarkt kann durch das erwartet moderate

Marktwachstum nur geringfügig abgemildert werden. Angesichts der nach wie vor hohen verfügbaren Beförderungskapazitäten sind hier in nächster Zeit weitere Marktzutritte unwahrscheinlich.

Die Anbieter von Paketdienstleistungen entwickeln verschiedene Möglichkeiten – wobei die Vorhaben unterschiedlich weit fortgeschritten sind –, um die „letzte Meile“ zum Kunden überwinden zu können. Dies ist vornehmlich für die Versendung von gewerblichen Paketen an Privatkunden sowie von Privatkunden an Privatkunden von Belang. Denkbar sind hier nicht nur ein Netz an Paketshops sondern unter anderem auch so genannte Packstationen. Hier sind in Zukunft noch entsprechende Entwicklungen zu erwarten.

Diese Entwicklungen und Vorhaben zeigen einmal mehr, dass es für das erfolgreiche Bestehen im Markt darauf ankommt, den Kunden ein engmaschiges Netz von Annahmestellen offerieren zu können. Hierbei werden in zunehmendem Maße Alternativen zur „klassischen“ Filiale entwickelt. Dass die Deutsche Post AG im Bereich der Versendung von und an Privatkunden eine marktbeherrschende Stellung inne hat, ist auf die Existenz ihres flächendeckenden und optimierten Netzes zurückzuführen, das sie sowohl für Brief- als auch für Paketdienstleistungen nutzt.

2. Marktzugang

Die Beförderung von Paketen, Büchern, nicht adressierten Katalogen, Zeitungen und Zeitschriften ist voll liberalisiert und kann damit von jedem angeboten werden. Die Beförderung von Briefsendungen (= adressierte schriftliche Mitteilungen) und adressierten Katalogen unterliegt unterhalb bestimmter Gewichts- und Preisgrenzen nach wie vor einem Monopol der Deutschen Post AG. Andere Anbieter von Brief- und adressierten Katalogdienstleistungen können deshalb nur in bestimmten Nischenbereichen tätig sein.

Für die gewerbsmäßige Beförderung von Briefen bis 1 000 Gramm bedarf es gemäß § 5 PostG einer Erlaubnis (Lizenz); von dieser Lizenzpflicht ausgenommen sind Verichtungs- und Erfüllungsgehilfen sowie Kurierdienste (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 und 3 PostG). Dies gilt auch für die Beförderung von Begleitpapieren, die anderen Sendungen beigelegt sind und ausschließlich deren Inhalt betreffen (§ 5 Abs. 2 Nr. 2 PostG).

Lizenzen werden im Hinblick auf das Grundrecht der Berufsfreiheit (Artikel 12 des Grundgesetzes) zahlenmäßig unbeschränkt erteilt. Eine Lizenz darf nur versagt werden, wenn einer der in § 6 Abs. 3 PostG abschließend genannten Versagungsgründe vorliegt. Diese sind: fehlende Leistungsfähigkeit, Zuverlässigkeit oder Fachkunde oder eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung (§ 6 Abs. 3 Nr. 1 und 2 PostG).

Dem Ziel, neuen Anbietern von Briefbeförderungsdienstleistungen den Markteintritt zu erleichtern, trägt die Post-Lizenzgebührenverordnung vom 4. Februar 2002 Rechnung. Die Gebühr für die Erteilung einer Lizenz beträgt danach zwischen 175 Euro und 700 Euro und stellt damit einen tragbaren finanziellen Aufwand dar.

Der Marktzugang im Bereich der Briefbeförderung wird – wie bereits anfangs erwähnt – nach wie vor im Wesentlichen durch das Monopol der Deutschen Post AG, die in § 51 PostG normierte so genannte befristete gesetzliche Ex-

klusivlizenz, eingeschränkt. Die Exklusivlizenz war nach dem am 1. Januar 1998 in Kraft getretenen Postgesetz ursprünglich bis zum 31. Dezember 2002 befristet. Durch das Erste Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 2. September 2001 wurde das Auslaufen der Exklusivlizenz um weitere fünf Jahre, also bis zum 31. Dezember 2007 hinausgeschoben.

Allerdings wurde der Umfang der Exklusivlizenz durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 16. August 2002 reduziert. Das Gesetz dient der Umsetzung der Richtlinie 2002/39/EG vom 10. Juni 2002 zur Änderung der Richtlinie 97/67/EG vom 15. Dezember 1997 (so genannte Postrichtlinie) und enthält daher im Wesentlichen eine Anpassung an den europäischen Rechtsrahmen:

Ab dem 1. Januar 2003 wird die Beförderung von Briefen, die über 100 Gramm (vorher: ab 200 Gramm) wiegen oder deren Einzelpreis mindestens das Dreifache (vorher: das Fünffache) des Preises für entsprechende Sendungen der untersten Gewichtsklasse beträgt, für den Wettbewerb geöffnet. Diese Monopolgrenze sinkt ab dem 1. Januar 2006 nochmals. Dann ist es Lizenznehmern erlaubt, Briefe zu befördern, die über 50 Gramm wiegen oder deren Einzelpreis mindestens das Zweieinhalbfache des Preises für entsprechende Sendungen der untersten Gewichtsklasse beträgt. Mit Ablauf des 31. Dezember 2007 soll das Monopol der Deutschen Post AG enden.

Bereits seit 1. Januar 2003 darf darüber hinaus jeder Lizenznehmer für das Ausland bestimmte abgehende Sendungen befördern. Gleiches gilt für die Briefbeförderung aus dem Ausland bis zu den für die internationalen Briefsendungen zuständigen Annahmestellen der Deutschen Post AG.

Das ausschließliche Recht der Deutschen Post AG gilt – wie bisher – nicht für die weiteren in § 51 Abs. 1 Satz 2 PostG genannte Dienstleistungen.

Trotz der Absenkung der Gewichts- und Preisgrenzen sind nur beschränkte Auswirkungen auf den Wettbewerb zu erwarten. Zum einen führt die Absenkung der Gewichtsgrenze von zuvor 200 Gramm auf jetzt 100 Gramm – bzw. auf 50 Gramm ab 2006 – im Hinblick auf die Sendungsmengen lediglich zu einer weiteren Marktöffnung von 9 Prozentpunkten (bei 100 Gramm) bzw. 18 Prozentpunkten (bei 50 Gramm). Zum anderen ist nach den bisherigen Erfahrungen damit zu rechnen, dass die Wettbewerber auch im liberalisierten Bereich zunächst nur einen geringen Marktanteil erreichen werden.

Mehrere Lizenznehmer haben gegen die Verlängerung der Exklusivlizenz um weitere fünf Jahre (bis Ende 2007) Verfassungsbeschwerden eingelegt und hierbei eine Verletzung der nach Artikel 12 des Grundgesetzes geschützten Berufsfreiheit geltend gemacht. Mit Beschluss vom 7. Oktober 2003 hat das Bundesverfassungsgericht die Verfassungsbeschwerden zurückgewiesen. Das Gericht hat entschieden, dass die befristete Fortdauer der Exklusivlizenz mit der Verfassung in Einklang steht, da das ehemals staatliche Postmonopol gemäß Artikel 143b des Grundgesetzes für eine Übergangszeit der Deutschen Post AG verliehen werden kann. Gemäß den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts gewährt diese Regelung dem Gesetzgeber bei der zeitlichen Ausgestaltung der Exklusivlizenz einen Spielraum. Diesen habe der Gesetzgeber nicht überschritten, als er die Exklusivlizenz im Hinblick auf den Universaldienst sowie den

stockenden Liberalisierungsprozess auf europäischer Ebene um weitere fünf Jahre verlängert habe.

Neben dem Fortbestand der Exklusivlizenz wird der Marktzugang im Bereich der Briefbeförderung zusätzlich dadurch erschwert, dass die Deutsche Post AG sowohl verwaltungsgerichtlich als auch zivilgerichtlich gegen Wettbewerber vorgeht. Der Regulierungsbehörde ist es zwar gelungen, die Rechtsstreitigkeiten über die Höherwertigkeit von lizenzierten Dienstleistungsangeboten im Wesentlichen auf den Verwaltungsrechtsweg zu verlagern und dadurch zumindest das Kostenrisiko für die Wettbewerber zu minimieren.

Wettbewerbshemmend wirkt sich aus, dass auch mehr als fünf Jahre nach Inkrafttreten des Postgesetzes mangels höchstrichterlicher Entscheidung nicht definitiv geklärt ist, welche Briefdienstleistungen gemäß § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG als höherwertig zu betrachten sind und für die das ausschließliche Recht der Deutschen Post AG daher nicht gilt.

Vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts Köln und mehrerer Oberlandesgerichte, die bereits in Entscheidungen aus den Jahren 1999, 2000 und 2001 übereinstimmend die taggleiche Zustellung als höherwertig angesehen haben, hat die Deutsche Post AG zwar inzwischen davon abgesehen, gegen entsprechende Lizenzen vorzugehen. Das Unternehmen ficht jedoch nach wie vor sämtliche Lizenzen an, die an Anbieter von Overnight-Zustellungen, termingenaue Zustellungen oder so genannte integrierten Gesamtdienstleistungen erteilt werden.

Die seit langem erwartete Berufungsentscheidung des Oberverwaltungsgerichts Münster betreffend die Overnight- bzw. termingenaue Zustellung in Bezug auf die Höherwertigkeit dieser Dienstleistungen ist nunmehr am 6. Oktober 2003 ergangen. Das Gericht hat hierbei durch Beschluss entschieden, dass sowohl die Overnight- als auch termingenaue Zustellung im Sinne des § 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 PostG höherwertig ist und damit die langjährige Lizenzierungspraxis der Regulierungsbehörde bestätigt. In seinem Beschluss hat das Gericht ausgeführt, bei einer wertenden Gesamtschau der gesamten Leistung liege es auf der Hand, dass beide Dienstleistungen im Vergleich mit dem herkömmlichen Postdienst höherwertig seien. Die Höherwertigkeit ergebe sich insbesondere aus der Kombination mit der Abholung, die herkömmlicherweise nicht angeboten würde. Auch weitere Merkmale würden zur Höherwertigkeit beitragen, wie beispielsweise die nachträgliche Abrechnung am Monatsende oder die Nichtberechnung des Entgelts bei Verfehlen des Zustellzeitziels.

Gegen diese Entscheidung hat Klägerin Revision eingelegt.

Wie das Bundesverwaltungsgericht entscheiden wird, ist selbstverständlich ungewiss. Allerdings hat das Bundesverwaltungsgericht im August 2003 in einem Zwischenverfahren nach § 99 der Verwaltungsgerichtsordnung entschieden, dass die Deutsche Post AG in Gerichtsverfahren betreffend die Entgeltregulierung nach dem Postgesetz sämtliche relevante Kostenunterlagen offen legen muss. Das Gericht hat in dieser Entscheidung eine äußerst liberalisierungsfreundliche Haltung offenbart. So hat das Gericht ausgeführt, dass die grundgesetzlich festgelegte Marktöffnung im Postbereich und der effektive Rechtsschutz der Wettbewerber dem Geheimhaltungsinteresse der Deutschen Post AG vorgeht, da vermögenswerte Positionen des Unternehmens unter

dem Schutz des staatlichen Monopols entstanden seien und deshalb einen intensiven sozialen Bezug aufweisen würden. Aus Sicht der Regulierungsbehörde ist zu hoffen, dass das Bundesverwaltungsgericht auch bei einer etwaigen Entscheidung zur Monopolabgrenzung die streitige Frage der Höherwertigkeit wettbewerbsorientiert beantwortet und somit die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Münster zur Höherwertigkeit der Overnight- und termingenaue Zustellung aufrechterhält.

Weitere Klagen der Deutschen Post AG betreffend die Abgrenzung des Monopol- zum Wettbewerbsbereich liegen vor. So ist zwischen der Regulierungsbehörde und der Deutschen Post AG weiter das Kriterium für die Berechnung der Mindestpreisgrenze streitig, die für die Einordnung maßgeblich ist, welche Produkte der Exklusivlizenz unterliegen und welche nicht. Im Einzelnen wird darüber gestritten, welches Produkt der Deutschen Post AG die „Briefsendung der untersten Gewichtsklasse“ darstellt (Postkarte oder Standardbrief) und ob es sich bei dem in § 51 Abs. 1 Satz 1 umschriebenen Preis um den Brutto- oder den Nettopreis handelt.

Durch Beschluss vom 24. Oktober 2003 hat das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen zunächst im Rahmen eines Eilverfahrens entschieden, dass Referenzgröße für die Berechnung der Preisgrenze des § 51 Abs. 1 Satz 1 PostG der Preis für den Standardbrief sei. Damit wurde eine Entscheidung des Verwaltungsgerichts Köln (Beschluss vom 18. Juli 2003) abgeändert, in welcher der Antrag der Deutschen Post AG vollumfänglich zurückgewiesen worden war. Die Deutsche Post AG wandte sich gegen die Feststellung der Regulierungsbehörde, im Rahmen einer nach den §§ 5 Abs. 1, 6, 51 Abs. 1 Satz 1 PostG erteilten Lizenz betrage der Mindestpreis für die Beförderung von Briefsendungen 1,35 Euro (brutto). Nach Auffassung der Deutschen Post AG liegt die Mindestpreisgrenze bei 1,65 Euro (netto). Nach der nunmehr vorliegenden Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen ist der Preis eines Standardbriefes für die Berechnung der Preisgrenze in § 51 Abs. 1 Satz 1 PostG ausschlaggebend. Für Briefsendungen ergibt sich demzufolge nach § 51 Abs. 1 Satz 1 PostG eine Mindestpreisgrenze von $[3 \times 0,55 \text{ Euro} =] 1,65 \text{ Euro}$. In diesem Zusammenhang vertritt das Oberverwaltungsgericht die Auffassung, dass es sich um einen Bruttopreis handelt.

Im Berichtszeitraum war darüber hinaus zu beobachten, dass sich die Wettbewerber zunehmend mit der Geltendmachung markenrechtlicher Ansprüche durch die Deutsche Post AG konfrontiert sehen. So schreitet die Deutsche Post AG gegen Wettbewerber ein, deren Geschäftsbezeichnung unter anderem den Begriff „Post“ enthält, selbst wenn dieser Begriff mit anderen Wörtern kombiniert wird (fiktives Beispiel: „Metropost“). Eine entsprechende Unterlassungsklage wurde allerdings bereits mit Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 26. Oktober 2001 abgewiesen. Da eine diesbezügliche Revisionsentscheidung des Bundesgerichtshofs aber nach wie vor aussteht, bestehen auch hier auf Seiten der Wettbewerber erhebliche Verunsicherungen, zumal die Deutsche Post AG ihre Ansprüche regelmäßig mit Streitwerten im sechsstelligen Euro-Bereich versieht und damit

die Wettbewerber einem außerordentlich hohen Kostenrisiko aussetzt.

Des Weiteren ist die Deutsche Post AG im Berichtszeitraum markenrechtliche gegen Wettbewerber vorgegangen, die den herkömmlichen Poststempel zur Freistempelung ihrer Briefe verwendet haben. Gegen die daraufhin vom Bundesverband der Kurier-, Express- und Postdienste e. V. angemeldete Eintragung eines anderweitig gestalteten Poststempels beim Marken- und Patentamt in München hat die Deutsche Post AG Widerspruch eingelegt, sodass auch bezüglich der wichtigen Frage, auf welche Art und Weise Wettbewerber Briefe abstempeln können, weiterhin Rechtsunsicherheit besteht.

Die erfolgreiche Betätigung auf dem Markt für Briefbeförderungsdienstleistungen ist für Konkurrenten der Deutschen Post AG somit weiterhin äußerst schwierig. Da die Dienstleistungen nur in einem beschränktem Umfang erlaubt sind und auch in diesem schmalen Bereich die Rechtmäßigkeit der Dienstleistungen von der Deutschen Post AG teilweise bestritten wird, sind Investitionen mit erheblichen finanziellen Risiken behaftet. Aus diesem Grund ist auch sechs Jahre nach Inkrafttreten des Postgesetzes bei Briefbeförderungsdienstleistungen nur geringer Wettbewerb zu verzeichnen.

3. Marktstrukturdaten

3.1 Übersicht

Der deutsche Postmarkt umfasst Umsätze von mehr als 23 Mrd. Euro. Rund zwei Drittel des Postmarktes – im Wesentlichen die Kurier-, Express- und Paketdienste, aber auch Teile des Briefmarktes – sind bereits für den Wettbewerb geöffnet. Knapp zwei Drittel der Umsätze entfielen auf die Deutsche Post AG. Das restliche Drittel verteilt sich auf eine Vielzahl von Anbietern, insbesondere Kurier-, Express und Paketdienste.

Die Umsätze im lizenzierten Bereich (Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 g) werden für das Jahr 2003 mit rund 10,1 Mrd. Euro prognostiziert. Die Deutsche Post AG würde demnach trotz Öffnung bestimmter Bereiche für den Wettbewerb weiterhin einen Marktanteil von rund 96 % halten.

3.2 Grundlage der Marktuntersuchung im lizenzierten Bereich

Bei der durch die Regulierungsbehörde bei den Lizenznehmern durchgeführten jährlichen Marktuntersuchung wurden sowohl Angaben zu Umsatz und Absatz für 2002 (Ergebnis) und 2003 (Erwartungswert) als auch Angaben zu den Beschäftigten (Jahresdurchschnitt 2002) erbeten.

In die Marktuntersuchung waren insgesamt 896 Lizenznehmer einbezogen, denen bis zum 30. September 2002 eine Lizenz erteilt worden war. Hierbei handelte es sich um

- 799 Lizenznehmer, die nach dem 1. Januar 1998 eine Lizenz nach dem Postgesetz erhalten haben und
- 97 Lizenznehmer, die noch eine so genannte Altlizenz für die Beförderung von Massensendungen besitzen (diese Lizenzen sind vor dem Inkrafttreten des Postgesetzes als Befreiung vom Beförderungsmonopol erteilt worden).

3.3 Ergebnisse der Marktuntersuchung**3.3.1 Umsatz und Absatz im lizenzierten Bereich (einschließlich Deutsche Post AG)**

Abbildung 36

Umsatz und Absatz im lizenzierten Bereich (einschließlich Deutsche Post AG)

2000		2001		2002		2003 (Erwartungswert)	
Umsatz	Absatz	Umsatz	Absatz	Umsatz	Absatz	Umsatz	Absatz
Mrd. €	Mrd. Stück	Mrd. €	Mrd. Stück	Mrd. €	Mrd. Stück	Mrd. €	Mrd. Stück
10,3	16,6	10,2	16,5	10,2	16,5	10,1	17,1

3.3.2 Umsätze der Lizenznehmer (ohne Deutsche Post AG) bei den lizenzpflichtigen Dienstleistungen (in Mio. Euro)

Abbildung 37

**Umsätze (in Mio. Euro) Lizenznehmer (ohne DP AG) bei lizenzpflichtigen Tätigkeiten
(s. Teil B. II Nr. 1.1)**

Lizenzierte Dienstleistungen	2000	2001	2002	2003 Erwartungs- wert
A Briefsendungen > 200 g oder > 2,55 €	32,9	37,3	40,6	–
A Briefsendungen > 100 g oder > 1,35 €*	–	–	–	57
B inhaltsgleiche Briefsendungen > 50 g	60,2	86,4	92,5	100
C Dokumentenaustauschdienst	0,5	0,5	1,2	1
D qualitativ höherwertige Dienstleistungen	46,5	82,9	125,8	180
E Einlieferung bei Annahmestellen der DP AG	4,0	4,8	9,2	9
F Abholung aus Postfachanlagen der DP AG	2,9	3,7	3,6	4
G (Sendungen für das Ausland)	–	–	–	15
H (Sendungen aus dem Ausland)	–	–	–	k.A.
Alt „Altlizenzen“ (Massensendungen)	26,7	33,0	32,6	34
Summe	173,7	248,6	305,5	400
Zuwachs in % gegenüber Vorjahr		43,1	22,9	31

* siehe auch Ausführungen unter Teil B.I 2. (Marktzugang)

Die Dienstleistungen A (Briefsendungen > 100 g oder > 1,35 Euro), G und H können erst seit dem 1. Januar 2003 angeboten werden. Durch das Dritte Änderungsgesetz zum Postgesetz vom 16. August 2003 (BGBl. I S 2270) wurden die Gewichts- und Preisgrenzen der Exklusivlizenz abgesenkt und die Dienstleistungen G und H hinzugefügt.

Die für das Jahr 2003 angegebenen Zahlen stellen den Erwartungswert dar, der auf den Erwartungen der Marktteilnehmer beruht.

3.3.3 Aufteilung der Umsätze der Lizenznehmer auf Dienstleistungen

Die Umsätze der neuen Lizenznehmer im lizenzpflichtigen Bereich insgesamt steigen stetig (+ 130 % seit 2000); sie bewegen sich aber weiterhin auf niedrigem Niveau (Marktanteil unter 4 %). Umsätze > 1 Mio. Euro gibt es bei den unter 3.3.2 näher beschriebenen Dienstleistungen A, B, D, E und F sowie G (ab 2003).

Das Dienstleistungsangebot der neuen Lizenznehmer entwickelt sich weiterhin in Richtung Dienstleistungen mit Mehrwert (qualitativ höherwertige Dienstleistungen – Dienstleistung D). Diese Dienstleistungen erreichten im Jahre 2002 – bezogen auf den Umsatz – einen Anteil von knapp über 40 %; für 2003 wird ein Anteil von 45 % erwartet. Der Anteil der schlichten Beförderungsleistungen (insbesondere Dienstleistungen B und Altlizenzen) sinkt weiter: von 50 %

im Jahre 2000 auf voraussichtlich nur noch 33,5 % im Jahre 2003.

3.3.4 Verteilung der Umsätze auf Unternehmen

Bei den neuen Lizenznehmern handelt es sich beim weitaus überwiegenden Teil um kleine oder mittlere Unternehmen. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die für eine Betätigung im größerem Umfang erforderlichen Beförderungsmengen aufgrund der Exklusivlizenz nicht für den Wettbewerb geöffnet sind. Das Ausnutzen von Größenvorteilen ist den Wettbewerbern auch nach der Absenkung der Monopol-Gewichts- und Preisgrenzen nicht möglich. Die Lizenznehmer konzentrieren sich folglich auf Nischenangebote.

Unter quantitativen Gesichtspunkten werden Unternehmen mit einem Jahresumsatz von unter 50 Mio. Euro und mit weniger als 500 Beschäftigten zum Mittelstand gezählt. Als kleine Unternehmen gelten Unternehmen mit bis zu 0,5 Mio. Euro Jahresumsatz, als mittlere Unternehmen solche ab 0,5 Mio. Euro. Nach dieser Definition gab es im Jahre 2002 immerhin 80 mittlere Unternehmen; für 2003 werden 97 erwartet.

Die vorgenannten kleinen und mittleren Unternehmen haben nach ihren Angaben im Geschäftsjahr 2002 im Briefbereich folgende Betriebsergebnisse erzielt:

Abbildung 38

Aufteilung der Umsätze der Lizenznehmer (> 1 Mio. Euro) auf Dienstleistungen

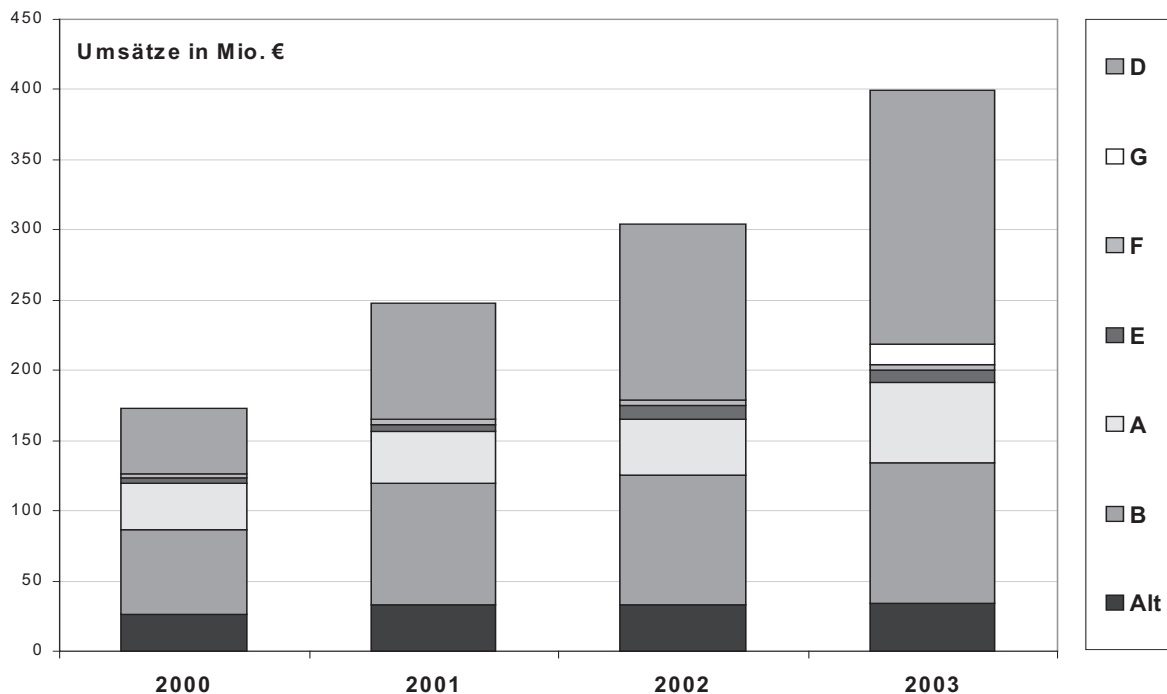


Abbildung 39

Unternehmensgröße nach Umsatz (Alt- und Neulizenzen)

Umsatz	bis 10 000 €	10 001 bis 100 000 €	100 001 bis 500 000 €	500 001 bis 1 Mio. €	>1 Mio. € bis 10 Mio. €	> 10 Mio. €
1998	30	51	26	3	7	3
1999	108	167	62	11	15	4
2000	91	178	129	23	15	4
2001	77	192	143	21	30	5
2002	96	186	149	32	41	7
2003*	116	167	160	38	49	10

* Erwartungswerte der Lizenznehmer

Abbildung 40

Betriebsergebnisse von Unternehmen im Briefbereich – Geschäftsjahr 2002

Tatsächlich tätig im Jahre 2002	565 Unternehmen	
– mit Gewinn	229	40,5 %
– neutrales Ergebnis	228	40,4 %
– mit Verlust	108	19,1 %

3.3.5 Marktverhältnisse und -anteile im lizenzierten Bereich (Beförderung von Briefsendungen bis 1000 g)

Abbildung 41

Marktanteile im lizenzpflichtigen Bereich (einschließlich Exklusivlizenz)

	2000	2001	2002	2003 (Erwartungswert)
Markt insgesamt (Mio. €)	10 300	10 200	10 200	10 100
Umsatz Lizenznehmer (ohne DPAG) (Mio. €)	173,7	248,8	305,5	400,0
Marktanteile Lizenznehmer (%)	1,7	2,4	3,0	4,0
Marktanteile Deutsche Post AG (%)	98,3	97,6	97,0	96,0
Umsatz höherwertige Dienstleistungen (Mio. €)	46,5	83,0	125,8	180,0
Marktanteil höherwertige Dienstleistungen (%)	0,45	0,81	1,2	1,8

Abbildung 42

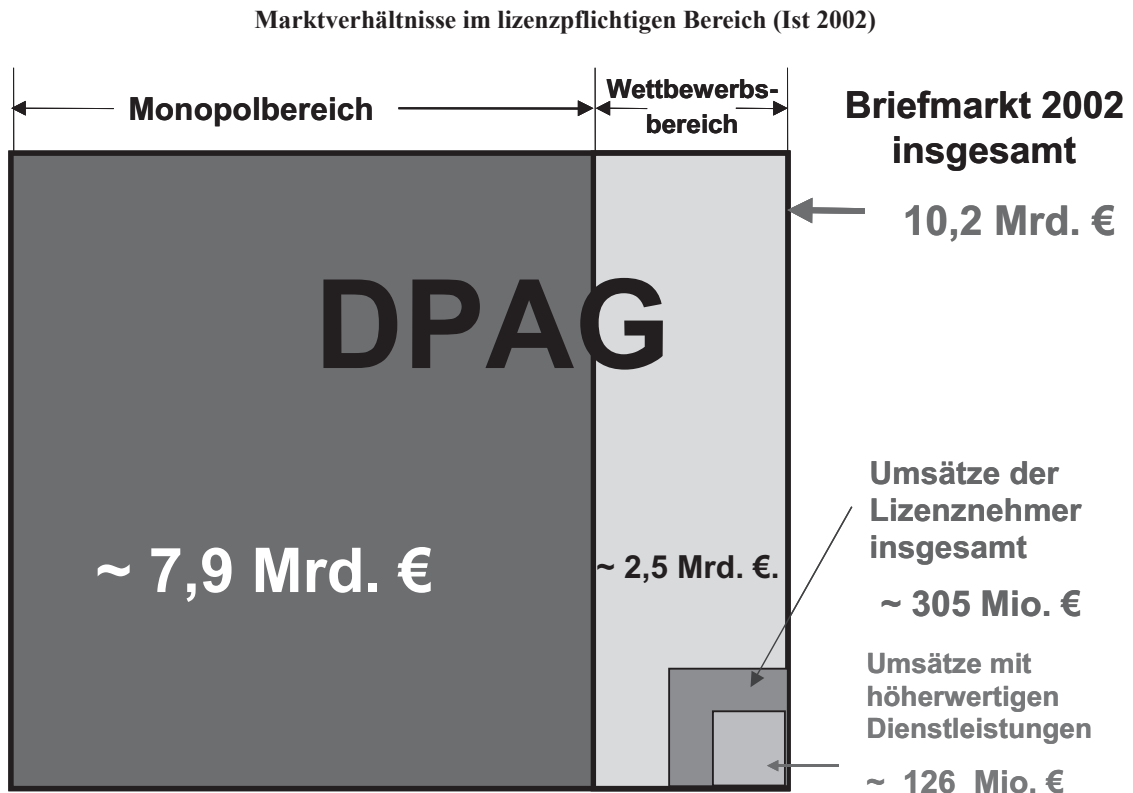
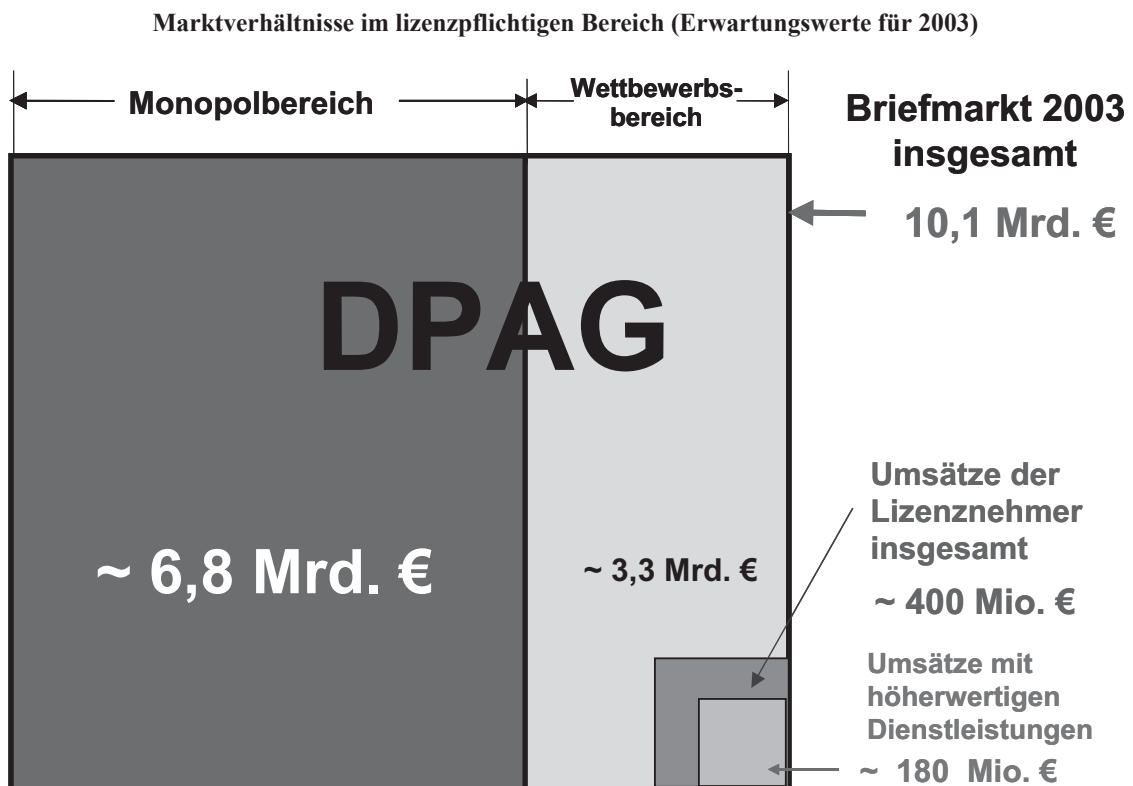


Abbildung 43



Die Lizenznehmer haben im Jahre 2002 – d. h. nach fünf Jahren – im lizenzierten Bereich (Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 g) nur einen Marktanteil von knapp 3,0 % erreicht. Nach den Erwartungen der Lizenznehmer könnte dieser Marktanteil im Jahre 2003 auf knapp 4,0 % steigen. Die Deutsche Post AG hätte damit noch immer einen Marktanteil von 96,0 %, allerdings bei einem gegenüber 1998 um 4 % gestiegenen Marktvolumen.

3.3.6 Marktanteile im Wettbewerbsbereich

Abbildung 44

Marktanteile bezogen auf den Wettbewerbsbereich (ohne reservierter Bereich)

	2001	2002	2003 Erwartungswert
Wettbewerbsbereich insgesamt (ca. Mio. €)	2 400	2 400	3 300
Umsatz Lizenznehmer (ohne DP AG) (Mio. €)	248,8	305,5	400
Marktanteile Lizenznehmer (%)	10,4 %	12,7 %	12,1 %

Die Wettbewerber der Deutschen Post AG haben im Jahre 2002 auch im Wettbewerbsbereich (Dienstleistungen, für die das ausschließliche Recht der Deutschen Post AG nicht gilt) nur einen Marktanteil von 12,7 % erreicht. Der Wettbewerbsbereich ist im Jahre 2003 ausgeweitet worden (von 2 400 auf 3 300 Mio. Euro); dabei ist der Marktanteil der Wettbewerber auf 12,1 % gesunken. Die Deutsche Post AG hält damit auch in dem Bereich, der bereits für den Wettbewerb geöffnet ist, noch immer einen Marktanteil von über 87 %.

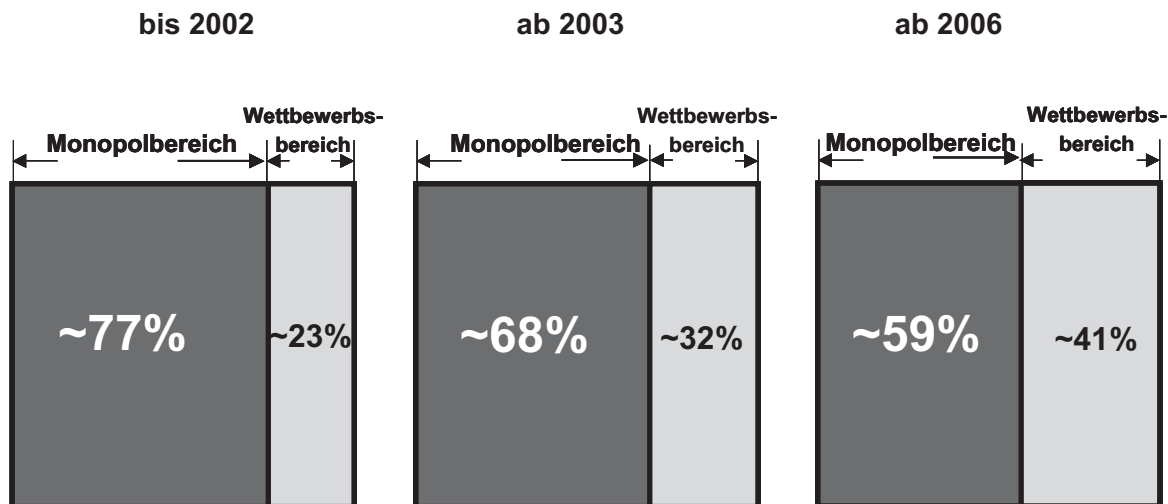
3.4 Entwicklung des Monopol- und des Wettbewerbsbereichs nach dem PostG

Die Änderung der Monopol-Gewichts- und Preisgrenzen durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 16. August 2002 wirkt sich nach Berechnungen der Regulierungsbehörde wie unten auf den Umfang des Monopol- und des Wettbewerbsbereichs aus.

Die Prozentangaben zeigen, welcher Teil des Briefmarkts sich jeweils noch im Monopol befindet und welcher Teil bereits für den Wettbewerb geöffnet ist. Nach dem derzeitigen Stand der Gesetzgebung gibt es ab 2008 keinen Monopolbereich mehr.

Abbildung 45

Monopol-/Wettbewerbsbereich



3.5 Beschäftigte im lizenzpflichtigen Bereich im Jahre 2002 (Jahresdurchschnitt)

3.5.1 Vollzeit-, Teilzeit- und geringfügig Beschäftigte

Im lizenzpflichtigen Bereich (Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 Gramm) gab es nach den Angaben der Unternehmen im Jahre 2002 (Jahresdurchschnitt) 178 630 Vollzeit-, Teilzeit und geringfügig Beschäftigte, davon 23 773 bei den neuen Lizenznehmern.

Die Übersicht 46 zeigt, dass die Beschäftigten der Lizenznehmer, denen ab 1998 eine Lizenz nach dem Postgesetz erteilt worden ist, zwischenzeitlich zu knapp 99 % in sozialversicherungspflichtigen Verhältnissen stehen. Für die Unternehmen mit einer so genannten Altlizenz (Lizenz, die vor Inkrafttreten des Postgesetzes für die Beförderung von

Massensendungen bis 100 g erteilt worden ist und längstens bis Ende 2007 gilt) gelten keine Vorgaben zu den Arbeitsverhältnissen.

3.5.2 Aufgliederung der geringfügig Beschäftigten nach Beschäftigungsverhältnissen

Im lizenzpflichtigen Bereich gab es nach den Angaben der Unternehmen im Jahre 2002 (Jahresdurchschnitt) 15 256 geringfügig Beschäftigte, davon 14 107 bei den neuen Lizenznehmern. Diese geringfügig Beschäftigten stehen in folgenden Beschäftigungsverhältnissen (vgl. Abbildung 47).

Die Übersicht zeigt, dass die geringfügig Beschäftigten der Unternehmen, denen ab 1998 eine Lizenz nach dem Postgesetz erteilt worden ist, zu rund 90 % in sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnissen stehen.

Abbildung 46

Vollzeit-, Teilzeit- und geringfügig Beschäftigte

Jahr 2002	DP AG	Lizenznehmer	sonstige Lizenzinhaber*
Vollzeitbeschäftigte (Beschäftigte mit einer Arbeitszeit von 35 oder mehr Stunden pro Woche)	102 859	5 430	55
Teilzeitbeschäftigte (Beschäftigte, die weder zu den Vollzeit- noch zu den geringfügig Beschäftigten zählen)	50 988	4 036	6
Geringfügig Beschäftigte (Beschäftigte, die maximal 325 € pro Monat verdienen und weniger als 15 Stunden pro Woche arbeiten)	1 056	14 107	93

* Lizenzen, die vor Inkrafttreten des PostG für die Beförderung von Massensendungen bis 100 g erteilt worden sind und längstens bis Ende 2007 gelten (hier gibt es keine Vorgaben zu den Arbeitsverhältnissen).

Abbildung 47

Aufgliederung der geringfügig Beschäftigten nach Beschäftigungsverhältnissen

Jahr 2002	DP AG	Lizenznehmer Neulizenzen	Lizenznehmer Altlizenzen
Geringfügige Nebenbeschäftigung (bis 325 € im Monat und weniger als 15 Std. je Woche) neben einem anderen sozialversicherungspflichtigen Haupterwerb	9	2 724	51
Mehrere geringfügige Beschäftigungen bei verschiedenen Arbeitgebern (in der Summe über 325 € im Monat und mehr als 15 Stunden je Woche)	12	177	6
Nur geringfügige, auf Dauer angelegte (Allein-)Beschäftigung (bis 325 € im Monat und weniger als 15 Stunden je Woche (= pauschal versichert))	202	8 123	6
Kurzfristige- oder Saisonbeschäftigung (maximal 2 Monate oder maximal 50 Tage im Jahr) [nicht versicherungspflichtig]	833	3 083	30
Summe	1 056	14 107	93

3.5.3 Aufgliederung der Beschäftigten nach Bundesländern (ohne DP AG)

Abbildung 48

Beschäftigte nach Ländern:

	Vollzeitbeschäftigte	Teilzeitbeschäftigte	geringfügig Beschäftigte
Baden-Württemberg	175	306	310
Bayern	235	134	958
Berlin	697	383	60
Brandenburg	142	202	1 292
Bremen	2	1	3
Hamburg	1 819	992	412
Hessen	295	243	94
Mecklenburg-Vorpommern	172	114	3 695
Niedersachsen	165	227	788
Nordrhein-Westfalen	943	574	1 086
Rheinland-Pfalz	116	232	50
Saarland	23	247	418
Sachsen	304	263	2 632
Sachsen-Anhalt	178	44	545
Schleswig-Holstein	24	46	117
Thüringen	195	34	1 740
Summe	5 485	4 042	14 200

Bei den Lizenznehmern gab es Ende 2002 mehr als 23 000 neu geschaffene – nicht von der Deutschen Post AG transferierte – Arbeitsplätze. Diese Arbeitsplätze wären ohne den Marktzutritt neuer Postdienstleister nicht geschaffen worden. Der Großteil dieser Arbeitsplätze liegt im Übrigen nicht in den so genannten Ballungsgebieten, sondern überwiegend in strukturschwächeren Gebieten.

3.5.4 Beschäftigte bei der Deutschen Post AG – Briefsektor

Abbildung 49

Beschäftigte Deutsche Post AG - Briefsektor

	1997	1998	1999	2000	2001	2002
Beschäftigte*)	153 467	147 043	142 332	140 613	137 130	130 546

*) zum Jahresende, umgerechnet auf Vollzeitkräfte

Quelle: Deutsche Post AG

Die Deutsche Post AG hat demnach im Briefsektor zwischen Ende 1997 und Ende 2002 umgerechnet rund 23 000 Vollzeitkräfte abgebaut (– 15 %). Diesem Abbau stehen keine entsprechenden Absatz- oder Umsatzrückgänge gegenüber: Die Zahl der beförderten Briefsendungen ist um über 10 % gestiegen; der Umsatz ist in etwa gleich geblieben (– 0,5 %).

3.6 Preise und Preisniveau für Briefsendungen

Preise der Deutschen Post AG für die im Bereich der gesetzlichen Exklusivlizenz wesentlichen Produkte am 31. Dezember 2002 und ab 1. Januar 2003:

	bis 31. Dezember 2002		ab 1. Januar 2003
– Postkarte		0,51 €	0,45 €
– Standardbrief	20 g	0,56 €	0,55 €
– Kompaktbrief	50 g	1,12 €	1,00 €
– Großbrief	< 200 g	1,53 €	< 100 g 1,44 €
– Maxibrief	< 200 g	2,25 €	< 100 g 2,20 €

$$\text{Preisniveau PN} = \sum_{i=1}^{i=n} P_i * g_i \quad \text{mit} \quad g_i = \frac{m_i}{M}$$

mit	$m_1, m_2 \dots m_i, \dots m_n$	=	Menge der Produkte/Dienstleistungen i
	M	=	Gesamtmenge ($M = m_1 + m_2 \dots + m_n$)
	$P_1, P_2, \dots P_i, \dots P_n$	=	Preise der Produkte/Dienstleistungen i
	g_i	=	Gewichtung

Als Mengen wurden die Absatzmengen der jeweiligen Produkte in Deutschland angesetzt. Daraus ergibt sich für Deutschland ein Preisniveau (mit Mengen gewichtete Preise) bis Ende 2002 von gerundet 0,75 Euro und ab Januar 2003 von gerundet 0,71 Euro (– 5,3 %).

Das Preisniveau selbst ist für sich betrachtet wenig aussagekräftig. Aussagekraft gewinnt es erst im Vergleich mit dem Preisniveau anderer Unternehmen oder im internationalen Vergleich. Ein Vergleich mit dem Preisniveau anderer Unternehmen in Deutschland ist nicht möglich, da die genannten Produkte wegen der gesetzlichen Exklusivlizenz der Deutschen Post AG derzeit nicht von Anderen angeboten werden dürfen. Insoweit bleibt nur ein internationaler Vergleich.

Bei dem internationalen Vergleich des Preisniveaus im o. a. Sinne können mehrere Produkte mit unterschiedlichen Preisstrukturen (Beispiele siehe Tabelle S. 131) einbezogen werden. Gleichzeitig werden Unterschiede abgeschwächt, die bei einer Beschränkung auf nur ein Produkt – z. B. den Standardbrief bis 20 g – den Vergleich verzerren könnten.

Als Vergleichsländer wurden alle EU-Länder, Norwegen und die Schweiz sowie die USA, Kanada, Australien, Neuseeland und Japan einbezogen. Für diese Vergleichsländer wurden die Produkte ausgewählt, die soweit wie möglich den Produkten Postkarte, Standard-, Kompakt-, Groß- und Maxibrief der Deutschen Post AG entsprechen. Verglichen wurde die jeweils schnellste Beförderung im gewöhnlichen Briefdienst, für die – wie in Deutschland – keine Lieferfrist garantiert wird, sondern allenfalls eine wahrscheinliche,

aber unverbindliche Brieflaufzeit angegeben wird. Für die so ausgewählten Produkte wurden die Preise in Euro bzw. in nationaler Währung ermittelt. Diese Preise wurden danach wie bei der Bestimmung des deutschen Preisniveaus gewichtet (g_i). Die Summe der gewichteten Einzelpreise ergibt das Preisniveau in Euro bzw. in der jeweiligen nationalen Währung.

Das Preisniveau der Vergleichsländer in Euro bzw. in nationaler Währung wurde anschließend über die vom Statistischen Bundesamt nach deutschem Währungsschema ermittelten Verbrauchergeldparitäten (jeweils aktueller Stand) umgerechnet. Der vom Statistischen Bundesamt dabei verwendete deutsche Warenkorb repräsentiert bezüglich der einbezogenen Güter und deren Gewichtung die Verbrauchsausgaben (ohne Wohnungsmiete und ohne PKW-Anschaffung) aller privaten Haushalte in Deutschland. Eine Umrechnung des Preisniveaus in nationaler Währung auf Basis von OECD-Kaufkraftparitäten war hier nicht angebracht, denn diese Paritäten werden auf der Basis eines US-Warenkorbs ermittelt, der für Deutschland nicht repräsentativ ist. Eine Umrechnung nur über Wechselkurse würde zu einer Verzerrung der Ergebnisse führen, weil erst die Einbeziehung der Kaufkraftparitäten sicherstellt, dass die Normalpreise um Kaufkraftunterschiede in den Vergleichsländern bereinigt werden.

Bei den in den Vergleichsländern ausgewählten Produkten gibt es Unterschiede bei den Brieflaufzeiten (E+1 bis E+3). Dazu stellt sich die Frage, ob und inwieweit Verbraucher für eine schnellere Beförderung teuer bezahlen müssen, wenn

Abbildung 50

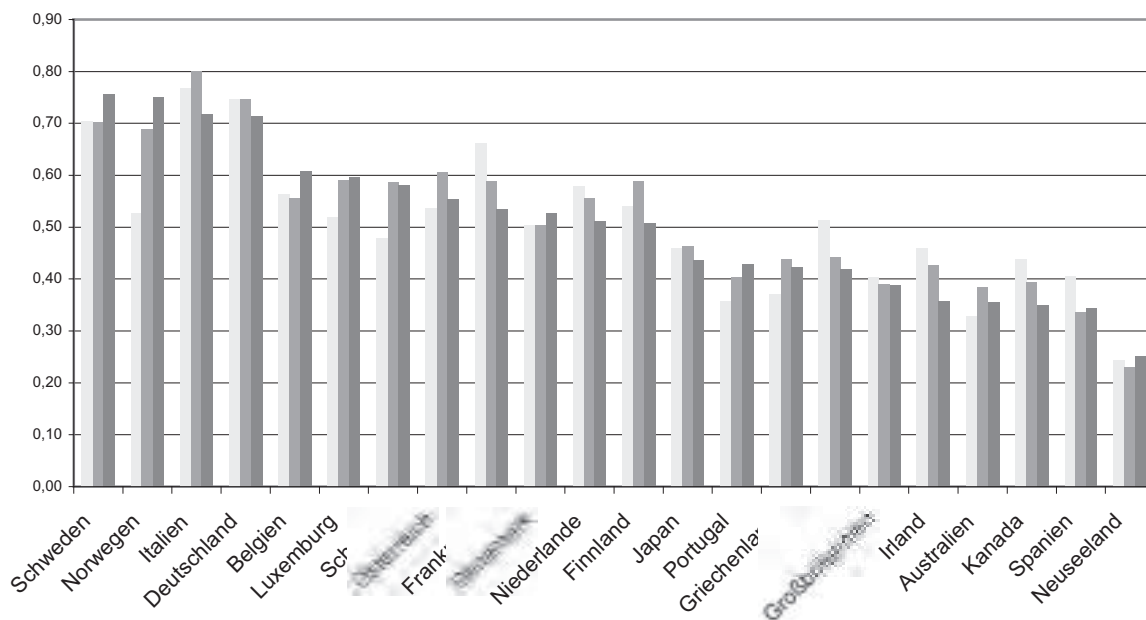
Preis-/Gewichtsstrukturen für Briefe bis 50 g

Preisstrukturen bei Briefsendungen bis 50 g	D [€]	UK [£]	A [€]	GR [€]	F [€]	USA [\$]	B [€]	NL [€]
Standardbrief (bis 20 g)	0,55	0,28	0,55	0,35	0,50	0,37	0,49	0,39
Kompaktbrief (20 bis 50 g)	1,00	0,28	0,75	0,47	0,75	0,60	0,79	0,78
Kompaktbrief gegenüber Standardbrief	+ 82 %	+ 0 %	+ 36 %	+ 34 %	+ 50 %	+ 62 %	+ 61 %	+ 100 %

Stand: 1. September 2003

Abbildung 51

Preisniveau für Briefsendungen



sie eigentlich eine flächendeckende Grundversorgung zu erschwinglichen Preisen wollen. Kürzere Brieflaufzeiten sind im Übrigen zunächst kostenrelevant. Die Postal Rate Commission (USA) schätzt zum Beispiel, dass in den USA eine Verkürzung der Brieflaufzeiten von E+2 auf E+1 für die Zone bis 600 Meilen (ca. 1 000 km) zu einer Erhöhung der Kosten der gesamten Beförderungskette um rund 10 % führt. Inwieweit solche Kosten über die Preise an die Verbraucher weitergegeben werden können, hängt von der Intensität des Wettbewerbs ab; unter Monopolbedingungen ist dies jedenfalls möglich. Bei den Ausgaben für Briefsendungen handelt es sich des Weiteren um Verbrauchsausgaben, d. h., alle Umrechnungsmethoden, die sich nicht auf Verbrauchsausgaben, sondern auf Kosten oder Löhne beziehen, verfälschen das Ergebnis. Für den Verbraucher zählt der Preis.

3.7 Kurier-, Express- und Paketdienste (KEP)

Der deutsche Kurier-, Express- und Paketdienstmarkt (KEP-Markt) ist durch eine vergleichsweise stabile Anbieterstruktur gekennzeichnet, die sich vor dem Hintergrund des seit Jahrzehnten bestehenden Wettbewerbs entwickelt hat. Nahezu alle großen ausländischen Gesellschaften sind im deutschen KEP-Markt präsent; daneben hat sich aber auch ein breites Angebot von kleinen und mittelständischen Firmen etablieren können. Bemerkenswert ist die vergleichsweise starke Vernetzung dieser Anbieter, die in verschiedenen Kooperationen landesweite Dienstleistungen anbieten können.

Fast alle größeren KEP-Dienstleister werden von den großen Postgesellschaften beherrscht. Die einzige Ausnahme

hiervon bildet der Hermes Versand Service, der einem Versandhaus gehört. Der durch Beteiligungen, Übernahmen und Joint Ventures ausgelöste Konzentrationsprozess hat den Initiatoren mittlerweile einen beträchtlichen Marktanteil am deutschen KEP-Markt gesichert. Allein die fünf größten Unternehmen bzw. Konzerne („Big Five“: die Deutsche Post AG, die französische La Poste, die britische Royal Mail Group plc, und die niederländische TNT Post Group sowie United Parcel Service) haben beim Umsatz in 2002 einen Marktanteil von über 50 %.

Der Konzern-Umsatz der Deutschen Post AG ist im Zeitraum von 1997 bis 2002 von rund 14 Mrd. Euro auf über 39 Mrd. Euro gestiegen (+ 278 %). Das hohe Wachstum der Deutschen Post AG ist bislang überwiegend nicht organisch, sondern akquisitionsbedingt. Rund 1 300 Firmen sind in den letzten Jahren akquiriert worden und müssen unter einem Dach vereinigt werden. Erste Schwierigkeiten bei der Integration lassen sich daran ablesen, dass nach der Übernahme es bislang nicht zu einer kontinuierlichen Umsatzentwicklung gekommen ist, sondern dazu, dass der Gesamtumsatz der gekauften Unternehmen in den Folgejahren gesunken ist. Ohne die erstmalige Konsolidierung von DHL in 2002 wäre sogar der Konzernumsatz um 1,0 % auf 33 056 Mio. Euro gesunken. Mit dem Programm STAR will die Deutsche Post AG zur Integration und Wertsteigerung ihrer Unternehmen beitragen.

Auch in den letzten Jahren hat die Deutsche Post AG vorwiegend im KEP-Markt und im Logistikbereich investiert (vgl. dazu auch Tätigkeitsbericht 2000/2001 der Regulierungsbehörde). Die wirtschaftliche Entwicklung der Deutschen Post AG ist trotz der auffälligen Verschiebungen der Umsatzanteile zwischen den Sparten zugunsten der Bereiche Express, Logistik und Finanzen sehr stark von Verände-

rungen im Briefbereich abhängig. Weit über 60 % (Tendenz 70 %, weil Infopost- und Infobrief > 200 g und der internationale Briefverkehr dem Unternehmensbereich Express zugerechnet werden) werden im Unternehmensbereich Brief erwirtschaftet. Auffallend im Zusammenhang mit den Gewinnen im Briefbereich ist weiterhin das hohe Preisniveau für Briefsendungen im internationalen Vergleich (vgl. dazu Abbildung 50: Preise und Preisniveau für Briefsendungen).

Die Deutsche Post AG verfolgt seit einigen Jahren die Politik, ihre Unternehmensbereiche international auszurichten. Im Jahre 2002 werden nur noch 58,7 % des Gesamtumsatzes in Deutschland erwirtschaftet. Im europäischen KEP-Markt hat die Deutsche Post AG mittlerweile einen Anteil von 23,1 % erreicht, die „Big Five“ 52,1 %.

4. Universaldienst

4.1 Grundsätzliches

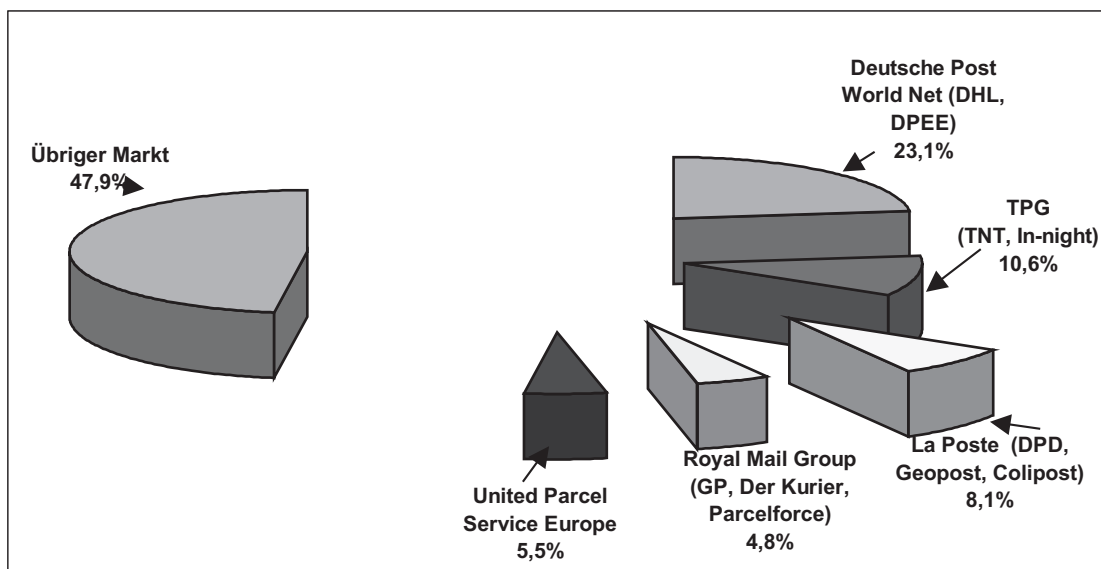
Inhalt und Umfang des Universaldienstes sind in der Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) vom 15. Dezember 1999 festgelegt.

Durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 30. Januar 2002 (BGBl. I S. 572) sind einige den Universaldienst betreffende Regelungen des Postgesetzes, aber auch mehrere Vorschriften der PUDLV geändert worden. Diese Änderungen sind z. T. grundsätzlicher Art:

Nach der bisherigen Fassung des Postgesetzes und der PUDLV war kein bestimmtes Unternehmen – auch nicht die Deutsche Post AG – verpflichtet, die in der Verordnung definierten Postdienstleistungen zu erbringen. Die PUDLV dient vielmehr der Regulierungsbehörde als Maßstab dafür, ob die als Universaldienstleistungen festgelegten Postdienstleistungen mit den entsprechenden Mindestqualitäts-

Abbildung 52

Umsatzanteile im europäischen KEP-Markt (2001)



Quelle: MRU GmbH: Die Top 101 des europäischen KEP-Marktes.

vorgaben durch die Marktteilnehmer angemessen und ausreichend erbracht werden.

Jetzt verpflichtet das Postgesetz die Deutsche Post AG – und nur diese –, für den Zeitraum der gesetzlichen Exklusivlizenz (also bis zum 31. Dezember 2007), Universaldienstleistungen im Sinne der PUDLV zu erbringen.

Das in den §§ 12 bis 17 PostG beschriebene Verfahren, nach dem unter bestimmten Voraussetzungen auch ein anderer Marktteilnehmer als die Deutsche Post AG aufgrund einer Ausschreibung nach § 14 mit der Erbringung einer Universaldienstleistung beauftragt werden konnte, ist – ebenfalls bis zum Ende der gesetzlichen Exklusivlizenz – suspendiert.

Im Falle eines Universaldienstdefizits kann die Regulierungsbehörde nunmehr (nur) dadurch reagieren, dass sie aufgrund einer jetzt in § 49 PostG eingefügten Bußgeldvorschrift die Deutsche Post AG mit einer Geldbuße belegt. Dies stellt aber lediglich eine Reaktion auf ein in der Vergangenheit liegendes Verhalten der Deutschen Post AG dar. Die Deutsche Post AG wird dadurch möglicherweise veranlasst, ihr Verhalten zu ändern. Eine für den Verbraucher hilfreiche unmittelbare Änderung der Marktsituation wird damit aber nicht erreicht.

4.2 Stationäre Einrichtungen

4.2.1 Entwicklung generell

Gemäß § 2 Abs. 1 und § 3 der Post-Universaldienstleistungsverordnung müssen bundesweit mindestens 12 000 stationäre Einrichtungen vorhanden sein, in denen Verträge über Brief- und Paketbeförderungsleistungen abgeschlossen und abgewickelt werden können. Mindestens 5 000 dieser 12 000 Einrichtungen müssen bis zum 31. Dezember 2007 mit unternehmenseigenem Personal betrieben werden. Insgesamt hat sich die Zahl der stationären Einrichtungen wie folgt entwickelt:

Entwicklung der Gesamtzahl der stationären Einrichtungen

	stationäre Einrichtungen insgesamt	davon mit unternehmenseigenem Personal
Ende 1995	16 971	13 983
Ende 1996	16 604	12 000
Ende 1997	15 331	10 095
Ende 1998	14 482	7 946
Ende 1999	13 948	5 956
Ende 2000	13 663	5 590
Ende 2001	12 774	5 311
Ende 2002	12 683	5 030
30. September 2003	13 692	5 734
Vorgabe PUDLV	12 000	5 000

Quelle: Deutsche Post AG

4.2.2 Entwicklung aufgrund der Änderung der PUDLV

Nach einer Änderung der PUDLV (Zweites Gesetz zur Änderung des Postgesetzes, siehe Band C, 2.1) muss nunmehr in allen Gemeinden mit mehr als 2 000 Einwohnern – nicht wie bisher mit mehr als 4 000 Einwohnern – mindestens eine stationäre Einrichtung vorhanden sein. Außerdem muss in allen Landkreisen mindestens je Fläche von 80 Quadratkilometern eine stationäre Einrichtung vorhanden sein.

Aus dieser PUDLV-Änderung ergab sich für die Deutsche Post AG die Notwendigkeit, insgesamt 328 zusätzliche stationäre Einrichtungen zu schaffen, 203 nach dem neuen Einwohnerkriterium, 125 nach dem Flächenkriterium. Dies war Ende April 2003 abgeschlossen. Die neuen Einrichtungen verteilen sich wie folgt auf folgende Länder:

Abbildung 53

Neue stationäre Einrichtungen

Land	nach Einwohnerkriterium	nach Flächenkriterium
Baden-Württemberg	18	–
Bayern	58	–
Brandenburg	11	37
Hessen	2	–
Mecklenburg-Vorpommern	9	71
Niedersachsen	24	2
Rheinland-Pfalz	8	–
Sachsen	40	–
Sachsen-Anhalt	8	15
Schleswig-Holstein	16	–
Thüringen	9	–
Summe	203	125

4.2.3 Agenturverträge

Die Deutsche Post AG hat 2003 damit begonnen, ihre vertraglichen Beziehungen zu ihren Agenturnehmern anders zu gestalten. Auf diese Rechtsbeziehungen hat die Regulierungsbehörde grundsätzlich keinen Einfluss.

Allerdings hat das Bundeskartellamt überprüft, ob die Deutsche Post AG mit der Kündigung bisheriger Verträge und dem Angebot des Abschlusses neuer Verträge anderen (nach Auffassung der Agenturneher für sie ungünstigeren) Inhalts eine u. U. auf dem Markt der Vergabe derartiger Agenturverträge beherrschende Position missbraucht.

Das Bundeskartellamt gelangte nach umfangreichen Ermittlungen zu der Auffassung, dass die in den Neuverträgen

vorgesehenen kurzen Kündigungsfristen von zum Teil nur einem Monat und die Absenkung der Entgelte für die Agenturleistungen um bis zu 30 % den Verdacht des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung begründen. Die im Rahmen der Vertragsumstellung von der Deutschen Post AG vorgenommenen ordentlichen Kündigungen von Agenturverträgen geben nach Ansicht des Bundeskartellamtes keinen Anlass zu kartellrechtlichen Bedenken.

Die übrigen Bedenken des Kartellamtes konnte die Deutsche Post AG auszuräumen. Das Unternehmen erklärte sich gegenüber dem Bundeskartellamt bereit, bei der Kündigung des neuen Agentur-Partnervertrages oder einzelner Vertragsbestandteile eine Frist von mindestens sechs Monaten einzuhalten. Zur Vermeidung einer etwaigen Kostenunterdeckung seitens der Agenturen wird die Deutsche Post AG darüber hinaus die geplante Entgeltabsenkung für einen Übergangszeitraum von sechs Monaten auf maximal 15 % begrenzen. Das Bundeskartellamt hat angesichts dieser Zusagen von der Einleitung eines förmlichen Missbrauchsverfahrens abgesehen.

Die Regulierungsbehörde beobachtet die Entwicklung sorgfältig. Sie schreitet ein, wenn die Deutsche Post AG ihren Verpflichtungen aus der PUDLV nicht mehr in vollem Umfang nachkommt, weil z. B. nicht genügend Agenturneher bereit sind, zu den veränderten Vertragsbedingungen weiterhin tätig zu sein. Dies gilt sowohl hinsichtlich der Verpflichtung, bundesweit mindestens 12 000 stationäre Einrichtungen vorzuhalten, als auch hinsichtlich der Verpflichtungen aus den Einzelfallkriterien (Flächen-, Einwohner- oder Entfernungskriterien).

Die Regulierungsbehörde achtet darauf, dass etwaige Versorgungslücken unverzüglich – d. h. „ohne schuldhaftes Zögern“ – beseitigt werden. Ein Zeitraum von drei Monaten dürfte hierfür eine Obergrenze darstellen. Agenturverträge werden üblicherweise mit einer Kündigungsfrist von mindestens sechs Monaten versehen. In diesen Fällen besteht für die Deutsche Post AG ausreichend Zeit, sich um Nachfolger zu bemühen. Dies gilt aber auch für Fälle nicht vorhersehbarer Vakanzen.

4.2.4 Informations- und Meldesystem

Zur Beobachtung der Versorgung mit stationären Einrichtungen wurde mit der Deutschen Post AG ein Informations- und Meldesystem vereinbart: Die Deutsche Post AG teilt der Regulierungsbehörde in kurzen Abständen entstehende und entstandene Vakanzen mit. Dadurch wird die Regulierungsbehörde frühzeitig in die Lage versetzt, zu prüfen, ob und inwieweit die Vorgaben der PUDLV eingehalten werden.

Aus den Meldungen der Deutschen Post AG geht hervor, dass es von März bis Oktober 2003 in 95 Fällen zu außerordentlichen Kündigungen von Agenturverträgen gekommen ist. In 77 Fällen wurde der Betrieb alsbald, in jedem Fall aber innerhalb von drei Monaten durch einen anderen Agenturneher wieder aufgenommen. In drei Fällen bestand die Vakanz länger als drei Monate (längste Dauer fünf Monate). In 15 Fällen gibt es noch keine neue stationäre Einrichtung; in diesen Fällen ist allerdings die Drei-Monats-Frist noch nicht abgelaufen.

4.2.5 Prüfverfahren für die Einhaltung der Kriterien der PUDLV

Die Regulierungsbehörde hat 2001 damit begonnen, die Überprüfung der PUDLV-Kriterien nicht – wie in der Anfangszeit – erst dann einzuleiten, wenn sie durch Bürgereingaben dazu veranlasst wurde, sondern auch systematisch „kraft Amtes“ tätig zu werden. Dazu hat sie ein auf Stichproben basierendes Prüfsystem entwickelt.

Seit Beginn des Jahres 2000 überprüfen die Beschäftigten der Außenstellen der Regulierungsbehörde die in der PUDLV festgelegte Qualitätsmerkmale: Beschränkte sich die Prüfung bislang auf die Entfernungsmessung von Wohn- und Mischgebieten zu Annahmestellen und die Einhaltung der Entfernungsgrenze gemäß § 2 Nr. 1 Satz 5 PUDLV, wurden im Berichtszeitraum zusätzlich weitere Einzelheiten (z. B. Öffnungszeiten) zu den Filialen bzw. Agenturen und zu den Briefkästen überprüft. Aus aktuellem Anlass wurden die Entfernungsmessungen auch auf die Briefkastenstandorte ausgedehnt.

Insgesamt wurden in 16 Orten Aufträge mit mehreren Überprüfungs- bzw. Messaufträgen durchgeführt, darunter von festgelegten Messpunkten aus 29 Entfernungsmessungen zu stationären Einrichtungen und 7 zu Briefkästen. 42 stationäre Einrichtungen und über 83 Briefkästen wurden hinsichtlich der Korrektheit der Angaben überprüft.

4.3 Briefkästen

4.3.1 Abbau von Briefkästen

Die Deutsche Post AG hat im Frühjahr 2003 die Zahl der Briefkästen deutlich reduziert, und zwar von bisher ca. 130 000 auf jetzt ca. 108 000. Dies hat bei den Verbrauchern lebhafteste Proteste ausgelöst, denn aus deren Sicht entspricht ein möglichst dichtes Briefkastennetz am ehesten ihren Interessen. Für die Regulierungsbehörde sind aber nicht die subjektiven Präferenzen der Verbraucher der Maßstab der Kontrolle, sondern die Vorschriften der PUDLV.

Nach Abschluss der Reduzierungsaktion kann festgestellt werden, dass der Verbraucher zwar in vielen Fällen einen weiteren Weg zum nächsten Briefkasten zurückzulegen hat als bisher, dass aber die 1 000-Meter-Regel nach wie vor grundsätzlich eingehalten wird.

In einigen Fällen sind allerdings auch Briefkästen abgebaut worden, deren Verbleib nach den Vorgaben der PUDLV erforderlich war. Dies wurde – meist veranlasst durch Beschwerden von Verbrauchern und durch Interventionen der Regulierungsbehörde – von der Deutschen Post AG wieder korrigiert.

4.3.2 Angabe der nächsten Leerungszeit

Die Deutsche Post AG wurde mit Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Postgesetzes vom 30. Januar 2002 unter anderem verpflichtet, der gleichzeitig geänderten Vorgabe nach § 2 Nr. 2 Satz 3 PUDLV zu entsprechen: Neben den Leerungszeiten ist auch „die nächste Leerung“ auf den Briefkästen anzugeben.

Die Deutsche Post AG betreibt derzeit bundesweit rund 108 000 Briefkästen. Derzeit entsprechen nur noch rund ein Drittel der Briefkästen der Forderung, dass die nächste Leerung angezeigt werden muss. Durch ein Kontrollsystem

stellt die Deutsche Post AG aber sicher, dass die Briefkästen nicht vor den angegebenen Zeiten geleert werden. Zudem ist der Abbau von Briefkästen mit Drehkranz mittlerweile gestoppt worden; in geringerem Umfang wurden im Lager noch vorhandene Briefkästen mit Drehkranz wieder aufgebaut.

Gleichwohl kommt die Deutsche Post AG den Forderungen der PUDLV nicht in vollem Umfang nach und handelt – formal betrachtet – ordnungswidrig. Daher war zu prüfen, ob die Verhängung eines Bußgeldes sachlich gerechtfertigt ist oder ob es Gründe gibt, davon zunächst abzusehen. Zu dieser Überlegung ist die Regulierungsbehörde rechtlich verpflichtet, weil es bei Ordnungswidrigkeiten keinen Verfolgungszwang gibt, sondern das Opportunitätsprinzip gilt: Die Behörde muss unter Abwägung aller Umstände prüfen, ob ein Bußgeld sachgerecht ist, insbesondere ob dies geeignet ist, dem angestrebten Zweck (hier: der Förderung des Verbraucherschutzes) zu dienen.

Die Regulierungsbehörde hat festgestellt, dass die Kriterien der PUDLV auch mit wesentlich weniger Briefkästen erfüllt werden können. Die Forderung nach einer Ausrüstung aller derzeit vorhandenen 108 000 Briefkästen mit einer Anzeige der nächsten Leerung könnte deshalb wegen der damit verbundenen zusätzlichen Kosten durchaus zur Folge haben, dass sich die Deutsche Post AG aus Kostengründen entschließt, die Zahl der Briefkästen nochmals erheblich zu reduzieren.

Dieser unerwünschte Nebeneffekt läge sicher nicht im Interesse der Gesamtheit der Verbraucher, die an einem möglichst engmaschigen Briefkastennetz interessiert sind und grundsätzlich darauf vertrauen können, dass die auf den Briefkästen angegebenen Leerungszeiten eingehalten werden. Die Anzeige der nächsten Leerung dürfte dagegen nur für relativ wenige Verbraucher relevant sein; nämlich vor allem für diejenigen, die ihre Briefsendungen auf die allerletzte Minute oder verspätet – nach der letzten Leerung des Tages – einliefern wollen.

Unter Abwägung dieser Umstände hält es die Regulierungsbehörde für sachlich gerechtfertigt, die weitere Entwicklung aufmerksam zu verfolgen und primär die Interessen der Verbraucher an einem möglichst engen Briefkastennetz im Auge zu behalten. Von der Verhängung eines Bußgeldes wurde daher zunächst abgesehen.

Sollte es jedoch zu einer weiteren Reduzierung der jetzt betriebenen Briefkästen oder der noch vorhandenen Briefkästen mit Anzeige der nächsten Leerung kommen, müsste

die Regulierungsbehörde die Situation erneut prüfen. Dabei könnte sich als hinderlich erweisen, dass die Verhängung eines Bußgeldes in dem Verfahren nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten ein manchmal nur schwer nachzuweisendes Verschulden (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) voraussetzt und darüber hinaus nur schon vorliegende Verstöße geahndet werden können, nicht aber aktiv das zur Einhaltung der PUDLV erforderliche Verhalten vorgeschrieben werden kann. Hier wäre hilfreich, der Regulierungsbehörde die früher bestehenden Möglichkeiten, die Vorgaben der PUDLV mittels Verwaltungsakt durchzusetzen, wieder einzuräumen. Diese sind deutlich effizienter, unbürokratischer und letztlich auch für das Unternehmen weniger belastend.

4.4 Brieflaufzeiten

Die PUDLV gibt vor, dass von den an einem Werktag eingelieferten inländischen Briefsendungen – mit Ausnahme der Sendungen, die eine Mindesteinlieferungsmenge von 50 Stück je Einlieferungsvorgang voraussetzen – im Jahresdurchschnitt mindestens 80 % am ersten auf den Einlieferungstag folgenden Werktag (E + 1) und 95 % bis zum zweiten auf den Einlieferungstag folgenden Werktag (E + 2) ausgeliefert werden müssen.

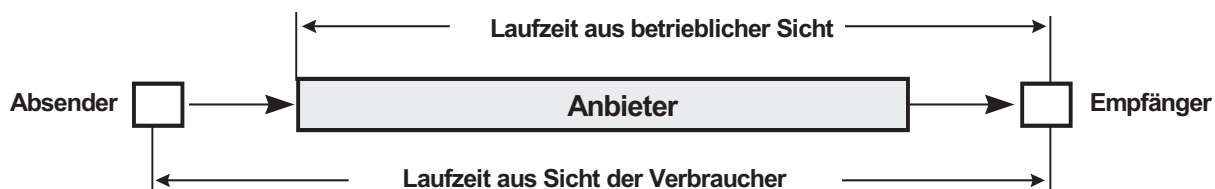
Gemessen werden bisher die Brieflaufzeiten der Deutschen Post AG (marktbeherrschendes Unternehmen, Marktanteil über 95 %). Die Messungen werden flächendeckend im Bundesgebiet und kontinuierlich im Zeitablauf durchgeführt. Aus den Messergebnissen können sowohl die Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher (vom Absender bis zum Empfänger, wie aus der PUDLV zu entnehmen), als auch die Brieflaufzeiten aus betrieblicher Sicht (vom Eingang in die Bearbeitung beim Anbieter Deutsche Post AG bis zum Empfänger) ermittelt werden.

Für die Verbraucher bedeutet die Laufzeit eines Briefes die Zeitspanne zwischen dem Einwurf des Briefes in den Briefkasten oder dessen Einlieferung bei einer Annahmestelle zu üblichen Geschäfts- oder Tageszeiten und der Zustellung an den Empfänger. Die Laufzeit zählt ab dem Zeitpunkt, zu dem der Verbraucher den Brief aus der Hand gibt. Gemessen wird damit die Ende-zu-Ende-Laufzeit – vom Absender bis zum Empfänger. Die vom Anbieter jederzeit änderbaren Annahmeschlusszeiten haben bei diesem Messverfahren keinen Einfluss auf das Ergebnis.

Für die Zwecke der PUDLV sind nur die Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher relevant. Da die PUDLV eine Verordnung zum Schutz des Verbrauchers ist, kann es – aus der

Abbildung 54

Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher und aus betrieblicher Sicht



Sicht des Verbrauchers – nur darauf ankommen, an welchem Tag der Brief in den Briefkasten geworfen und nicht an welchem Werktag er von dort entnommen wurde.

Die Leerungszeiten der Briefkästen sind nach der PUDLV an den Bedürfnissen des Wirtschaftslebens zu orientieren. Bei den Messungen der Regulierungsbehörde wird derzeit eine an den Bedürfnissen des Wirtschaftslebens orientierte letzte Leerungszeit von 17:00 Uhr unterstellt. Unterstellt man dafür 18:00 Uhr, dann ergeben sich aus Verbrauchersicht für das 1. Halbjahr 2003 nicht 86,4 % E + 1, sondern nur noch 83,6 % E + 1, was schon sehr nahe an der Vorgabe der PUDLV (mindestens 80 % E + 1) liegt.

Ab 2004 gilt für Laufzeitmessungen im Briefdienst in allen EU-Mitgliedstaaten die Europäische Norm 13850 (EN 13850). Das in der EN 13850 vorgegebene Messverfahren ist verbindlich; es bezieht sich auf die so genannte Transitzeit, das ist die innerbetriebliche Laufzeit bei der Deutschen Post AG.

Die EN 13850 enthält u. a. die Vorgabe, dass die Regulierungsbehörde bei der Auswahl eines Auditors, der die Einhaltung der Vorschriften der Norm überwacht, mitzuwirken hat. Dieses Auswahlverfahren, das eine öffentliche Ausschreibung mit entsprechenden Fristen erfordert, wird zur-

zeit in Zusammenarbeit mit der Deutschen Post AG vorbereitet.

Nach Abschluss dieser vorbereitenden Arbeiten (voraussichtlich Januar 2004) werden alle Laufzeitmessungen im Briefdienst durch ein privates Unternehmen entsprechend der EN 13850 durchgeführt. Die sich aus den Vorschriften der Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) ergebenden besonderen Vorgaben für die Laufzeitmessungen werden zur Zeit spezifiziert und in das Messverfahren integriert.

Unabhängig davon überwacht die Regulierungsbehörde auch weiterhin die Einhaltung der Vorgaben für die Laufzeitmessungen. Sie wertet die Ergebnisse dieser Messungen im Hinblick auf die nach der PUDLV relevante Ende-zu-Ende-Dienstqualität aus.

Um die Kontinuität der Messergebnisse zu gewährleisten und die Validität der Ergebnisse nach dem neuen Verfahren überprüfen zu können, werden das bisherige und das neue Verfahren für etwa sechs Monate parallel laufen. Die eigenen Laufzeitmessungen bei der Regulierungsbehörde können danach in der zweiten Hälfte des Jahres 2004 eingestellt werden.

Abbildung 55

Brieflaufzeiten aus Sicht der Verbraucher

Zeitraum	E+1 [%] ¹⁾	E+2 [%] ²⁾
1998 (Jahresdurchschnitt)	88,1	98,9
1999 (Jahresdurchschnitt)	86,0	98,8
2000 (Jahresdurchschnitt)	86,7	99,0
2001 (Jahresdurchschnitt)	86,6	98,8
2002 (Jahresdurchschnitt)	86,9	98,9
2003 (1. Halbjahr)	86,4	98,8
2003 (3. Quartal)	87,3	98,9
Vorgabe PUDLV	80,0	95,0

¹⁾ Anteil der Briefe mit einer Laufzeit von E + 1 (Einlieferungstag + 1 Werktag)

²⁾ Anteil der Briefe mit einer Laufzeit von maximal E + 2 (Einlieferungstag + 2 Werktage)

5. Stellungnahme gemäß § 47 Postgesetz

5.1 Universaldienst

5.1.1 Grundsätzliches

Die Regulierungsbehörde hat nach § 47 PostG in ihrem Tätigkeitsbericht Stellung zu nehmen zu der Frage, ob sich eine Änderung der Festlegung, welche Postdienstleistungen als Universaldienstleistungen im Sinne des § 11 gelten, empfiehlt.

Inhalt und Umfang des Universaldienstes sind in der Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) festgelegt. Die PUDLV vom 15. Dezember 1999 ist rückwirkend zum 1. Januar 1998 in Kraft getreten. Die PUDLV ist durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 30. Januar 2002 geändert worden. Dabei sind zusätzliche Regelungen zur Konkretisierung der Infrastruktur (Versorgung mit Postfilialen in ländlichen Räumen, Leerungszeitenangabe auf Briefkästen) aufgenommen worden.

Die Stellungnahme und die Empfehlungen der Regulierungsbehörde beruhen auf den zwischenzeitlichen Erfahrungen mit der PUDLV. Des Weiteren wurden die Bürgereingaben seit Anfang 1998 ausgewertet.

Berücksichtigt wurde auch, dass sich die Ausgestaltung des Universaldienstes nicht allein am Maßstab des § 11 Abs. 1 Satz 3 PostG („Dienstleistungen, die allgemein als unabdingbar angesehen werden“) orientieren kann. Vielmehr muss auch Artikel 12 GG beachtet werden: Das dort angesprochene Grundrecht der Berufsfreiheit steht auch juristischen Personen des Privatrechts zu. Einschränkende Regelungen müssen, wie das Bundesverfassungsgericht immer wieder betont hat, sachlich gerechtfertigt sein und sich nach dem Verhältnismäßigkeitsgebot richten. Es müssen also die Vorteile für die Verbraucher und das Maß der Belastung des Unternehmens abgewogen werden.

5.1.2 Umfang und Inhalt des Universaldienstes (§ 1 PUDLV)

5.1.2.1 Wertsendung (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 PUDLV)

Die Wertsendung wird in § 1 Abs. 2 Nr. 2 PUDLV definiert als „Briefsendung, deren Inhalt in Höhe des vom Absender angegebenen Wertes gegen Verlust, Entwendung oder Beschädigung versichert ist“. Damit fallen nur Briefsendungen (adressierte schriftliche Mitteilungen), nicht aber andere Sendungen (insbesondere Paketsendungen) unter die Universaldienstleistungspflicht.

Empfehlung:

Definition der Wertsendung als „Sendung, deren Inhalt in Höhe des vom Absender angegebenen Wertes gegen Verlust, Entwendung oder Beschädigung versichert ist“.

Diese Definition entspricht im Wesentlichen der Definition in der Postrichtlinie (RL 97/67/EG).

Vollzugsprobleme sind des Weiteren dadurch entstanden, dass die Definition in der PUDLV („in Höhe des vom Absender angegebenen Wertes“) keine Wert-Obergrenze enthält. Die Festlegung einer Obergrenze würde den Verordnungsvollzug erleichtern; sie stünde auch im Einklang mit der Bestimmung zum Umfang des Universaldienstes in § 11

Abs. 1 Satz 3 PostG („Dienstleistungen, die allgemein als unabdingbar angesehen werden“).

Empfehlung:

Festlegung einer Wert-Obergrenze als Präzisierung dessen, was allgemein als unabdingbar angesehen wird.

5.1.2.2 Sendung mit Eilzustellung (§ 1 Abs. 2 Nr. 4 PUDLV)

Die Sendung mit Eilzustellung wird in § 1 Abs. 2 Nr. 4 PUDLV definiert als „Briefsendung, die so bald wie möglich nach ihrem Eingang bei einer Zustelleinrichtung durch besonderen Boten zugestellt wird“.

Diese Sendungsform (normale Beförderung (E + 1) bis zur Zustelleinrichtung, dann möglichst schnelle Zustellung) wird heute nicht mehr allgemein als unabdingbar angesehen. Die Nachfrage hat sich verändert; sie ist bei der physischen Beförderung vorrangig auf Expresssendungen ausgerichtet (schnelle Beförderung über die gesamte Beförderungskette). Für besonders eilige Mitteilungen wählen die Verbraucher zudem anstelle der physischen Beförderung immer häufiger die elektronische Übertragung, z. B. Telefax, E-Mail.

Empfehlung:

Streichung der Sendungsform „Sendung mit Eilzustellung“; ggf. Aufnahme der Sendungsform „Express“.

Hinweis: Die Postrichtlinie (97/67/EG) sieht weder die Sendung mit Eilzustellung noch die Express-Sendung als Universaldienstleistung vor; sie beschränkt sich auf Einschreib- und Wertsendungen.

5.1.2.3 Weitere Universaldienstleistungen/ Sendungsformen

Nach der Postdienstleistungsverordnung (PDLV) müssen marktbeherrschende Anbieter von lizenzpflichtigen Postdienstleistungen (gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen bis 1 000 Gramm für andere) unter anderem

- Briefsendungen, die nicht zugestellt werden konnten, für einen Zeitraum von mindestens sieben Werktagen zur Abholung bereit halten (§ 5 Abs. 2 PDLV);
- Briefsendungen auf schriftlichen Antrag des Empfängers für einen Zeitraum von bis zu sechs Monaten nachsenden (§ 7 Abs. 1 PDLV);
- Briefsendungen, ausgenommen Nachnahmesendungen, auf schriftlichen Antrag des Empfängers für einen Zeitraum von bis zu vier Wochen lagern (§ 7 Abs. 1 PDLV).

Aus vielen Bürgereingaben wird deutlich, dass an diesen Dienstleistungen ein großes Interesse besteht. Dies deutet darauf hin, dass die Dienstleistungen allgemein als unabdingbar angesehen werden könnten. Insoweit spricht einiges dafür, diese Dienstleistungen als Universaldienstleistungen in die PUDLV aufzunehmen. Als Folge wären diese Dienstleistungen flächendeckend in einer bestimmten Qualität und zu einem erschwinglichen Preis in allen stationären Einrichtungen zu erbringen.

Empfehlung:

Aufnahme folgender Dienstleistungen gemäß PDLV als Universaldienstleistungen in die PUDLV:

- Bereithaltung zur Abholung entsprechend § 5 Abs. 2 PDLV
- Nachsendung entsprechend § 7 Abs. 1 PDLV
- Lagerung entsprechend § 7 Abs. 1 PDLV

5.1.2.4 Ausschlussgründe gemäß § 1 Abs. 3 PUDLV

Nach den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Deutschen Post AG sind eine Reihe von Gegenständen von der Beförderung ausgeschlossen:

Als Wertsendung werden grundsätzlich nur Sendungen befördert, deren Wert 25 000 Euro nicht übersteigt.

Valoren Klasse II*) können nur bis zu 500 Euro versichert werden; dies gilt auch für weitere Wertgegenstände wie Telefonkarten, Scheck- und Kreditkarten sowie für Schmuck, Uhren und Edelsteine.

Nach Angaben der Deutschen Post AG macht die Versicherungsbranche beim Versand von Valoren Klasse II den Abschluss von Versicherungen von bestimmten Auflagen abhängig (z. B. Beförderung in einem Panzerfahrzeug, bewaffnetes Personal, täglicher Wechsel der Fahrtstrecke). Dies würde eine besondere betriebliche Behandlung erfordern.

Nach § 1 Abs. 3 Nr. 1 PUDLV erstreckt sich die Beförderung von Sendungen nach den Absätzen 1 und 2 des § 1 PUDLV nicht auf Dienstleistungen, die sich auf die Beförderung von Sendungen beziehen, die wegen ihres Inhalts oder ihren Abmessungen einer besonderen betrieblichen Behandlung bedürfen.

Bei der Anwendung dieser Vorschrift ist die Interpretation der Bedingung „die wegen ihres Inhalts einer besonderen betrieblichen Behandlung bedürfen“ oft schwierig. Dies gilt insbesondere für die Frage, welche physischen oder ggf. sonstigen Eigenschaften des Inhalts relevant sind und was als besondere betriebliche Behandlung zählt.

Empfehlung:

Konkretisierung der Bedingung „die wegen ihres Inhalts einer besonderen betrieblichen Behandlung bedürfen“; ggf. mithilfe von Beispielfällen („insbesondere ...“) im Verordnungstext oder der Begründung.

5.1.2.5 Angebot von Universaldienstleistungen bei stationären Einrichtungen

Die Dienstleistungsgarantien der PUDLV haben nur einen Sinn, wenn sie als aufeinander bezogen verstanden werden: Sie wären wertlos, wenn nicht bei allen stationären Einrichtungen alle Universaldienstleistungen angeboten werden müssten. Die PUDLV lässt dies offen. Die entsprechenden

*) Valoren Klasse II bank- und geldwerte Gegenstände, für die im Schadensfall keine Sperrung sowie Aufgebots- und Ersatzverfahren durchgeführt werden können (z. B.: Bargeld, gültige Briefmarken, Edelmetalle, Gold- und Silbermünzen, Eintrittskarten und Fahrkarten, Schecks, Blanko-Reiseschecks)

Vorgaben könnten durchaus auch mit 12 000 stationären Einrichtungen für Briefbeförderungsleistungen und mit davon getrennten 12 000 stationären Einrichtungen für Paketbeförderungsleistungen erfüllt werden. Dies gilt auch für die stationären Einrichtungen im Einzelnen.

Dieselbe Frage stellt sich beim Mobilien Postservice (MoPS): Der Verordnungstext (§ 2 Nr. 1 Satz 8 PUDLV) sagt hierzu nichts. Auch die Begründung beschränkt sich auf eine schlichte Erwähnung: „Zu diesen Einrichtungen gehören ortsfeste und mobile Annahmestellen sowie der Zusteller mit Annahmefugnis.“ Ob der MoPS oder der Zusteller mit Annahmefugnis in der Lage sein müssen, z. B. auch Briefsendungen in besonderer Sendungsform – u. a. Nachnahmesendungen – oder (erforderlichenfalls mehrere) Pakete mit einem Einzelgewicht bis 20 kg sofort entgegenzunehmen, bleibt offen. Zweifel bezüglich der Praxis sind angebracht.

Empfehlung:

Klarstellung in der PUDLV, dass in jeder stationären Einrichtung alle Universaldienstleistungen angeboten werden müssen; ggf. Präzisierung der Aufgaben und Pflichten des mobilen Postservice (MoPS).

5.1.3 Qualitätsmerkmale der Briefbeförderung (§ 2 PUDLV)**5.1.3.1 Pflichtstandorte bei stationären Einrichtungen (§ 2 Nr. 1 Satz 4 PUDLV)**

§ 2 Nr. 1 PUDLV verwendet den Begriff Gemeinde. Nach der Begründung zur Verordnungsnovelle ist unter Gemeinde die politische Gemeinde zu verstehen. Der Anspruch auf eine stationäre Einrichtung wird damit mit der jeweiligen kommunalrechtlichen Situation verknüpft. Dies kann zu einer Benachteiligung von Gemeinden, Teilgemeinden oder unselbstständigen Gemeinden führen.

Diese Benachteiligung kann mit den derzeitigen Bestimmungen der PUDLV, in denen auf (politische) Gemeinden Bezug genommen wird, nicht abgestellt werden.

Da die Nachfrage nach Postdienstleistungen nicht von kommunalrechtlichen Grenzen abhängt, sondern von den in einem bestimmten Gebiet wohnenden Bürgern, liegt es nahe, den Bezugsbereich Gemeinde durch einen Begriff zu ersetzen, der die innerhalb einer geschlossenen Bebauung wohnenden Bürger umfasst (z. B. Ort). Dies gilt zunächst für § 2 Nr. 1 Satz 4 PUDLV (In allen Gemeinden mit mehr als 2 000 Einwohnern muss mindestens eine stationäre Einrichtung vorhanden sein; ...).

Empfehlung:

Ersetzen des Begriffs „Gemeinde“ durch einen möglichst kommunalrechtlichen Begriff, der die innerhalb einer geschlossenen Bebauung wohnenden Bürger umfasst.

5.1.3.2 Entfernungsregel für stationären Einrichtungen (§ 2 Nr. 1 Satz 5 PUDLV)

§ 2 Nr. 1 Satz 5 PUDLV enthält folgende Entfernungsregel: „In Gemeinden mit mehr als 4 000 Einwohnern und Gemeinden, die gemäß landesplanerischen Vorgaben zentralörtliche Funktionen haben, ist grundsätzlich zu gewähr-

leisten, dass in zusammenhängend bebauten Gebieten eine stationäre Einrichtung in maximal 2 000 Metern für die Kunden erreichbar ist.“

Auch diese Regel kann zu einer Benachteiligung von Gemeinden, Teilgemeinden oder unselbstständigen Gemeinden führen. Aber auch hier gilt, dass die Inanspruchnahme von Postdienstleistungen nicht von kommunalen Grenzen abhängt, sondern von den in einem bestimmten Gebiet wohnenden Bürgern.

Empfehlung:

Ersetzen des Begriffs „Gemeinde mit mehr als 4 000 Einwohnern“ durch einen Begriff, der die in einem bestimmten Gebiet wohnenden Einwohner umfasst. Dafür geeignet wäre z. B. der Begriff „zusammenhängend bebaute Gebiete mit mehr als 4 000 Einwohnern“.

5.1.3.3 Herstellung des Benehmens (§ 2 Nr. 1 Satz 7 PUDLV)

Gemäß § 2 Nr. 1 Satz 7 PUDLV ist bei Veränderungen der stationären Einrichtungen frühzeitig, mindestens zehn Wochen vor der Maßnahme, das Benehmen mit der zuständigen kommunalen Gebietskörperschaft herzustellen.

In zahlreichen Eingaben von Gemeinden wird beklagt, dass gegen diese Regelung verstoßen wird. Eine Sanktionsmöglichkeit gibt es derzeit nicht. Der mit dem Dritten Gesetz zur Änderung des PostG neu eingefügte § 49 Abs. 1 Nr. 10 PostG ermöglicht es der Regulierungsbehörde, mit einer Geldbuße zu reagieren, wenn eine Universaldienstleistung nicht PUDLV-konform erbracht wird. Hierunter fällt die zitierte Benehmensregelung nicht.

Eine Sanktionsmöglichkeit bei Nichteinhaltung der Frist wäre sinnvoll. Gleichzeitig sollte die Frist verlängert werden. Den Organen der Gemeinde wird es in einer Frist von 10 Wochen oft nicht möglich sein, sich angemessen mit der Problematik zu befassen und dann ihre Gegenvorstellungen mit Aussicht auf Erfolg an die Deutsche Post AG heranzutragen.

Empfehlung:

Verlängerung der Frist für das Herstellen des Benehmens bei Veränderungen bei stationären Einrichtungen; Einführung einer Bußgeldvorschrift.

5.1.3.4 Betriebsbereitschaft der stationären Einrichtungen (§ 2 Nr. 1 Satz 9)

§ 2 Nr. 1 Satz 9 PUDLV bestimmt, dass die stationären Einrichtungen werktäglich nachfragegerecht betriebsbereit sein müssen. Weitere, konkrete Vorgaben für die Öffnungszeiten der einzelnen stationären Einrichtungen (z. B. Minstdauer der täglichen Betriebsbereitschaft, Zeitrahmen) enthält die PUDLV nicht.

Die Öffnungszeiten müssen sich demnach an der Nachfrage orientieren. In der Praxis ergibt sich dabei das Problem, dass die Nachfrage wiederum durch die Öffnungszeiten beeinflusst wird.

Eine realistische Nachfragemessung wäre deshalb nur möglich, wenn eine Vielzahl von Filialen während eines längeren Testlaufs für einen langen täglichen Zeitraum geöffnet

blieben, z. B. während eines halben Jahres von 7.00 bis 20.00 Uhr. Dann wäre eine genauere Messung des Kundenverhaltens, das nicht durch bereits im Einzelfall vorgegebene kürzere Öffnungszeiten beeinflusst ist, möglich. Dass eine solche Messaktion nicht in Betracht kommt, liegt mit Rücksicht auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der auch für den Bereich der Sachverhaltsaufklärung im Verwaltungsverfahren gilt, auf der Hand.

Hier wird eine Bestimmung der Mindestbedingungen (etwa Mindestöffnungszeiten, Tageszeiten, evtl. Abstufungen je nach Lage und Kundenfrequenz) vorzunehmen sein. Dabei ist ferner zu überlegen, ob nicht eine Regelung hinsichtlich einer ganzjährigen Öffnung der Einrichtungen getroffen werden sollte. Durch das vermehrte Auftreten kleinerer Agenturen besteht das Problem, dass die Agenturneher ihr Geschäft in der Ferienzeit schließen und auch keine Vertretung für die Agentur anbieten können.

Empfehlung:

Konkretisierung der PUDLV-Vorschriften durch nähere Regelungen zu Mindestöffnungszeiten hinsichtlich Gesamtdauer und Tageszeit; Klarstellung, dass die Betriebsbereitschaft während des ganzen Jahres gegeben sein muss und nicht etwa durch Urlaub u. Ä. unterbrochen werden darf.

5.1.3.5 Zahl der Briefkästen (§ 2 Nr. 2 Satz 1 PUDLV)

Gemäß § 2 Nr. 2 Satz 1 PUDLV müssen Briefkästen so ausreichend vorhanden sein, dass die Kunden in zusammenhängend bebauten Wohngebieten in der Regel nicht mehr als 1 000 Meter zurückzulegen haben, um zu einem Briefkasten zu gelangen. Eine Vorgabe zu einer Mindestzahl von Briefkästen – wie bei den stationären Einrichtungen – ist damit nicht verbunden.

Die Deutsche Post AG betreibt derzeit bundesweit über 100 000 Briefkästen. Nach Berechnungen der Regulierungsbehörde könnte die Vorgabe der PUDLV auch mit wesentlich weniger Briefkästen erfüllt werden. Insoweit gibt es noch ein beachtliches theoretisches Abbaupotenzial. Wenn eine Verstärkung des Bestandschutzes des zurzeit vorhandenen Briefkastennetzes angestrebt werden soll, wäre eine Mindestzahl geeigneter als die „1 000-Meter-Regel“.

Die Deutsche Post AG hat im Zusammenhang mit ihrer Briefkasten-Optimierung in einer Pressemeldung vom 7. April 2003 Folgendes ausgesagt: „Bei der Standortauswahl der Briefkästen orientiert sich die Deutsche Post AG in Zukunft noch stärker als bisher an drei klaren Zielen: der Kundennachfrage, den Qualitätsvorgaben der PUDLV und den Kosten.“ Insoweit dürfte die derzeitige Zahl von ca. 100 000 Briefkästen auch den Vorstellungen der Deutschen Post AG von einem optimierten Briefkastennetz entsprechen.

Empfehlung:

Festlegung einer Mindestzahl von Briefkästen in der PUDLV; Orientierung dieser Mindestzahl an dem derzeitigen („optimierten“) Briefkastennetz der Deutschen Post AG.

5.1.3.6 Briefkastenleerungszeiten (§ 2 Nr. 2 Satz 3 PUDLV)

Gemäß § 2 Nr. 2 Satz 3 PUDLV sind die Leerungszeiten und die nächste Leerung auf den Briefkästen anzugeben.

Die schützenswerten Interessen der überwiegenden Mehrheit der Verbraucher machen die ausdrückliche Anzeige der nächsten Leerung nicht erforderlich. Denn die Interessen der Gesamtheit der Verbraucher sind vorrangig auf ein möglichst dichtes Briefkastennetz und darauf ausgerichtet, dass Briefsendungen, die rechtzeitig vor der letzten Leerung eingeworfen werden, noch abgeholt und am nächsten Werktag zugestellt werden. Dem wird auch entsprochen, wenn sichergestellt ist, dass die Briefkästen nicht vor den auf den Briefkästen angegebenen letzten Leerung am Tag geleert werden.

Das Interesse einzelner Verbraucher, bei eigener Verspätung ggf. eine Verspätung der Leerung erkennen zu können, mag zwar auch schützenswert sein. Es rechtfertigt unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit aber nicht, der Deutschen Post AG insoweit weitreichende kostenintensive Vorkehrungen abzuverlangen, die im Übrigen durchaus zu einer weiteren Reduzierung des Briefkastennetzes führen könnten, wenn nicht der Empfehlung zur Festlegung einer Mindestzahl gefolgt werden sollte.

Empfehlung:

Streichung der Regelung, dass auf den Briefkästen auch die jeweils nächste Leerung angegeben werden muss; Aufnahme einer Bestimmung, dass durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen ist, dass die Briefkästen nicht vor der auf den Briefkästen angegebenen letzten Leerung am Tag geleert werden.

5.2 Exklusivlizenz

5.2.1 Grundsätzliches

Mit dem Ersten Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 2. September 2001 wurde die in § 51 Abs. 1 Satz 1 bislang festgelegte Geltungsdauer des Monopols von Ende 2002 auf Ende 2007 verlängert. Ausweislich der Begründung im Gesetzentwurf der Bundesregierung (Bundestagsdrucksache 14/6121) wurde die Verlängerung mit Europapolitischen Überlegungen gerechtfertigt. Im Kern sollte „verhindert werden, dass ein vorzeitiges Auslaufen der Exklusivlizenz zu einer einseitigen Öffnung des deutschen Postmarktes führt“.

Unabhängig davon hat die Regulierungsbehörde nach § 47 PostG in ihrem Tätigkeitsbericht Stellung zu nehmen, „ob und gegebenenfalls bis zu welchem Zeitpunkt und in welchem Umfang die Aufrechterhaltung einer Exklusivlizenz nach § 51 über den dort genannten Zeitpunkt hinaus erforderlich ist“. Dabei kann sich die Bewertung der Erforderlichkeit aus Sicht der Regulierungsbehörde nur aus dem der Behörde zugewiesenen gesetzlichen Auftrag ableiten. Ziel der Regulierung ist demnach nicht zuletzt die Förderung (§ 1 PostG) und die Sicherstellung des Wettbewerbs (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 PostG).

5.2.2 Zeitpunkt

Bereits in ihrem Ersten Tätigkeitsbericht für die Jahre 1998/1999 (Bundestagsdrucksache 14/2321) hatte die Regulierungsbehörde unter Hinweis auf die damals festgestellte Lage und Entwicklung im Postbereich festgestellt, dass sich die Deutsche Post AG schon damals gut im Wettbewerbsmarkt positionierte und das Wettbewerbsgeschehen im Markt für Briefdienstleistungen aufgrund der Exklusivlizenz so gut wie nicht stattfand. Die Deutsche Post AG hatte seinerzeit bei einem Volumen des Briefmarktes von insgesamt rund 19 Mrd. DM einen Marktanteil von über 99 %. Der gesamte Umsatz aller anderen Lizenznehmer lag 1998 bei rund 7 % des Umsatzzuwachses der Deutschen Post AG.

Bei diesem Marktanteil im Briefkerngeschäft sah die Regulierungsbehörde schon damals keine Gründe, die eine Beendigung der ausschließlichen Rechte ab 1. Januar 2003 infrage stellten und plädierte somit für die Abschaffung des Monopols. Schlussendlich wies sie noch darauf hin, dass das Briefbeförderungsmonopol in Schweden und Finnland bereits im Jahre 1993 vollständig abgeschafft wurde und sich an der faktischen Monopolstellung der dortigen zuvor staatlichen Postgesellschaften hierdurch nichts geändert habe.

Im Zweiten Tätigkeitsbericht für die Jahre 2000/2001 (Bundestagsdrucksache 14/7901) nahm die Regulierungsbehörde zur Frage der Exklusivlizenz nicht aktuell Stellung, weil der in § 51 PostG genannte Zeitpunkt erst kurz zuvor vom Gesetzgeber auf das Jahresende 2007 datiert worden war. An den Markt- und Machtverhältnissen hatte sich für diesen Berichtszeitraum grundsätzlich auch keine signifikante Änderung ergeben: Der Marktanteil der Deutschen Post AG betrug im Jahre 2000 bei einem um 14 % gestiegenem Marktvolumen immerhin noch 98,4 %.

Auch für den Berichtszeitraum 2002/2003 ist es bei dem bekannten Kräfteverhältnis geblieben (Marktanteil der Deutschen Post AG in 2002: 97 %), sodass die Regulierungsbehörde bereits jetzt eine Festlegung für die Zeit nach dem Jahre 2007 treffen kann:

Eine Verlängerung der gesetzlichen Exklusivlizenz über den in § 51 PostG genannten Zeitpunkt hinaus ist nicht erforderlich. Diese Aussage gilt für das Monopol als Ganzes.

5.2.3 Umfang

Die Stellungnahme der Regulierungsbehörde nach § 47 PostG erstreckt sich nicht nur auf den Zeitpunkt sondern, wie dargelegt, auch auf den Umfang der Exklusivlizenz. Zwar sind hinsichtlich des Umfangs des Monopols ganz unterschiedliche Modelle denkbar und sie werden in Europa auch praktiziert. Ein starres Ausrichten beispielsweise allein auf Gewichts- und/oder Preisgrenzen verstellt aber möglicherweise den Blick auf bisher nicht praktizierte Varianten. Beispiel: Anhand eines möglichen liberalisierten Teilleistungszuganges nach § 28 PostG ließe sich nicht nur das Markt- und damit das Wettbewerbsgeschehen positiv beeinflussen. Er könnte auch nicht zu vernachlässigenden Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt entfalten, die nachstehend näher dargestellt werden:

5.2.3.1 Ausgangssituation

Anbieter von lizenzpflichtigen Postdienstleistungen haben nach § 28 PostG unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit, einen Teil dieser Dienstleistung durch den Marktbeherrscher Deutsche Post AG ausführen zu lassen. Diese Wettbewerberaktivitäten haben aber dort ihre Schranke, wo das Tätigkeitsverbot in Form der Exklusivlizenz zugunsten der Deutschen Post AG gemäß § 51 PostG greift.

Aufgrund der zz. sehr hohen Arbeitslosigkeit liegt daher die Frage nahe, ob nicht eine Erweiterung der Betätigungsspektrums für Wettbewerber der Deutschen Post AG einen Beitrag zur Schaffung neuer Arbeitsplätze leisten kann.

5.2.3.2 Tätigkeiten im Umfeld des Teilleistungszugangs

Charakteristisch für Wettbewerber in diesem Bereich sind das Einsammeln, Sortieren und Transportieren von Briefen zu einem Briefzentrum der Deutschen Post AG. Dort erfolgt dann die Übergabe an den Marktbeherrscher, der die weitere Beförderung und Zustellung gegen eine entsprechende Vergütung übernimmt.

5.2.3.3 Beschränkungen der unternehmerischen Handlungsfreiheiten

Die Wettbewerber unterliegen allerdings aufgrund des Monopolrechts (Exklusivlizenz) der Deutschen Post AG erheblichen Restriktionen. Zum einen dürfen sie seit dem 1. Januar 2003 lediglich Individualbriefe ab 100 g aufwärts befördern, was das Erreichen einer ökonomisch erforderlichen Mindestbeförderungsmenge erheblich erschwert, da typischerweise das Hauptbriefaufkommen im Bereich unter 20 g liegt (ca. 77 % des Briefaufkommens bis 1 000 g). Zum anderen befindet sich auch weiterhin der bedeutendste Anteil der inhaltsgleichen Briefsendungen (Infopost) im Monopol. Das Infopostaufkommen bis 50 g, also des Monopolbereichs, liegt bei ca. 70 % des Gesamtaufkommens dieser Sendungen bis 1 000 g, sodass auch in diesem Bereich das unternehmerisch erforderliche Mindestbeförderungsaufkommen kaum zu erreichen ist.

5.2.3.4 Auswirkungen des Monopols auf die Wettbewerbssituation

Dass diese Einschränkungen beim Teilleistungszugang schier unüberwindbare Markteintrittsbarrieren darstellen, wird dadurch deutlich, dass bis September 2003 bislang lediglich neun Unternehmen im Individualbriefbereich und sieben Unternehmen im Bereich inhaltsgleicher Sendungen einen Vertrag über den Zugang zu Teilleistungen mit der Deutschen Post AG abgeschlossen haben. Hinzu kommt, dass nicht alle diese Unternehmen ihre vertraglichen Rechte auch nutzen.

5.2.3.5 Wettbewerbswidrige Übertragung von Marktmacht auf Drittmärkte

Der durch die derzeitige Fassung der Exklusivlizenz für Wettbewerber nur beschränkt zugelassene Zugang zu den Teilleistungen der Deutschen Post AG führt insbesondere zu einem weitgehenden Verbot der Einlieferfähigkeit bei den Briefzentren der Deutschen Post AG und insoweit zu einem

deutlichen Eingriff in das Betätigungsfeld der so genannten Konsolidierer und Postvorbereiter. In diesem Zusammenhang ist nun bemerkenswert, dass die Deutsche Post AG seit einiger Zeit im Umfeld der postalischen Beförderungsmärkte selbst verstärkt aktiv geworden ist und ihre Geschäftstätigkeit – im Verbund mit ihren Tochtergesellschaften – insbesondere auch auf diejenigen Märkte ausgeweitet hat, die mit den Briefdienstmärkten eng verbunden sind.

Bereits gegenwärtig erscheint die Rechtslage angesichts dieser Entwicklung als problematisch und es ist abzusehen, dass sich dies in nächster Zukunft verschärfen wird.

Denn zurzeit ist der Deutschen Post AG aufgrund des Postgesetzes die Möglichkeit eröffnet, ihre überragende und durch die Exklusivlizenz bewahrte Marktmacht aus den Briefdienstmärkten ungehindert, weil gesetzlich legalisiert, auf diese vorgelagerten Märkte zu übertragen.

Dazu ist das Beispiel der so genannten ePost zu nennen, wie sie von der Deutschen Post AG bzw. ihren Töchtern angeboten wird. Kennzeichnend ist hierbei die dem Kunden eröffnete Möglichkeit, seinen Kommunikationsinhalt, der letztlich als Briefsendung den Empfänger erreichen soll, im Wege elektronischer Datenverarbeitung an den Dienstleister, hier einer Tochter der Deutschen Post AG, zu übermitteln. Dieser sorgt für die Anfertigung der entsprechenden Briefsendungen und für deren Zustellung durch die Deutsche Post AG. Diese Zustellung erfolgt regelmäßig im Rahmen eines Teilleistungsvertrages betr. die Einlieferung bei den Briefzentren der Deutschen Post AG.

Die Synthese aus der – von der Exklusivlizenz geschützten – postalischen Briefbeförderung- und der Brieferstellungslieferung bedeutet für die Deutsche Post AG und ihre dabei aktiven Töchter einen uneinholbaren, da legalisierten, Wettbewerbsvorteil, der sich sogar auf diejenigen Anbieter auswirkt, die sich lediglich auf den der Briefbeförderung vorgelagerten Märkten – wie dem der Dokumenten- und Brieferstellung – betätigen. Diesen Wettbewerbern ist es aufgrund der Exklusivlizenz und der jetzigen Fassung des Postgesetzes nicht erlaubt, die von ihnen erstellten Briefsendungen für ihre Kunden bei den Briefzentren der Deutschen Post AG einzuliefern. Somit können sie – unabhängig von jeglichem ökonomischen Kriterium – kraft Gesetzes nicht mit diesem Angebot der Deutschen Post AG konkurrieren. Es ist zu schlussfolgern, dass sich diese Rechtslage als marktschließend auswirken muss. Vergleichbares gilt für den Bereich der Konsolidierung und Postvorbereitung, da die Deutsche Post AG ihr Geschäftsfeld auch dorthin ausgeweitet hat.

Im Übrigen ist die Deutsche Post AG mit ihrem „In Haus Service“ – Angebot ebenfalls im Bereich der Nachbearbeitung der zugestellten Postsendungen aktiv und bietet ihren Kunden darüber hinaus die Möglichkeit, die gesamte Poststellenfunktion an sie auszuliefern. Damit stellt sich das hier aufgeführte Problem der Übertragung der – durch die Exklusivlizenz gesetzlich aufrechterhaltenen – Marktmacht auf Drittmärkte in ähnlicher Weise auch bei den Märkten, die dem Briefbeförderungsmarkt nachgelagert sind.

Diese Entwicklung dürfte im Gegensatz zu den Liberalisierungszielen des Postgesetzes wie auch der EU-Postrichtlinien stehen.

5.2.3.6 Steigerung der Marktaktivitäten im Teilleistungsumfeld bei liberalisiertem Teilleistungszugang

Eine weniger umfassende Exklusivlizenz der Deutschen Post AG zugunsten eines freien Teilleistungszugangs würde einerseits den Wettbewerbern und Konsolidierern im Umfeld der Teilleistung der Deutschen Post AG den Zugang zur ökonomisch notwendigen Mindestbeförderungsmenge ermöglichen. Andererseits bliebe die Deutsche Post AG als Teilleistungserbringer selbst bei einem aktivierten Wettbewerb weiterhin an der Dienstleistungserstellung und den Gewinnmöglichkeiten beteiligt.

5.2.3.7 Positive Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt durch Liberalisierung des Teilleistungszugangs

Wettbewerber setzen mehr Personal als die Deutsche Post AG zur Erbringung derselben Dienstleistung ein.

Es ist festzustellen, dass die Wettbewerber der Deutschen Post AG erheblich mehr auf den Faktor Arbeit und weniger auf den Faktor Kapital setzen als die Deutsche Post AG. Betrag der Umsatz im Unternehmensbereich BRIEF der Deutschen Post AG 2001 pro Vollzeitbeschäftigtem ca. 83 000 Euro, so lag der Umsatz bei einer Auswahl größerer Lizenznehmer im selben Zeitraum lediglich zwischen 5 250 Euro und 32 250 Euro.

Dies bedeutet, dass die Wettbewerber der Deutschen Post AG für dieselbe Dienstleistungserbringung erheblich mehr Arbeitskräfte anstelle von Maschinen einsetzen. Je größer demnach der Liberalisierungsumfang beim Teilleistungszugang ist, um so häufiger können Wettbewerber und Konsolidierer die ökonomisch notwendige Mindestbeförderungsmenge erreichen. Dadurch können dort neue Arbeitsplätze geschaffen werden. Dieser Effekt dürfte dann auch bei der Deutschen Post AG ggf. wegfallende Stellen überkompensieren.

Hinweis: Sowohl bei der Deutschen Post AG als auch bei den Wettbewerbern sind in den hier genannten Zahlen neben Briefbeförderungen in gewissem Umfang weitere (nicht lizenzpflichtige) Sendungen, wie z. B. Pressedistribution, Verteilung von Werbematerialien, enthalten. Der Vollständigkeit halber sei auch angemerkt, dass aus Vergleichbarkeitsgründen die Produktivitätsberechnung sowohl bei der Deutschen Post AG als auch bei den Wettbewerbern unter Verwendung der Anzahl von Vollzeitkräften errechnet wurde. Nichtvollzeitkräfte wurden hierfür in Vollzeitkräfte umgerechnet. Dabei hat die Deutsche Post AG die Umrechnungen selber vorgenommen, für die Wettbewerber wurden sie von der Regulierungsbehörde durchgeführt.

5.2.3.8 Zusätzliches Briefaufkommen wird generiert

Ein weiteres Indiz dafür, dass ein liberalisierter Teilleistungszugang zu besseren Marktchancen führen würde, zeigt ein Blick in die USA. Dort kam es, als Vorleistungen bei der Postbeförderung liberalisiert wurden, zu einem absolut höheren Sendungsaufkommen. Dies wirkte sich insbesondere auf den Bereich der Werbepost (Advertising Mail) aus, dessen Sendungsaufkommen von 1978 bis 2000 auf das 2,4fache anstieg. Das Wachstum war insbesondere durch die

niedrigeren Preisen gegenüber der bis dahin teuren und ineffizienten US-Post und den guten Service seitens der Vorleistungserbringer den Versendern (Kunden) gegenüber begründet.

5.3 Fazit

Es ist kein Grund ersichtlich, das Monopol als Ganzes über das Jahr 2007 hinaus fortzuführen.

Der Gesetzgeber könnte prüfen, inwieweit schon heute der Umfang des Monopols reduziert werden kann.

Teil B.II Tätigkeiten im Bereich Post

1. Lizenzierung

1.1 Lizenzen für Postdienstleistungen

Der Gesetzgeber hat der Deutschen Post AG bis zum 31. Dezember 2007 eine gesetzliche Exklusivlizenz eingeräumt (§ 51 Abs. 1 Satz 1 PostG).

Bis zum Jahresende 2007 können von anderen Anbietern als der Deutschen Post AG folgende Dienstleistungen erbracht werden, für die die Exklusivlizenz kraft gesetzlicher Definition (§ 51 Abs. 1 Satz 2 PostG) nicht gilt.

- A Gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen mit einem Gewicht von 200 bis 1 000 Gramm und/oder von Briefsendungen, deren Einzelpreis mehr als das Fünffache des am 31. Dezember 1997 geltenden Preises für entsprechende Postsendungen der untersten Gewichtsklasse beträgt (Hinweis: gültig bis Ende 2002; neue Grenzen ab 1. Januar 2003, siehe unten).
- B Gewerbsmäßige Beförderung von inhaltsgleichen Briefsendungen mit einem Gewicht von mehr als 50 Gramm, von denen der Absender eine Mindestzahl von 50 Stück einliefert.
- C Gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen, die vom Absender in einer Austauschzentrale eingeliefert und vom Empfänger in derselben oder einer anderen Austauschzentrale desselben Diensteanbieters abgeholt werden, wobei Absender und Empfänger diesen Dienst im Rahmen eines Dauerschuldverhältnisses in Anspruch nehmen (Dokumentenaustauschdienst).
- D Dienstleistungen, die von Universaldienstleistungen trennbar sind, besondere Leistungsmerkmale aufweisen und qualitativ höherwertig sind.
- E Gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen, die im Auftrag des Absenders bei diesem abgeholt und bei der nächsten Annahmestelle der Deutschen Post AG oder bei einer anderen Annahmestelle der Deutschen Post AG innerhalb derselben Gemeinde eingeliefert werden.
- F Gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen, die im Auftrag des Empfängers aus Postfachanlagen der Deutschen Post AG abgeholt und an den Empfänger ausgeliefert werden.

Durch das Dritte Änderungsgesetz zum Postgesetz vom 16. August 2002 (BGBl. I S. 2271) werden ab dem 1. Januar 2003 sowohl die Monopol-Gewichts- und Preisgrenzen ab dem 1. Januar 2003 wie folgt abgesenkt:

Abbildung 56

Absenkung der Monopol-Gewichts-/Preisgrenze

Zeitraum	Einzelgewicht	Einzelpreis
1.1.2003 bis 31.12.2005	mehr als 100 Gramm	mindestens das Dreifache des (jeweiligen) Preises für entsprechende Postsendungen der untersten Gewichtsklasse*)
1.1.2006 bis 31.12.2007	mehr als 50 Gramm	mindestens das Zweieinhalbfache des (jeweiligen) Preises für entsprechende Postsendungen der untersten Gewichtsklasse*)

*) siehe auch Ausführungen zu Teil B I 2. (Marktzugang)
Quelle: Drittes Gesetz zur Änderung des PostG vom 16. August 2002

Zudem wurden zwei weitere Dienstleistungen hinzu gefügt:

G Gewerbsmäßige Beförderung von für das Ausland bestimmte abgehende Briefsendungen (§ 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 PostG) und

H Gewerbsmäßige Beförderung von Briefsendungen aus dem Ausland bis zu den für internationale Briefsendungen zuständige Annahmestellen der Deutschen Post AG (§ 51 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 PostG).

Die Lizenzdichte in den neuen Ländern liegt durchgängig am oberen Ende der Skala. Dies deutet darauf hin, dass dort die neuen Geschäftsmöglichkeiten intensiver als in den alten Bundesländern genutzt werden.

In den neuen Ländern gibt es zudem einen engen Zusammenhang zwischen Arbeitslosenquote und Lizenzdichte (siehe Abbildung 61, S. 145).

Abbildung 57

Lizenzanträge, Lizenzen und Marktaustritte

Stand: Oktober 2003	1998	1999	2000	2001	2002	2003	insgesamt
weiterverfolgte Lizenzanträge	382	292	210	236	208	289	1 617
erteilte Lizenzen	164	454	241	220	179	123	1 381
versagte Lizenzen	3	1	0	0	0	1	5
Marktaustritte	0	17	70	134	180	65	466

Abbildung 58

Entwicklung Lizenzanträge/Lizenznehmer/Marktaustritte

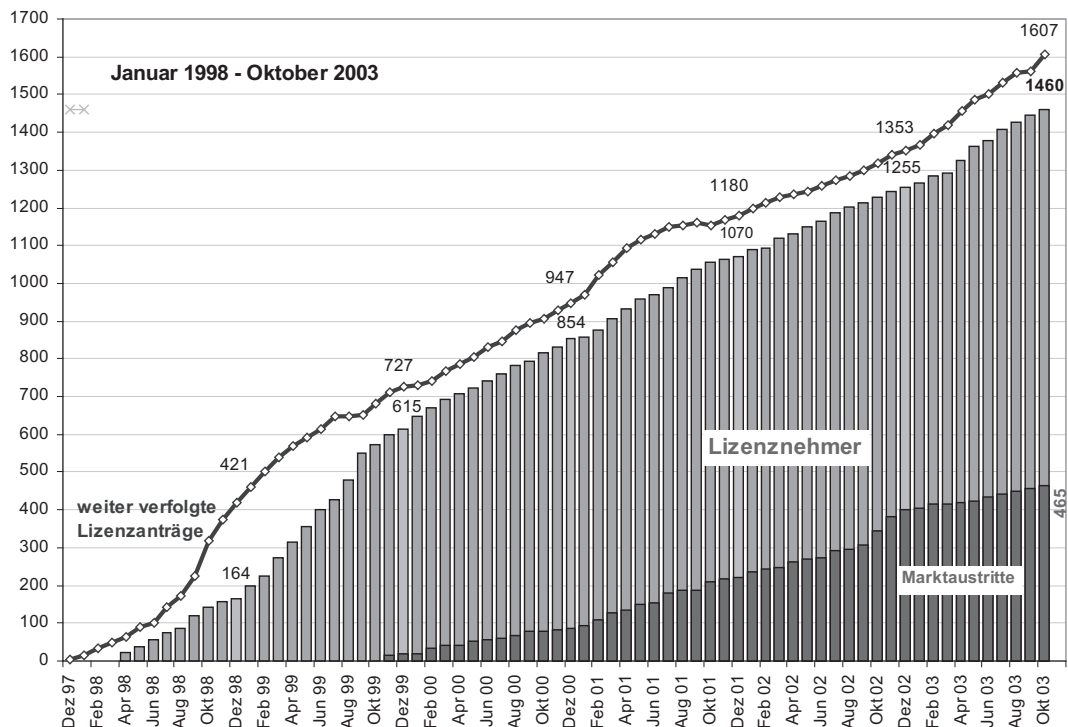


Abbildung 59

Aufschlüsselung der Lizenznehmer nach Ländern (Stand: 30. September 2003)

	Lizenz- nehmer	Lizenz- dichte ²⁾	Lizenzpflichtige Dienstleistung ¹⁾							
			A	B	C	D	E	F	G	H
Baden-Württemberg	122	11,4	84	82	47	84	107	96	5	5
Bayern	92	7,4	55	51	35	59	80	80	3	3
Berlin	46	13,6	28	27	19	33	41	37	2	2
Brandenburg	77	29,8	41	54	29	67	64	61	2	2
Bremen	5	7,6	5	5	4	4	4	3	0	0
Hamburg	37	21,4	23	20	6	11	32	33	3	3
Hessen	71	11,7	49	45	28	53	62	57	7	6
Mecklenburg- Vorpommern	62	35,5	39	36	22	60	50	47	4	4
Niedersachsen	165	21,3	108	105	61	142	138	129	4	4
Nordrhein-Westfalen	332	18,4	214	211	144	262	281	274	25	23
Rheinland-Pfalz	60	14,8	46	45	34	52	56	55	2	2
Saarland	13	12,2	9	11	9	9	11	11	1	1
Sachsen	146	33,6	99	99	68	133	118	109	25	25
Sachsen-Anhalt	87	34,1	61	55	40	79	76	76	3	3
Schleswig-Holstein	60	21,3	52	48	33	50	51	50	3	3
Thüringen	69	28,8	34	46	21	65	58	55	0	0
EU ³⁾	2	–	2	2	2	1	2	2	0	0
Summe	1 446	–	949	942	602	1 164	1 231	1 175	89	86

1) Inhalt der Dienstleistung siehe unter 3.3.2

2) Lizenzdichte = Lizenzen je 1 Million Einwohner

3) Sitz des Lizenznehmers in einem anderen EU-Mitgliedstaat

Abbildung 60

Lizenzdichte

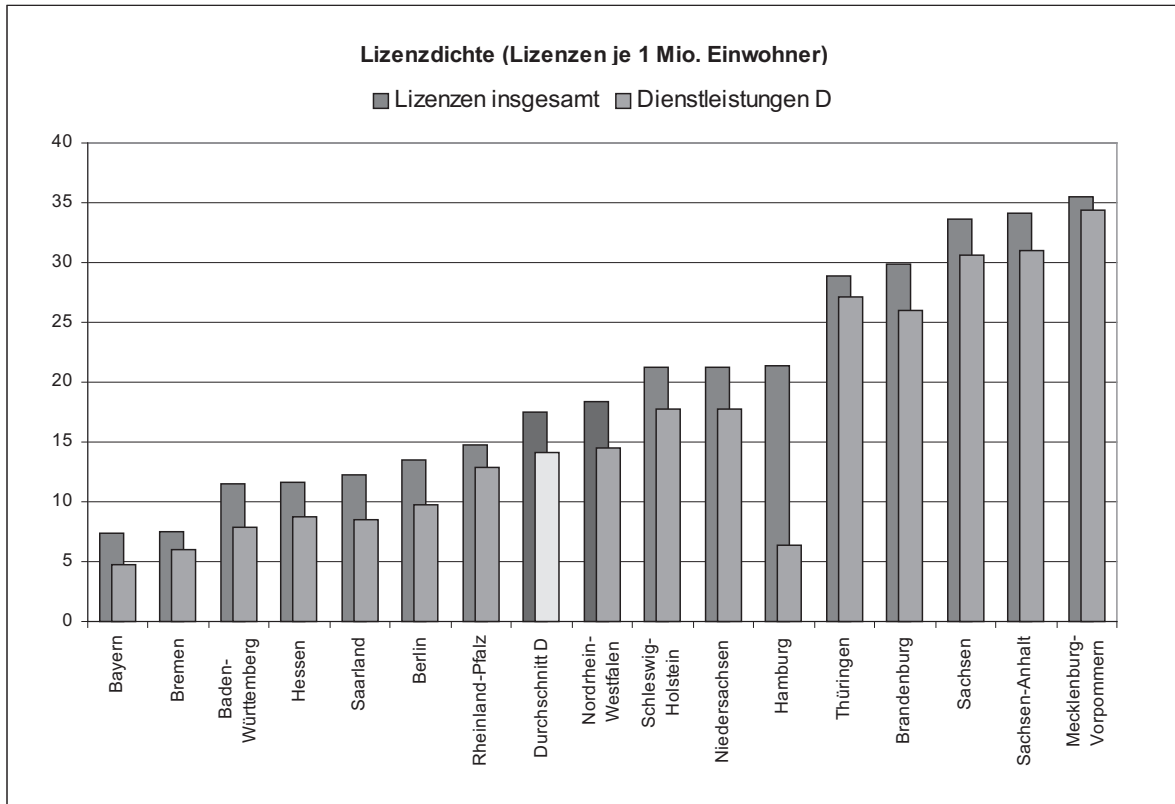
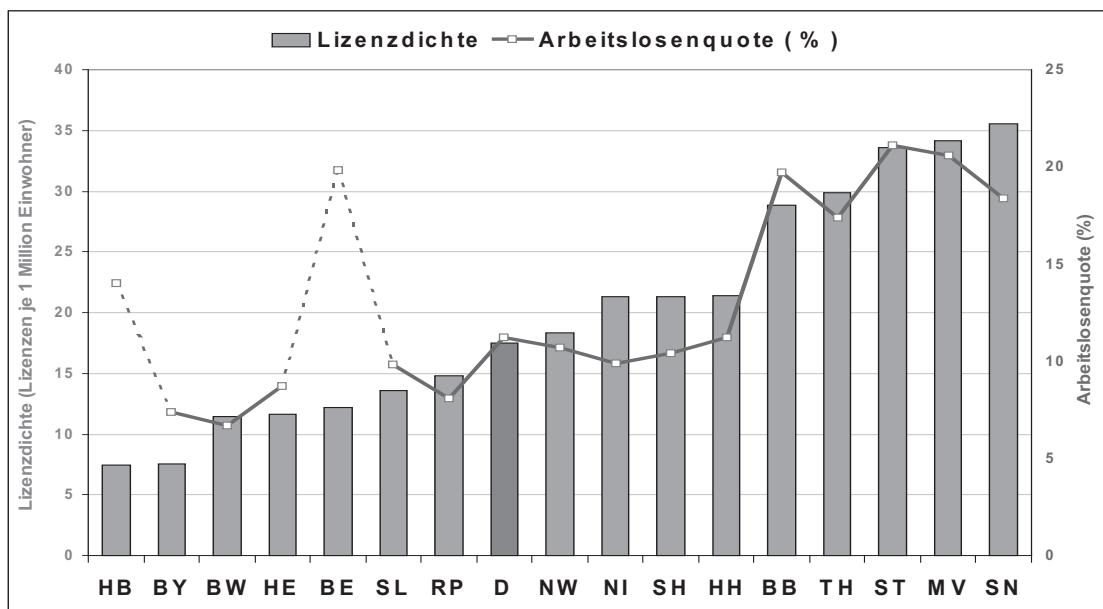


Abbildung 61

Lizenzdichte/Arbeitslosenquote



1.2 Nutzung der Lizenzrechte

Mit der Erteilung der Lizenz erhält der Lizenznehmer die Erlaubnis, bestimmte Tätigkeiten nach Maßgabe des Postgesetzes und der darauf beruhenden Verordnungen auszuüben. Die Erteilung der Lizenz verpflichtet den Lizenznehmer jedoch nicht, die lizenzierten Tätigkeiten als solche auch aufzunehmen. Dies und der Zeitpunkt dafür unterliegen allein seiner unternehmerischen Entscheidung.

Bis Ende Oktober 2003 hat die Regulierungsbehörde an 1 460 Unternehmen Lizenzen zur gewerbsmäßigen Beförderung von Briefsendungen erteilt. Hiervon sind jedoch 466 Lizenznehmer wieder aus dem Markt ausgetreten, sodass derzeit maximal ca. 1 000 Firmen tätig sein könnten. Die Erfahrungen der letzten Jahre haben jedoch gezeigt, dass ein Teil der Lizenznehmer noch nicht bzw. vorübergehend nicht oder nicht mehr tätig sind. Somit ist derzeit wohl von knapp 900 aktiven Lizenznehmern auszugehen.

Die Gründe für die 466 Marktaustritte sind Lizenzrückgaben (356, davon 105 aufgrund der nachträglichen Erhebung der Gebühren nach der Postlizenz-Gebührenverordnung), Erlöschen der Firma (35) Gewerbeabmeldungen (35) sowie Insolvenzverfahren (35). Fünf Lizenzen wurden widerrufen weil nachträglich bekannt gewordene Tatsachen die Annahme rechtfertigten, dass insbesondere die für die Ausübung der Lizenzrechte erforderliche Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit nicht mehr gegeben war.

1.3 Überprüfung nach der Lizenzerteilung

Lizenzen werden auf Antrag erteilt, sofern die Voraussetzungen hierfür gegeben sind, d. h., wenn zum Zeitpunkt der Lizenzerteilung kein Versagungsgrund besteht. Der Lizenznehmer hat nach Aufnahme der Tätigkeit zu gewährleisten, dass diese Voraussetzungen fortbestehen. Dies wird von der Regulierungsbehörde regelmäßig überprüft.

Bei festgestellten Mängeln wird dem Lizenznehmer Gelegenheit gegeben, diese innerhalb einer Frist abzustellen. Werden die Mängel abgestellt und die Regulierungsbehörde entsprechend informiert, wird nach drei Monaten in einer erneuten Prüfung insbesondere darauf geachtet, dass die Mängel tatsächlich dauerhaft beseitigt sind.

Sofern der Lizenznehmer die Mängel nicht innerhalb der Frist abgestellt hat, wird erforderlichenfalls ein Verfahren eingeleitet. Dieses Verfahren kann als „ultima ratio“ dazu führen, dass die Lizenz ganz oder teilweise widerrufen wird.

1.4 Kontrollergebnisse

Die Regulierungsbehörde im Berichtszeitraum bei 880 Lizenznehmern eine Regelüberprüfung vor Ort durchgeführt. In 50 Fällen erfolgte zusätzlich eine Überprüfung aus besonderem Anlass.

Die Regelüberprüfungen betreffen das operative Geschäft, die Einhaltung der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen und der Nebenbestimmungen und Auflagen aus der Lizenzerteilung. Die Überprüfungen werden durch Außenstellen der Regulierungsbehörde durchgeführt. Die Prüfer sind dabei neben ihrer Prüftätigkeit auch beratend tätig. Sie

bilden damit ein wichtiges Bindeglied zwischen der Regulierungsbehörde, den Lizenznehmern und deren Kunden.

Die regelmäßigen Überprüfungen haben insgesamt ein positives Bild ergeben. Gravierende Verstöße wurden nicht festgestellt. Dies gilt auch hinsichtlich der Arbeitsbedingungen: Rund 90 % der Beschäftigten standen zum Zeitpunkt der Überprüfung in einem sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis.

In einer Reihe von Fällen wurde festgestellt, dass Lizenznehmer ihrer Pflicht zur Information der Regulierungsbehörde bei Wechsel des Lizenznehmers, bei Änderungen der Eigentumsverhältnisse oder bei Änderungen im Handelsregister (noch) nicht nachgekommen sind. Die betreffenden Lizenznehmer haben dies zwischenzeitlich nachgeholt. Im operativen Geschäft war der häufigste Mangel die praktische Umsetzung der qualitativen Höherwertigkeit im Hinblick auf die zeitlichen Kriterien. Die festgestellten Mängel konnten jedoch in der Regel vor Ort behoben werden.

Die Überprüfungen aus besonderem Anlass erfolgten überwiegend aufgrund von Beschwerden anderer Lizenznehmer bzw. von Kunden oder Empfängern von Briefsendungen. Dabei zeigte sich, dass in den meisten Fällen unzuverlässige Zusteller oder Subunternehmer der Grund für diese Beschwerden waren. Wegen regelmäßiger Verstöße gegen die Vorgaben der erteilten Lizenz seit dem Jahre 2000 wurde einem Unternehmen im Jahre 2003 die Lizenz widerrufen. Die Zahl der widerrufenen Lizenzen stieg damit insgesamt auf fünf.

Bei den Überprüfungen wurde im Übrigen erneut eine Reihe von Anbietern festgestellt, die lizenzpflichtige Postdienstleistungen anboten, ohne die dafür erforderliche Lizenzen zu besitzen. In den meisten Fällen beruhte dies auf Unkenntnis der Rechtslage. Die betreffenden Unternehmen haben in der Zwischenzeit die erforderlichen Lizenzen beantragt und erhalten. Die Einleitung eines Ordnungswidrigkeitsverfahrens war im Berichtszeitraum nicht erforderlich.

1.5 Lizenzgebühren

Am 4. Februar 2002 trat die Post-Lizenzgebührenverordnung in Kraft. Seitdem wurden 1 318 Gebührenbescheide herausgegeben. Allen Lizenznehmern, denen vor dem Tag des Inkrafttretens eine Lizenz erteilt worden war, wurde die Möglichkeit eingeräumt, die Lizenz gebührenfrei zurückzugeben, da die Höhe der Gebühr zum Zeitpunkt der Lizenzerteilung noch nicht bekannt war. Von dieser Möglichkeit machten insgesamt 105 Lizenznehmer Gebrauch. Von weiteren 151 Lizenznehmern, die aus sonstigen Gründen aus dem Markt getreten waren, wurden ebenfalls keine Gebühren erhoben. Für die bereits vor dem Inkrafttreten der Verordnung zurückgegebenen Lizenzen wurden Gebühren nicht erhoben.

Bis Oktober 2003 haben 1 071 Lizenznehmer Gebühren in Höhe von insgesamt 467 337,50 Euro entrichtet.

2. Teilleistungen, Postfachanlagen und Adressänderungen

Um Marktzutritt und Wettbewerb auf dem Markt für lizenzpflichtige Postdienstleistungen zu fördern, ist im Postgesetz

für Nachfrager auf diesem Markt (Endverbraucher und Wettbewerber) ein Zugang zur Infrastruktur des marktbeherrschenden Anbieters vorgesehen (§§ 28 und 29 PostG). Für derartige Verträge besteht eine Pflicht zur Vorlage bei der Regulierungsbehörde, auch um die Einhaltung der postgesetzlichen Vorgaben beim Marktbeherrscher zu überwachen.

2.1 Teilleistungen

Eine Teilleistung ist die um die Eigenleistungen des Nachfragers reduzierte restliche Leistung einer ansonsten als Ganzes angebotenen lizenzpflichtigen Beförderungsleistung. Ein solcher Teilleistungsanspruch besteht gegenüber einem marktbeherrschenden Anbieter von lizenzpflichtigen Postdienstleistungen (§ 28 PostG).

Mit Beschlüssen der Beschlusskammer 5 vom September und Oktober 2000 wurden sowohl Wettbewerbern als auch

Kunden der Deutschen Post AG erstmals direkte Teilleistungszugänge zu den Briefzentren-Abgang (BZA, Briefzentrum für die Konsolidierung der abgehenden Sendungen) und zu den Briefzentren-Eingang (BZE, Briefzentrum für die Zustellung der eingehenden Sendungen) eröffnet. Nachstehende Tabellen geben einen Überblick über Struktur und Anzahl der Verträge, die im Jahr 2002 und 2003 geschlossen und vorgelegt wurden. Die bis zum 31. Dezember 2002 abgeschlossenen Verträge waren bis zu diesem Termin befristet, weil zu diesem Zeitpunkt die Entgeltgenehmigungen ausliefen. Die neuen Entgelte wurden im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens des Jahres 2002 mit Wirkung ab 1. Januar 2003 genehmigt. Für die Jahre 2002 und 2003 erfolgten daher sowohl Neuabschlüsse von Teilleistungsverträgen als auch Aktualisierungen von älteren Verträgen. Letztere sind in der Tabelle nicht aufgeführt. Es handelt sich (Stand: 30. September 2003) um 582 Verträge bei Individualbriefsendungen (BZA: 197; BZE: 385) und 112 bei inhaltsgleichen Briefsendungen (Infopost).

Abbildung 62

Teilleistungsverträge 2002/2003

Teilleistungsverträge 2002 (Neuabschlüsse)					
Sendungsarten	Individualbriefsendungen			Infopost	Gesamt
Vertragspartner	(1) BZA	(2) BZE	(3) Gesamt (1)+(2)	(4) nur BZE	(5) alle Formen (3)+(4)
Endkunden	100	261	361	93	454
Wettbewerber	4	6	10	6	16
Gesamt	104	267	371	99	470

Stand: 31.12.2002

Teilleistungsverträge 2003 (Neuabschlüsse)					
Sendungsarten	Individualbriefsendungen			Infopost	Gesamt
Vertragspartner	(1) BZA	(2) BZE	(3) Gesamt (1)+(2)	(4) nur BZE	(5) alle Formen (3)+(4)
Endkunden	128	205	333	53	386
Wettbewerber	1	1	2	0	2
Gesamt	129	206	335	53	388

Stand: 30.9.2003

2.2 Postfachanlagen

Ein marktbeherrschender Anbieter von lizenzpflichtigen Postdienstleistungen ist dazu verpflichtet, anderen Anbietern von Postdienstleistungen gegen Entrichtung eines Entgelts die Zuführung von Postsendungen zu den von ihm betriebenen Postfachanlagen zu gestatten (§ 29 PostG).

Die Entgelte für die Gewährung des Zugangs zu den Postfachanlagen im Sinne des § 29 Abs. 1 PostG unterliegen der Regulierung nach den §§ 19 und 20 PostG und sind genehmigungsbedürftig, wenn der verpflichtete Marktbeherrscher dieses Leistungsangebot in seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen aufnehmen will (Ex-ante-Entgeltregulierung).

Wird der Zugang nicht in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen angeboten, sind die Entgelte nicht genehmigungsbedürftig; sie werden dann nur nachträglich auf die Einhaltung der Maßstäbe des § 20 Abs. 2 PostG überprüft (Ex-post-Entgeltregulierung). Diese Verfahren zur Entgeltregulierung gelten auch dann, wenn ein Marktbeherrscher den Zugang zu seinen Postfachanlagen freiwillig, also ohne hierzu nach § 29 Abs. 1 PostG verpflichtet zu sein, anbietet.

Die Deutsche Post AG hat der Regulierungsbehörde für die Jahre 2002 und 2003 88 (49 + 39, Stand: September 2003) Verträge über den Zugang zu Postfachanlagen vorgelegt.

Im Februar 2002 hatte die Beschlusskammer mit Wirkung ab 1. April 2002 neue Vertragsvorgaben der Deutschen Post AG genehmigt. Es gab daher 2002 nur noch einen Vertragsabschluss zu den vorherigen Bedingungen. Der Großteil der 2002 vorgelegten Verträge ersetzte zudem lediglich bestehende Altverträge (38 von 49).

Alle 39 im Jahre 2003 geschlossenen Verträge waren Erstabschlüsse zu den Vertragsvorgaben der Deutschen Post AG (Stand 30. September 2003). Alte Verträge, die nicht gewandelt wurden, behalten weiterhin zu den ursprünglichen Vertragsvereinbarungen ihre Gültigkeit.

2.3 Adressänderungen

Ein marktbeherrschender Anbieter ist ebenfalls verpflichtet, anderen Anbietern gegen Entgelt den Zugang zu den bei ihm vorhandenen Informationen über Adressänderungen zu gestatten (§ 29 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 PostG).

Die Deutsche Post AG hat der Regulierungsbehörde in den Jahren 2002 und 2003 164 (101 + 63, Stand September 2003) Verträge über den Zugang zu Adressänderungen vorgelegt.

Im April 2002 hatte die Beschlusskammer einen Entgeltantrag der Deutschen Post AG ab 1. Mai 2002 für ein so genanntes Black-Box-Verfahren genehmigt (hierbei handelt es sich um ein verschlüsseltes elektronisches Adressabgleichverfahren, das speziell für Wettbewerber entwickelt wurde, um Missbrauch der Daten z. B. durch den Verkauf von Adressinformationen zu verhindern). Auf dieser Basis wurden für das Jahr 2002 93 Verträge geschlossen, 62 Neuverträge und 31 Wandlungen älterer Verträge. Im Jahr 2003 (Stand: September 2003) handelt es sich um 55 Erstabschlüsse und 8 Umstellungen von älteren Verträgen, die früher nach den Varianten „Alt gegen Neu“ oder „Durchreichen“ gestaltet waren.

Die Vertragsvarianten „Alt gegen Neu“ (der berechnete Postdienstleister leitet seinen aufgrund eines vorherigen er-

folglosen Zustellversuchs als fehlerhaft erkannten Adressenbestand an die Deutsche Post AG weiter und erhält von dieser die korrigierten Daten zurück) und „Durchreichen“ (bei dieser Variante werden die bei der Deutschen Post AG vorhandenen Adressänderungsinformationen automatisch an den berechtigten Postdienstleister übermittelt) konnten noch bis April 2002 abgeschlossen werden. Dies geschah bei der Variante „Alt gegen Neu“ fünfmal und bei der Variante „Durchreichen“ einmal.

3. Entgeltregulierung

3.1 Price-Cap-Verfahren

Im Jahre 2002 stand die Entscheidung über die von der Deutschen Post AG beantragte Genehmigung der Entgelte für Briefsendungen ab 1. Januar 2003 an. Die bis 31. Dezember 2002 gültigen Entgelte basierten auf Genehmigungen des Bundesministers für Post und Telekommunikation aus dem Jahre 1997 und aufgrund einer Allgemeinen Weisung des Bundesministers für Wirtschaft und Technologie vom 27. März 2000 (Bundesanzeiger Nr. 69 S. 6374 vom 7. April 2000).

Bei der Entgeltregulierung räumt die Post-Entgeltregulierungsverordnung dem so genannten Price-Cap-Verfahren Vorrang ein. Die Regulierungsbehörde hat am 26. Juli 2002 ihre diesbezügliche Entscheidung getroffen. Der Beschluss betrifft die Zusammensetzung der Dienstleistungskörbe und die Maßgrößen; insbesondere den X-Faktor, der für die vom regulierten Unternehmen erwartete Produktivitätsfortschrittsrate steht.

Die Dienstleistungen wurden entsprechend der zu erwartenden Wettbewerbsintensität in drei Dienstleistungskörben zusammengefasst.

- Korb M: Postdienstleistungen im Monopol
- Korb W: Postdienstleistungen im Wettbewerbsumfeld
- Korb T: Postalische Teilleistungen

In diesen drei Körben befinden sich über 80 % der lizenzpflichtigen Postdienstleistungen (Umsatzerlöse 2001 ca. 8,6 Mrd. Euro).

Die X-Faktoren wurden wie folgt festgelegt:

- | | |
|----------|-------------------------|
| für 2003 | – 7,2 % für den Korb M, |
| | – 1,8 % für den Korb W, |
| | – 6,5 % für den Korb T. |

Für 2004 bis 2007 gilt für alle drei Körbe ein X-Faktor von jeweils 1,8 %. Dies entspricht der dann zu erwartenden Produktivitätsfortschrittsrate der Deutschen Post AG.

Für die gesamtwirtschaftliche Preissteigerungsrate wird der Preisindex des Statistischen Bundesamtes für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte herangezogen: Für das relevante Referenzjahr 2001 ergibt sich damit eine Preissteigerungsrate von 2,5 %.

Dementsprechend muss die Deutsche Post AG zum 1. Januar 2003 das Entgeltniveau der Körbe wie folgt ändern:

- Korb M: Senkung um nominal 7,2 % (real 4,7 %),
- Korb T: Senkung um nominal 6,5 % (real 4,0 %),
- Korb W: Anhebung des Entgeltniveaus um 1,8 % (real 0,7 %) zulässig.

Ab 2004 gilt für alle Körbe, dass sich das Entgeltniveau um die Preissteigerungsrate im jeweiligen Vorvorjahr abzüglich des X-Faktors von 1,8 % ändert.

Am 12. September 2002 hat die Regulierungsbehörde die von der Deutschen Post AG beantragten Entgelte für die einzelnen Postdienstleistungen genehmigt. Die Genehmigung wurde bis zum 31. Dezember 2003, dem Ende der ersten Price-Cap-Periode, befristet.

Am 24. September 2003 hat die Regulierungsbehörde die von der Deutschen Post AG beantragten Entgelte für die einzelnen Postdienstleistungen für die zweite Price-Cap-Periode (1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2004) genehmigt.

Bei den Entgelten für die wichtigsten Postdienstleistungen ergaben sich dabei unten stehende Änderungen:

Durch die Entscheidung der Regulierungsbehörde wurde in der Bundesrepublik Deutschland erstmals das Preisniveau für Postdienstleistungen abgesenkt. Dieser Schritt ist auch im Vergleich zu anderen europäischen Postmärkten einmalig. Hier ist in den letzten Monaten eher eine Tendenz zu Preissteigerungen zu erkennen, die allerdings von einem im Vergleich zu Deutschland niedrigeren Preisniveau ausgehen.

Die Verbraucher werden durch die Price-Cap-Entscheidung jährlich um rund 250 bis 300 Mio. Euro entlastet. Sie können gleichzeitig mit stabilen Preisen bis 2007 rechnen.

3.2 Einzelentgeltgenehmigung

Im Rahmen der Ex-ante-Entgeltregulierung hatte die Regulierungsbehörde im Jahre 2002 über mehrere Einzelentgeltanträge der Deutschen Post AG zu entscheiden.

Nachdem in der Vergangenheit bereits zahlreiche Anordnungen nach § 31 PostG zum Postfachzugang gemäß § 29 Abs. 1 PostG ergangen waren, hatte die Deutsche Post AG zum Ende des Jahres 2001 einen Antrag auf Genehmigung der Entgelte für einen derartigen Zugang gestellt.

Bei der Entscheidung über diesen Antrag konnte die Regulierungsbehörde sowohl auf die bereits in den Anordnungsverfahren gewonnenen Erfahrungen als auch auf die An-

sätze des VG Köln, das über ein Anordnungsverfahren entschieden hatte, zurückgreifen und ein bestimmtes Zugangsprozedere zugrunde legen, das sowohl den Interessen der Deutschen Post AG als auch den Bedürfnissen der Wettbewerber gerecht wird.

Hinsichtlich der Entgeltstruktur ist die Regulierungsbehörde zu dem Schluss gekommen, dass das Entgelt in einen fixen und einen variablen Teil aufzuspalten ist. Als Entgelt, das den Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung zu entsprechen hat, wurde deshalb ein Betrag von 0,58 Euro je Einlieferungsvorgang zuzüglich 0,04 Euro je Stück – befristet für den Zeitraum 1. April 2002 bis 30. Juni 2004 – genehmigt.

Im Verlaufe des Jahres 2003 hatte die Beschlusskammer erneut über den Zugang zu Postfachanlagen zu beschließen. Dabei wurde der Zugang zu Postfachanlagen für Sendungen beantragt, die das Merkmal Sendungsverfolgung erfüllen. Schon in dem Beschluss der Entgeltgenehmigung vom 6. Februar 2002 hatte die Beschlusskammer ausgeführt, dass sie die Einschränkung in den AGB der Deutschen Post AG auf nur solche Sendungen, die taggleich eingeliefert werden, für missbräuchlich hält. Demzufolge wurde am 4. Oktober 2003 von der Beschlusskammer der Zugang zu Postfachanlagen für Sendungen, die das Merkmal Sendungsverfolgung erfüllen, angeordnet unter ansonsten im Wesentlichen den gleichen Bedingungen wie in der Entgeltgenehmigung vom 6. Februar 2002.

Daneben hatte die Beschlusskammer auf Antrag der Deutschen Post AG über die Entgelte für den Zugang zu Adressänderungen gem. § 29 Abs. 2 PostG im Rahmen des von der Deutschen Post AG neu entwickelten Black-Box-Verfahrens, das eine Übermittlung von Nachsendeadressen in verschlüsselter Form vorsieht, zu entscheiden. In der Vergangenheit hatte die Regulierungsbehörde wiederholt den Zugang zu Adressänderungen gem. § 31 PostG angeordnet und dabei Zugangsvarianten festgelegt, die eine unverschlüsselte Datenübermittlung vorsahen.

Hinsichtlich des möglichen Ersatzes der bisherigen unverschlüsselten Zugangsverfahren „Alt gegen Neu“ und „Durchreichen offen“ durch das neue Black-Box-Verfahren

Abbildung 63

Entgelte für Postdienstleistungen

Dienstleistung	Entgelt bis 31.12.2002	Entgelt ab 1.1.2003	Veränderung (2003 zu 2002)	Entgelt ab 1.1.2004	Veränderung (2004 zu 2003)
Standardbrief	0,56 €	0,55 €	– 1,8 %	0,55 €	0 %
Kompaktbrief	1,12 €	1,00 €	– 10,7 %	1,00 €	0 %
Großbrief	1,53 €	1,44 €	– 5,9 %	1,44 €	0 %
Maxibrief	2,25 €	2,20 €	– 2,2 %	2,20 €	0 %
Postkarte	0,51 €	0,45 €	– 11,8 %	0,45 €	0 %
Infobrief Standard	0,41	0,45	+ 9,8 %	0,40	– 11,1 %
Infobrief Kompakt	0,92 €	0,90 €	– 4,8 %	0,80 €	– 11,1 %

ist die Entgeltentscheidung unter dem Vorbehalt ergangen, dass die von der Antragstellerin vorgetragene Vorteile des neuen Verfahrens sich im Wirkbetrieb tatsächlich einstellen müssen.

Das Entgelt war auch hier in einen fixen und einen variablen Teil aufzuteilen. Als Entgeltbetrag, der ebenfalls den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung im Sinne der §§ 19 ff. PostG zu entsprechen hat, wurden einerseits 59,64 Euro für den einmaligen Installationsaufwand, andererseits 0,16 Euro je Treffer bei der Adressabfrage für den Zeitraum vom 1. Mai 2002 bis zum 30. Juni 2004 befristet genehmigt.

Am 24. September 2004 hat die Regulierungsbehörde die von der Deutschen Post AG beantragten Entgelte für die einzelnen Postdienstleistungen erneut genehmigt. Die Genehmigung ist wieder entsprechend bis zum 31. Dezember 2004, dem Ende der zweiten Price-Cap-Periode, befristet.

Die Verbraucher werden durch die Price-Cap-Entscheidung jährlich um rund 250 bis 300 Mio. Euro entlastet. Sie können gleichzeitig mit stabilen Preisen bis 2007 rechnen.

4. Besondere Missbrauchsaufsicht

Im Jahre 2001 wurden Vorermittlungen zu einem Missbrauchsverfahren gem. § 32 PostG wegen der Rückführung so genannte Fundbriefe bei der Deutschen Post AG geführt. Als Fundbriefe werden diejenigen Briefsendungen bezeichnet, die von Wettbewerbern zunächst befördert, später aber im Briefkreislauf der Deutschen Post AG aufgefunden werden, etwa weil die Sendungen nach einer fehlgeschlagenen Zustellung von Dritten in die Briefkästen der Deutschen Post AG eingeworfen wurden. Die Art und Weise der Rückgabe dieser Fundbriefe war zunächst zwischen der Deutschen Post AG und deren Wettbewerbern streitig. Im Rahmen der durch die Beschlusskammer geführten Vorermittlungen einigten sich die Deutsche Post AG und deren Wettbewerber schließlich – zunächst probeweise – auf eine geänderte Verfahrensweise. So sammelt die Deutsche Post AG die Fundbriefe und übergibt diese zeitnah den entsprechenden Wettbewerbern, die auf den Sendungen als Zusteller erkennbar sind, zu vereinbarten Zeiten in den Briefzentren.

Die Auswertung dieses Verfahrens im Jahre 2002 hat ergeben, dass es beibehalten werden kann und soll. Denn trotz einiger weiterer Rückgabeschwierigkeiten, die jedoch mittlerweile behoben werden konnten, hat sich das Verfahren nunmehr bewährt.

Eine weitere Missbrauchsbeschwerde bezüglich einer einschränkenden Gestaltung der Haftungsregeln der Deutschen Post AG beim Versand von Paketen konnte erledigt werden. Nach Erörterung der Sache war die Deutsche Post AG bereit, die einschränkenden Haftungsregeln fallen zu lassen.

In einem anderen Fall beschwerten sich gegen Ende des Jahres 2002 Wettbewerber der Deutschen Post AG darüber, dass die Deutsche Post AG den so genannte Tagesstempel als Marke beim Bundespatentamt in rechtswidriger Weise habe eintragen lassen und den Wettbewerbern daraufhin die Verwendung dieser Marke mittels strafbewehrter Unterlassungserklärung untersage. In diesem Fall konnte – unbenommen der Zuständigkeiten des Bundespatentamtes – zunächst erreicht werden, die Deutsche Post AG zu einer Verlängerung der den Wettbewerbern eingeräumten Umstel-

lungsfrist zu bewegen. Über einen von der Deutschen Post AG zunächst angedeuteten Vergleichsvorschlag zur Lösung des Streitpunktes der Verwendung runder Tagesstempel, in dem den Wettbewerbern die Nutzung eines anders gestalteten runden Tagesstempels zugestanden werden könnte, wurde dann doch keine Einigung erzielt, da sowohl die Deutsche Post AG auf die alleinige Benutzung runder Tagesstempel nicht verzichten wollte, als auch die Wettbewerber weiterhin besonders an der Nutzung runder Tagesstempel festhielten.

Die Vorermittlungen aufgrund einer Beschwerde über die Preise der Deutschen Post AG für philatelistische Produkte wurden Anfang des Jahres 2003 abgeschlossen und eingestellt, weil diese Preise entweder keiner Überprüfung durch die Regulierungsbehörde unterliegen oder aber nicht zu beanstanden waren. Auch die kostenlose Weitergabe ungestempelter Briefmarken als Werbeprämie der Deutschen Post AG, was ebenfalls beanstandet worden war, konnte abgeschlossen werden, da die Deutsche Post AG die kostenlose Weitergabe ungestempelter Briefmarken als Werbeprämie aufgrund geringfügiger Nachfrage eingestellt hatte, sodass sich der Beschwerdevorwurf erledigt hatte. Teilweise betraf die Beschwerde auch den Bereich der gesetzlichen Regelung des § 43 Abs. 1 PostG i.V.m. § 54 PostG, der der Deutschen Post AG das ausschließliche Recht zur Verwendung von Postwertzeichen mit der Aufschrift „Deutschland“ für die Zeit der gesetzlichen Exklusivlizenz einräumt. Soweit die Deutsche Post AG Rechte aus diesen Vorschriften geltend macht, musste die Beschwerde ebenfalls als nicht begründet angesehen werden.

Auch eine bereits seit geraumer Zeit anstehende Überprüfung des Inhalts des Nachsendeformulars der Deutschen Post AG konnte im Jahre 2002 abgeschlossen werden. Zunächst war diese Überprüfung bis zum Inkrafttreten der Postdatenschutzverordnung (PDSV), die auch Fragen der Nachsendeadressen regelt, zurückgestellt. Nach Inkrafttreten der PDSV hat die Deutsche Post AG ein in Form und Inhalt überarbeitetes Nachsendeformular, das den Regelungen sowohl dieser Verordnung als auch denen des PostG gerecht wird, vorgelegt.

Schließlich hat die Beschlusskammer die Frage der postrechtlichen Einordnung des Produktes „Hin und Weg“ der Deutschen Post AG, hier insbesondere die Frage, ob das Entgelt für dieses Produkt genehmigungspflichtig ist, entschieden. Der Deutschen Post AG ist insoweit mitgeteilt worden, dass das Entgelt hierfür im lizenzpflichtigen Bereich unterhalb 1 000 g gemäß §§ 19 ff. PostG der Genehmigung unterliegt. Sie ist aufgefordert worden, einen entsprechenden Antrag zu stellen. Der Bereich oberhalb 1 000 g bis 20 kg unterliegt der Ex-post-Entgeltregulierung nach § 25 PostG.

Eine besondere Art der Regulierung stellt die Genehmigung der Entgelte dar, die erhoben werden für die Zustellung von Schriftstücken nach den Vorschriften der Prozessordnungen und der Gesetze, die die Verwaltungszustellung regeln (förmliche Zustellung). Hierbei werden gemäß § 34 PostG die Maßstäbe der Entgeltregulierung des § 20 Abs. 1 und 2 PostG auf sämtliche Anbieter derartig qualifizierter Beförderungsleistungen angewendet. Ansonsten betreffen diese Regelungen ausschließlich marktbeherrschende Unternehmen. Die gesetzliche Ausweitung dieser Regelung hat bis-

her in der Verwaltungstätigkeit und praktischen Anwendung zu keinen Schwierigkeiten geführt.

Die Höhe der Entgelte, die regelmäßig beantragt und zu meist auch genehmigt werden, liegt im Durchschnitt bei etwa 4 Euro ohne MWSt. Die Deutsche Post AG hingegen verlangt ab dem Jahre 2003 ein genehmigtes Entgelt in Höhe von 5,60 Euro. Die Genehmigungen erstrecken sich einerseits auf eine Vielzahl von eher regional tätigen Lizenznehmern, andererseits sind aber auch bundesweit tätige Lizenznehmer erfasst. Insgesamt wurden in den Jahren 2002 und 2003 in 198 Fällen Entgelte für die förmliche Zustellung genehmigt.

Aufgrund mehrerer Beschwerden von Wettbewerber der Deutschen Post AG hat die Beschlusskammer Vorermittlungen aufgenommen über einen möglichen Missbrauch der Deutschen Post AG wegen der Verweigerung der Annahme von Sendungen, die nach den Vorschriften der Prozessordnungen und der die Verwaltungszustellung regelnden Gesetze förmlich zuzustellen sind. Der Vorwurf gegenüber der Deutschen Post AG lautet, dass diese die Annahme solcher Schriftstücke verweigere, obwohl sie zur Zustellung verpflichtet sei und die Schriftstücke auch ordnungsgemäß freigegeben seien.

5. Förmliche Zustellung (rechtliche Betrachtung)

Am 1. Juli 2002 ist das Gesetz zur Reform des Verfahrens bei Zustellungen im gerichtlichen Verfahren (Zustellungsreformgesetz – ZustRG) vom 25. Juni 2001 (BGBl. I S. 1206) in Kraft getreten. Es soll das Zustellungsrecht vereinfachen und die Vorschriften an die gewandelten Lebensverhältnisse anpassen. Dem gemäß berücksichtigt es die Auswirkungen der Postreform, indem es durch eine entsprechende Legaldefinition zu einer Gleichstellung der von der Regulierungsbehörde lizenzierten Briefbeförderer mit der Deutschen Post AG führt: Nach § 168 Abs. 1 Satz 2 der Zivilprozessordnung in der Fassung des Zustellungsreformgesetzes ist unter Post jeder nach § 33 Abs. 1 des Postgesetzes beliebige Unternehmer zu verstehen. Dieses weite Verständnis des Begriffes Post wird auch bei den Zustellungen nach dem Verwaltungszustellungsgesetz des Bundes zugrunde gelegt, welches in Artikel 2 des Zustellungsreformgesetzes ebenfalls Gegenstand der Reform ist.

Mit der gesetzlichen Verankerung dieser Definition besteht nunmehr auch rechtliche Klarheit darüber, dass die von einem Bediensteten eines lizenzierten Wettbewerbers der Deutschen Post AG ausgefüllte Zustellungsurkunde den besonderen Beweiswert einer öffentlichen Urkunde im Sinne der Zivilprozessordnung (ZPO) besitzt (siehe § 182 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 176 und § 168 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

Eine weitere – im vorigen Berichtszeitraum offene – Frage zur Ersatzzustellung durch Niederlegung hat sich zwischenzeitlich geklärt. Das Oberlandesgericht Rostock hat in einem Beschluss vom 6. März 2002 entschieden, dass eine Niederlegung förmlich zuzustellender Schriftstücke, die andere Postdienstanbieter als die Deutsche Post AG bei einer von ihnen beauftragten Agentur (z. B. in Quelle-Shops oder Tankstellen) niederlegen, nach § 182 ZPO alter Fassung möglich ist. Dieses gerichtliche Verständnis findet sich nun-

mehr auch im Wortlaut des die Ersatzzustellung durch Niederlegung regelnden § 181 ZPO neuer Fassung. Danach kann das zuzustellende Schriftstück bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen entweder auf der Geschäftsstelle des Amtsgerichts, in dessen Bezirk der Ort der Zustellung liegt, oder – wenn die Post mit der Ausführung der Zustellung beauftragt ist – bei einer von der Post dafür bestimmten Stelle, die sich am Wohnort des Zustellungsempfängers befinden muss, niedergelegt werden.

Darüber hinaus hat der Bereich der Ersatzzustellungen Änderungen sowohl in den Möglichkeiten der Ersatzzustellungen als auch in deren Rangfolge untereinander erfahren. Mit den §§ 178, 180 und 181 der ZPO in der seit 1. Juli 2002 geltenden Fassung ist ein abgestuftes System eingeführt worden, wonach zunächst die Ersatzzustellung in der Wohnung, in den Geschäftsräumen oder in einer Gemeinschaftseinrichtung vorgesehen ist. Ist eine Ersatzzustellung in der Wohnung oder in den Geschäftsräumen nicht ausführbar, ist die – neu eingeführte – Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten nach § 180 der ZPO vorzunehmen. Als letzte Alternative ist schließlich die Niederlegung des Schriftstücks nach § 181 der ZPO in oben genannter Weise vorgesehen. Wie sich dieses System in der Praxis bewährt, bleibt abzuwarten. Nennenswerte Probleme sind bisher nicht bekannt geworden.

Hinsichtlich der genehmigten Entgelte für förmliche Zustellungen siehe oben unter Ziffer 4.

6. Regulierung grenzüberschreitender Postdienstleistungen

Grenzüberschreitende Postdienstleistungen fallen gem. § 3 PostG grundsätzlich in den Anwendungsbereich des PostG und unterliegen der dort vorgegebenen Regulierung.

Dies gilt allerdings nur soweit, als nicht durch völkerrechtliche Verträge und die zu deren Durchführung ergangenen Gesetze und Rechtsverordnungen etwas anderes bestimmt wird. In diesen Fällen wird die betroffene postgesetzliche Regelung aufgrund des in § 3 PostG festgelegten Vorrangs der völkerrechtlichen Bestimmungen verdrängt und ist dann nicht mehr anwendbar.

6.1 Verträge des Weltpostvereins

Der Weltpostverein, dem fast alle Staaten der Erde angehören, darunter alle Mitgliedstaaten der EU, regelt mit seinen Verträgen den internationalen Postverkehr zwischen seinen Mitgliedern. Dabei kommt dem Weltpostvertrag, der insbesondere den internationalen Briefdienst zum Gegenstand hat, besondere Bedeutung zu. Der Weltpostvertrag vom 15. September 1999 ist ein völkerrechtlicher Vertrag. Mit dem Gesetz zu den Verträgen vom 15. September 1999 des Weltpostvereins (Vertragsgesetz, BGBl. II 2002, Nr. 23, S. 1446) wurde der Weltpostvertrag – neben anderen Verträgen des Weltpostvereins vom selben Datum, bei denen es sich ebenfalls um völkerrechtliche Verträge handelt – in nationales Gesetz transformiert. Dies hat zur Folge, dass bei der grenzüberschreitenden Beförderung im Sinne dieses Regelungswerks gemäß der Vorrangregelung in § 3 PostG alle ggf. anderslautenden Vorschriften des PostG außer Kraft gesetzt und durch die Regelungen des Vertragsgesetzes ersetzt

werden. Die regulatorische Aufsicht über ein Postdienstunternehmen, das als Teilnehmer an dem durch das Vertragsgesetz erfassten internationalen Postverkehr auftritt, richtet sich daher – soweit das PostG für diesen Bereich eine anderslautende Regulierung vorsieht – nach den Vorgaben des Vertragsgesetzes und des durch ihn umgesetzten Weltpostvertrags, sodass dann kein Raum für die postgesetzliche Regulierung verbleibt.

Die Deutsche Post AG wurde in Artikel 4 Abs. 1 Satz 1 Vertragsgesetz umfassend damit beauftragt, für die Bundesrepublik Deutschland die Rechte und Pflichten wahrzunehmen, die sich für eine Postverwaltung im Verhältnis zu den Benutzern und zu den anderen Postverwaltungen aus dem Weltpostvertrag und aus Artikel 13 des Postzahlungsdienste-Übereinkommens sowie den dazu gehörigen Schlussprotokollen ergeben, wie sie durch das Vertragsgesetz in nationales Recht transformiert worden sind.

Die Deutsche Post AG ist somit in Bezug auf diejenigen Aktivitäten, die sie in Ausübung der Rechte und Pflichten aus Artikel 4 Abs. 1 S. 1 Vertragsgesetz und daher unter Berufung auf die betreffenden Verträge des Weltpostvereins durchführt, aufgrund § 3 PostG ggf. der postgesetzlichen Regulierung entzogen.

Daneben wurde die Deutsche Postbank AG in Artikel 5 Vertragsgesetz mit der entsprechenden Wahrnehmung der Rechte und Pflichten beauftragt, die sich für die Bundesrepublik Deutschland aus dem Postzahlungsdienste-Übereinkommen – mit Ausnahme seines Artikel 13 – sowie der dazugehörigen Ergänzenden Bestimmungen und dem Schlussprotokoll ergeben.

Nach Artikel 6 Abs. 1 S. 1 Vertragsgesetz wird die Einhaltung der Verträge des Weltpostvereins einschließlich der aufgrund des Vertragsgesetzes erlassenen Rechtsverordnungen von der Regulierungsbehörde überwacht.

6.2 Richtlinie 97/67/EG (so genannte EU-Postrichtlinie)

Der oben dargestellte Ausschluss der Anwendbarkeit des PostG nach seinem § 3 erfährt jedoch für einen Teilbereich des internationalen Briefdienstes, den grenzüberschreitenden innergemeinschaftlichen Postverkehr, eine Einschränkung durch die Regelungen der Richtlinie 97/67/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 15. Dezember 1997 über gemeinsame Vorschriften für die Entwicklung des Binnenmarktes der Postdienste der Gemeinschaft und die Verbesserung der Dienstqualität in der Fassung der Richtlinie 02/39/EG vom 10. Juni 2002.

Die Richtlinie erfasst den so genannten Universaldienst einschließlich der grenzüberschreitenden Dienste und enthält Vorgaben zur gemeinschaftsweiten Harmonisierung und Liberalisierung. Dabei wurden im Wesentlichen die Mindestanforderungen an den Universaldienst einschließlich der Dienstqualität vereinheitlicht, die reservierbaren Dienste bestimmt sowie die Grundsätze zur Tarifierung und zur transparenten Rechnungslegung durch die betroffenen Universaldienstleister festgelegt. Ferner wurde den Mitgliedstaaten aufgegeben, jeweils eigene nationale Regulierungsstellen zu benennen, die von ihren nationalen Postbetreibern rechtlich und betrieblich unabhängig zu gestalten

und insbesondere mit der Kontrolle der Einhaltung der aus der Richtlinie folgenden Verpflichtungen zu beauftragen sind.

Das Gemeinschaftsrecht genießt im Geltungsbereich der EU-Mitgliedstaaten Vorrang vor dem jeweiligen nationalen Recht. Wird also ein Sachverhalt sowohl von den Regelungen des Gemeinschaftsrechts als auch von den nationalen Vorschriften erfasst, aber dabei jeweils unterschiedlich behandelt, ist diese Kollision gemäß dem Grundsatz des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts vor dem nationalen Recht zu lösen. In Bezug auf die Richtlinie bedeutet dies, dass ihre Bestimmungen, sofern sie durch das PostG umgesetzt wurden, vorrangige Geltung vor dem jeweiligen nationalen Recht, hier namentlich in der Gestalt der transformierten Verträge des Weltpostvereins und des Vertragsgesetzes selbst, haben. Dementsprechend ist § 3 PostG dahin gehend gemeinschaftsrechtskonform auszulegen, dass im Bereich des grenzüberschreitenden innergemeinschaftlichen Postverkehrs die Anwendbarkeit derjenigen postgesetzlichen Bestimmungen, die eine Umsetzung der Vorgaben aus der Richtlinie darstellen, nicht verdrängt wird. In diesem Falle müssen die Regelungen des Vertragsgesetzes und der Verträge des Weltpostvereins gegenüber den dann vorrangig anzuwendenden Vorschriften aus dem PostG zurücktreten.

Die Regulierungsbehörde wurde in der Notifizierung durch die Bundesrepublik Deutschland als die nationale Regulierungsbehörde benannt, die mit der Wahrnehmung der aus der Richtlinie folgenden Aufgaben betraut ist.

7. Verbraucherschutz, Kundenschutz und Datenschutz

7.1 Eingaben aufgrund des § 5 PUDLV

In den Eingaben und Zuschriften der Verbraucher werden häufig die heutigen postalischen Gegebenheiten mit denen „von früher“ verglichen. Dies zieht sich durch die gesamte Thematik: von der Zahl und den Öffnungszeiten der stationären Einrichtungen über die Zahl und die Leerungszeiten der Briefkästen bis hin zum Zeitpunkt der Briefzustellung.

Korrekturmaßstab können aber nicht die früheren Verhältnisse sein, sondern nur die Regelungen der PUDLV, die sich die Deutsche Post AG nicht selbst gegeben hat. Verordnungsgeber ist die Bundesregierung, die Verordnung wurde dem Gebot des Postgesetzes folgend mit Zustimmung des Bundestages und des Bundesrates erlassen. Dem Begehren des Verbrauchers kann somit nur in den Fällen nachgegangen werden, in denen die von ihm beklagten Zustände einen Verstoß gegen die Regelungen der PUDLV darstellen.

Nach § 5 PUDLV ist jedermann berechtigt, schriftlich „Maßnahmen zur Sicherstellung der in den §§ 2 bis 4 genannten Qualitätsvorgaben bei der Regulierungsbehörde anzuregen.“ Er kann sich selbstverständlich auch, ohne eine solche Anregung zu äußern, mit Beschwerden an die Regulierungsbehörde wenden. Beide Möglichkeiten haben die Verbraucher rege genutzt.

Die Regulierungsbehörde hat im Zeitraum 1. Januar 2002 bis 31. Oktober 2003 insgesamt 2 126 Bürgereingaben und ähnliche Zusendungen erhalten.

Abbildung 64

Eingabenstatistik

Die 2 126 schriftlichen Eingaben bezogen sich auf folgende Bereiche:		
Zugang zu Postdiensten (insb. Briefkästen, Filialen, Agenturen)	595	28,0 %
Entgelte für Postdienstleistungen	350	16,5 %
Auslieferung von Postsendungen	253	11,9 %
Beschwerdebehandlung durch den Anbieter	222	10,4 %
Verlust von Sendungen	130	6,1 %
Einlieferung von Postsendungen	58	2,7 %
grenzüberschreitende Postsendungen	51	2,4 %
Umtausch Briefmarken	48	2,3 %
Späte/verspätete Zustellung	42	2,0 %
beschädigte Sendungen	40	1,9 %
Anschriftenänderung	35	1,7 %
Post-Dienstleistungsverordnung (Schlichtung)	18	0,8 %
Verhalten und Kompetenz des Personals des Anbieters	18	0,8 %
Zugang zu Kundendienstinformationen	2	0,1 %
Sonstiges (einschließlich Finanzdienstleistungen)	264	12,4 %

Bei dieser Unterteilung hat sich die Regulierungsbehörde erstmals an der Kategorisierung des kommenden EU-Standards zur Beschwerdebearbeitung orientiert.

Die meisten der schriftlichen Äußerungen beschränkten sich darauf, die Nichteinhaltung von PUDLV-Vorgaben zu beanstanden. Nur in vergleichsweise wenigen Fällen werden Maßnahmen zur Sicherstellung dieser Vorgaben angeregt. Diese Anregungen sind in die Vorschläge gemäß § 47 PostG (vgl. Teil B. I Nr. 5.1) eingeflossen.

7.2 Postdienstleistungsverordnung (PDLV)

Die PDLV vom 21. August 2001, stellt in ihrem Kern eine zivilrechtliche Regelung dar. Sie enthält spezielle Vorschriften für die Beziehungen zwischen Dienstleister und Verbraucher auf dem Gebiet der Post. Die Regulierungsbehörde hat insoweit keine Kontroll- oder Eingriffsbefugnisse.

Allerdings sieht § 10 PDLV ein Schlichtungsverfahren vor. Dieses Schlichtungsverfahren kommt dann zum Tragen, wenn der Kunde eines Anbieters von Postdienstleistungen die Verletzung eigener Rechte geltend macht, die ihm aufgrund der Verordnung zustehen, insbesondere bei Verlust, Entwendung oder Beschädigung von Postsendungen. In diesem Fall kann er die Regulierungsbehörde zum Zwecke der Streitbeilegung anrufen. Voraussetzung hierfür ist vor allem, dass eine Streitbeilegung unmittelbar mit dem Anbieter zuvor erfolglos versucht worden ist.

Die Regulierungsbehörde versucht zwischen den Beteiligten zu vermitteln und erarbeitet einen Schlichtungsvorschlag. Für dieses außergerichtliche Streitbeilegungsverfahren werden seit Mai 2002 Kosten (Gebühren und Auslagen) erhoben.

Von den 18 im Berichtszeitraum gestellten Schlichtungsanträgen wurden neun einer einvernehmlichen Regelung zugeführt; die anderen neun Verfahren konnten demgegenüber nicht einvernehmlich abgeschlossen werden.

7.3 Datenschutz

Der Staat ist mit der Liberalisierung und Privatisierung der Postdienstleistungen nicht aus seiner Gewährleistungspflicht aus Artikel 10 GG entlassen worden, sondern hat vielmehr heute unter veränderten Vorzeichen die Aufgabe, die Wahrung des Postgeheimnisses durch die privaten Diensteanbieter sicherzustellen. So unterliegen gemäß § 39 Abs. 1 PostG nicht nur der Inhalt von Postsendungen, sondern auch die näheren Umstände des Postverkehrs natürlicher oder juristischer Personen dem Postgeheimnis. Die Garantie des Postgeheimnisses wird ergänzt durch detaillierte Vorschriften über den Datenschutz im Postverkehr. Beide Bereiche besitzen vergleichbare Schutzrichtungen. Der Datenschutz selbst ergibt sich aus dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, das seinerseits aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht gemäß Artikel 2 Abs. 1 i. V. m. Artikel 1 Abs. 1 GG hergeleitet wird. Zur Gewährleistung des bereichsspezifischen (Post-) Datenschutzes enthält § 41 PostG die wesentlichen Regelungen zum Schutz der personenbezogenen Daten der am Postverkehr Beteiligten. Diese werden näher ausgefüllt durch die Postdienste-Datenschutzverordnung (PDSV) und das ergänzend anwendbare Bundesdatenschutzgesetz (BDSG).

Im Juli 2002 ist nunmehr eine überarbeitete Fassung der PDSV in Kraft getreten, an deren Neufassung die Regulierungsbehörde mitgewirkt hat. Sie enthält wichtige datenschutzrechtliche Neuerungen. Unter anderem wird klargestellt, dass diese Verordnung auch für irrtümlich in den Betriebsablauf eines Diensteanbieters gelangte Postsendungen gilt. Eine irrtümliche Fehlleitung der Sendungen soll nicht zum Verlust des Datenschutzes führen. Des Weiteren enthält die PDSV die notwendigen datenschutzrechtlichen Regelungen zur Umsetzung der in § 29 Abs. 2 PostG genannten Ziele, d. h. für den Zugang zu Postfachanlagen und Adressänderungen. Die Diensteanbieter haben danach die Möglichkeit, Umzugsdaten an andere Diensteanbieter zum Zweck des ordnungsgemäßen Auslieferens von Postsendungen zu übermitteln. Berechtigt zur Übermittlung ist allerdings immer nur der Diensteanbieter, demgegenüber der Nachsendeauftrag erteilt wurde. Der Betroffene besitzt diesbezüglich aber auch ein Widerspruchsrecht. Aufgrund der neuen PDSV ist es zukünftig auch möglich, Einwilligungen im elektronischen Verfahren zu erklären. Werden bei der Einholung der Einwilligung oder bei anderen gegenüber den Diensteanbietern abgegebenen Erklärungen Datenverarbeitungsgeräte eingesetzt, müssen diese Geräte so gestaltet sein, dass der Betroffene seine Erklärung vollständig erkennen kann. Um den Diensteanbietern die Möglichkeit zu geben, derartige Geräte zu beschaffen und einzuführen, ist diese Vorschrift erst am 1. Mai 2003 in Kraft getreten.

Aufgrund der Novellierung der PDSV hat die Regulierungsbehörde auf ihrer Homepage in dem Bereich „Regulierung Post“ unter dem Stichwort „Postgeheimnis/Postdatenschutz“ einen Beitrag eingestellt, in dem die Neuerungen der PDSV näher erläutert werden. Zudem hat die Regulierungsbehörde das mit dem Bundesbeauftragten für den Datenschutz (BfD) entwickelte Merkblatt zum Thema Postgeheimnis und Datenschutz sowie das Muster für eine

Verpflichtungserklärung zur Wahrung des Postgeheimnisses und des Datengeheimnisses überarbeitet. Beide Dokumente stehen auf der Homepage zum Download bereit.

7.4 Kontrollen nach § 42 PostG

Kontrollen können aus begründetem Anlass aber auch anlassfrei durchgeführt werden.

Im Berichtszeitraum wurden vereinzelt anlassbezogene Überprüfungen bezüglich Postgeheimnis und Datenschutz bei Postdienstunternehmen durchgeführt. Hintergrund für diese Überprüfungen waren im wesentlichen Eingaben betroffener Bürger. Bei berechtigten Beschwerden erfolgte einvernehmlich Abhilfe durch die Unternehmen. Weiterführende Maßnahmen gemäß § 42 PostG waren in keinem Fall erforderlich.

Anlassfreie Kontrollmaßnahmen zum Postgeheimnis und Datenschutz wurden bundesweit gemeinsam mit der Überprüfung von Lizenznehmern durchgeführt. Hierdurch reduzierte sich auch der Aufwand auch bei den Lizenznehmern. Seit Anfang des Berichtszeitraums (Januar 2002) wurden etwa 510 Prüfberichte an das Datenschutzreferat übermittelt.

Grobe Verstöße gegen das Postgeheimnis und die datenschutzrechtlichen Bestimmungen, wurden dabei nicht festgestellt.

8. Internationale Aktivitäten

8.1 Europäischer Ausschuss für Regulierung Post (CERP)

Der Europäische Ausschuss für Regulierung Post (CERP) ist innerhalb der 45 Länder umfassenden Europäischen Konferenz der Verwaltungen für Post und Telekommunikation (CEPT) das für Postfragen zuständige Gremium. Die Regulierungsbehörde stellt den Vizepräsidenten. Sie nimmt an den zweimal jährlich stattfindenden CERP-Vollversammlungen teil und arbeitet in den Arbeitsgruppen Regulierung (Schwerpunkte: Internationale Liberalisierungstendenzen, Welthandelsorganisation, Abgrenzung des Postsektors), Ökonomie (Schwerpunkte: Filialnetzgestaltung, Kostenrechnung) und WPV-Fragen sowie der übergeordneten Lenkungsgruppe mit. In der Arbeitsgruppe Standardisierung, durch die CERP seinen Einfluss auf das Europäische Komitee für Normung (CEN) geltend macht, stellt sie den Vorsitzenden. Darüber hinaus ist die Redaktion der CERP-Interseite bei der Regulierungsbehörde angesiedelt.

8.2 Europäisches Komitee für Normung (CEN)

Die Richtlinie 97/67 EG vom 15. Dezember 1997 sieht in Artikel 16 bis 20 die Festlegung von Normen für Universaldienstleistungen sowie die Schaffung eines Systems zur Gewährleistung der Einhaltung dieser Normen vor. Die Festlegung dieser Normen sowie die Schaffung einer gemeinsamen Messmethodik ist Aufgabe des im Auftrag der EU arbeitenden Europäischen Komitees für Normung (CEN) bzw. seines Technischen Komitees Post (TC331). In den betreffenden Gremien beraten Vertreter der Regulierungsbehörden und – überwiegend – der ehemaligen Postverwaltungen.

Die aus Reguliersicht relevanten Normen betreffen die Bereiche Laufzeitmessung, Verlustmessung und Beschwerdebearbeitung. Ziel ist es dabei, in den genannten Bereichen Mindeststandards zu entwickeln, die in allen Ländern ange-

wendet werden können. Mit den jeweiligen Dienstleistungsindikatoren soll allerdings nicht die Gesamtleistung der Postbetreiber in einer Weise gemessen werden, die den direkten Vergleich der Postbetreiber erlaubt:

- Für die Messung der Laufzeit vorrangiger und nicht vorrangiger Einzelsendungen sowie von Massensendungen wurden entsprechende Europäische Normen entwickelt und verabschiedet. Jede dieser Normen beruht auf einem Verfahren, bei dem Testbriefe innerhalb eines festgelegten Teilnehmerkreises versandt werden.
- Auch die Norm zur Messung der Bearbeitungszeit von Beschwerden wurde bereits verabschiedet. Diese Norm gibt einerseits die Kriterien vor, nach denen die eingegangenen Beschwerden statistisch zu erfassen sind. Andererseits wird festgelegt, wie und innerhalb welcher Fristen die Beschwerdeverfahren abgewickelt werden sollen.
- Eine Norm für die Verlustmessung bei Einschreibsendungen wird voraussichtlich ab 2004 zur Verfügung stehen. Diese Norm bezieht sich ausschließlich auf Einschreibsendungen, für die ein Sendungsverfolgungsverfahren angewendet wird; dabei werden die automatisch erfassten Daten entsprechend aufbereitet.
- Für die Verlustmessung bei nicht nachgewiesenen Sendungen wird voraussichtlich ab 2004 eine technische Spezifikation, d. h. ein zeitlich befristeter Standard, zur Erprobung des Messverfahrens verfügbar sein. Dieser Standard beruht auf dem Messverfahren für die Laufzeiten; dabei werden – nach Durchführung entsprechender Sicherheits-Checks – die Sendungen, deren Auslieferung nicht nachweisbar ist, als Verlust gewertet.
- Die Arbeiten an weiteren Normen, zur Ausweitung der bestehenden Normen auf die EU Beitrittsländer, zur Ausweitung der Normen auf Postmärkte mit mehreren Anbietern, zur Ausweitung der Laufzeitmessung auf Pakete sowie zur Messung der Qualität des Dienstzugangs und der Zustellung sind durch die Europäische Kommission beauftragt und von CEN bereits aufgenommen worden.

Die Anwendung der endgültigen Normen ist, wie bei allen von CEN erarbeiteten Normen, von den Mitgliedstaaten zu überwachen. In Deutschland wird diese Aufgabe von der Regulierungsbehörde wahrgenommen.

Der Ausschuss für die Postrichtlinie (97/67/EG) hat am 29. November 2002 die verbindliche Anwendung der Europäischen Norm zur Messung von Brieflaufzeiten (EN 13850 – Postal services – Quality of service – Measurement of the transit time of end-to-end services for single piece priority and first class mail) ab 2004 beschlossen. Die Arbeiten zur Anwendung dieser Norm sind Mitte 2003 aufgenommen worden.

8.3 Twinning Projekte Slowenien und Litauen

Neben dem erfolgreich durchgeführten Projekt mit Slowenien (siehe auch unter 13.3.3 Band A, Telekommunikation) ist für den Bereich der Post ein Weiteres mit Litauen in Vorbereitung. Dabei geht es auch hier im Wesentlichen darum, einen Wissens- und Erfahrungstransfer in Sachen Regulierung von der deutschen Regulierungsbehörde zur litauischen Regulierungsbehörde CRA zu bewerkstelligen, genau so, wie dies bei der slowenischen Regulierungsbehörde ATRP der Fall war. Das Projekt ist auf sechs Monate angelegt und wird im Auftrag der Europäischen Union und in Koordination mit dem BMWA durchgeführt werden.

Band C Rechtsgrundlagen und Organisation**1. Grundzüge des nationalen, europäischen und internationalen Rechts im Bereich Telekommunikation**

Zum 1. Januar 1998 sind die letzten Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes (TKG)⁴⁰ vom 25. Juli 1996 in Kraft getreten, die zur vollständigen Liberalisierung der Telekommunikationsmärkte erlassen worden sind. Damit ist die dritte Stufe der völligen Neugestaltung des deutschen Postwesens und der Telekommunikation erreicht, die – im Rahmen einer seit 1989 vollzogenen Postreform – die bisherigen staatlichen Monopole in diesen Bereichen auflösen und die Post- und Telekommunikationsmärkte dem Wettbewerb öffnen soll. Aufgrund der Ergänzung des Grundgesetzes in Artikel 87f GG ist der Gesetzgeber zur Zulassung und Förderung von Wettbewerb verfassungsrechtlich verpflichtet. In dieser Vorschrift ist geregelt, dass der Bund flächendeckend angemessene und ausreichende Telekommunikations- und Postdienstleistungen zu gewährleisten hat, die als privatwirtschaftliche Tätigkeiten durch die Deutsche Telekom AG bzw. durch die Deutsche Post AG im Postbereich und andere private Anbieter erbracht werden sollen.

Der Antrieb für die Novellierung des deutschen Telekommunikationsrechts ging nicht nur von der deutschen Reformpolitik aus. Vielmehr ist das TKG zugleich im Kontext mit der sektorspezifischen Telekommunikationspolitik der EG entstanden, die Deutschland wesentlich mitgestaltet hat. Entscheidende Rahmenbedingungen des TKG waren deshalb schon vorgegeben. So hat der Rat der Europäischen Union durch seine Entschließung vom 22. Juli 1993, die öffentlichen Sprachtelefondienste bis zum 1. Januar 1998 zu liberalisieren,⁴¹ sowie durch seine Entschließung vom 22. Dezember 1994 zur Liberalisierung der Telekommunikationsinfrastrukturen⁴² die Prinzipien festgelegt, an denen sich nicht nur die künftige Politik der EG, sondern auch das nationale Recht sämtlicher Mitgliedstaaten zu orientieren hat. Die Basis bilden insoweit die Richtlinien 90/387/EWG des Rates vom 28. Juni 1990 zur Verwirklichung des Binnenmarktes für Telekommunikationsdienste durch Einführung eines offenen Netzzugangs (Open Network Provision – ONP)⁴³ sowie die Richtlinie 90/388/EWG der Kommission vom 28. Juni 1990 über den Wettbewerb auf dem Markt für Telekommunikationsdienste.⁴⁴ Zur Ausführung der in diesen Richtlinien getroffenen Regelungen, die Telekommunikationsmärkte für den Wettbewerb zu öffnen, wurden weitere Rechtsakte erlassen. Hervorzuheben sind insoweit die Richtlinie 97/13/EG des Europäischen Parlamentes und des

Rates vom 10. April 1997 über einen gemeinsamen Rahmen für Allgemein- und Einzelgenehmigungen für Telekommunikationsdienste,⁴⁵ die Richtlinie 97/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Juni 1997 über die Zusammenschaltung in der Telekommunikation im Hinblick auf die Sicherstellung eines Universaldienstes und der Interoperabilität durch Anwendung der Grundsätze für einen offenen Netzzugang (ONP)⁴⁶, die Richtlinie 98/10/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 1998 über die Anwendung des offenen Netzzugangs (ONP) beim Sprachtelefondienst und dem Universaldienst im Telekommunikationsbereich in einem wettbewerbsorientierten Umfeld⁴⁷ sowie schließlich die Verordnung (EG) Nr. 2887/2000 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2000 über den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss⁴⁸.

In sämtlichen o. g. Richtlinien ist vorgesehen, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union die Europäische Kommission über die Richtlinienumsetzung informieren. Hinsichtlich der Bewertung der deutschen Rechtslage kam die Europäische Kommission in ihrer Mitteilung an den Rat, das Europäische Parlament, den Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen bereits am 29. Mai 1997 – also noch vor Inkrafttreten der Regelungen des TKG, die den Sprachtelefondienst vollständig dem Wettbewerb öffneten – zu dem anerkennenden Schluss, dass in Deutschland mit dem TKG ein „breit gesteckter ordnungspolitischer Rahmen für die Umsetzung des gesamten Telekommunikations-Reformpakets gegeben“ sei. Die Kommission bezog sich hiermit nicht nur auf die im Zeitpunkt der genannten Mitteilung bereits erlassenen Richtlinien, sondern auch auf die gemeinschaftlichen Rechtsakte, die von der EG erst noch in den Einzelheiten zu erarbeiten waren, jedoch in ihren Grundzügen bereits im TKG verwirklicht worden sind.⁴⁹

1.1 Regulatorischer Rahmen des TKG

Unter Berücksichtigung verfassungsrechtlicher und gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben enthält das TKG sektorspezifisch die rechtlichen Rahmenbedingungen, um die bisherigen staatlichen Monopole im Telekommunikationsbereich, die von einem Unternehmen mit flächendeckender Versorgungspflicht wahrgenommen wurden, zu liberalisieren. Zur Umsetzung der genannten verfassungsrechtlichen Vorgaben war eine völlige Neugestaltung des bisherigen Telekommunikationsrechts erforderlich, eine bloße Ergänzung

⁴⁰ BGBl. 1996 I S. 1120ff

⁴¹ Amtsblatt EG Nr. C 213/1 vom 6. August 1993

⁴² Amtsblatt EG Nr. C 379/4 vom 31. Dezember 1994

⁴³ Amtsblatt EG Nr. L 192/1 vom 24. Juli 1990

⁴⁴ Amtsblatt EG Nr. L 192/10 vom 24. Juli 1990

⁴⁵ Amtsblatt EG Nr. L 117/15 vom 7. Mai 1997

⁴⁶ Amtsblatt EG Nr. L 199/32 vom 26. Juli 1997

⁴⁷ Amtsblatt EG Nr. L 101/24 vom 1. April 1998

⁴⁸ Amtsblatt EG Nr. L 336/4 vom 30. Dezember 2000

⁴⁹ KOM (97) 236 endg. vom 29. Mai 1997, S. 20, 24

der bisherigen Regelungen⁵⁰ wäre nicht ausreichend gewesen.

Auf dem Telekommunikationsmarkt ist zum 1. Januar 1998 grundsätzlich Wettbewerb eingeführt worden. Überließe man nun aber die Märkte sich selbst, hätten die eingesessenen Unternehmen alle Hebel in der Hand. Auch nach Wegfall der ausschließlichen Rechte hatte der bisherige Monopolist, die Deutsche Telekom AG, zu Beginn der Marktöffnung einen Marktanteil von nahezu 100 %. Als weitere Vorteile aus den Monopolrechten der Vergangenheit hat die Deutsche Telekom AG als einziges Unternehmen in Deutschland ein flächendeckendes Telekommunikationsnetz sowie flächendeckende Netzinfrastrukturen für Mietleitungsangebote. Die neuen Wettbewerber könnten nicht nur durch diskriminierende Preisgestaltung, sondern auch durch Verweigerung der Zusammenschaltung mit den existierenden Telekommunikationsnetzen vom Markt zuverlässig ferngehalten werden. Insbesondere um den Zugang zum Kunden zu erhalten, sind die neu in den Markt eintretenden Unternehmen vor allem in der Startphase darauf angewiesen, bestehende Infrastrukturen mitzunutzen. Es sind daher sektorspezifische Regelungen erforderlich, die das allgemeine Wettbewerbsrecht ergänzen und die Entwicklung wettbewerblicher Strukturen fördern. Zweck des TKG sowie sein wesentliches Regulierungsziel bestehen gemäß §§ 1, 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG deshalb darin, einen chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerb, auch in der Fläche, auf den Märkten der Telekommunikation sicherzustellen.

Zur Wahrnehmung der telekommunikationsrechtlichen Aufgaben wurde die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (Regulierungsbehörde) errichtet.⁵¹ Sie ist als Bundesoberbehörde dem Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie zugeordnet. Bei ihrer Tätigkeit arbeitet die Regulierungsbehörde insbesondere in Fragen der Marktabgrenzung und bei der Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung eng mit dem Bundeskartellamt zusammen.⁵²

1.2 Ziele und Tätigkeitsfelder der Regulierungsbehörde

Die Aufgaben der Regulierungsbehörde sind insbesondere im TKG geregelt. Zweck dieses Gesetzes ist es, durch Regulierung im Bereich der Telekommunikation den Wettbewerb zu fördern und flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen zu gewährleisten sowie eine Frequenzordnung festzulegen. Die Ziele, die die Behörde bei ihrer Tätigkeit verfolgt, lassen sich in den vier folgenden Hauptpunkten zusammenfassen:

- Angesichts der marktbeherrschenden Stellung des etablierten Unternehmens muss Wettbewerb zu fairen Bedingungen für alle sichergestellt werden.

⁵⁰ In diesem Zusammenhang sind insbesondere zu nennen das Gesetz über Fernmeldeanlagen vom 14. Januar 1928 (FAG), RGBl. I S. 8, neu bekannt gemacht am 17. März 1977, BGBl. I S. 459, sowie das lediglich für eine Übergangszeit geschaffene Gesetz über die Regulierung der Telekommunikation und des Postwesens vom 14. September 1994 (PTRRegG), BGBl. I S. 2325, 2371.

⁵¹ Vergleiche § 66 Abs. 1 TKG.

⁵² § 82 TKG

- Es muss gewährleistet sein, dass die notwendige Kooperation der miteinander konkurrierenden Anbieter bezüglich technischer Standards und Spezifikationen stattfindet und nicht zu Diskriminierungen führt.
- Die ökonomischen und technischen Rahmenseetzungen müssen dem jeweiligen Stand des technischen Fortschritts angepasst werden. Außerdem sind sie so auszugestalten, dass sie weiteren technischen Fortschritt fördern.
- Im Rahmen der Infrastruktursicherung ist ein flächendeckend ausreichendes und angemessenes Angebot an Telekommunikationsdienstleistungen zu gewährleisten.

Es geht also nicht um die Beschränkung unternehmerischen Handlungsspielraums. Ziel der Regulierung ist es im Gegenteil, im Telekommunikationssektor Wettbewerb zu fördern und technischen und organisatorischen Fortschritt herauszufordern. Dabei ist die Schaffung chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs der entscheidende Hebel auch für das Erreichen der anderen Ziele. Mit dem Wettbewerb ist den Interessen der Nutzer am besten gedient, der technische Fortschritt kann sich schneller entfalten und auch die Grundversorgung lässt sich am kostengünstigsten und am zuverlässigsten durch Wettbewerb langfristig sicherstellen.

Im Einzelnen können vier große Tätigkeitsfelder unterschieden werden. Dies sind Marktzutritt und Lizenzierung, Universaldienst, Entgeltregulierung sowie Netzzugänge und Zusammenschaltungen. Die wesentlichen Grundzüge der entsprechenden Aufgaben und Kompetenzen der Regulierungsbehörde, die sich aus den gesetzlichen Bestimmungen ergeben, sollen im Folgenden kurz umrissen werden, die Einzelheiten können dem weiteren Tätigkeitsbericht entnommen werden.

1.2.1 Marktzutritt/Lizenzierung

Grundsätzlich kann jeder auf dem Telekommunikationsmarkt Leistungen anbieten. Die Marktzutrittsschranken für neue Telekommunikationsdienstleistungsanbieter sind im TKG relativ niedrig gehalten. In Anerkennung der verfassungsrechtlich garantierten Rechte der Berufs- und Gewerbebefreiheit jedes Unternehmens, Telekommunikationsdienstleistungen anzubieten, sind die subjektiven Anforderungen an die Aufnahme einer unternehmerischen Tätigkeit im Bereich der Telekommunikation beschränkt. Dies kommt insbesondere in den Regelungen des TKG über die Erteilung einer Lizenz zum Ausdruck,⁵³ die unter bestimmten Voraussetzungen für das Angebot von Telekommunikationsdienstleistungen erforderlich ist, ohne jedoch unüberwindbar große Hürden für einen Diensteanbieter aufzustellen. Eine Lizenz in den lizenzpflichtigen Bereichen erhält jeder, der für seine Tätigkeit auf dem Markt ausreichende Fachkunde, Zuverlässigkeit und Leistungsfähigkeit nachweist. Außerdem muss sichergestellt sein, dass durch seine Tätigkeit nicht die öffentliche Sicherheit oder Ordnung gefährdet wird. Auflagen oder sonstige Nebenbestimmungen zu einer Lizenz sind des Weiteren nur unter engen Voraussetzungen zulässig.⁵⁴ Lediglich für Funkfrequenzen, die nicht unbe-

⁵³ §§ 6ff. TKG

⁵⁴ Vgl. § 8 Abs. 2 TKG

grenzt zur Verfügung stehen, werden von der Regulierungsbehörde Ausschreibungs- oder Versteigerungsverfahren durchgeführt.⁵⁵

Im Übrigen vertraut das TKG weitgehend auf die Selbstregulierungsfähigkeit der Telekommunikationsmärkte. Die Aufnahme, Änderung und Beendigung der Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen sind der Regulierungsbehörde lediglich anzuzeigen.⁵⁶

1.2.2 Universaldienst

Die Regulierungsbehörde hat im Bereich Universaldienst darüber zu wachen, dass ein Mindestangebot an Telekommunikationsdienstleistungen bereitgestellt wird.⁵⁷ Dieses Mindestangebot mit einer festgelegten Qualität muss für alle Bürger unabhängig von ihrem Wohn- oder Geschäftsort zu einem erschwinglichen Preis verfügbar sein. Bestandteile dieses Leistungsangebotes sind der Sprachtelefondienst mit ISDN-Leistungsmerkmalen, die Telefonauskunft, Bereitstellung von Telefonbüchern sowie die flächendeckende Bereitstellung öffentlicher Telefonstellen. Grundsätzlich wird davon ausgegangen, dass dieses Angebot auf wettbewerblich organisierten Märkten ohnehin erbracht wird. Die Regulierungsbehörde greift daher nur bei Versorgungslücken ein. Sie kann dann entweder das marktbeherrschende Unternehmen zur Erbringung der Leistung verpflichten oder die betreffende Universaldienstleistung ausschreiben.

1.2.3 Entgeltregulierung

Im TKG ist vorgesehen, dass marktbeherrschende Unternehmen einer speziellen Entgeltregulierung der Regulierungsbehörde unterliegen.⁵⁸ Auf diese Weise soll verhindert werden, dass ein Unternehmen aufgrund seiner marktbeherrschenden Stellung seine Kunden benachteiligt oder die Chancen seiner Wettbewerber beeinträchtigt. Entgelte haben sich an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu orientieren und sind darüber hinaus auf ihre Auswirkungen auf den Wettbewerb hin zu überprüfen. Insbesondere Entgelte für die bisherigen Monopolbereiche der Deutschen Telekom (Angebot von Übertragungswegen sowie Sprachtelefondienst) unterliegen einer Ex-ante-Regulierung, d. h. sie werden erst nach Genehmigung durch die Regulierungsbehörde wirksam. Das Gleiche gilt für die Gewährung von Netzzugang sowie die Zusammenschaltung öffentlicher Telekommunikationsnetze. Im Übrigen besteht eine Ex-post-Regulierung, d. h. die Regulierungsbehörde kann bei entsprechenden Anhaltspunkten Tarife im Nachhinein auf eventuelle Missbräuche hin überprüfen.

1.2.4 Netzzugänge und Zusammenschaltungen

Der Betreiber eines Telekommunikationsnetzes, der Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit anbietet und auf einem solchen Markt über eine marktbeherrschende Stellung verfügt, hat anderen Nutzern Zugang zu seinem Telekommunikationsnetz oder zu Teilen desselben

zu ermöglichen.⁵⁹ Darüber hinaus hat er seinen Wettbewerbern diskriminierungsfrei Zugang zu allen wesentlichen intern genutzten und am Markt angebotenen Leistungen zu ermöglichen und zwar zu denselben Bedingungen, die er sich selbst bei der Nutzung dieser Leistungen einräumt. Er muss sein Angebot so ausgestalten, dass die Wettbewerber dabei keine Leistungen abnehmen müssen, die sie nicht nachgefragt haben.⁶⁰

Unerlässliche Voraussetzung für das Funktionieren eines wettbewerblich verfassten Telekommunikationsmarktes ist ferner, dass die Teilnehmer öffentlicher Telekommunikationsnetze sich gegenseitig erreichen können. Deswegen sind alle Betreiber unabhängig von ihrer Marktmacht verpflichtet, Verhandlungen über Netzzusammenschaltungen mit anderen Betreibern zu führen. Führen diese privaten Verhandlungen zu keinem Ergebnis, ordnet die Regulierungsbehörde die Zusammenschaltung an.⁶¹

Gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörde kann von den Verfahrensbeteiligten nur unmittelbar vor den Verwaltungsgerichten geklagt werden, wobei solchen Rechtsmitteln allerdings keine aufschiebende Wirkung zukommt.⁶² Dies ist vor allem von Bedeutung für die Tätigkeit der Beschlusskammern der Regulierungsbehörde im Bereich der Entgeltregulierung, des offenen Netzzugangs und der Zusammenschaltungskontrolle. Regulierungsmaßnahmen in diesen Bereichen können nur dann wirken, wenn sie unmittelbar und nicht erst nach Abschluss von langwierigen verwaltungsgerichtlichen Hauptsacheverfahren greifen. Gerade in wettbewerbsrelevanten Fragen ist der Zeitfaktor von entscheidender Bedeutung, was auch vom Gesetzgeber zutreffenderweise erkannt und berücksichtigt wurde. Sofern der von Maßnahmen der Regulierungsbehörde Betroffene einen zeitlichen Aufschub erreichen will, ist er auf einen Antrag beim Verwaltungsgericht zur Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsordnung angewiesen.

1.3 Aktuelle Entwicklungen im europäischen Telekommunikationsrecht

Die Europäische Kommission legte 1999 dem Europäischen Parlament, dem Ministerrat, dem Wirtschafts- und Sozialausschuss sowie dem Ausschuss der Regionen ihren „Kommunikationsbericht 1999“ vor. Dieser so genannte „Review 99“ enthält einen Bericht über die Regulierung der Telekommunikation in der EU und Vorschläge für einen neuen Rahmen für Kommunikationsinfrastrukturen und zugehörige Dienste.⁶³

⁵⁵ § 47 Abs. 5 i. V. m. § 11 TKG

⁵⁶ § 4 TKG

⁵⁷ Vergleiche §§ 17 ff. TKG

⁵⁸ §§ 24 ff. TKG

⁵⁹ § 35 TKG; Artikel 3 der Verordnung (EG) Nr. 2887/2000 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2000 über den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss, Amtsblatt EG Nr. L 336 /4 vom 30. Dezember 2000

⁶⁰ § 33 TKG

⁶¹ §§ 36, 37 TKG

⁶² Vergleiche § 80 Abs. 1 und 2 TKG.

⁶³ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Ministerrat, den Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen „Entwicklung neuer Rahmenbedingungen für elektronische Kommunikationsinfrastrukturen und zugehörige Dienste“, KOM (1999) 539; <http://europa.eu.int/ISPO/infosoc/telecompolicy/review99/review99de.pdf>

Im Rahmen ihrer Bewertung des zum Zeitpunkt des Reviews 99 geltenden Rechtsrahmens für die Telekommunikation betont die Kommission die Bedeutung der Liberalisierung der Telekommunikation für die weltweite Wettbewerbsfähigkeit der EU sowie die effiziente und leistungsfähige Kommunikation. Wegen der raschen technologischen Entwicklung in den letzten zehn Jahren und der Verschmelzung von Telekommunikation, Medien und Informationstechnologien werden neue Informationstechnologien auch zukünftig eine immer wichtigere Rolle für die Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft insgesamt sowie der europäischen Regionen spielen.

Der bisherige Rechtsrahmen war in erster Linie darauf ausgerichtet, den Übergang zum Wettbewerb zu steuern. Daher konzentrierte er sich auf die Schaffung eines wettbewerbsorientierten Marktes und die Rechte neuer Marktteilnehmer. Der neue Rechtsrahmen soll nunmehr den Wettbewerb in allen Marktsegmenten verstärken, insbesondere auf lokaler Ebene. Dementsprechend ist im Dezember 2000 die Verordnung (EG) Nr. 2887/2000 des Europäischen Parlaments und des Rates über den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss in Kraft getreten,⁶⁴ die harmonisierte Entbündelungsbedingungen zu Lasten von Betreibern eines öffentlichen Telefonfestnetzes mit beträchtlicher Marktmacht festlegt.

Am 24. April 2002 traten fünf weitere europäische Rechtsakte – vier Richtlinien und eine Entscheidung – in Kraft. Durch diese Regelungen wird den Mitgliedstaaten der EU ein harmonisierter Rahmen für die Regulierung elektronischer Kommunikationsdienste und -netze sowie zugehöriger Einrichtungen und zugehöriger Dienste vorgegeben. Im Einzelnen handelt es sich dabei um die

- Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung (Zugangsrichtlinie)⁶⁵,
- Richtlinie 2002/20/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste (Genehmigungsrichtlinie)⁶⁶,
- Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie)⁶⁷,
- Richtlinie 2002/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie)⁶⁸,

sowie die

- Entscheidung Nr. 676/2002/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen

Rechtsrahmen für die Funkfrequenzpolitik in der Europäischen Gemeinschaft (Frequenzentscheidung)⁶⁹

Die Rahmenrichtlinie legt die Aufgaben der nationalen Regulierungsbehörden sowie eine Reihe von Verfahren fest, die die gemeinschaftsweit harmonisierte Anwendung des neuen Rechtsrahmens gewährleisten. Im Spannungsfeld zwischen Harmonisierung und Subsidiarität verteilt sie die Kompetenzen zwischen der Kommission und den nationalen Regulierungsbehörden neu. Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang das in Artikel 6 der Rahmenrichtlinie vorgesehene Konsolidierungsverfahren. Danach muss eine nationale Regulierungsbehörde bestimmte Maßnahmeentwürfe der Kommission und den anderen Regulierungsbehörden zur Stellungnahme vorlegen. Dies betrifft insbesondere solche Maßnahmen, die die Festlegung von Märkten und deren Analyse sowie die Auferlegung von Zugangsverpflichtungen, einschließlich der Zusammenschaltung von Netzen, betreffen. Die nationale Regulierungsbehörde muss eventuellen Stellungnahmen bei ihrer Entscheidung weitestgehend Rechnung tragen. Für bestimmte Fälle ist ein Vetorecht der Kommission gegen Entscheidungen der nationalen Regulierungsbehörden vorgesehen. Darüber hinaus ermöglicht die Richtlinie den Mitgliedstaaten, Unternehmen die Übertragung von Frequenznutzungsrechten an andere Unternehmen zu gestatten. Dies war nach bisherigem nationalen Recht nicht möglich.

Die Zugangsrichtlinie regelt das Verhältnis zwischen Anbietern und Nachfragern auf den Vorleistungsmärkten für den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen. Ziel ist die Schaffung eines Rechtsrahmens für die Beziehungen zwischen Netzbetreibern und Diensteanbietern, der einen nachhaltigen Wettbewerb und die Interoperabilität der elektronischen Kommunikationsdienste gewährleistet und die Interessen der Verbraucher fördert.

Ziel der Genehmigungsrichtlinie ist es, durch die Harmonisierung und Vereinfachung der Genehmigungsvorschriften und -bedingungen einen Binnenmarkt für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste zu errichten, damit deren Bereitstellung in der ganzen Gemeinschaft erleichtert wird. Dies soll durch eine Allgemeingenehmigung für alle elektronischen Kommunikationsnetze und -dienste erreicht werden, bei der kein Verwaltungsakt seitens der nationalen Regulierungsbehörde notwendig ist und sich die verfahrensrechtlichen Erfordernisse auf eine Notifizierung der Tätigkeitsaufnahme beschränken. Dies bedeutet eine grundlegende Abkehr vom bisherigen deutschen Lizenzierungsregime. Darüber hinaus enthält die Genehmigungsrichtlinie Regelungen für die Nutzung von Funkfrequenzen und Nummern. Deren Nutzung darf, soweit möglich, nicht von der Erteilung individueller Nutzungsrechte abhängig gemacht werden.

Die Universaldienstrichtlinie betrifft die Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste für Endnutzer. Sie zielt auf die Gewährleistung der Verfügbarkeit gemeinschaftsweiter hochwertiger, öffentlich zugänglicher Dienste durch wirksamen Wettbewerb und Angebotsvielfalt ab. Gleichzeitig werden die Fälle geregelt, in denen die Bedürfnisse der Endnutzer durch den Markt nicht ausreichend

⁶⁴ Amtsblatt EG Nr. L 336 /4 vom 30. Dezember 2000

⁶⁵ Amtsblatt EG Nr. L 108/7 vom 24. April 2002

⁶⁶ Amtsblatt EG Nr. L 108/21 vom 24. April 2002

⁶⁷ Amtsblatt EG Nr. L 108/33 vom 24. April 2002

⁶⁸ Amtsblatt EG Nr. L 108/51 vom 24. April 2002

⁶⁹ Amtsblatt EG Nr. L 108/1 vom 24. April 2002

befriedigt werden können. Dementsprechend enthält sie Regelungen zur Gewährleistung des Universaldienstes sowie zum Verbraucherschutz. Daneben regelt sie die Regulierung von Endkundenentgelten, die im Gegensatz zu den Regelungen des bisherigen TKG nur noch als ultima ratio zulässig ist.

Etwas später – am 31. Juli 2002 – ist außerdem die Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (Datenschutzrichtlinie)⁷⁰ in Kraft getreten.

Aufgrund ihrer völkervertraglichen und verfassungsrechtlichen Verpflichtungen als Mitgliedstaat der Europäischen Union ist die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, die o. g. Richtlinien fristgemäß in nationales Recht umzusetzen sowie jede hoheitliche Maßnahme zu unterlassen, die dem Regelungsziel dieser gemeinschaftlichen Rechtsakte entgegensteht.⁷¹ Die Umsetzungsfrist für die Richtlinien beträgt 15 Monate ab Inkrafttreten.

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit hat am 30. April 2003 einen Referentenentwurf für ein novelliertes TKG veröffentlicht, mit dem die europarechtlichen Vorgaben in nationales Recht umgesetzt werden sollen. Die Regulierungsbehörde hat bereits in einer frühen Phase des Gesetzgebungsverfahrens aufgrund ihrer Erfahrungen mit der praktischen Umsetzung des TKG konkrete Schwerpunkte für eine Novelle identifiziert und diese in mehreren Arbeitsgruppensitzungen mit dem Ministerium in den Diskussionsprozess eingebracht.

Weitere europarechtliche Vorgaben sind in der im September 2002 in Kraft getretenen Richtlinie 2002/77/EG der Kommission über den Wettbewerb auf dem Markt für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste enthalten⁷². Sie ersetzt sämtliche bisherigen Liberalisierungsrichtlinien über die Aufhebung ausschließlicher oder besonderer Rechte für den Aufbau und/oder die Nutzung elektronischer Kommunikationsnetze oder die Erbringung elektronischer Kommunikationsdienste.

2. Postrecht

2.1 Änderungen des Postgesetzes

Das Postgesetz vom 22. Dezember 1997 als maßgebende Grundlage der Postregulierung war durch das Erste Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 2. September 2001 (BGBl. I S. 2271) erstmals geändert worden (Verlängerung des Briefbeförderungsmonopols bis zum 31. Dezember 2007). Eine weitere – allerdings lediglich formale – Änderung hatte es durch Artikel 229 der Siebenten Zuständigkeitsanpassungs-Verordnung vom 29. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2785, 2836) gegeben (Ersetzung der Wörter „Bundesministerium für Post und Telekommunikation“ durch die Wörter „Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie“ bzw. „Bundesministerium der Finanzen“).

⁷⁰ Amtsblatt EG Nr. L 201/37 vom 31. Juli 2002

⁷¹ Artikel 249 Abs. 3, Artikel 10 EGV i. V. m. Artikel 23 Abs. 1, Artikel 59 GG

⁷² Amtsblatt EG Nr. L 249/21 vom 17. September 2002

Im Berichtszeitraum wurde das Postgesetz erneut – und zwar mehrfach – geändert:

Am 1. Januar 2002 trat das Neunte Euro-Einführungsgesetz vom 10. November 2001 (BGBl. I S. 2992) in Kraft. Durch dessen Artikel 46 wurden die im Postgesetz enthaltenen DM-Beträge durch entsprechende Euro-Beträge ersetzt.

Eine bedeutsame Änderung des Postgesetzes brachte sodann das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 30. Januar 2002 (BGBl. I S. 572). Durch die Verlängerung des in § 51 normierten Briefbeförderungsmonopols (der so genannten Exklusivlizenz) war es notwendig geworden, mehrere Vorschriften des Postgesetzes anzupassen. Die Anpassung betraf die Universaldienstleistungsverpflichtung (§ 52), die Entgeltgenehmigung bei Massenbriefsendungen (§ 53) und das ausschließliche Recht der Deutschen Post AG, die vom Bundesministerium der Finanzen mit dem Aufdruck „Deutschland“ herausgegebenen Postwertzeichen zu verwenden (§ 54). In allen Vorschriften wurden die besonderen Rechte und Pflichten der Deutschen Post AG der veränderten Dauer des Briefbeförderungsmonopols angepasst. Zugleich wurde § 52 dahingehend geändert, dass für den Zeitraum der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG eine gesetzliche Verpflichtung zur Erbringung des Universaldienstes auferlegt wurde. Zuvor hatte § 52 nur die Möglichkeit vorgesehen, der Deutschen Post AG Universaldienstleistungen mittels Verwaltungsakt aufzuerlegen.

Das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes enthielt ferner eine Änderung der Post-Universaldienstleistungsverordnung. Es wurden insbesondere die Anforderungen an die Zahl der von der Deutschen Post AG einzurichtenden und zu unterhaltenden Filialen erhöht und die diesbezüglichen Verpflichtungen grundsätzlich auf den Zeitraum bis zum Jahre 2007 erstreckt.

Durch das Post- und telekommunikationsrechtliche Bereinigungsgesetz vom 7. Mai 2002 (BGBl. I S. 1529) wurde dem § 18 des Postgesetzes eine Ermächtigung zur Erhebung von Gebühren in außergerichtlichen Streitbeilegungsverfahren angefügt.

Erwähnt sei an dieser Stelle auch die durch das vorbezeichnete Bereinigungsgesetz erfolgte Änderung des § 80 des Telekommunikationsgesetzes. Danach sind – mit Ausnahme der Beschlusskammerentscheidungen – Verwaltungsakte der Regulierungsbehörde nunmehr in einem Vorverfahren durch die Erhebung eines Widerspruchs anzufechten. Die Regelung gilt nicht nur für Verwaltungsakte im Telekommunikationsbereich, sondern kraft der Verweisung des § 44 Satz 2 Postgesetz auch für die im Postbereich erlassenen Verwaltungsakte. Dies ist insbesondere von Bedeutung für die Briefbeförderungslizenzen, die von der Deutschen Post AG fast durchweg gerichtlich angegriffen werden.

Das Dritte Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 16. August 2002 (BGBl. I S. 3218) diente in erster Linie der Umsetzung der EU-Richtlinie 2002/39/EG vom 10. Juni 2002 (ABl. EG Nr. L 176 S. 21) und der in dieser Richtlinie enthaltenen Reduzierung des so genannten reservierten Bereichs. In Verwirklichung der EU-Vorgaben wurde die zugunsten der Deutschen Post AG bestehende Exklusivlizenz mit Wirkung vom 1. Januar 2003 auf Briefsendungen und adressierte Kataloge mit einem Gewicht bis zu 100 Gramm und bis zum dreifachen Preis entsprechender Postsendungen

der untersten Gewichtsklasse beschränkt. Mit Wirkung vom 1. Januar 2006 sieht das Gesetz sodann eine Herabsetzung der Gewichtsgrenze auf 50 Gramm und eine Herabsetzung der Preisgrenze auf das Zweieinhalbfache des Referenzpreises vor.

Durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Postgesetzes wurde außerdem die Regulierungsbehörde ermächtigt, für den Fall, dass die Deutsche Post AG ihre Universaldienstleistungsverpflichtungen nicht erfüllt, ein Bußgeld zu verhängen.

2.2 Erlass von Rechtsverordnungen

Neben den vorstehend wiedergegebenen Änderungen des Postgesetzes wurden im Berichtszeitraum zwei durch das Postgesetz vorgesehene Verordnungen erlassen:

Die erste Verordnung ist die Post-Lizenzgebührenverordnung vom 4. Februar 2002 (BGBl. I S. 579). Sie beruht auf der in § 8 Satz 3 des Postgesetzes enthaltenen Ermächtigung und sieht eine Gebühr für die Erteilung einer Briefbeförderungslizenz sowie für die Zustimmung zur Übertragung einer solchen Lizenz vor. Für diese Gebühren wurden in der Verordnung eine Untergrenze von 175 Euro und eine Obergrenze von 700 Euro festgelegt.

Die zweite im Berichtsraum erlassene Verordnung ist die Postdienste-Datenschutzverordnung vom 2. Juli 2002 (BGBl. I S. 2494). Sie erging auf der Ermächtigungsgrundlage des § 41 Postgesetz. Die Verordnung ersetzt und aktualisiert die bisherige – noch aus der Zeit vor dem Postgesetz stammende – Postdienstunternehmen-Datenschutzverordnung vom 4. November 1996.

2.3 Änderung des Postumwandlungsgesetzes

Erwähnung verdient ferner das Erste Gesetz zur Änderung des Postumwandlungsgesetzes vom 18. Januar 2002 (BGBl. I S. 416). Die Gesetzesänderung ermächtigt den Bund, die Kapitalmehrheit an der Deutschen Post AG aufzugeben. Damit wurde die diesbezügliche Sperre des Artikels 143b Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes aufgehoben.

2.4 Europäisches Recht/Rechtsakte (Postrichtlinie)

Grundlage des postalischen Gemeinschaftsrechts ist nach wie vor die Richtlinie 97/67/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Dezember 1997 über gemeinsame Vorschriften für die Entwicklung des Binnenmarktes der Postdienste der Gemeinschaft und die Verbesserung der Dienstqualität (ABl. EG Nr. L 15 S. 14). Diese Richtlinie wurde im Berichtszeitraum durch die Richtlinie 2002/39/EG vom 10. Juni 2002 (ABl. EG Nr. L 176 S. 21) mit dem Ziel einer weiteren Liberalisierung des Postmarktes innerhalb der Gemeinschaft geändert.

Nach Artikel 3 der Richtlinie 97/67/EG sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, einen Universaldienst, also ein Mindestangebot an Diensten einer bestimmten Qualität zu tragbaren Preisen, zu gewährleisten. Soweit es zur Aufrechterhaltung dieses Universaldienstes notwendig ist, können die Mitgliedstaaten gemäß Artikel 7 der Richtlinie bestimmte Briefdienstleistungen reservieren, d. h. einem Beförderungsmonopol unterwerfen. Die Richtlinie 97/67/

EG in ihrer bis Ende 2002 geltenden Fassung erlaubte den Mitgliedstaaten, für den Anbieter von Universaldienstleistungen die Beförderung von Briefsendungen mit einem Gewicht von weniger als 350 Gramm und einem Preis von weniger als dem Fünffachen des Preises für eine Briefsendung der untersten Gewichtsklasse zu reservieren. Dieser maximal zulässige Monopolbereich wurde nunmehr nach langwierigen Verhandlungen zwischen der Kommission, dem Europäischen Parlament und dem Rat durch die bereits erwähnte Änderungsrichtlinie 2002/39/EG eingeschränkt.

Danach darf ab 2003 zur Aufrechterhaltung des Universaldienstes nur noch die Beförderung von Briefsendungen und Direktwerbung reserviert werden, soweit das Einzelgewicht der Sendung weniger als 100 Gramm und der Preis weniger als das Dreifache des Preises für eine Briefsendung der untersten Gewichtsklasse beträgt. Abgehende Auslandssendungen dürfen nicht mehr reserviert werden. Ab 2006 werden die maßgebenden Gewichts- und Preisgrenzen nochmals verringert, und zwar auf 50 Gramm bzw. das Zweieinhalbfache des Preises für eine Briefsendung der untersten Gewichtsklasse.

Den Mitgliedstaaten ist es nach Artikel 26 der Richtlinie 97/67/EG nach wie vor unbenommen, das Briefbeförderungsmonopol weitergehend zu reduzieren oder sogar vollständig aufzuheben.

Die Richtlinie gilt gemäß Artikel 27 neue Fassung (n. F.) bis zum 31. Dezember 2008. Nach Artikel 7 Abs. 3 der Richtlinie (n. F.) hat die Kommission bis Ende 2006 eine Prospektivstudie zu erstellen, in der für jeden Mitgliedstaat bewertet wird, welche Auswirkungen die Vollendung des Binnenmarktes für Postdienste (d. h. die Abschaffung des reservierten Bereichs) auf den Universaldienst haben wird. Auf der Grundlage dieser Studie wird sodann zwischen der Kommission, dem Europäischen Parlament und dem Rat beraten werden, ob ab 2009 eine vollständige Liberalisierung erfolgt oder ob bestimmte Dienste weiterhin reserviert werden dürfen.

2.5 Entscheidungen der Europäischen Kommission

Im Berichtszeitraum wurde eine Entscheidung der Kommission zur Rechtsstellung der so genannten Postvorbereiter in Frankreich veröffentlicht (Entscheidung vom 23. Oktober 2001, ABl. EG Nr. L 120 S. 19). Bei diesen Postvorbereitern handelt es sich um Unternehmen, die Postsendungen beim Absender einsammeln, vorsortieren und bei der französischen La Poste einliefern. Die Kommission hat festgestellt, dass die in Frankreich geltenden diesbezüglichen Vorschriften gegen Artikel 86 des EG-Vertrages verstoßen. Denn der diskriminierungsfreie Charakter der für die Postvorbereiter geltenden Tarife und technischen Normen lasse sich nur in begrenztem Maße kontrollieren und außerdem werde diese Kontrolle von einer staatlichen Stelle ausgeübt, die gegenüber La Poste nicht hinreichend unabhängig und unparteiisch sei. In ihrer Begründung weist die Kommission ausdrücklich auf Artikel 7 Abs. 1 und Artikel 2 Nr. 4 der Richtlinie 97/67/EG hin, wonach sich das Monopol in den Mitgliedstaaten nicht auf solche Dienste erstrecken dürfe, die dem öffentlichen Postnetz (vgl. hierzu Artikel 2 Nr. 2 der Richtlinie) vorgeschaltet sind.

Die Forderung der Kommission nach Diskriminierungsfreiheit und Transparenz beim Zugang zum so genannten öffentlichen Postnetz wurde in der Änderungsrichtlinie 2002/39/EG aufgegriffen und findet sich nunmehr ausdrücklich in Artikel 12 der Richtlinie 97/67/EG.

2.6 Internationales Recht

Für den Postverkehr mit dem Ausland gelten die völkerrechtlichen Verträge des Weltpostvereins vom 15. September 1999, die durch ein entsprechendes Vertragsgesetz, das „Gesetz zu den Verträgen des Weltpostvereins“ vom 18. Juni 2002 (BGBl. 2002 II S. 1446), in innerdeutsches Recht transformiert worden sind. Nach Artikel 4 Abs. 1 des Vertragsgesetzes nimmt die Deutsche Post AG die Rechte und Pflichten wahr, die sich für eine Postverwaltung im Verhältnis zu den Benutzern und zu anderen Postverwaltungen aus dem Weltpostvertrag, aus Artikel 13 des Postzahlungsdienste-Übereinkommens sowie den jeweils zugehörigen Ergänzenden Bestimmungen und Schlussprotokollen ergeben. Außerhalb des Bereichs der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG können gemäß Artikel 4 Abs. 2 des Vertragsgesetzes auf Antrag auch andere Unternehmen mit der Wahrnehmung der vorgenannten Rechte und Pflichten beauftragt werden; dies setzt allerdings den Erlass einer entsprechenden Verordnung durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit voraus. Nach Artikel 6 des Vertragsgesetzes ist die Regulierungsbehörde für die Überwachung und Sicherstellung der Verträge des Weltpostvereins zuständig.

Die so genannten Ergänzenden Bestimmungen zu den Verträgen des Weltpostvereins, in denen Detailregelungen betreffend die Briefpost, die Paketpost sowie die Postzahlungsdienste enthalten sind, wurden durch Verordnung vom 9. April 2003 (BGBl. 2003 II S. 330) innerstaatlich in Kraft gesetzt.

3. Rolle und Organisation der Regulierungsbehörde

3.1 Status, Funktion und Struktur

Die Regulierungsbehörde wurde gem. § 66 Abs. 1 TKG mit Wirkung vom 1. Januar 1998 als Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie errichtet. Sie entstand aus der Überleitung von Aufgabenbereichen aus dem ehemaligen Bundesministerium für Post und Telekommunikation (BMPT) sowie des ehemaligen Bundesamtes für Post und Telekommunikation (BAPT).

Die Regulierungsbehörde hat in erster Linie den Auftrag, durch Regulierung im Bereich der Telekommunikation und des Postwesens den Wettbewerb zu fördern und flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen zu gewährleisten sowie eine Frequenzordnung festzulegen. Diese Aufgaben der Behörde sind im Telekommunikationsgesetz (TKG) und im Postgesetz vom 22. Dezember 1997 (PostG) im Einzelnen beschrieben und werden zusätzlich durch Verordnungen und sonstige Ausführungsbestimmungen ergänzend geregelt.

Weitere Aufgaben der Regulierungsbehörde finden sich in verschiedenen Fachgesetzen, wie z. B. dem Gesetz über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen

(FTEG), dem Amateurfunkgesetz, dem Gesetz über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten, dem Gesetz zur digitalen Signatur und dem Gesetz zur Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er/0900er-Mehrwertdiensterrufnummern vom 15. August 2003, sowie den dazu erlassenen Rechtsverordnungen.

Die Aufgaben der Regulierungsbehörde sind ebenso wie die Verfahrensabläufe vielschichtig und breit gefächert. Sie reichen von sehr speziellen Verfahren mit gerichtsähnlichen Prozessabläufen im Bereich der Kernregulierung bis hin zum Präsenzbedarf in der Fläche, um technische Störungen zu bearbeiten.

Eine aufgabenorientierte Organisationsstruktur ermöglicht der Regulierungsbehörde eine effiziente Erledigung dieser Aufgaben. Die Organisationsstruktur stellt sich wie folgt dar:

Die Beschlusskammern entscheiden im Bereich der Telekommunikation bei Entgeltgenehmigungen ex ante und ex post, bei der Missbrauchsaufsicht und besonderen Netzzugängen inklusive Zusammenschaltungen. Im Bereich des Postwesens wird vorrangig über die Auferlegung von Grundversorgungspflichten, Ausschreibung von Dienstleistungen, Entgeltgenehmigungen sowie Änderungen entgeltrelevanter allgemeiner Geschäftsbedingungen entschieden. Die Präsidentenkammer entscheidet insbesondere im Vergabeverfahren bei knappen Lizenzen sowie bei der Auferlegung von Universaldienstleistungen. Die Anzahl der Beschlusskammerverfahren (1999 bis 2002 rund 1 030) der Regulierungsbehörde zeigen die Notwendigkeit regulatorischer Tätigkeit auf einem monopolgeprägten Markt, der dem Wettbewerb geöffnet werden soll.

Von den Abteilungen werden zentrale Verwaltungsaufgaben und Fachaufgaben wahrgenommen, zu denen u. a. wirtschaftliche und rechtliche Fragen der Regulierung und Lizenzierung im Bereich der Telekommunikation und Post sowie technische Fragen in den Bereichen Frequenzen, Normung und Nummerierung gehören. Bei der Entwicklung neuer Netzgenerationen und neuer Funksysteme wirkt die Regulierungsbehörde in internationalen Gremien zur Aufstellung von Standards mit. Diese Standardisierung führt zu einer einheitlichen Verbreitung und damit verbunden einer einheitlichen Nutzung von Netzwerken und Funksystemen. Dies betrifft Bereiche wie Mobilfunk, Rundfunk, Nummerierung oder Telekommunikationsnetze. Eine wichtige Funktion der Abteilungen liegt auch in der fachlichen Unterstützung der Beschlusskammern.

Eine große Herausforderung stellen die neuen Geschäftsfelder der Regulierungsbehörde dar. Mit dem Inkrafttreten des „Gesetzes zur Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er-/0900er-Mehrwertdiensterrufnummern“ (MWD MissbrauchsG) am 15. August 2003, hat die Regulierungsbehörde ein umfangreiches Maßnahmenpaket zur Stärkung der Verbraucherrechte vorgestellt. Weitere neue Bereiche sind eine Standortdatenbank für Sendeanlagen mit einer bestimmten Leistung. Unter den unmittelbaren Leistungen für die Bürgerinnen und Bürger sind zudem weiterhin das Schlichtungsverfahren nach § 35 TKV und der Verbraucherschutz von erheblicher Bedeutung. Die Regulierungsbehörde wird diesen neuen Aufgaben durch ihre flexible innere Struktur gerecht.

Um den einheitlichen Charakter der Behörde stärker zu unterstreichen, werden die zurzeit 39 Außenstellen, mit deren Hilfe die Regulierungsbehörde den Kontakt zu den Verbrauchern und der Industrie in der Fläche hält, von einer eigenen Abteilung betreut und koordiniert.

Die Aufgaben der Außenstellen liegen vor allem im technischen Bereich. Sie beraten z. B. über die Regelungen des Telekommunikationsgesetzes (TKG), über die Vorschriften zur elektromagnetischen Verträglichkeit (EMV) und über die elektromagnetische Verträglichkeit von Geräten (EMVG). Zu ihren Aufgaben gehört auch die Zuteilung von Frequenzen, so z. B. für Mobilfunkanlagen und Betriebsfunkanlagen. Ein weiterer wichtiger Bereich ist die Bearbeitung und Aufklärung von Funkstörungen mit hochentwickelten Messgeräten, die Überwachung der Einhaltung von Vorschriften, sowie die Durchführung von Prüf- und Messaufträgen. Ihre Zuständigkeit erstreckt sich auch auf die Überprüfung von Lizenzauflagen und –bedingungen, wie z. B. die Überprüfung der Postlizenzen. Durch die sinnvolle Verlagerung von Tätigkeiten in die ASt (Beihilfearbeitung für den gesamten Geschäftsbereich, Callcenter) wird die Zentrale für grundsätzliche Aufgaben entlastet, gleichzeitig das vorhandene Personal am Standort der jeweiligen ASt sinnvoll ausgelastet.

Durch die Straffung der Organisation (ab März 2004 wird es noch zehn Bereiche mit einer kontinuierlich reduzierten Zahl von ASt geben) sollen eine effizientere Aufgabenerledigung und Erbringung von Dienstleistungen erreicht werden. Bei der Entscheidung über die Auflösung, bzw. Zusammenlegung einzelner Außenstellen sind wesentliche Gesichtspunkte wie Infrastrukturdaten, Kunden- und Marktnähe, Flächenpräsenz und Kosten zu berücksichtigen. Unter

Berücksichtigung der Sozialverträglichkeit wird eine Anpassung des Personalbestandes an das erforderliche Maß erfolgen.

3.2 Haushalt 2002 und 2003

Die Einnahmen und Ausgaben der Regulierungsbehörde werden im Bundeshaushalt veranschlagt (Einzelplan 09, Kapitel 0910). Die Ausgaben nahezu sämtlicher Titel sind flexibilisiert, d. h. können grundsätzlich zur gegenseitigen Deckung genutzt werden. Kernelement der Flexibilisierung ist darüber hinaus die überjährige Verfügbarkeit nicht in Anspruch genommener Mittel (Bildung von Ausgaberesten).

Die Einnahmenseite stellt sich in den Haushaltsjahren 2002 (Ist) und 2003 (Haushaltsplan) wie unten dar.

In 2002 wurden per Saldo keine Verwaltungseinnahmen erzielt, sondern es mussten im Gegenteil Gebühren und Beiträge erstattet werden aufgrund von Verwaltungsgerichtsurteilen zur EMV-Beitragsverordnung, zur Telekommunikations-Nummerngebührenverordnung und zur Telekommunikations-Lizenzgebührenverordnung. Nachdem nunmehr die von der Rechtsprechung gerügten Mängel der genannten Rechtsgrundlagen bereinigt sind, wird für das Haushaltsjahr 2003 mit höheren Einnahmen gerechnet, weil es zu Nacherhebungen für zurückliegende Zeiträume kommt.

Die Ausgabenseite sieht demgegenüber wie unten aus.

Die Mehrausgaben 2002 im Vergleich zum Soll wurden aus Ausgaberesten des Vorjahres bestritten. Darüber hinaus wurden die Personalkostentitel aus den Titeln für sächliche Verwaltungsausgaben verstärkt.

Einnahmeart	Soll 2002 in 1 000 €	Ist 2002 in 1 000 €	Soll 2003 in 1 000 €
Verwaltungseinnahmen	120 822	– 15 557	227 786
Davon:			
1. Gebühren und Beiträge nach TKG	92 600	– 20 120	161 000
2. Sonstige Gebühren und Beiträge	27 400	3 696	66 000
3. Weitere Verwaltungseinnahmen	822	867	786
Übrige Einnahmen	46	20	25
Gesamteinnahmen	120 868	– 15 537	227 811

Ausgabeart	Soll 2002 in 1 000 €	Ist 2002 in 1 000 €	Soll/Ist-Vergleich 2002 in %	Soll 2003 in 1 000 €
Personalausgaben	86 262	89 543	103,8	86 318
Sächliche Verwaltungsausgaben, Zuweisungen	35 922	29 106	81,0	35 493
Investitionen	17 763	22 490	126,6	18 050
Gesamtausgaben	139 947	141 139	100,9	139 861

3.3 Personal

Die Erfüllung der Aufgaben mithilfe einer adäquaten Organisation wird begleitet durch eine entsprechende Personalstrukturierung und Personalentwicklung. Aktives Personalmanagement hat bei der Regulierungsbehörde einen hohen Stellenwert. Der Einsatz der richtigen Beschäftigten am richtigen Platz erschließt Ressourcen, die für eine moderne Behörde wichtig sind. Da die Tätigkeit der Regulierungsbehörde stark interdisziplinär geprägt ist, verfügt sie über Spezialisten der verschiedensten Richtungen wie Juristen, Ökonomen, Ingenieure verschiedener Fachrichtungen, Mathematiker, Informatiker, Verwaltungsfachleute u. a.

Der Personalhaushalt hat sich weiter reduziert. Zum Zeitpunkt der Startorganisation am 1. Januar 1998 hatte die Regulierungsbehörde insgesamt 2 710 Haushaltsstellen (Beamte und Tarifkräfte umgerechnet auf Vollkräfte). Die Zahl der Haushaltsstellen ist im Jahr 2003 auf 2 460 gesunken.

Von den rund 2 240 Beschäftigten der Regulierungsbehörde sind ca. 840 in der Zentrale und ca. 1 400 in den Außenstellen im gesamten Bundesgebiet beschäftigt. Sie verteilen sich auf vier Laufbahngruppen (höherer, gehobener, mittlerer und einfacher Dienst). Diese Einteilung entstammt dem Beamtenrecht, gilt aber sinngemäß auch für die bei der Regulierungsbehörde beschäftigten Tarifkräfte.

Im Einzelnen:

Höherer Dienst (rund 210 Beschäftigte, davon rund 60 Techniker)

Neben Juristen sind hier Volks- und Betriebswirte mit verschiedenen Ausbildungsschwerpunkten vertreten. Rund 60 Beschäftigte sind Ingenieure. Einzelne Beschäftigte gehören auch anderen, in ihrem speziellen Arbeitsgebiet gefragten Fachrichtungen an.

Gehobener Dienst (rund 800 Beschäftigte, davon rund 660 Techniker)

Im nicht technischen Bereich arbeiten auf der Ebene des gehobenen Dienstes vor allem Diplom-Verwaltungswirte und Betriebswirte/FH. Rund 660 Beschäftigte des gehobenen Dienstes sind Techniker; hier liegt der Schwerpunkt bei den Ingenieuren der Nachrichtentechnik.

Mittlerer Dienst (rund 1150 Beschäftigte, davon rund 480 Techniker)

Im nicht technischen Dienst sind im mittleren Dienst ganz überwiegend Kräfte mit der verwaltungseigenen Beamtenausbildung vertreten. Die Techniker verfügen über eine abgeschlossene Berufsausbildung als Fernmeldehandwerker oder Kommunikationselektroniker (Ausbildungsgang, der die Fernmeldehandwerker-Ausbildung abgelöst hat).

Einfacher Dienst (rund 65 Beschäftigte, davon rund 15 Techniker)

Auch die Kräfte des einfachen Dienstes verfügen z. T. über eine abgeschlossene Lehre. Sie werden in den verschiedensten Bereichen – etwa Botendienst und Hausverwaltung – eingesetzt.

Seit 1999 stellt die Regulierungsbehörde auch Ausbildungsplätze zur Verfügung. Jedes Jahr konnten insgesamt sechs junge Leute eine Ausbildung zu Fachangestellten für Bürokommunikation beginnen. Erstmals im Jahr 2003 bietet die Regulierungsbehörde auch vier Möglichkeiten zur Ausbildung zu Kommunikationselektronikern, Fachrichtung Funktechnik, an.

Im Jahr 2000 wurden bei der Regulierungsbehörde – im Rahmen eines Projekts – 30 Telearbeitsplätze eingerichtet. Nachdem die alternierende Telearbeit nunmehr als (weitere) Regelarbeitsform eingeführt worden ist, bestehen zurzeit 70 besetzte Personalposten in dieser Form.

3.4 Beirat

Gemäß § 67 Abs. 1 TKG wurde bei der Regulierungsbehörde ein Beirat gebildet, der sich aus jeweils neun Mitgliedern des Deutschen Bundestages und des Bundesrates zusammensetzt. Die Mitglieder des Beirates und ihre Stellvertreter werden jeweils auf Vorschlag des Deutschen Bundestages und des Bundesrates von der Bundesregierung ernannt.

Der Beirat, der mindestens einmal vierteljährlich zusammenzutreten soll, hat gemäß § 69 TKG folgende Zuständigkeiten:

1. Der Beirat macht der Bundesregierung Vorschläge für die Besetzung des Präsidenten und der Vizepräsidenten der Regulierungsbehörde.
2. Der Beirat wirkt bei Entscheidungen nach § 73 Abs. 3 TKG mit. Danach ist das Benehmen mit dem Beirat herzustellen bei Entscheidungen der Präsidentenkammer zum Vergabeverfahren für Lizenzen gemäß § 11 TKG und bei der Auferlegung von Universaldienstleistungen gemäß § 19 TKG.
3. Der Beirat ist berechtigt, Maßnahmen zur Umsetzung der Regulierungsziele und zur Sicherstellung des Universaldienstes zu beantragen. Die Regulierungsbehörde ist in diesem Fall verpflichtet, den Antrag innerhalb von sechs Wochen zu bescheiden.
4. Der Beirat ist gegenüber der Regulierungsbehörde berechtigt, Auskünfte und Stellungnahmen einzuholen. Die Regulierungsbehörde ist gegenüber dem Beirat auskunftspflichtig.
5. Bei der Erstellung des Tätigkeitsberichts, den die Regulierungsbehörde gemäß § 81 Abs. 1 TKG bzw. § 47 Abs. 1 PostG alle zwei Jahre den gesetzgebenden Körperschaften des Bundes vorzulegen hat, berät der Beirat die Regulierungsbehörde.
6. Der Beirat ist bei der Aufstellung des Frequenznutzungsplanes nach § 46 TKG anzuhören.

Nach der vom ehemaligen Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie gemäß § 68 Abs. 1 TKG genehmigten Geschäftsordnung des Beirates in der Fassung vom 25. Februar 1998 hat der Beirat seinen Sitz bei der Regulierungsbehörde in Bonn. Der Beirat wird durch eine Geschäftsstelle unterstützt. Ihre personelle und sachliche Ausstattung stellt die Regulierungsbehörde im Einvernehmen mit dem Vorsitzenden des Beirates bereit.

Gemäß § 68 Abs. 2 TKG wählt der Beirat aus seiner Mitte den Vorsitzenden und einen stellvertretenden Vorsitzenden für die Dauer von zwei Jahren. Der Vorsitzende und der stellvertretende Vorsitzende dürfen nicht derselben Gruppe (Bundestag/Bundesrat) angehören.

Zum 1. Januar 2002 wurden für die Dauer von zwei Jahren die Ministerin für Wirtschaft, Technologie und Verkehr des Landes Niedersachsen, Frau Dr. Susanne Knorre, zur Vorsitzenden und Herr Abgeordneter Elmar Müller, MdB, zum stellvertretenden Vorsitzenden des Beirates gewählt.

Mit Ablauf der 14. Wahlperiode des Deutschen Bundestages schied Herr Abgeordneter Elmar Müller aus dem Beirat aus. Zu seinem Nachfolger als stellvertretender Vorsitzender des Beirates wurde in der Sitzung am 10. Februar 2003 Herr Abgeordneter Johannes Singhammer, MdB, gewählt.

Frau Ministerin Dr. Susanne Knorre schied am 4. März 2003 aus dem Beirat aus. Zu ihrem Nachfolger als Vorsitzender des Beirates wurde am 7. Juli 2003 Herr Wolfgang Kuschke, Minister und Chef der Staatskanzlei Nordrhein-Westfalen, gewählt. Eine vollständige Übersicht der Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder des Beirates ist dem Anhang 2 zu entnehmen.

Nachfolgend auszugsweise einige Themen, die im Berichtszeitraum im Beirat behandelt wurden:

- Tätigkeitsbericht der Regulierungsbehörde
- Benennungsherstellung nach § 73 Abs. 3, Satz 3 TKG zum Vergabeverfahren von Frequenzen für die Übertragung von digitalen terrestrischen Fernseh- und Funkprogrammen und anderen Telekommunikationsdienstleistungen (Terrestrisches Digitales Fernsehen – DVB-T)
- Kriterien der Regulierungsbehörde zur Sicherstellung einer flächendeckenden Bereitstellung von öffentlichen Telefonstellen, Errichtung und Weiterführung des Pilotversuchs „Basistelefon“
- Strategische Aspekte zur Frequenzregulierung
- Frequenzregulatorische Behandlung der zurückgegebenen C-Netz-Frequenzen
- Aufstellen des Frequenznutzungsplans, Anhörung des Beirates zu den Entwürfen der Frequenznutzungsteilpläne gemäß § 69 Nr. 6 TKG und § 4 Abs. 2 FreqNPAV
- Maßnahmen bzw. Umsetzung der Maßnahmen zur Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er/0900er-Mehrwertdienstnummern
- Baurechtliche Rahmenbedingungen für den Ausbau von GSM- und UMTS-Netzen
- Aktivitäten zur elektromagnetischen Verträglichkeit zur Umwelt im Bereich Mobilfunk, Aktionsprogramm des Bundesministers für Wirtschaft und Technologie, Aufbau einer Datenbank für ortsfeste Funkanlagen durch die Regulierungsbehörde
- Terminierungsentgelte für Verbindungen aus dem Festnetz in die Mobilfunknetze
- Betreiber(vor)auswahl im Ortsnetz
- Umsetzung der Post-Universalienstleistungsverordnung (PUDLV), insbesondere in Bezug auf stationäre

Einrichtungen (§ 2 Nr. 1 PUDLV), Briefkästen (§ 2 Nr. 2 PUDLV) und Wertsendungen (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 PUDLV)

- Neue Partnerverträge der Deutschen Post AG für Agenturnehermer
- Referentenentwurf zur TKG-Novelle
- Der Beirat hat gemäß § 69 Nr. 4 TKG in seinen Sitzungen regelmäßig einen Bericht des Präsidenten der Regulierungsbehörde zu aktuellen Aufgaben und Entscheidungen der Regulierungsbehörde entgegengenommen und dazu Stellung bezogen.

3.5 Wissenschaftliche Beratung

Die Regulierungsbehörde wird regelmäßig durch den Wissenschaftlichen Arbeitskreis für Regulierungsfragen und das WIK Wissenschaftliches Institut für Kommunikationsdienste GmbH in Bad Honnef beraten (§ 70 TKG und § 44 PostG).

Bei besonderen Fragestellungen stehen Mittel für die Vergabe von Gutachten zur Verfügung.

3.5.1 Wissenschaftlicher Arbeitskreis für Regulierungsfragen

Die Mitglieder dieses Gremiums verfügen über ausgewiesene wissenschaftliche Kenntnisse auf dem Gebiet von Telekommunikation und Post. Ihre besonderen volkswirtschaftlichen, betriebswirtschaftlichen, sozialpolitischen, technologischen und rechtlichen Kompetenz-Erfahrungen unterstützen die Regulierungsbehörde im Vorfeld von Entscheidungen.

Die Mitglieder werden vom Präsidenten der Regulierungsbehörde berufen und sind im Anhang 2 aufgeführt.

Der Arbeitskreis tagt in der Regel alle zwei Monate unter Teilnahme des Präsidiums, der Abteilungsleiter und Beschlusskammern sowie Vertretern des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit (BMWA). Er befasst sich mit Fragen von grundsätzlicher Bedeutung, die sich aus der laufenden Arbeit der Regulierungsbehörde ergeben. Darüber hinaus unterstützen einzelne Mitglieder die Regulierungsbehörde bei speziellen Fragestellungen.

In den Sitzungen wurden schwerpunktmäßig folgende Themen behandelt:

- Der Tätigkeitsbericht der Regulierungsbehörde und Bericht der Monopolkommission
- WAR-Papier zur Methodik von Preisvergleichen bei Briefdienstleistungen
- Richtlinie für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie)
- Bedeutung der Frequenzregulierung für den Wettbewerb und die Ermöglichung technischer Innovationen; dargestellt an Hand des Beispiels lokaler Funknetze (RLAN/WLAN/HiperLAN in ihrem Verhältnis zu UMTS)
- Liberalisierung des Briefmarktes in Großbritannien: Vorschläge des britischen Regulierers Postcomm
- Umgang mit dem Problem der 0190er-Nummern

- Auswirkungen auf die Regulierungspraxis durch den neuen europäischen Rechtsrahmen
- Stellungnahme zum Richtlinienpaket TKG (Thesepapier des WAR)
- Einfluss der Monopol-Preisgrenzen sowie der qualitativ höherwertigen Dienstleistungen auf das Wettbewerbspotenzial bei Briefsendungen
- Rahmenbedingungen für den Internetzugang
- Strategische Aspekte zur Frequenzregulierung
- Stellungnahme zum Referentenentwurf der TKG-Novelle

3.5.2 Wissenschaftliches Institut für Kommunikationsdienste

Das Wissenschaftliche Institut für Kommunikationsdienste (WIK) ist als gemeinnützige Gesellschaft organisiert, die seit Anfang 1998 ausschließlich vom Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit getragen wird. Für den Bereich der Gemeinnützigkeit erhält das Institut 50 % seines gesamten Etats als Zuwendung mit dem es das jährliche Forschungsprogramm mit Projekten aus dem Bereich der Grundlagenforschung bestreitet.

Das Forschungsprogramm enthält die regelmäßige Begutachtung der volkswirtschaftlichen, betriebswirtschaftlichen, rechtlichen und sozialen Entwicklung der Telekommunikation und des Postwesens im Inland und Ausland sowie die Aufbereitung und Weiterentwicklung der wissenschaftlichen Grundlagen für Lizenzvergabe, die Gestaltung des Universaldienstes, die Regulierung marktbeherrschender Anbieter, die Regeln über den offenen Netzzugang und die Zusammenschaltung sowie die Nummerierung und den Kundenschutz.

Aus dem Berichtszeitraum sind beispielhaft einige wesentliche Projekte genannt:

- Mobile Virtual Network Operators (MVNOs) – Ökonomische Perspektiven und regulatorische Probleme

- Die neue Investitionstheorie der „Real Options“ und ihre Auswirkung auf die Kosten- und Preisregulierung im Telekommunikationssektor
- Wettbewerbspotenziale von CATV-Netzen als TK-Infrastruktur – Aktuelle Strukturanalyse und Entwicklungsperspektiven des deutschen Marktes
- Reform des UPU-Endvergütungssystems in sich wandelnden postalischen Märkten
- E-Commerce: Auswirkungen auf die Marktstruktur im Bereich der Post- und Paketdienste
- Regulatorische Aspekte der Terminierung von Telekommunikationsverkehr in Mobilfunknetzen
- Selbstregulierung bei telekommunikationsbezogenen Standardisierungsprozessen
- Mögliche Schnittstellen für den entbündelten Netzzugang im „Next Generation Network“
- Regulierungs- und wettbewerbspolitische Aspekte von Billing- und Abrechnungsprozessen im Festnetz
- Änderungen des Nachfrageverhaltens bei Telefondiensten im Wettbewerb
- Kapitalmarktinduzierte Veränderungen von Unternehmensstrategien und Marktstrukturen im TK-Markt
- Die Markt- und Nachfrageentwicklung der Privathaushalte im Bereich breitbandiger Anschlüsse

Darüber hinaus werden vom WIK Forschungsprojekte und Untersuchungen im Rahmen seiner Auftragsarbeiten durchgeführt. Auftraggeber sind neben der Regulierungsbehörde weitere öffentliche Institutionen sowie private Unternehmen im In- und Ausland. Im Rahmen dieser Auftragsarbeiten wurde u. a. auch eine Untersuchung im Auftrag des BMBF zum Thema „Stand und Perspektiven im Markt für Wissenschaftskommunikation (DFN)“ begonnen. Einen weiteren wesentlichen Bereich der WIK Aktivitäten nimmt die Bereitstellung von wissenschaftlicher Forschungs- und Beratungskapazität für die am 14. Dezember 2000 gegründete Tochtergesellschaft ein. In der WIK-Consult GmbH werden zunehmend die Auftragsprojekte konzentriert und so von den gemeinnützigen Aktivitäten des Instituts separiert.

Verzeichnis der Abkürzungen und Kurzschreibweisen

Abs.	Absatz
ACTE/TRAC	Zulassungsausschuss für Telekommunikationsendeinrichtungen (Approvals Committee for Terminal Equipment)
AFuG	Amateurfunkgesetz
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
ASFV	Analoge Standard-Festverbindungen
APL	Abschlusspunkt der Linientechnik
APRII	Abrechnungsgrundsätze und Zusammenschaltungsangelegenheiten (Accounting Principles and Regulatory Interconnection Issues)
BAPT	Bundesamt für Post und Telekommunikation
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BfD	Bundesbeauftragten für den Datenschutz
BImSchG	Bundesimmissionsschutzgesetz
BK-Netz	Breitbandkommunikationsnetz
BMPT	Bundesministerium für Post und Telekommunikation
BMVBW	Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen
BMVg	Bundesministerium der Verteidigung
BMWA	Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit
BOS	Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben
BSI	Bundesamt für Sicherheit und Informationstechnik
BZT	Bundesamt für Zulassungen in der Telekommunikation
CAPM	Capital Asset Pricing Model
CEN	Comité Européen de Normalisation
CENELEC	Europäischer Ausschuss für Elektrotechnische Normung (Comité Européenne de Normalisation Electrotechnique)
CEPT	Konferenz der Europäischen Europäische Konferenz der Post- und Fernmeldeverwaltungen (Conférence Européenne des Administrations des Postes et des Télécommunications, Conference of European Posts and Telecommunications Administrations)
CERP	Europäischer Ausschuss für Regulierung Post
CFV	Carrier-Festverbindungen
CISPR	Comité International Spécial des Perturbation Radioélectriques, International Special Committee on Radio Interfaces
CPG	Conference Preparatory Group
CTR	Common Technical Regulation
DAB	Digitaler Hörrundfunk (Digital Audio Broadcasting)
DAR	Deutscher Akkreditierungsrat
DCS	Digital Cellular System
DDV	Daten-Direktverbindungen
DEC	Entscheidung (Decision)
DECT	Digital Enhanced Cordless Telephone
DELKOS	Dezentrale Leistungs- und Kostenrechnung
DIN	Deutsches Institut für Normung

DKE	Deutsche Elektrotechnische Kommission im DIN
DSFV	Digitale Standard-Festverbindungen
DSL	Digital Subscriber Line
DSI	Detaillierte Spektrumsuntersuchungen (Detailed Spectrum Investigation)
DVB	Digitaler Fernseh Rundfunk (Digital Video Broadcasting)
DVB-T	Terrestrischer Digitaler Fernseh Rundfunk
EBU	European Broadcasting Union
ECTRA	European Committee on Telecommunications Regulatory Affairs
EG-BMB	EG-Baumusterprüfbescheinigungen
EMV	Elektromagnetische Verträglichkeit
EMVG	Gesetz über elektromagnetische Verträglichkeit
EMVU	Elektromagnetische Umweltverträglichkeit
ERC	European Radiocommunications Committee
ERMES	European Radio Message System
ETO	European Telecommunications Office
ETR	European Technical Report
ETSI	Europäisches Institut für Telekommunikationsnormen
EG	Europäische Gemeinschaften
EMV	Elektromagnetische Verträglichkeit
ERO	Europäisches Funkbüro (European Radiocommunications Office)
EU	Europäischen Union
EU-KOM	Europäische Kommission
EWG	Europäisches Wirtschaftsgebiet
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EVN	Einzelverbindungs nachweis
FM	Frequenzmanagement (Frequency Management)
FÜV	Fernmeldeüberwachungsverordnung
FWA	Fester Drahtloser Zugang (Fixed Wireless Access)
GAIL	Allgemeine Zulassungen (Genehmigungen) und individuelle Lizenzen (General Authorisation and Individual Licensing)
GAN	Global Area Network
GfK	Gesellschaft für Konsumforschung
GG	Grundgesetz
GMDSS	Weltweites Seenot- und Sicherheitsfunksystem für die Schifffahrt
GOC	Allgemeine Betriebszeugnisse für Funker
GPS	Global Positioning System
GPRS	General Packet Radio Service
GSM	Global System for Mobile Communications
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
HIPERLAN	Breitbanddatenübertragung (High Performance Local Area Network)
HSCSD	High Speed Circuit Switched Data
ICA	Interconnection-Anschlüsse
ICAO	Internationale Organisation für die zivile Luftfahrt
ICC	Internationale Carrier Connect Verbindungen
IEC	Internationale Elektrotechnische Kommission (International Electrotechnical Commission)
IMO	Internationale Maritim Organisation (International Maritime Organization)

IRG	Gruppe der unabhängigen Regulierungsbehörden (Independent Regulators' Group)
ISDN	Integrated Services Digital Network
ISO	Internationale Organisation für Normung
ISP	Internet Service Provider
ISPC	International Signalling Point Codes
ITU	International Telecommunications Union
KEP-Markt	Markt für Kurier-, Express und Paketdienste
LfD	Landesbeauftragter für Datenschutz
MANs	Metropolitan Area Networks
MoU	Memorandum of Understanding
MRA	Mutual Recognition Agreements
MRC	Milestone Review Committee
MVDS	Rundfunkverteilungssysteme (Multi Video Distribution Systems)
MWS	Multimedia Wireless Systems
NBEMC	Group of Notified Bodies under the EMC Directive
NZV	Netzzugangsverordnung
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development
ONP	Offener Netzzugang (Open Network Provision)
OVG	Oberverwaltungsgericht
PCN	Personal Communication Network
PDH	Plesiochrone Digitale Hierarchie
PDLV	Postdienstleistungsverordnung
PDSV	Postdienste-Datenschutzverordnung
PEntgV	Post-Entgeltregulierungsverordnung
PersZulV	PersonenZulassungsVerordnung
PLGebV	Post-Lizenzgebührenverordnung
PostG	Postgesetz
PT	Projektteam
PTN	Projektteam Nummerierung
PTRegG	Gesetz über die Regulierung der Telekommunikation und des Postwesens
PTSG	Post- und Telekommunikationssicherstellungsgesetz
PUDLV	Post-Universaldienstleistungsverordnung
RAG	Radiocommunication Advisory Group
REIMSII	REIMSII-Abkommen
Regulierungsbehörde	Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post
RL	Richtlinie
RR	Funkregulierung (Radio Regulatory)
SDH	Synchrone Digitale Hierarchie
SIT	Satellite Interactive Terminals
SLIM	Simpler Legislation for the Internal Market
SNG	Satellite News Gathering
SRD	Kleinleistungsfunkwendungen (Short Range Devices)
SK IT&T	Sektor Komitee Informationstechnologie und Telekommunikation

SFV	Standard-Festverbindungen
S-PCS	Satellite Personal Commincations Services
SUT	Satellite User Terminals
TAL	Teilnehmeranschlussleitung
TC	Technische Komitees
TCAM	Telecommunication Conformity Assessment and Market Surveillance Committee
T-DAB	Terrestrischer Digitaler Tonrundfunk
TEntgV	Telekommunikations-Entgeltregulierungsverordnung
TFTS	Flugtelefondienstlizenz
TK	Telekommunikation
TKG	Telekommunikationsgesetz
TKV	Telekommunikations-Kundenschutzverordnung
TRAC	Ausschuss zur Anwendung technischer Empfehlungen(Technical Recommendation Application Committee)
TRIS	Technische Regulierung und Erfordernisse der Standardisierung der Zusammenschaltung (Technical Regulations and Standards Requirements for Interconnection)
TSAG	Telecommunication Standardisation Advisory Group
TKZulV	Telekommunikations-Zulassungs-Verordnung
TUDLV	Telekommunikations-Universal-Dienstleistungs-Verordnung
TVSt	Teilnehmervermittlungsstellen
UPT	Universal Personal Telecommunication
UMTS	Universal Mobile Telecommunications System
USt	Umsatzsteuer
Vfg	Verfügung
VG	Verwaltungsgericht
VNB	Verbindungsnetzbetreiber
VSAT	Very Small Aperture Terminal
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WACC	Weigthed Average Cost of Capital
WAN	Wide Area Network
WG RR	Arbeitsgruppe (Working Group)
WIK	Wissenschaftliches Institut für Kommunikationsdienste GmbH
WLAN	Wireless Local Arrea Network
WLL	Wireless Local Loop
WTO	Welthandelsorganisation (World Trade Organization)
WTSA	World Telecommunication Standardisation Assembly
WPV	Weltpostverein
ZVEI	Zentralverband Elektrotechnik- und Elektronikindustrie E. V.
ZPO	Zivilprozessordnung

Band D Anhang**Anhang 1****Ergänzende Daten zur Marktentwicklung Telekommunikation**

Die Lage und die Entwicklung auf dem Gebiet der Telekommunikation wird in den folgenden Abschnitten anhand ausgewählter Marktstrukturdaten beschrieben. Dabei erfolgt in Abschnitt 1 eine Gesamtmarkt Betrachtung nach den Kriterien Zahl der Anbieter und Art der Produktdifferenzierung. Die Umsatzerlöse der Unternehmen in den wesentlichen Marktsegmenten werden zunächst global dargestellt. In den Abschnitten 1.1 bis 1.4 folgen differenziertere Analysen zu den einzelnen Marktsegmenten.

Die Regulierungsbehörde hat dazu im März/April 2003 eine Primärerhebung bei den Lizenznehmern der Lizenzklassen 1 (Mobilfunk), 3 (Übertragungswege), 4 (Sprachtelefondienst) und den Diensteanbietern im Mobiltelefondienst durchgeführt. Auf die Einbeziehung der Lizenznehmer der Lizenzklasse 2 (Satellitenfunk) in die Erhebung wurde verzichtet, da der Anteil dieser Anbietergruppe am Gesamtmarkt als gering eingestuft wird.

Die Erhebung umfasste den Datenbedarf, der notwendig war, um eine Analyse der Lage und Entwicklung sowie der Wettbewerbssituation vornehmen zu können. Einheitlich wurden von allen Unternehmen als Grunddaten Umsatz, Sachinvestitionen und Beschäftigte abgefragt. Im Übrigen waren die Fragen den von den Unternehmen unterschiedlich bedienten Segmenten (Telekommunikationsdienstleistungen auf Basis von Festnetzanschlüssen, Mobilfunk, Übertragungswegen und Zusammenschaltungen) angepasst. Die Merkmale wurden jeweils für die Jahre 2001 und 2002 und für das erste Quartal 2003 erhoben.

Von insgesamt 460 adressierten Unternehmen haben 263 an der Erhebung teilgenommen. Darunter waren nahezu alle Unternehmen mit wesentlichen Marktanteilen vertreten,

sodass mit den erhaltenen Originaldaten der Markt bereits weitestgehend beschrieben werden konnte.⁷³ In den Fällen, in denen einige Unternehmen mit wesentlichen Marktanteilen nicht geantwortet haben, wurden ergänzende Schätzungen vorgenommen. Soweit nachfolgend Angaben für das gesamte Jahr 2003 gemacht werden, sind diese als vorläufige Erwartung aufgrund der erhobenen Quartalszahlen von Anfang 2003 sowie veröffentlichter Informationen zu betrachten. Daten zur Entwicklung des Ortsverkehrs nach der Einführung der Betreiber Auswahl wurden im Herbst 2003 zusätzlich erhoben.

1. Telekommunikationsdienstleistungen insgesamt**1.1 Angebotsentwicklung**

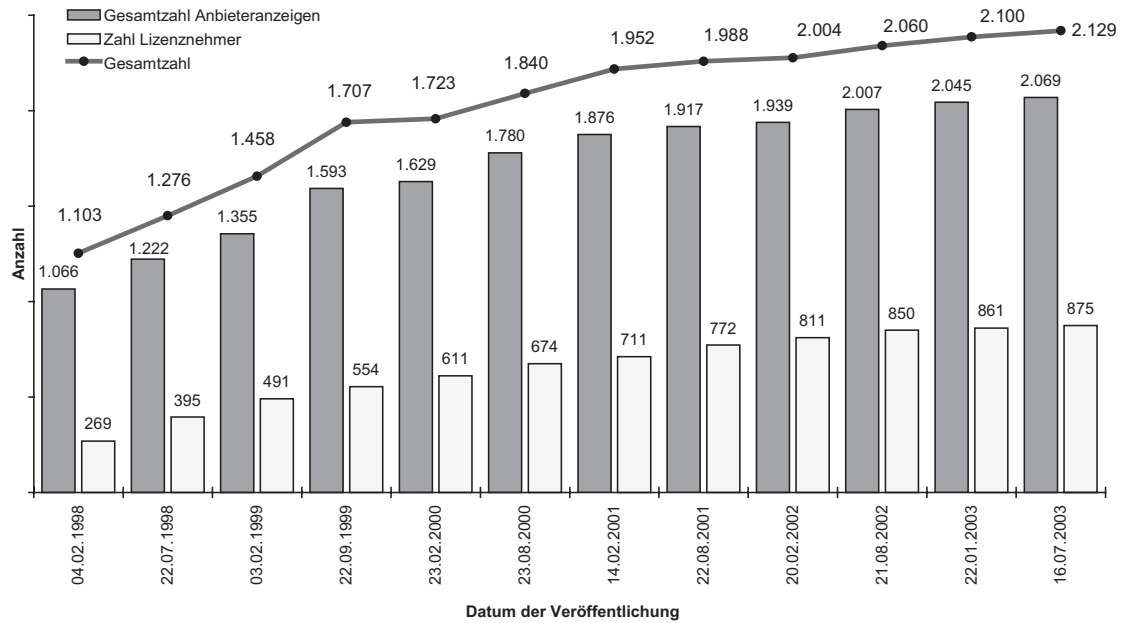
Der Telekommunikationsmarkt in Deutschland ist gekennzeichnet durch eine hohe Zahl von TK-Anbietern. Mit Stand vom 16. Juli 2003 hatten 2 129 Unternehmen ihre Tätigkeit nach § 4 TKG bei der Regulierungsbehörde angezeigt. Damit sind über 930 Unternehmen seit dem Inkrafttreten des TKG am 1. August 1996 hinzugekommen.

Die geographische Standortverteilung der Anbieter zeigt folgende Abbildung. Bei den Standortzuordnungen handelt es sich um die jeweiligen Firmensitze, nicht zu verwechseln mit dem Betätigungsgebiet der Unternehmen.

⁷³ Zu berücksichtigen ist, dass etliche Lizenznehmer aufgrund des Datums der Lizenzerteilung noch nicht oder nur in geringem Umfang im Markt tätig sind.

Abbildung 65

Entwicklung der Zahl der Anbieter von Telekommunikationsdienstleistungen⁷⁴

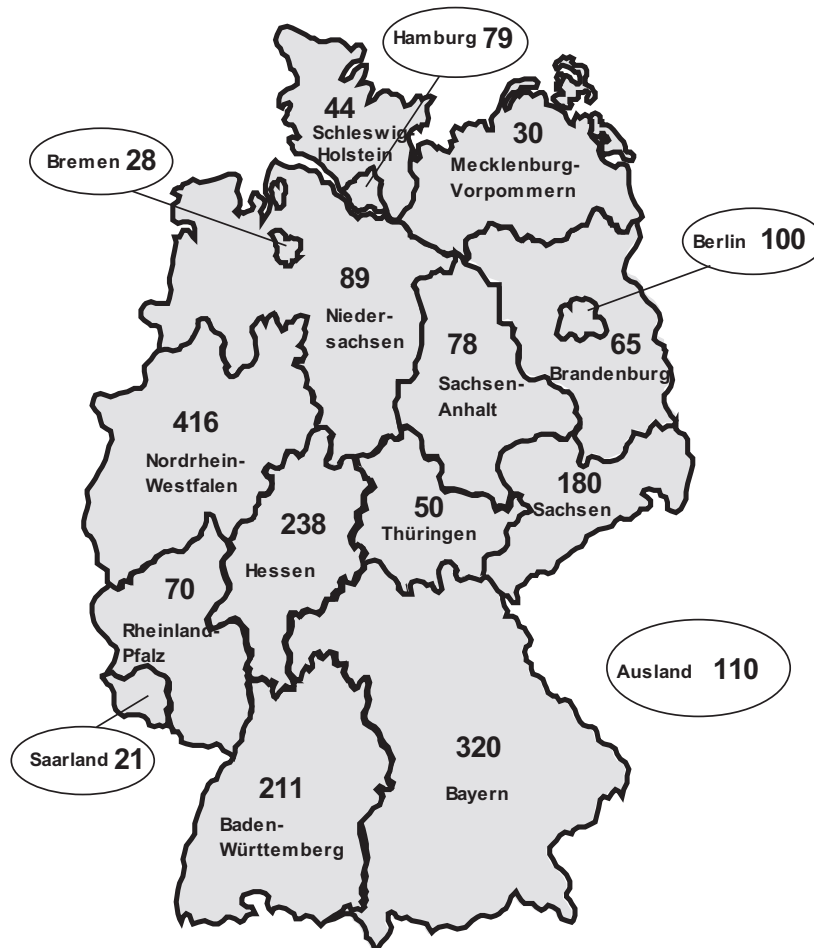


⁷⁴ Nach § 4 TKG sind lizenzfreie und lizenzpflichtige Telekommunikationsdienstleistungen innerhalb eines Monats anzudeuten, soweit diese bereits auf dem Markt angeboten werden. Die Grafik zeigt die Entwicklung der Anbieteranzeigen und aller Unternehmen, die eine Lizenz gemäß § 6 TKG erhalten haben, unabhängig davon, ob der Lizenznehmer bereits ein Angebot angezeigt hat. Die Gesamtzahl der Lizenznehmer in der Grafik beinhaltet Inhaber der Lizenzen Klasse 1, Klasse 2, Klasse 3 und Klasse 4. Enthalten sind auch Inhaber der Lizenzen Klasse 3 mit der Einschränkung auf Empfang und Verteilung von Rundfunksignalen. Lizenznehmer mit mehreren Lizenzen sind nur einmal gezählt. Der überwiegende Teil der Lizenznehmer ist bereits mit Angeboten auf dem Markt und damit auch in der jeweils linken Säule enthalten. Werden auch die Lizenznehmer eingerechnet, die noch keine Angebote am Markt offerieren bzw. diese noch nicht angezeigt haben, ergibt sich die in der oberen Linie dargestellte Gesamtzahl.

Die Unternehmen kommen im Allgemeinen ihrer Meldepflicht nach, wenngleich auch nicht immer innerhalb der Fristen und gelegentlich erst nach Erinnerung. Anzeigen werden nicht selten bei Veränderungen der Dienstleistungsangebote versäumt sowie insbesondere auch bei Geschäftsaufgaben. Dies erfordert von Zeit zu Zeit Revisionen und Korrekturen seitens der Regulierungsbehörde.

Abbildung 66

Standortverteilung der Anbieter von Telekommunikationsdienstleistungen



Die Telekommunikationsdienstleistungen werden für den Zweck der Anzeige und Veröffentlichung in Kategorien eingeteilt und erläutert.⁷⁵ Generell ist auf den Unterschied zwischen der Zahl der Anbieter und der Zahl der Angebote hinzuweisen. Die Zahl der Angebote entspricht der Häufigkeit der Nennungen pro Einzeldienst. So wurden durch die im Juli 2003 erfassten 2 129 Anbieter insgesamt über 3 747 Einzeldienste angezeigt. Die Analyse der angebotenen Einzeldienste zeigt, dass der Bereich Netzmanagement-

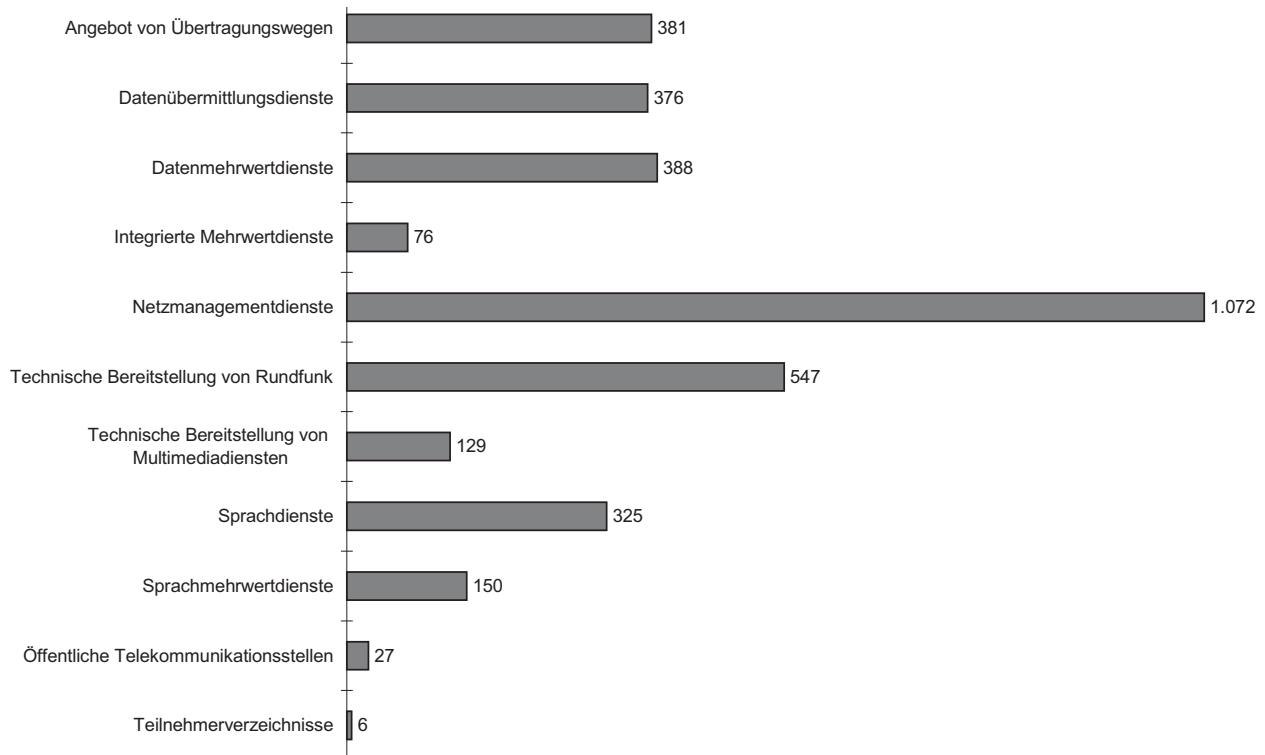
dienste mit 1 072 Anzeigen dominiert. Davon entfallen 777 Anzeigen auf Netzzugangsdienste ins Internet.

In den Bereichen der Mobilfunk- und Satellitenfunkdienstleistungen blieb die Struktur gegenüber der vorangegangenen Veröffentlichung vom 22. Januar 2003 nahezu unverändert. Lediglich die Bereiche des Mobiltelefondienstes, der mobilen Datenfunkdienste und die Angebote von satelliten-gestütztem Rundfunk sind deutlich angestiegen.

⁷⁵ Nach den Erläuterungen zur Verfahrensweise bei der Anzeige (siehe http://www.regtp.de/reg_tele/start/in_05-02-00-00-00_m/index.html#Verfahrensweise) enthalten Netzmanagementdienste neben den Zugangsdiensten in Netze, z. B. von Mailboxbetreibern, Onlinedienste-Anbietern, Internet-Providern u. a. den Netzbetrieb für geschlossene Benutzergruppen, Zusammenschaltungsdienste zwischen Netzen verschiedener Netzbetreiber, das Angebot von Netzplattformen für so genannte Intelligente Netzdienste, wie gebührenfreie Rufnummern usw., und Callbackdienste. Unter integrierten Mehrwertdiensten werden Videokonferenz und Business-TV subsummiert. Datenmehrwertdienste sind z. B. Telefaxmehrwertdienste. Sprachmehrwertdienste sind als Angebot von technischen Plattformen für Sprachboxen und Audiotext sowie für Rufnummernauskunftsdienste zu verstehen. Zu den Mobiltelefondiensten werden neben der Sprachvermittlung u. a. Fax- und Datenübermittlung, Mailboxdienste, Übermittlung von Kurznachrichten und Wiederverkauf gezählt.

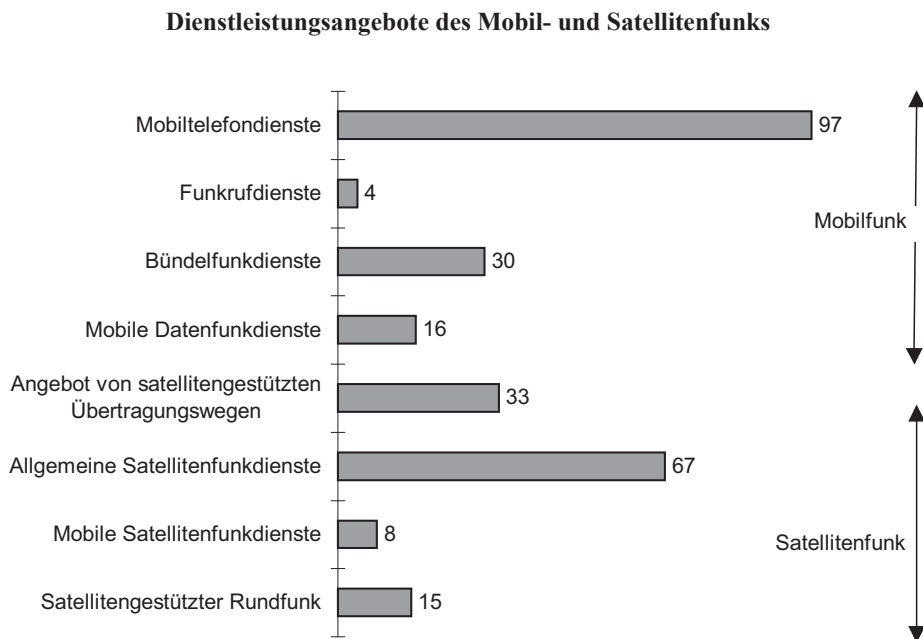
Abbildung 67

Angebote von Festnetz-Dienstleistungen



(Stand: 16. Juli 2003)

Abbildung 68



(Stand: 16. Juli 2003)

**1.2 Wettbewerber im Festnetz-
bereich**

Mitte 2003 waren 502 Unternehmen im Besitz einer Lizenz für Übertragungswege (Klasse 3) oder einer Lizenz für

Sprachtelefondienst auf Basis eines selbst betriebenen Netzes (Klasse 4). Von diesen besaßen 127 eine Lizenz der Klasse 3 oder 4 für das gesamte Bundesgebiet. 31 Unternehmen hatten sowohl die Lizenz der Klasse 3 als auch der Klasse 4 für das gesamte Bundesgebiet.

Abbildung 69

Unternehmen mit Lizenzen der Klassen 3 und 4

	LK 3 oder LK 4*)	LK 4	LK 3	LK 3 und LK 4
insgesamt	502	190	442	130
bundesweit tätig	127	87	71	31

*) Unternehmen, die entweder LK 3 oder LK 4 oder beide Lizenzklassen besitzen.

Abbildung 70

Kennwerte zum Telekommunikationsmarkt in Deutschland

Kriterium	Anzahl
Einwohner	82,5 Mio.
Haushalte	38,7 Mio.
Betriebe	2,9 Mio.
Gemeinden	13 912
Ortsnetze	5 200
Anschlussbereiche/Hauptverteiler	7 530 ⁷⁶
Teilnehmervermittlungsstellen	2 300 ⁷⁷
Lizenznehmer Klasse 3	442
Lizenznehmer Klasse 4	190
Lizenznehmer Klasse 3 oder 4	502
Registrierte Telekommunikationsanbieter nach § 4 TKG mit und ohne Lizenz	2 129
Zusammenschaltungsverträge	84 ⁷⁸
Verträge über den Zugang zur TAL	81 ⁷⁹
Anbieter von DSL-Anschlüssen	50
Kabelfernsehnetsbetreiber (bis Ebene 4)	ca. 5 000

(Stand: Mitte 2003)

1.3 Umsatzerlöse

Abbildung 71

Entwicklung der Umsatzerlöse mit Telekommunikationsdienstleistungen

Segment \ Jahr	1998 Mrd. €	1999 Mrd. €	2000 Mrd. €	2001 Mrd. €	2002 Mrd. €	2003 e Mrd. €
Gesamtmarkt	44,2	48,1	56,2	59,9	61,3	63,0
Leistungen für Festnetzanschlüsse	23,4	21,9	21,2	21,0	22,1	23,4
Mobilefondienst	9,5	13,1	18,0	19,2	19,9	21,3
Mietleitungen	1,1	1,2	1,2	1,2	1,0	0,9
Carrier-Geschäft (Interconnection)	1,8	4,6	6,2	6,6	6,4	6,6
Kabelfernsehen	2,3	2,5	2,6	2,7	2,8	2,8
Sonstige	6,1	4,9	6,9	9,2	9,2	8,0

⁷⁶ Deutsche Telekom AG (Stand: Ende 2002)⁷⁷ 1 600 Deutsche Telekom AG und über 700 Wettbewerber⁷⁸ Deutsche Telekom AG (Stand: 1. Quartal 2003)⁷⁹ Deutsche Telekom AG (Stand: 3. Quartal 2003)

Das Segment „Sonstige“ ergibt sich als Differenz des von den Unternehmen erzielten Gesamterlöses im TK-Bereich und den vorbeschriebenen Segmenten Leistungen für Festnetzanschlüsse, Mobiltelefondienst, Mietleitungen, Carrier-

Geschäft und Kabelfernsehen (siehe auch Definition⁸⁰). Interpretationen zur Entwicklung dieses Segments sind nur eingeschränkt möglich, weil diesbezüglich keine detaillierten Analysen vorliegen.

⁸⁰ Unterschieden wird zwischen Leistungen für Festnetzanschlüsse, Mobiltelefondienst, Mietleitungen, Carrier-Geschäft, Kabelfernsehen und Sonstige. Der Markt der Leistungen für Festnetzanschlüsse beinhaltet sämtliche Festnetzdienstleistungen der Lizenznehmer mit Endkunden und Wiederverkäufern, insbesondere die Anschlussbereitstellung und das Herstellen von Wahlverbindungen aller Art. Wahlverbindungen zu Mehrwertdiensten (Premium-Rate-Nummern) oder in das Internet schließen Leistungen ein, die über das bloße Herstellen der Verbindung hinausgehen können (Informationsinhalte). Umsatzerlöse der Wiederverkäufer sind ebenfalls eingeschlossen. Die Umsatzerlöse im Mobiltelefondienst enthalten sowohl Umsatzerlöse der Netzbetreiber als auch Umsatzerlöse der Mobilfunk-Service-Provider. Die Angaben zum Mobiltelefondienst und zum Festnetzbereich enthalten keine Erlöse aus Zusammenschaltungsdienstleistungen. Zusammenschaltungsdienstleistungen sind dem Segment Carrier-Geschäft zugeordnet. Das Carrier-Geschäft ist definiert durch Verbindungs- und Anschlussleistungen, die Telekommunikationsunternehmen bei der Zusammenschaltung ihrer Netze erbringen, einschließlich der gemeinsamen Nutzung von Gebäuden (Kollokationen), die Anmietung von Teilnehmeranschlussleitungen, Inkassoleistungen und Preselectionleistungen. Mietleitungen werden in einem eigenen Segment erfasst. Das Segment Kabelfernsehen enthält die Umsätze der Kabelfernsehnetsbetreiber aus Anschlussentgelten sowie aus Einspeiseentgelten für Programme. Unter dem Segment „Sonstige“ sind solche Telekommunikationsdienstleistungen subsummiert, die den vorgenannten Segmenten nicht zugeordnet werden können. Dazu zählen vor allem Datenkommunikationsdienste, Leistungen für so genannte Corporate Networks (Firmennetze), Rundfunkübertragungsdienste sowie Bündelfunk, Datenfunk und Funkruf. Es können unter Sonstige neben Softwaredienstleistungen auch andere nicht telekommunikationsspezifische Dienstleistungen enthalten sein, die von einem Telekommunikationsunternehmen bzw. -konzern erbracht werden.

Abbildung 72

Umsatzentwicklung der wesentlichen Marktsegmente

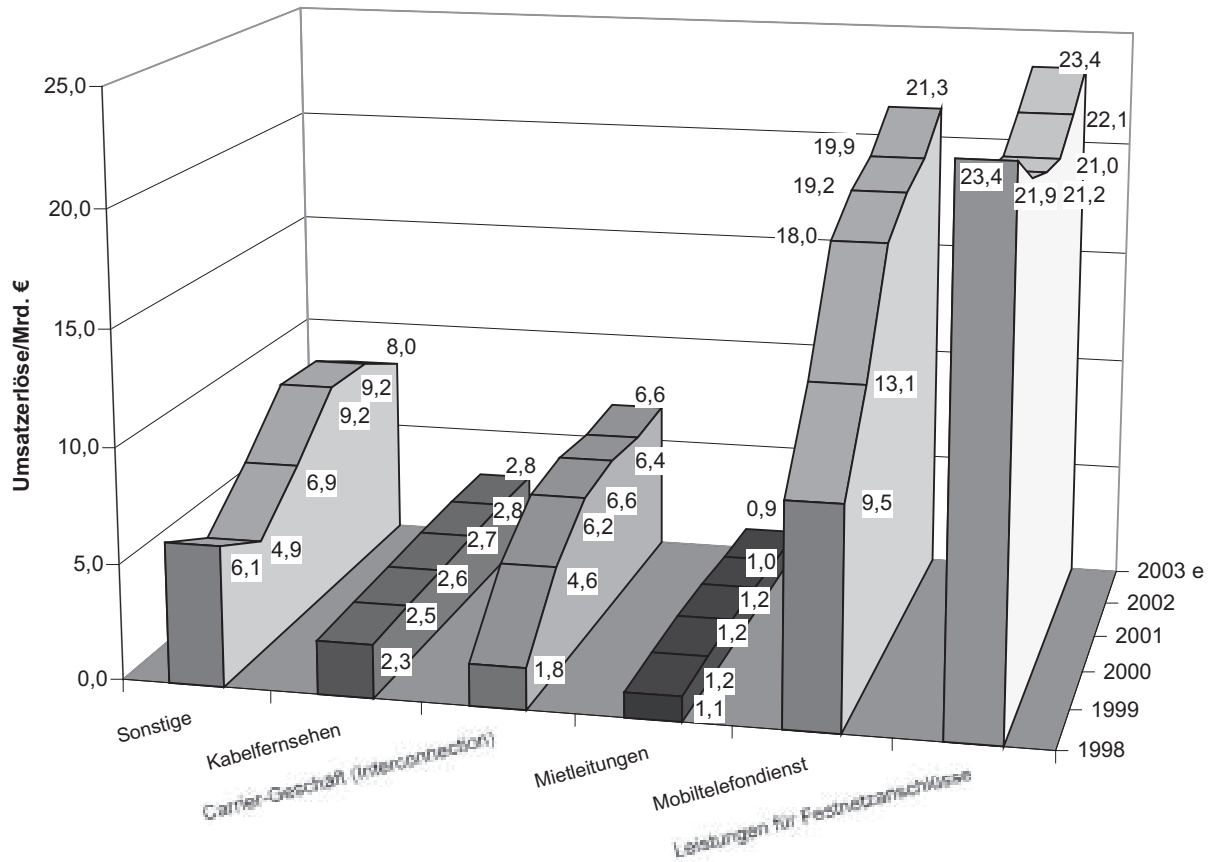
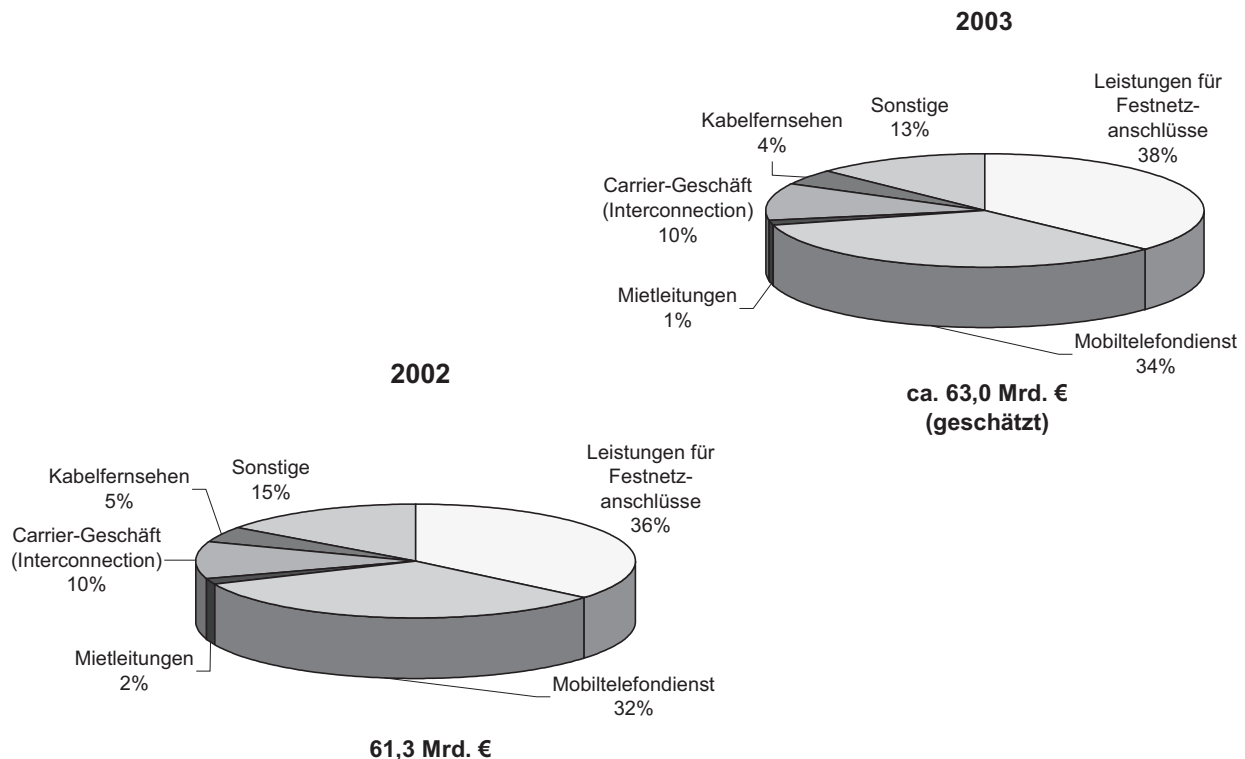


Abbildung 73

Entwicklung und Struktur der Umsätze im Telekommunikationsdienstleistungsmarkt



2. Telekommunikationsdienstleistungen auf Basis von Festnetzanschlüssen

Nachfolgend werden die Umsätze der Netzbetreiber mit eigenen Endkunden und mit Wiederverkäufern betrachtet. Die Umsätze werden untergliedert in Umsätze mit Verbindungsleistungen und in Umsätze mit fixen Entgelten.

Die Verbindungsleistungen werden wiederum segmentiert nach Ortsverbindungen, Nahverbindungen, Fernverbindungen, Verbindungen in Mobilnetze, Auslandsverbindungen, schmalbandige Verbindungen in das Internet und sonstige Verbindungen. Sonstige Verbindungen sind Verbindungen zu Mehrwertdiensten, z. B. Auskunftsdienste, Premium-Rate-Services und entgeltfreie Anrufe.

Umsätze mit fixen Entgelten enthalten verbindungsunabhängige Leistungen, wie monatliche Anschlussentgelte, einmalige Bereitstellungsentgelte und darüber hinaus Pauschalbeträge optionaler Tarife.

Im Jahr 2003 wird insgesamt ein leichter Rückgang der Verkehrsmenge und Umsätze mit Schmalbandverbindungen erwartet. Hingegen werden Breitbandvolumina und -umsätze steigen. Deutlich zulegen werden die Umsatzerlöse aus fixen monatlichen Entgelten. In der Summe werden die Umsatzerlöse der Netzbetreiber mit schmal- und breitbandigen Festnetzleistungen im Jahr 2003 voraussichtlich um 6 % auf 23,1 Mrd. Euro gegenüber dem Vorjahr (21,8 Mrd. Euro) wachsen.

2.1 Umsatz

Die Umsätze entwickelten sich in den verschiedenen Segmenten wie folgt.

Die deutliche Zunahme der Umsätze mit fixen Entgelten geht zum einen auf die wachsende Zahl höherwertiger Anschlüsse (ISDN/DSL) zurück, zum anderen auf die gestiegene Akzeptanz optionaler Tarife, die bei höheren fixen monatlichen Entgelten geringere Verbindungsentgelte nach sich ziehen. 2003 schlugen sich zusätzlich Preiserhöhungen nieder.

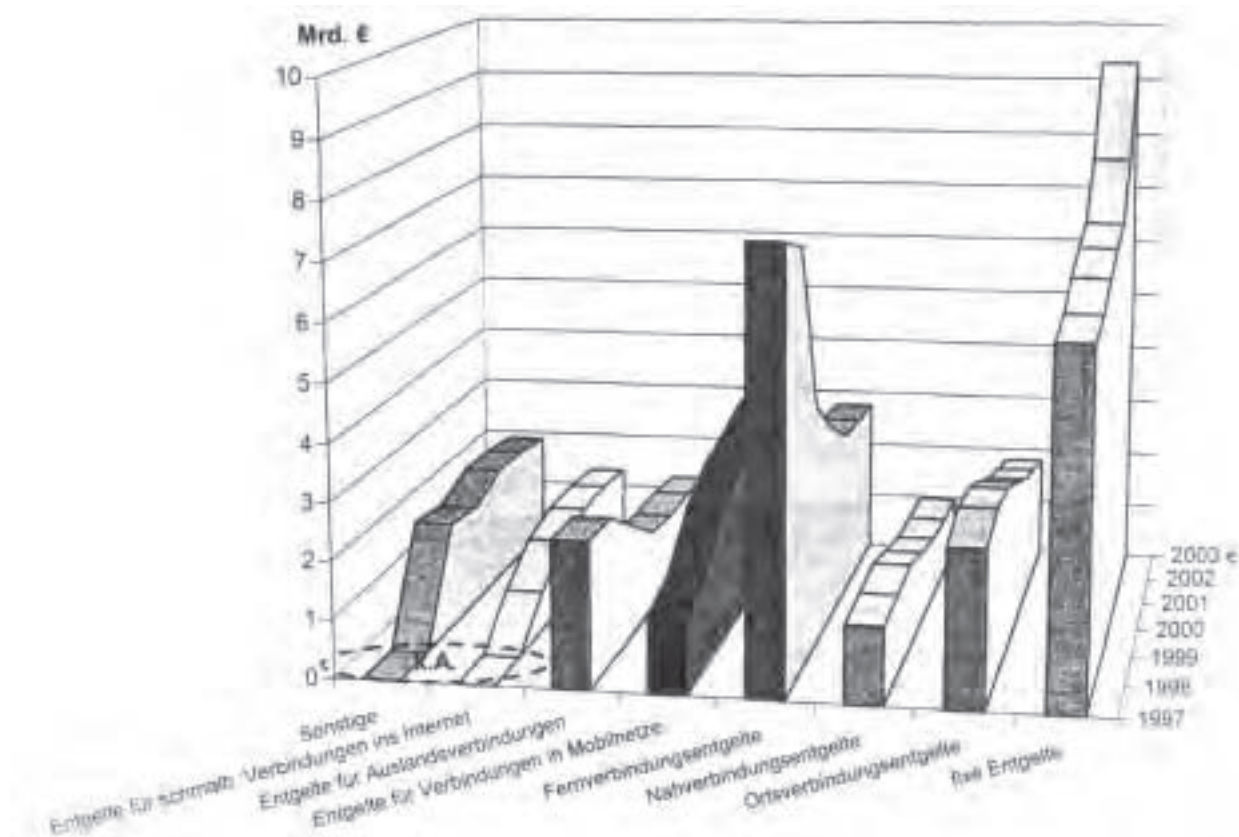
Der Rückgang der Umsätze mit Nah- und Ortsverbindungsentgelten liegt sowohl im substitutiven Einfluss des Mobilfunks begründet, der zu einer Abnahme der Verkehrsmenge führt, als auch in Preisveränderungen.

In der Struktur der Umsätze mit Verbindungen machen sich Veränderungen hauptsächlich durch die gestiegene Menge und Dauer der Verbindungen ins Internet und die Preisermäßigungen bei Fern- und Auslandsverbindungen bemerkbar (Abb. 75, S. 180).

Die Marktanteile der Wettbewerber bei den Festnetzdienstleistungen insgesamt wuchsen bis Ende 2002 bzw. bis zum 1. Quartal 2003 auf 20 %. Die Position der Wettbewerber ist bei den Umsätzen mit Verbindungsentgelten zehnfach stärker (31 %) als bei den Umsätzen mit fixen Entgelten (3 %). Trotz der Zunahme ihrer Anschlüsse ist der relative Anteil der Wettbewerber an den fixen Entgelten nicht gewachsen, weil Kunden der Deutschen Telekom AG verhältnismäßig mehr höherwertige Anschlüsse (ISDN und DSL) sowie optionale Tarife für Verbindungen mit monatlichen Pauschalbeträgen beauftragten.

Abbildung 74

Entwicklung der Festnetzumsatzerlöse nach Segmenten⁸¹



	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003 e
□ fixe Entgelte	6,011	6,153	6,451	6,675	6,848	7,753	9,301
□ Ortsverbindungsentgelte	2,673	2,927	2,867	2,566	2,227	2,002	1,792
□ Nahverbindungsentgelte	1,317	1,376	1,434	1,227	1,041	0,986	0,963
■ Fernverbindungsentgelte	7,488	7,150	4,150	3,435	2,902	2,828	2,749
■ Entgelte für Verbindungen in Mobilnetze	1,293	1,570	2,277	2,676	2,836	3,021	3,027
□ Entgelte für Auslandsverbindungen	2,508	2,483	1,935	1,387	1,278	1,295	1,201
□ Entgelte für schmalb. Verbindungen ins Internet			0,666	1,162	1,334	1,366	1,291
□ Sonstige			1,825	1,724	2,028	1,990	1,878

⁸¹ Für die Jahre 1997 und 1998 liegen wegen der anderen Systematik keine differenzierten Daten der Segmente Verbindungen ins Internet und Sonstige vor. Bei den Umsatzangaben handelt es sich um Umsatzerlöse der Netzbetreiber mit eigenen Endkunden und mit Wiederverkäufern. Das heißt, die Umsätze sind nicht identisch mit Endkundenmärkten. Insbesondere ist im Segment Entgelte für schmalbandige Verbindungen in das Internet zu beachten, dass Umsätze der Internet-Service-Provider ohne eigenes Netz hier nicht einbezogen sind.

Abbildung 75

Veränderungen der Verbindungsumsatzstruktur

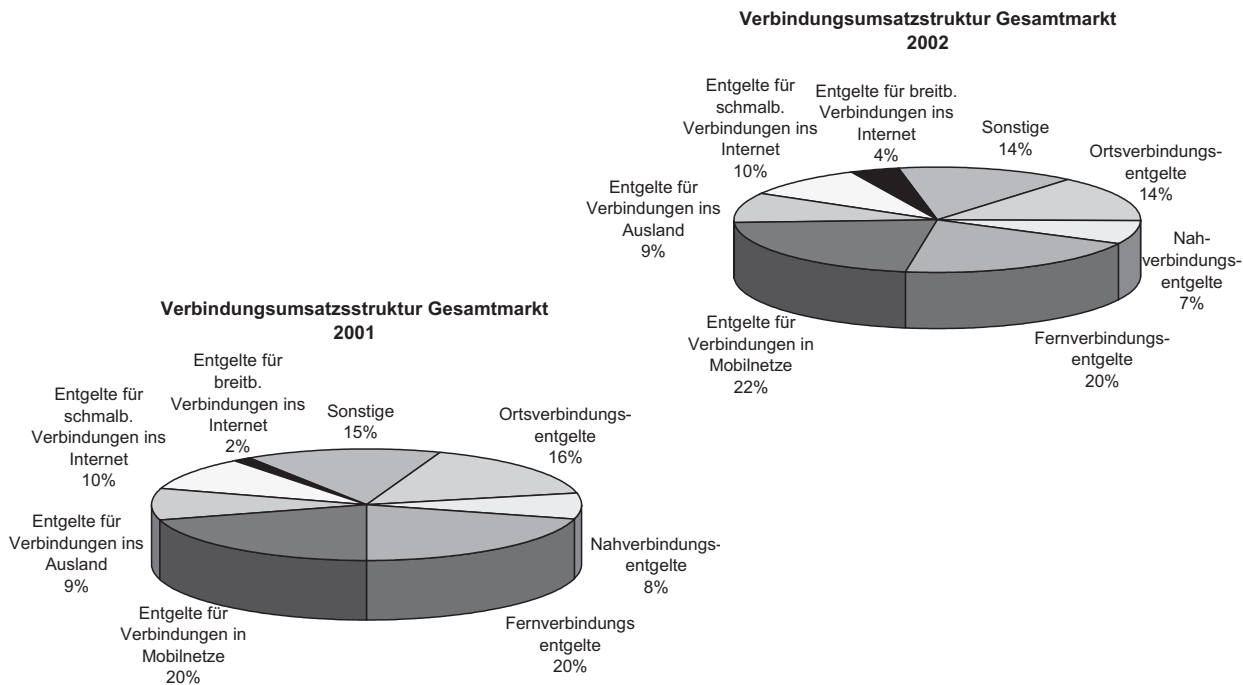
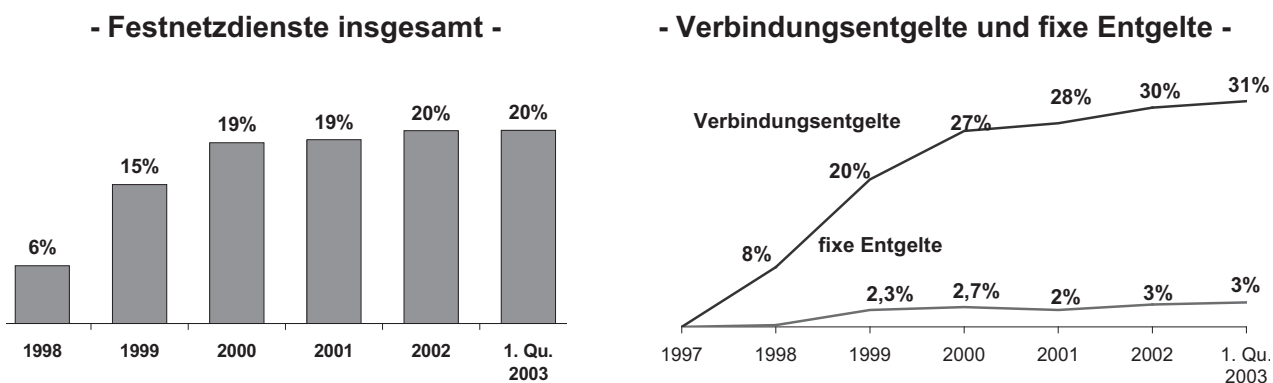


Abbildung 76

Umsatzanteile der Wettbewerber an den Festnetzdiensten

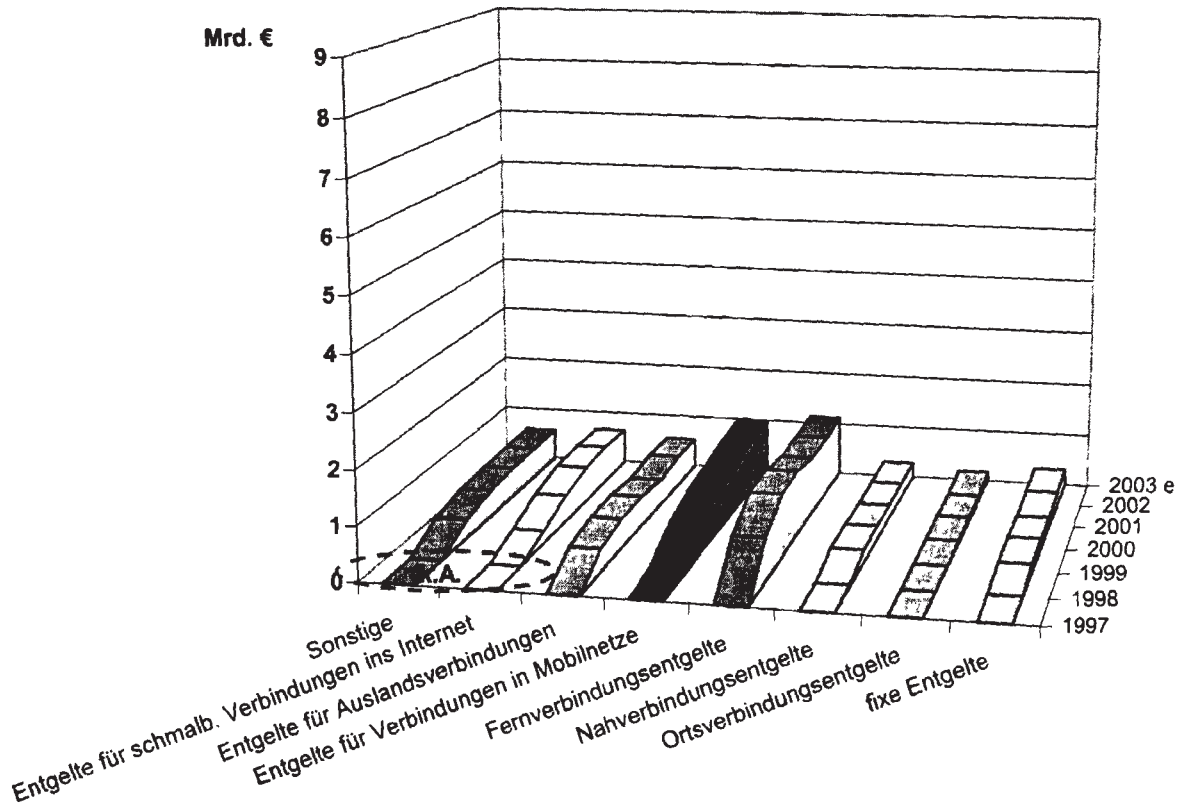


Die segmentspezifischen Umsatzanteile der Wettbewerber werden in folgender Darstellung anschaulich.

Die Umsätze des Jahres 2003 sind wiederum als Erwartungswert (e) angegeben.

Abbildung 77

Entwicklung der Festnetzzumsätze der Wettbewerber⁸²

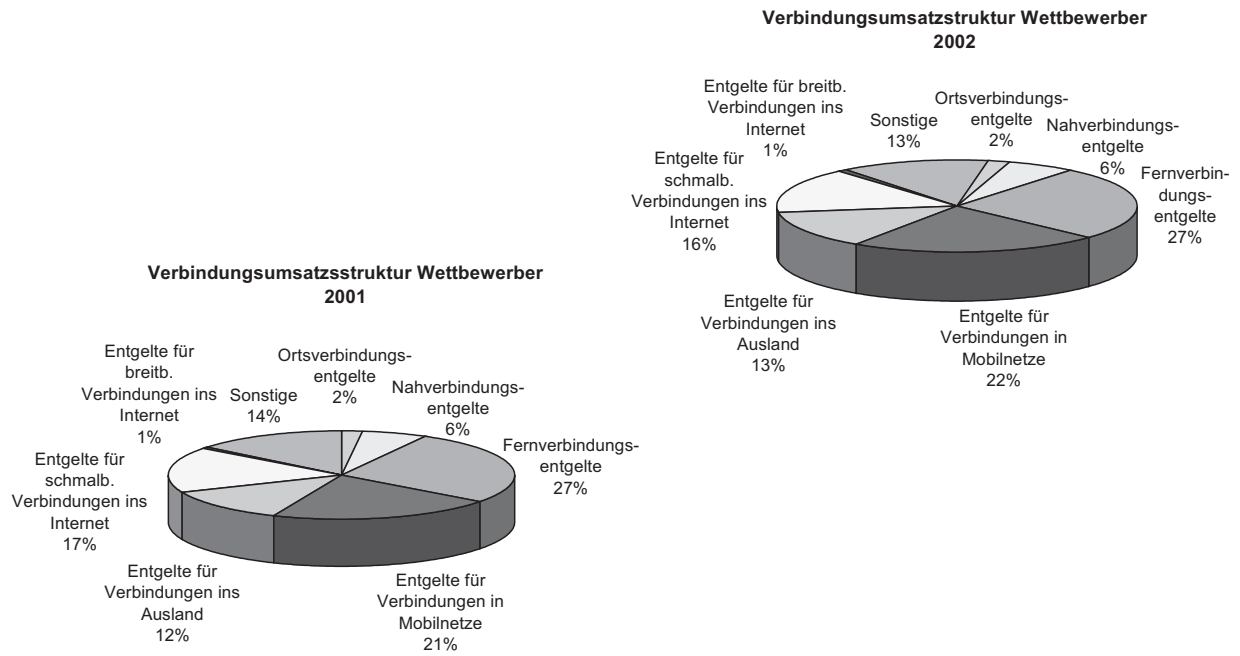


	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003 e
□ fixe Entgelte		0,015	0,149	0,181	0,158	0,237	0,301
□ Ortsverbindungsentgelte		0,000	0,022	0,047	0,076	0,086	0,179
□ Nahverbindungsentgelte		0,032	0,221	0,241	0,231	0,252	0,279
■ Fernverbindungsentgelte		0,778	1,162	1,193	1,055	1,084	1,118
■ Entgelte für Verbindungen in Mobilnetze		0,133	0,508	0,715	0,812	0,931	0,977
■ Entgelte für Auslandsverbindungen		0,399	0,531	0,547	0,474	0,551	0,531
□ Entgelte für schmalb. Verbindungen ins Internet			0,219	0,484	0,642	0,667	0,639
■ Sonstige			0,345	0,498	0,543	0,559	0,578

⁸² 1997 war die Deutsche Telekom AG noch Monopolanbieter. 1998 liegen wegen der anderen Systematik keine differenzierten Daten der Segmente „Verbindungen ins Internet“ und „Sonstige“ vor.

Abbildung 78

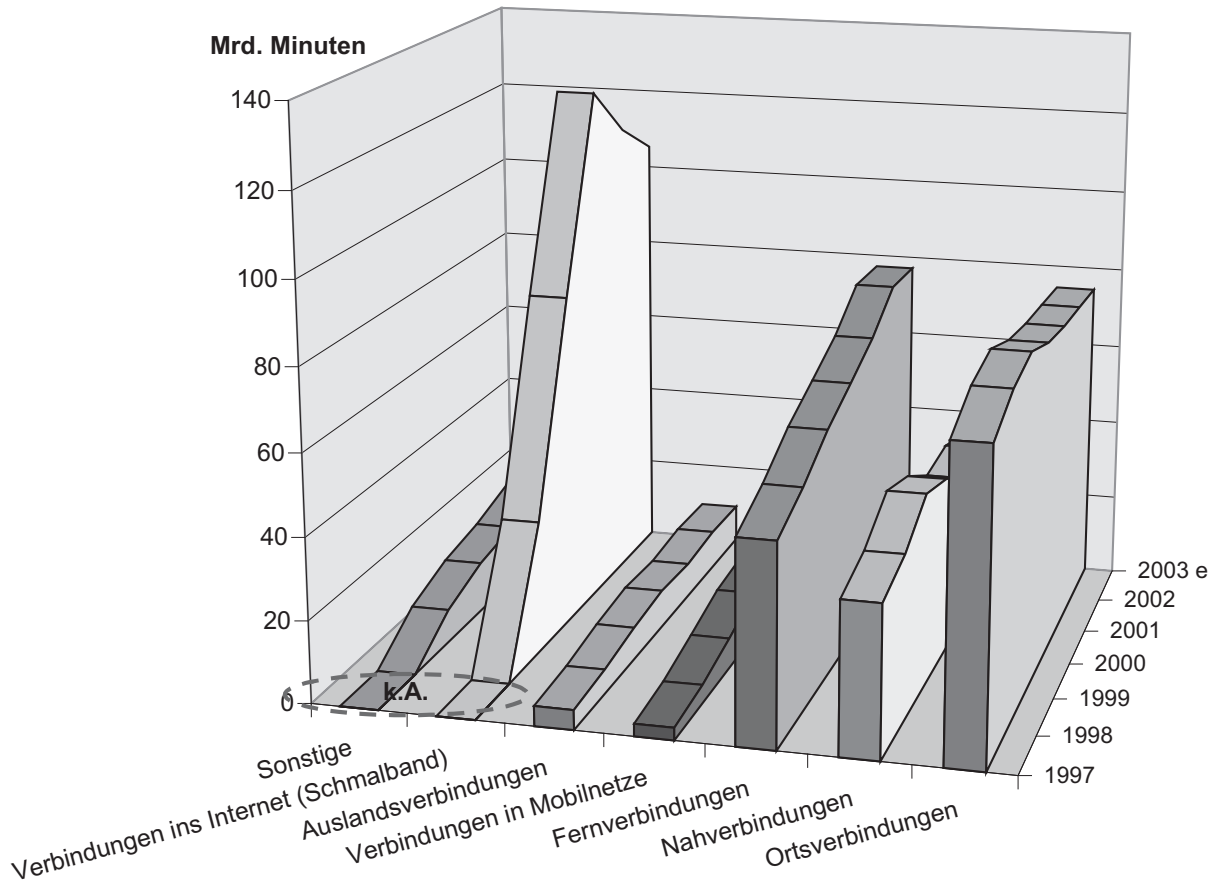
Verbindungsumsatzstruktur der Wettbewerber



2.2 Verkehrsentwicklung

Abbildung 79

Entwicklung des Festnetzverkehrsvolumens in einzelnen Segmenten (Gesamtmarkt)⁸³

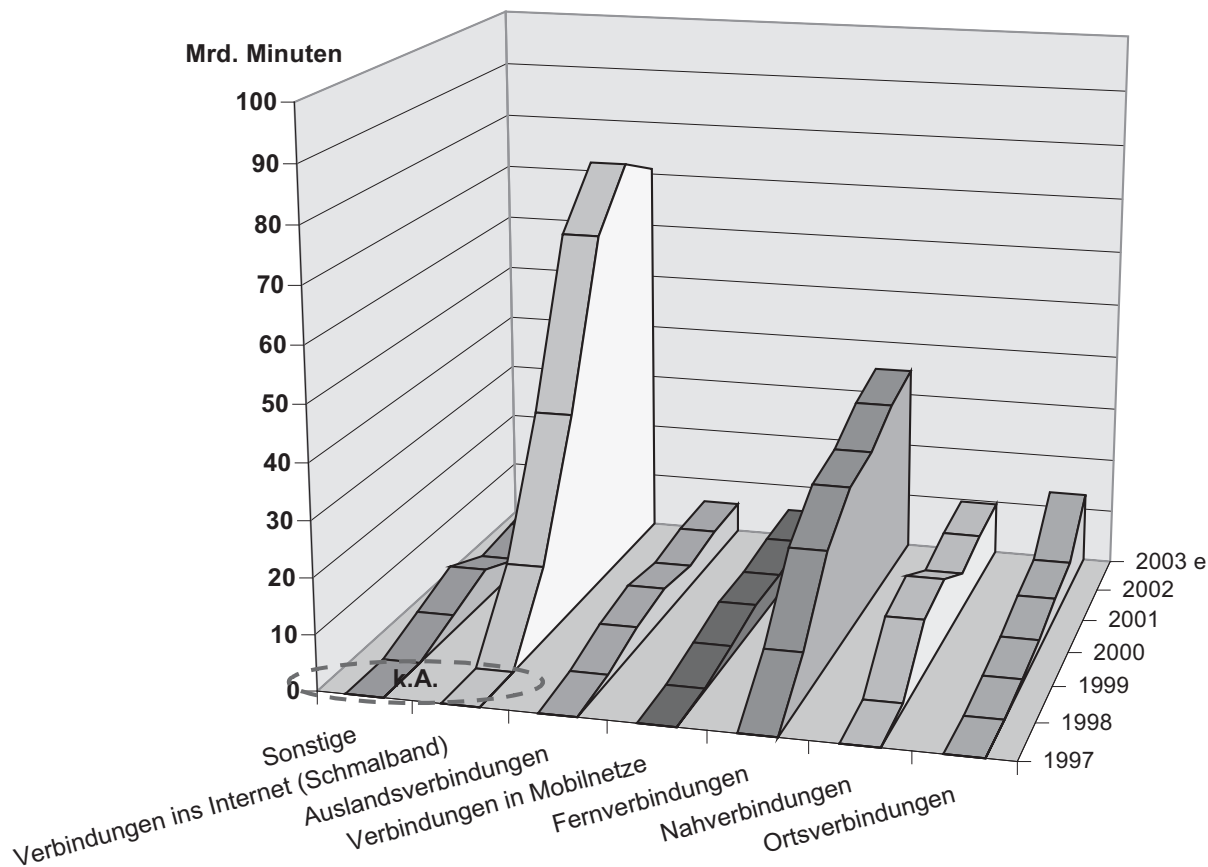


	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003 e
Ortsverbindungen	74,303	79,943	82,271	78,356	76,510	75,545	74,419
Nahverbindungen	36,597	40,073	46,958	43,494	36,650	37,506	33,869
Fernverbindungen	48,700	53,737	60,454	65,271	70,355	77,672	77,123
Verbindungen in Mobilnetze	3,000	4,423	7,413	10,756	11,847	13,356	12,534
Auslandsverbindungen	4,800	5,873	7,901	9,223	8,386	9,474	9,082
Verbindungen ins Internet (Schmalband)			32,153	81,502	127,314	113,965	105,297
Sonstige			7,981	12,171	14,194	17,714	21,047

⁸³ Für die Jahre 1997 und 1998 liegen wegen der andersartigen Erfassung keine differenzierten Daten der Segmente „Verbindungen ins Internet“ und „Sonstige“ vor.

Abbildung 80

Verbindungsvolumina der Wettbewerber⁸⁴



	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003 e
Ortsverbindungen		0,000	0,785	1,798	3,633	4,833	12,800
Nahverbindungen		1,173	9,874	11,487	6,887	8,580	9,540
Fernverbindungen		8,478	20,669	26,864	28,378	32,470	34,615
Verbindungen in Mobilnetze		0,380	1,885	3,597	3,557	4,585	5,050
Auslandsverbindungen		1,162	3,753	5,134	3,885	5,133	5,418
Verbindungen ins Internet (Schmalband)			13,297	36,228	65,162	75,146	70,986
Sonstige			2,826	5,743	2,204	3,247	4,833

Die Wettbewerber konnten vor allem im Bereich der schmalbandigen Verbindungen ins Internet große Zuwächse verzeichnen. Der Internetverkehr machte 2002 mehr als die Hälfte ihres Verbindungsvolumens aus.⁸⁵ Im Fernverkehr konnten die Wettbewerber ihre Position ebenfalls ausbauen. Infolge der Einführung der Betreiberwahl im Ortsnetz haben sie im Jahr 2003 erheblich an Ortsverkehr gewonnen.

Ein Vergleich zwischen den Umsatzerlösen und Verkehrsmengen der Netzbetreiber zeigt, wie unterschiedlich die einzelnen Segmente in ihrer Bedeutung sind. Während der Internetverkehr der Netzbetreiber überproportional zugenommen hat, gilt dies nicht für die Umsätze. Verbindungen in Mobilnetze und Verbindungen zu den sonstigen Diensten haben aufgrund höherer Tarife viel höheres Gewicht in der Umsatzstruktur der Netzbetreiber als in der Verkehrsstruktur.⁸⁶ Hinzu kommen unterschiedliche Preisbewegungen.

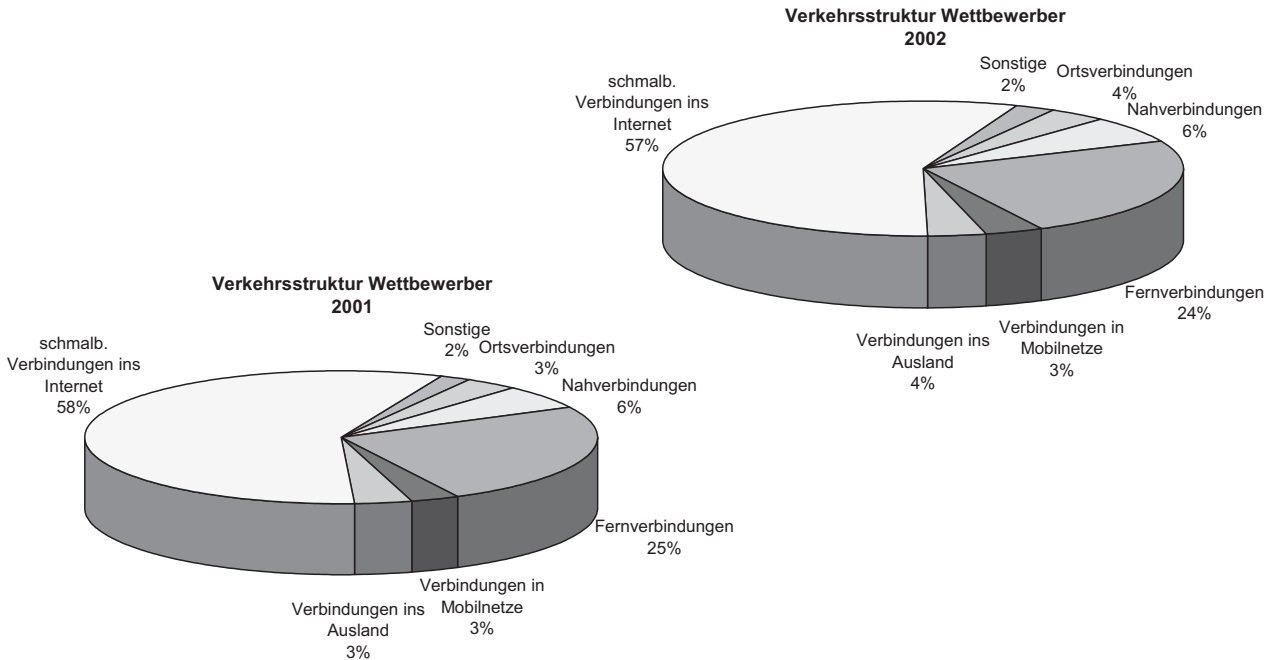
⁸⁴ 1997 war die Deutsche Telekom AG noch Monopolanbieter. Für 1998 liegen wegen einer anderen Systematik keine differenzierten Daten der Segmente „Verbindungen ins Internet“ und „Sonstige“ vor.

⁸⁵ Dabei ist zu beachten, dass die Verkehrsstruktur signifikant von einzelnen Netzbetreibern beeinflusst wird, die ausschließlich Verbindungen für Internet-Service-Provider herstellen. Deren Verkehr wurde in diesem Bericht erstmalig mit erfasst.

⁸⁶ Die Umsätze mit Verbindungen ins Internet und mit Verbindungen zu Diensternummern (0190, 0180 etc.) enthalten über die Verbindungsleistung hinaus auch inhaltsbezogene Dienstleistungen (Content). Im Falle der Internetverbindungen und sonstigen Verbindungen sei an dieser Stelle nochmals daran erinnert, dass in der Darstellung nur die Netzbetreiberumsätze zum Ausdruck kommen.

Abbildung 81

Verkehrsstruktur der Wettbewerber



2.3 Zugangsvarianten und Kundenbindung

Die Wettbewerber ermöglichen ihren Kunden auf verschiedenen Wegen, Verbindungsleistungen über Wählzugänge in Anspruch zu nehmen. Die Regulierungsbehörde hat untersucht, welche Verkehrsmengen auf die verschiedenen Zugangsmöglichkeiten entfallen:

- Die fallweise Inanspruchnahme eines Anbieters zur Herstellung der Verbindung mithilfe der Netzbetreiberkennzahl per vorheriger Kundenregistrierung (geschlossenes Call-by-Call) oder ohne jede Voranmeldung (offenes Call-by-Call).
- Die im öffentlichen Netz vorprogrammierte Verbindungsnetzbetreiberwahl (Preselection).
- Der Zugang über den Direktanschluss eines Wettbewerbers.

Darüber hinaus gibt es Verbindungen, die den vorgenannten Zugangsvarianten nicht zuzuordnen sind. Diese sonstige Zugangsvariante trifft für die Einwahl zu Dienstnummern (z. B. Inanspruchnahme von Auskunftsdiensten, gebührenfreie Anrufe, Premium-Rate-Nummern) und für Internet-einwahlen zu. Im Vergleich zu Standard-Telefonaten stellen Verbindungen zu Dienstnummern und Internet Providern eine eigene Kategorie dar, da bei diesen Verbindungen in der Wahrnehmung der Kunden nicht (bzw. nicht so unmittelbar) für einen Verbindungsnetzbetreiber optiert wird.⁸⁷

⁸⁷ Bei Wahl einer Dienstnummer oder bei der Internet-einwahl entscheidet sich der Kunde durch die gewählte Nummer für den jeweiligen Diensteanbieter oder Internetprovider. Insofern könnte man diese Einwahlen im erweiterten Sinne dem Call-by-Call-Verkehr zuordnen.

An den Verkehrsmengen, die von Wettbewerbern abgewickelt werden, haben diese Verbindungen einen beträchtlichen Anteil.

Die Zugangsvarianten haben sich nach Angaben der Wettbewerber in den letzten Jahren bezüglich der Verkehrsmengen (Minuten) wie folgt (Abb. 82, S. 186) entwickelt.

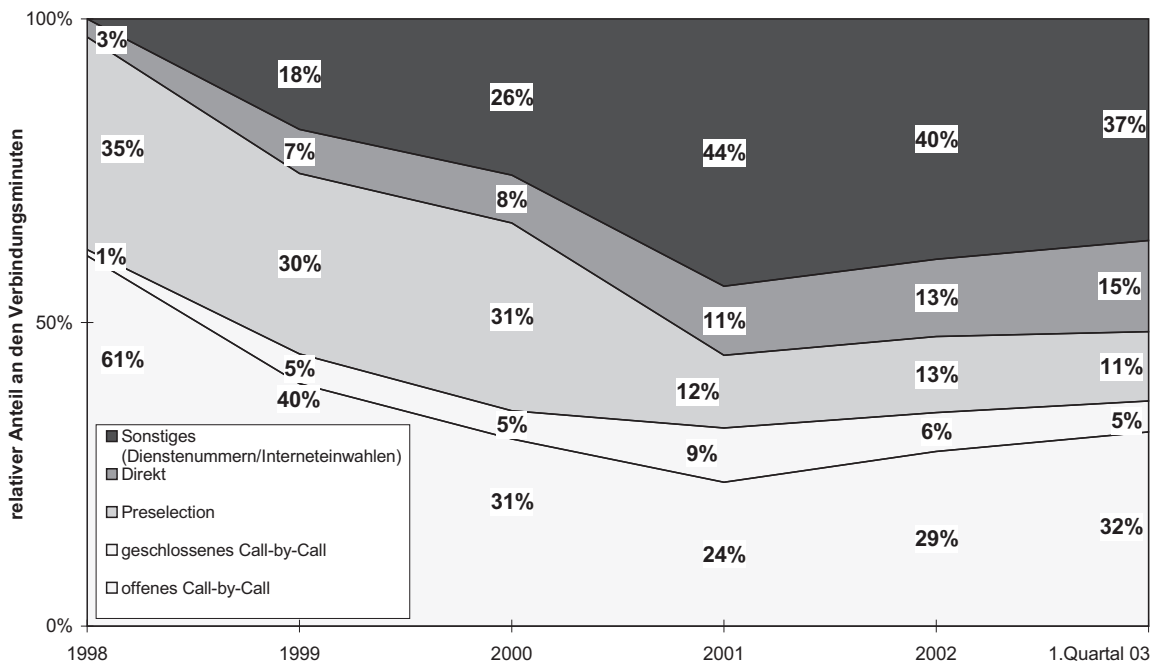
Der im Verlauf stark gewachsene Anteil des sonstigen Verkehrs, zuletzt ca. 40 %, ist vor allem auf Internet-einwahlen zurückzuführen. In Zusammenhang damit steht die Veränderung des Preselection-Verkehrs, der von 2000 auf 2001 eine starke Abnahme aufweist. Einwahlen zu Dienstnummern und Internet-einwahlen wurden in dieser Phase von der Betreiber(vor)auswahl ausgenommen. Früher unter Preselection erfasste Verkehrsanteile werden somit in jüngerer Zeit unter sonstigem Verkehr erfasst. Veränderungen des Preselection-Verkehrsanteils sind darüber hinaus im Wandel der Kundenstruktur sowie im Anschlusswechsel begründet.

Festzuhalten ist, dass auf den Zugang per Call-by-Call nach wie vor ein hoher Volumenanteil entfällt, mehr als auf die Zugangsmöglichkeiten per Preselection und per Direktanschluss zusammengenommen, die eine längerfristige Kundenbindung beinhalten.

Ende 2002 waren im Netz der Deutschen Telekom AG 4,1 Millionen Preselection-Einstellungen vorgenommen, Ende des 1. Quartals 2003 waren es 4,2 Millionen. Mit Stand 1. Oktober 2003 betragen die Preselection-Einstellungen 4,7 Millionen.

Abbildung 82

Zugangsvarianten bei den Wettbewerbern



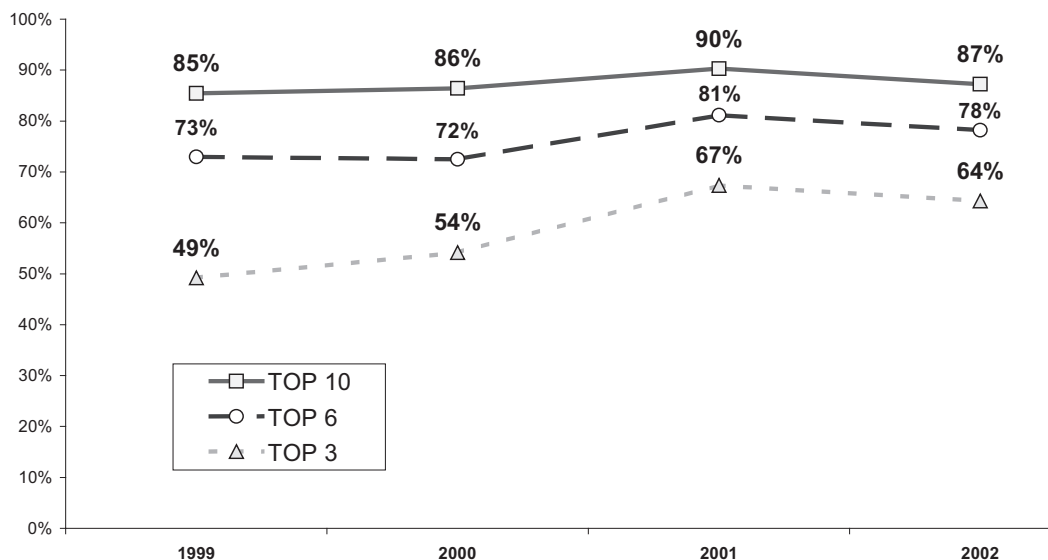
2.4 Marktkonzentration

Das Festnetzverkehrsvolumen der Wettbewerber wurde im Jahr 2002 zu 87 % von zehn Unternehmen erbracht. 64 % entfielen auf drei Unternehmen.

Die Konzentration der Verbindungsumsätze ist im Folgenden gegenübergestellt. Zehn Unternehmen leisteten 79 % des Wettbewerberumsatzes, 47 % entfielen auf drei Unternehmen.

Abbildung 83

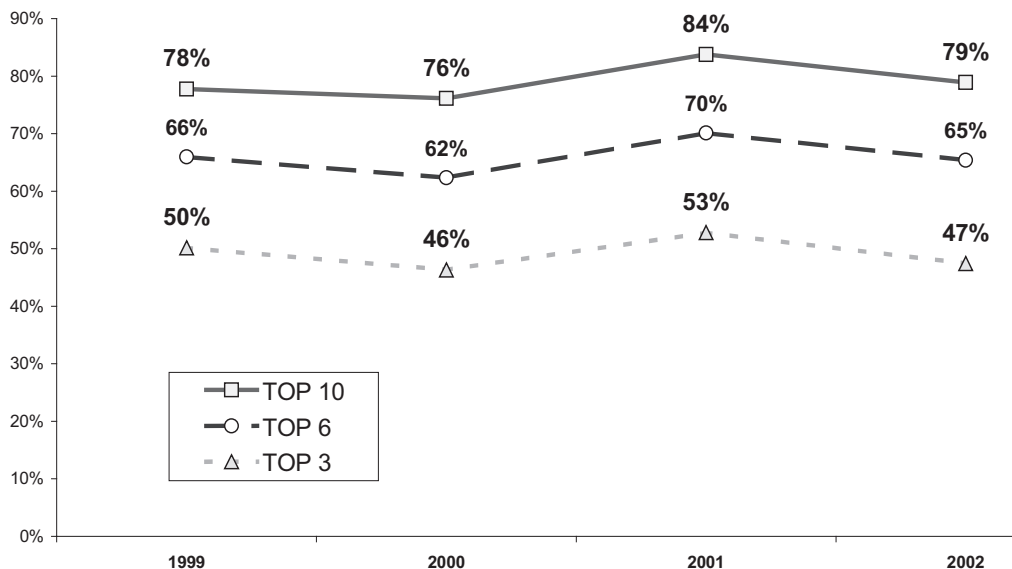
Marktanteil der jeweils 3/6/10 größten Unternehmen bezogen auf das schmalbandige Verkehrsvolumen im Festnetz-bereich der Wettbewerber⁸⁸



⁸⁸ Konzernunternehmen sind zu einem Unternehmen zusammengefasst.

Abbildung 84

Marktanteil der jeweils 3/6/10 größten Unternehmen bezogen auf die Verbindungsumsätze im Festnetzbereich der Wettbewerber⁸⁹



3. Mietleitungen

2001 erzielten die Unternehmen einen Gesamtumsatzerlös von 1,175 Mrd. Euro durch die Vermietung von Übertragungswegen an Endkunden und andere Lizenznehmer. Im Jahr 2002 stellte sich ein Rückgang des Gesamtumsatzerlöses von 15,6 % ein, sodass bis zum Jahresende insgesamt nur noch 992 Mio. Euro im Mietleistungssegment umgesetzt wurden. Die im 1. Quartal 2003 erzielten Umsatzerlöse lassen einen Umsatzerlös von knapp 927 Mio. Euro für das Gesamtjahr erwarten. Damit würde sich im Jahr 2003 ein weiterer Umsatzrückgang von 6,5 % einstellen.

Die im Zeitraum 1998 bis 2000 anhaltenden Umsatzsteigerungen durch die Vermietung von Übertragungswegen sind ausschließlich auf die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG zurückzuführen, die ihre Umsatzerlöse auch im Jahr 2001 noch steigern konnten. Die Steigerung der Wettbewerberumsatzerlöse im Jahr 2001 reichte jedoch nicht mehr aus, um den Rückgang der Umsatzerlöse der Deutschen Telekom AG im Mietleistungsbereich zu kompensieren,

sodass beim Gesamtumsatzerlös in diesem Jahr erstmals ein Rückgang von 5,0 % zu verzeichnen war. Trotz eines Rückgangs der absoluten Umsatzerlöse von 631 Mio. Euro auf 597 Mio. Euro im Jahr 2002 bei den Wettbewerbern, konnten diese ihren relativen Anteil am Gesamt-Mietleistungsmarkt dennoch von 53,7 % auf 60,2 % steigern. Im Jahr 2003 kann mit einem Anteil von 61,1 % gerechnet werden.

Der Wettbewerb im Mietleistungsbereich hat sich in Teilssegmenten (analog, bis 2 Mbit/s, bis 155 Mbit/s und größer 155 Mbit/s) unterschiedlich entwickelt. Bezogen auf den Gesamt-Mietleistungsmarkt (Deutsche Telekom AG + Wettbewerber) gingen die Umsatzerlöse in den Teilssegmenten im Jahr 2002 durchweg zurück. Bei analogen Mietleitungen betrug der Umsatzerlösrückgang 20 %, bei digitalen Übertragungswegen im Bereich kleiner gleich 2 Mbit/s 14 %, im Bereich größer 2 Mbit/s bis einschließlich 155 Mbit/s 14 % und im Bereich größer 155 Mbit/s 26 %. Nach wie vor wird mit digitalen Übertragungswegen im Bereich bis 2 Mbit/s mit 474 Mio. Euro der größte Teil des Gesamtumsatzerlöses mit Mietleitungen erzielt. Stark aufholen konnte im Jahr 2002 der Bereich größer 2 Mbit/s bis 155 Mbit/s, der sich mit 350 Mio. Euro im Vergleich zu den Vorjahren weiter an das Segment bis 2 Mbit/s annäherte.

⁸⁹ Konzernunternehmen sind zu einem Unternehmen zusammengefasst.

Abbildung 85

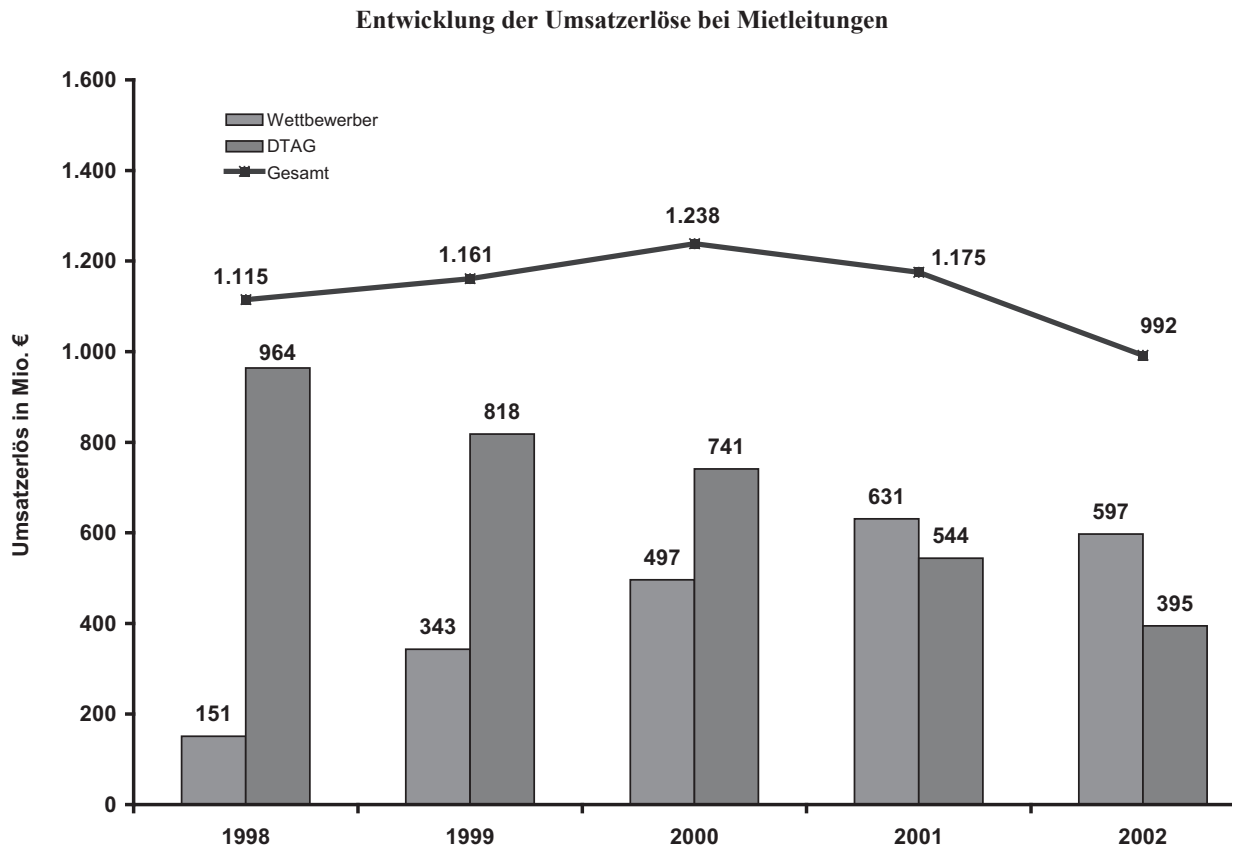
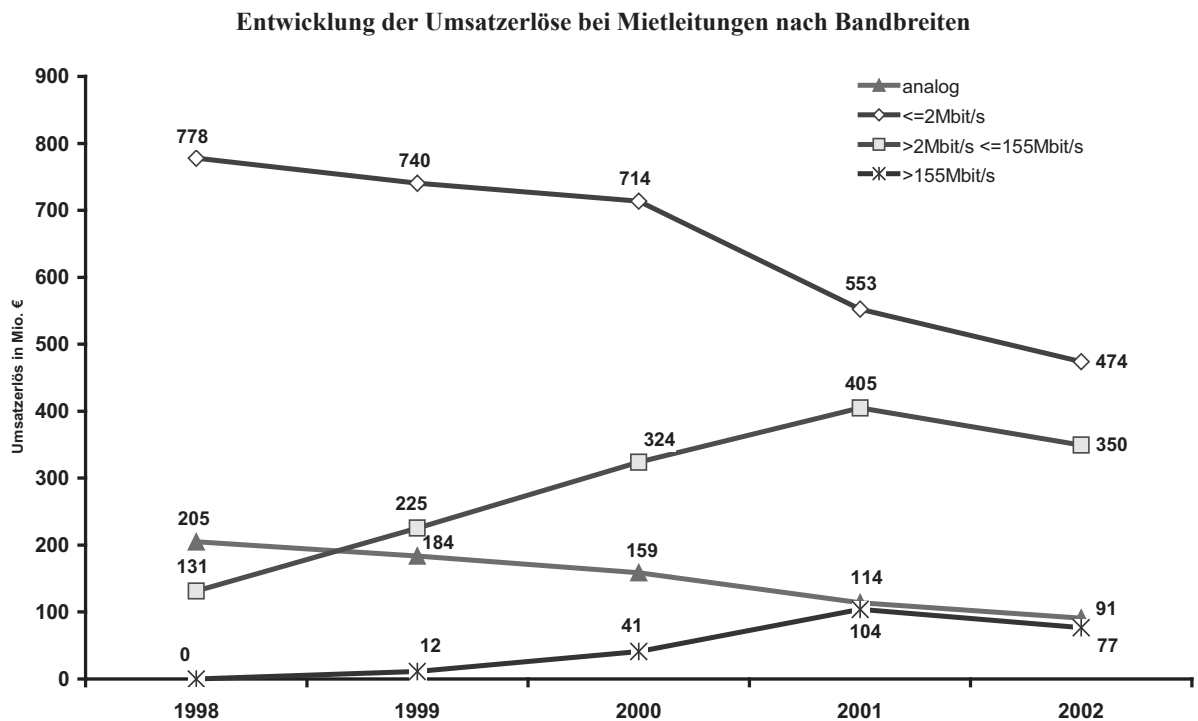


Abbildung 86



4. Carrier-Geschäft (Zusammenschaltungen)

Seit der Liberalisierung ist die Zahl der Netzbetreiber enorm gestiegen. An einer Verbindung sind damit häufig verschiedene Netzbetreiber beteiligt. Nimmt der Kunde z. B. durch Vorwahl der vier- bis fünfstelligen Netzbetreiberkennzahl die Leistungen eines Verbindungsnetzbetreibers in Anspruch, so bezieht dieser die Zuführung zu seinem Netz von dem Netzbetreiber, der den Anschluss des Kunden betreibt. Wird am anderen Ende das eigene Netz wieder verlassen, so bezieht er die Terminierung der Verbindung vom Betreiber des angewählten Anschlusses. Daher hat sich ein komplexes Beziehungsgeflecht zwischen den Betreibern ergeben, das durch Zusammenschaltungsverträge und die gemeinsame Nutzung von technischen Einrichtungen und Gebäuden gekennzeichnet ist. Bis Redaktionsschluss gab es 84 Zusammenschaltungsverträge zwischen der Deutschen Telekom AG und anderen Festnetzbetreibern in Deutschland.

Der Markt des Carrier-Geschäfts ist in den Jahren 2000 bis 2001 von rund 6,2 Mrd. Euro auf ca. 6,6 Mrd. Euro ange-

wachsen. Ende 2002 lag das Marktvolumen hingegen mit rund 6,4 Mrd. Euro unter dem Vorjahreswert.⁹⁰ In diesem Markt werden die Leistungen sowohl der Betreiber von Mobilfunknetzen (ohne T-Mobile Deutschland GmbH) als auch der Betreiber von Festnetzen im Inland erfasst, die diese sich gegenseitig in Rechnung stellen.⁹¹ Die Umsatzerlöse teilen sich zu 14,6 % auf die Festnetz-Wettbewerber der Deutschen Telekom AG, zu 29,7 % auf die Mobilfunknetzbetreiber und zu 55,7 % auf den Konzern Deutsche Telekom auf.⁹²

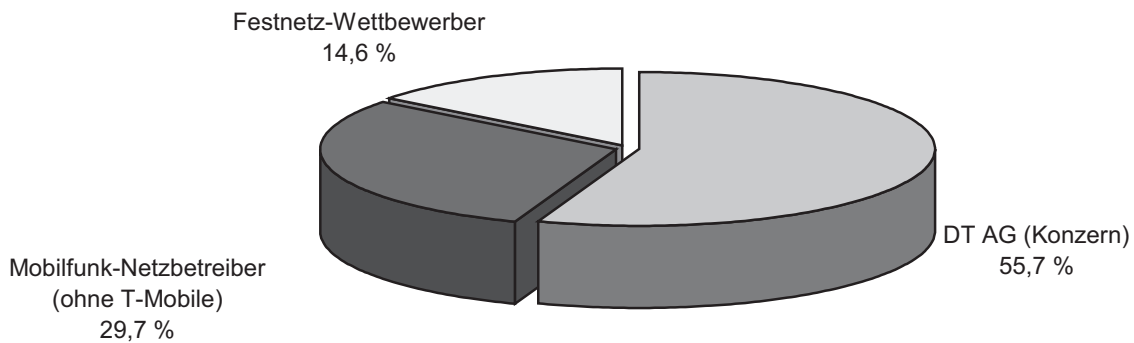
⁹⁰ Interconnection-Tarife sind Anfang des Jahres 2002 durch die Reg TP gesenkt worden. Hieraus resultiert u. a. der Rückgang des Marktvolumens im Jahr 2002.

⁹¹ Es werden nur Leistungen erfasst, die von inländischen Betreibern bezogen werden. Der Bezug von Leistungen ausländischer Netzbetreiber bleibt als Auslandsumsatz unberücksichtigt. Der Markt umfasst nicht den Teil der Mietleitungen/Carrierfestverbindungen. Diese sind unter dem Segment Mietleitungen subsumiert. Umsätze der T-Mobile Deutschland GmbH sind in den Angaben zum Konzern Deutsche Telekom enthalten.

⁹² Ein erheblicher Anteil des Umsatzes der Deutschen Telekom AG mit Transitleistungen in Mobilnetze (Interconnection-Leistung T-O.3) fließt an die Mobilfunkbetreiber in Form eines Auszahlungsbetrages für Terminierungsleistungen zurück.

Abbildung 87

Außenumsatzerlöse im Zusammenschaltungsmarkt (Carrier-Geschäft) im Jahr 2002 (ohne Mietleitungen)



Marktvolumen 6,4 Mrd. €

5. Mobilfunk

5.1 Umsatzerlöse

Die kumulierten Gesamtumsatzerlöse im Mobilfunk (Netzbetreiber und Service Provider im Mobiltelefondienst, Bündelfunk, Funkruf und Datenfunk) beliefen sich 2001 auf 22,7 Mrd. Euro. Im Jahr 2002 konnte der Umsatzerlös um 4,1 % auf 23,6 Mrd. Euro gesteigert werden. Im Jahr 2003 ist bei einer Vervielfachung der Umsatzerlöse des 1. Quartals 2003 mit einem Plus von 1,7 % auf über 24 Mrd. Euro zu rechnen.⁹³ Die Anteile von Bündelfunk, Funkruf und Datenfunk sind dabei sehr gering; das Umsatzvolumen wird im Wesentlichen durch den Mobiltelefondienst bestimmt.

Die Anbieter von Mobiltelefondiensten erzielten 2001 insgesamt 22,6 Mrd. Euro Umsatzerlöse und konnten somit gegenüber 2000 eine Steigerung von 8,5 % herbeiführen. Im Jahr 2002 betrug der Zuwachs der Umsatzerlöse 4,2 %, damit wurden insgesamt 23,6 Mrd. Euro Umsatzerlöse generiert. Diese Umsatzerlöse sind dabei kumuliert aus der Summe aller Umsätze der Netzbetreiber (Endkunden-Entgelte, Mobilfunk-Service-Provider-Entgelte, Interconnection-Entgelte) und aus den Umsätzen der Mobilfunk-Service-Provider (Endkunden-Entgelte). Sie enthalten jeweils auch Anteile aus dem Verkauf von Equipment. Die folgende Grafik zeigt die Umsatzerlösentwicklung der Netzbetreiber und Service Provider im Zeitraum 1999 bis 2002.

⁹³ In diesen Angaben ist das Carrier-to-Carrier-Geschäft der Netzbetreiber enthalten.

Rechnet man die Interconnection-Umsatzerlöse heraus, so belaufen sich die kumulierten Umsatzerlöse der Netzbetreiber und Service Provider im Jahr 2001 auf 19,6 Mrd. Euro, im Jahr 2002 auf 20,2 Mrd. Euro. Zu erwähnen ist, dass in v. g. Angaben auch Leistungen für verbundene Unternehmen eingeschlossen sind. Die Außenumsätze (ohne Berücksichtigung der Leistungen für verbundene Unternehmen) liegen geringfügig darunter. Sie betragen 19,2 Mrd. Euro im Jahr 2001 und 19,9 Mrd. Euro im Jahr 2002. Die Tabellen der Abbildung 1 und der Abbildung 71 enthalten nur Außenumsätze des Mobiltelefondienstes, wobei das Carrier-to-Carrier-Geschäft herausgerechnet ist.

Im Jahr 2002 kam es zu einer Verlagerung der Umsätze von den Service Providern zu den Netzbetreibern. Die forcierte Vermarktung von neuen Datendiensten auf der Basis von GPRS⁹⁴, HSCSD⁹⁵ und i-mode trug maßgeblich zu den Umsatzsteigerungen der Mobilfunkunternehmen bei. Insbesondere die Einführung von multimedialen und interaktiven Diensten ist hier hervorzuheben. Alleine die Netzbetreiber verbuchten im Jahr 2002 einen Gesamtumsatzerlös von rund 18,7 Mrd. Euro, ein Anstieg von rund 8,5 % gegenüber dem Jahr zuvor. Die folgende Abbildung verdeutlicht die Aufteilung der Netzbetreiberumsatzerlöse im Mobiltelefondienst im Jahr 2002.

⁹⁴ General Packet Radio Services

⁹⁵ High Speed Circuit Switched Data

Abbildung 88

Umsatzerlöse der Netzbetreiber und Service Provider im Mobiltelefondienst

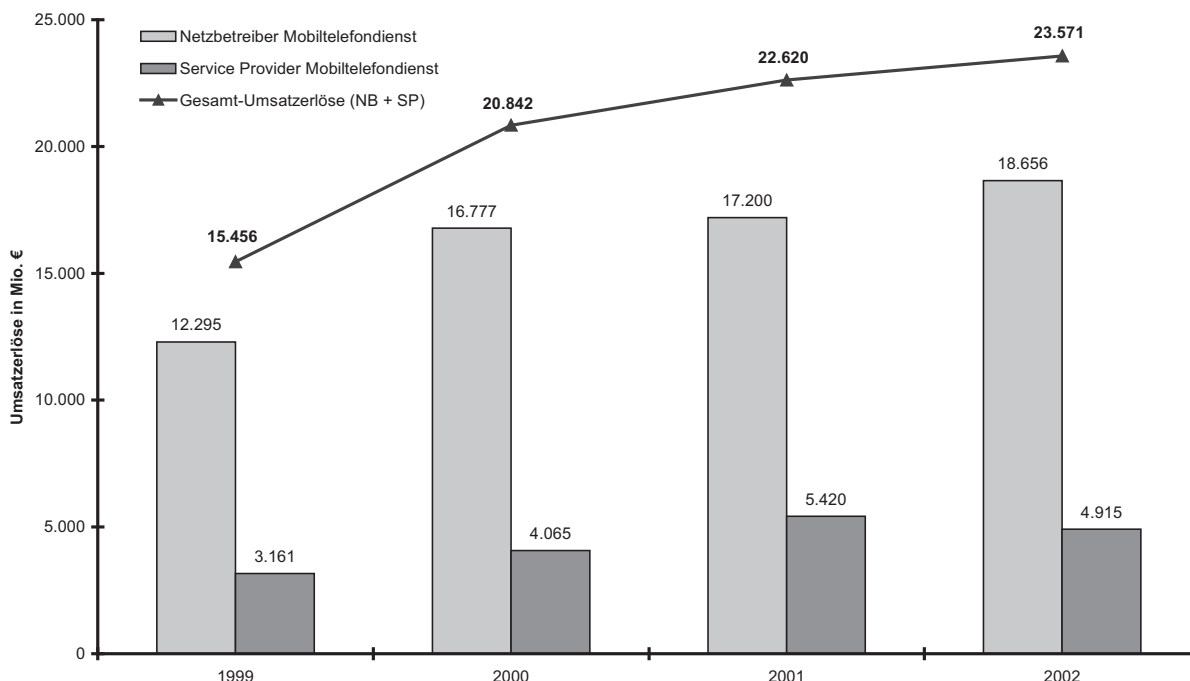
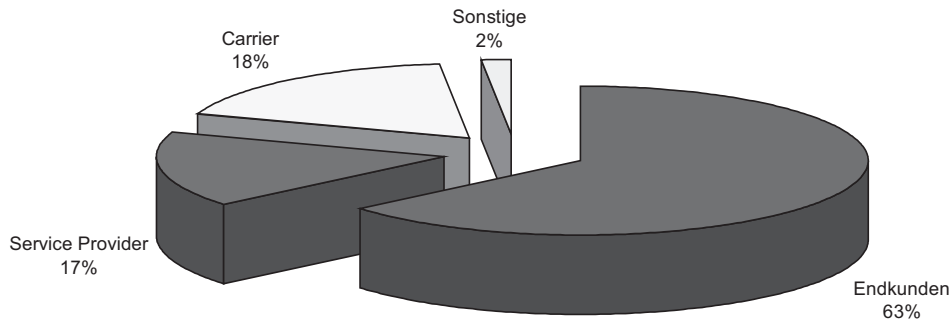


Abbildung 89

Umsatzverteilung der Mobiltelefon-Netzbetreiber 2002



18,7 Mrd. €

Hinsichtlich der Umsatzstruktur ist bemerkenswert, dass das Versenden von Kurznachrichten (SMS und MMS) den Anbietern von Mobiltelefondiensten im Jahr 2002 einen Anteil am Gesamtumsatzerlös von über 13,8 % einbrachte. 2001 waren es noch rund 12,4 %. Insgesamt 21 Milliarden Kurznachrichten wurden im Jahr 2002 versendet. Im Bereich „andere Datendienste“ (HSCSD, GPRS) konnte der Umsatzanteil von 0,6 % Ende 2002 auf 1,2 % zum Ende des 1. Quartals 2003 verdoppelt werden.

5.2 Verbindungsaufkommen

Bei der Betrachtung der Entwicklung des Verkehrsvolumens im Mobiltelefondienst sind sowohl bei dem aus Mobiltelefonnetzen abgehenden Verkehr als auch bei dem in Mobiltelefonnetze gerichteten Verkehr Zuwächse festzustellen. Folgende Abbildung verdeutlicht diese Entwicklung.

Im Jahr 2001 wurde der aus Mobiltelefonnetzen abgehende Verkehr erstmals von dem in Mobiltelefonnetze ankommenden Verkehr übertroffen. Ende 2001 waren es 29,6 Millionen ankommende Minuten und nur noch 28,3 Millionen abgehende Minuten, jeweils bezogen auf Mobiltelefonnetze. Dies ist vor allem eine Folge des im Jahre 2000 stark angestiegenen Prepaid-Kundenanteils, da diese Kundengruppe vorwiegend auf mobile Erreichbarkeit Wert legte und nur wenig abgehende Rufe initialisierte.

Bei der Betrachtung der Verkehrsstruktur des in Mobiltelefonnetze ankommenden Verkehrs über einen längeren Zeitraum (1999 bis 2002) wird ersichtlich, dass der aus nationalen Festnetzen in Mobiltelefonnetze ankommende Verkehr mit einem relativen Anteil am Gesamtverkehr von 42 % konstant geblieben ist. Dahingegen hat der aus ausländischen Netzen ankommende Verkehr 8 % verloren und hatte im Jahr 2002 nur noch einen Anteil von 4 %. Dieser Rückgang ist überwiegend auf die Änderung von Terminierungsentgelten zurückzuführen. Um 3 auf 17 % hat der ankommende Verkehr aus anderen nationalen Mobiltelefonnetzen zugelegt. Der aus eigenen nationalen Mobiltelefonnetzen ankommende Verkehr konnte ebenfalls um 5 auf 37 % ansteigen.

Der aus Mobiltelefonnetzen abgehende Verkehr hat sich hinsichtlich seiner Verkehrsstruktur im Zeitraum 1999 bis 2002 ebenfalls stark verändert. Der in nationale Festnetze terminierte Verkehr ist von 53 % im Jahr 1999 auf 35 % im Jahr 2002 zurückgegangen. Stark angestiegen sind hingegen die Verkehrsanteile in eigene nationale Mobilnetze von 28 auf 40 % und in andere nationale Mobilnetze von 12 auf 21 %. Einen Rückgang von 7 % auf 3 % verzeichnete der Verkehrsanteil, der in ausländische Netze gerichtet war.

5.3 Investitionen

2001 wurden insgesamt 3,1 Mrd. Euro im Mobiltelefondienst investiert. Allein 2,8 Mrd. Euro investierten die Netzbetreiber in den weiteren Ausbau der Mobiltelefonnetze. Der Rest wurde von den Service Providern investiert. Im Jahr 2002 reduzierte sich der Umfang der Gesamtinvestitionen gegenüber dem Vorjahr um rund 26 % auf 2,3 Mrd. Euro. Der Anteil der Service Provider betrug davon rund 200 Mio. Euro. Die anhaltende Investitionstätigkeit der Netzbetreiber diente der gezielten Netzverdichtung, d. h. dem weiteren Ausbau mit Funk-Basisstationen. Dies geschieht zum einen, um die gestiegene Teilnehmerzahl in den Netzen optimal versorgen zu können, zum anderen aber auch im Hinblick auf die bevorstehende Einschaltung der UMTS-Netze.

5.4 Andere Mobilfunkbereiche

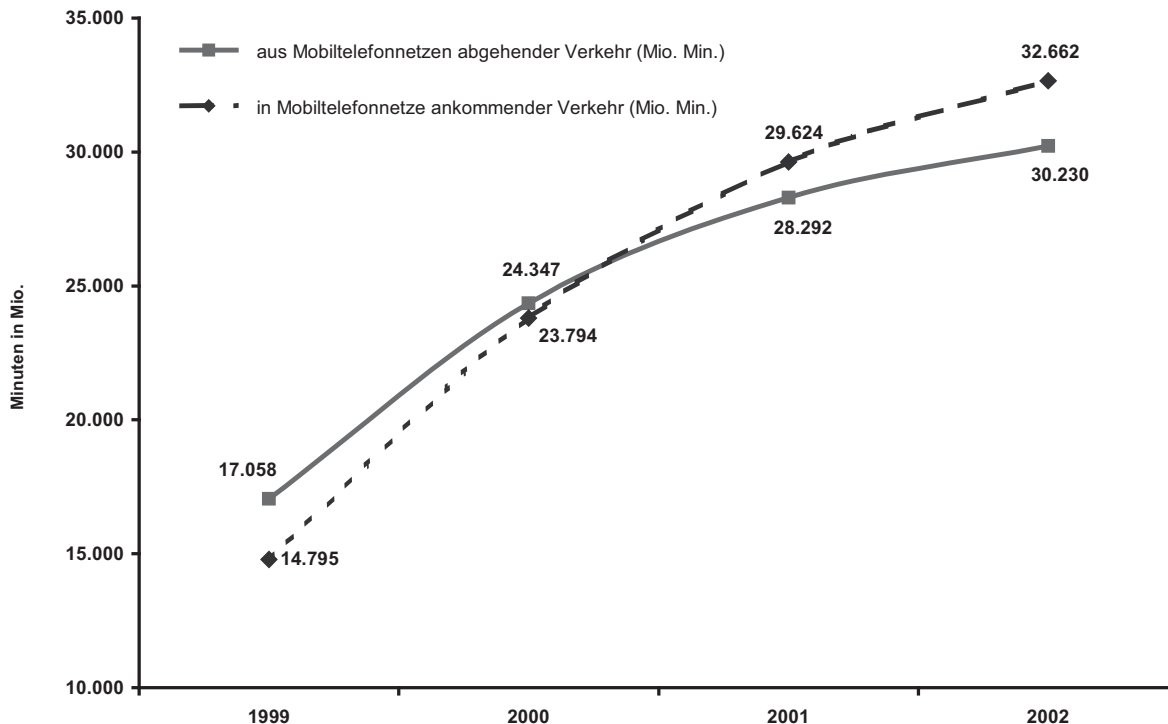
Die neben dem Mobiltelefondienst existierenden Mobilfunkbereiche wie Bündelfunk und Funkruf haben in den Jahren 2001 und 2002 weiter an Bedeutung für den Gesamtmobilfunkmarkt verloren. Sowohl im Funkrufbereich als auch im Bündelfunkbereich mussten die Netzbetreiber Teilnehmereinbußen hinnehmen. Lag der Anteil dieser Bereiche am Gesamtmobilfunkumsatz 2000 noch bei 0,4 %, so ging er 2001 auf 0,3 % und im Jahr 2002 sogar auf 0,2 % zurück.

6. Rundfunk/Kabelfernsehen

Von den rund 36,35 Millionen Fernsehhaushalten Ende 2002 empfingen nach Marktzahlen der Société Européenne des Satellites (SES) knapp 57 % ihr Programm über Kabel

Abbildung 90

Entwicklung des Verkehrsvolumens in Mobiltelefonnetzen



(hierzu zählen auch Haushalte an Satellitengemeinschaftsanlagen ohne eigenen Sat-Receiver). Über ein Drittel der Haushalte bezieht die Programme über einzelne Satellitenschüsseln. Der terrestrische Empfang verlor weiter an Bedeutung.

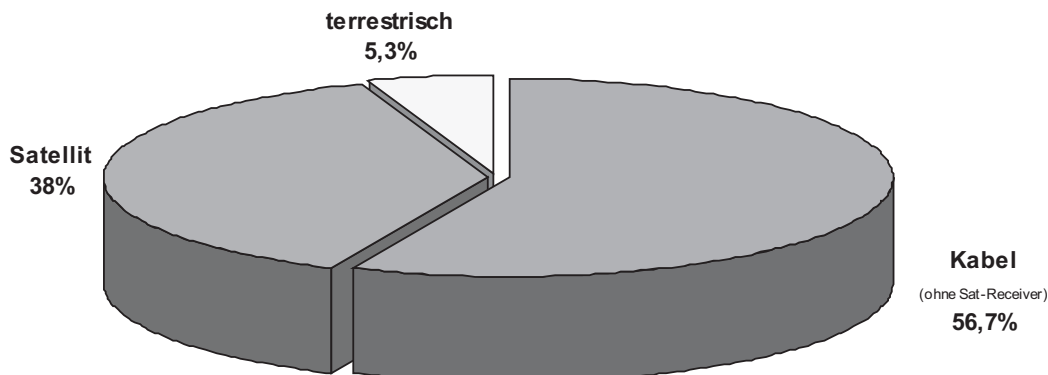
Größter Kabelnetzbetreiber war in der Vergangenheit die Deutsche Telekom AG, die zu rund einem Drittel der Kabelfernsehhaushalte einen direkten Kundenzugang unterhielt. Der Verkauf erster Regionalgesellschaften durch die Deutsche Telekom AG an private Investoren im Jahr 2000 führte

zu einer Umverteilung bei den Umsätzen im Segment Kabelfernsehen. Dieser Prozess setzte sich in den folgenden Jahren fort und fand durch den Verkauf der letzten Minderheitsbeteiligung im Jahr 2003 seinen Abschluss.

Die Kabel-TV-Infrastruktur kann zu mehr Wettbewerb im Bereich des Teilnehmerzugangs beitragen. Nach einer kritischen Phase in den Jahren 2002, in der Investitionen für rückkanalfähige Netze gestoppt wurden, wird eine langsame Erholung der Branche erwartet. Der Schwerpunkt der Aktivitäten liegt derzeit im Ausbau des Digitalfernsehens.

Abbildung 91

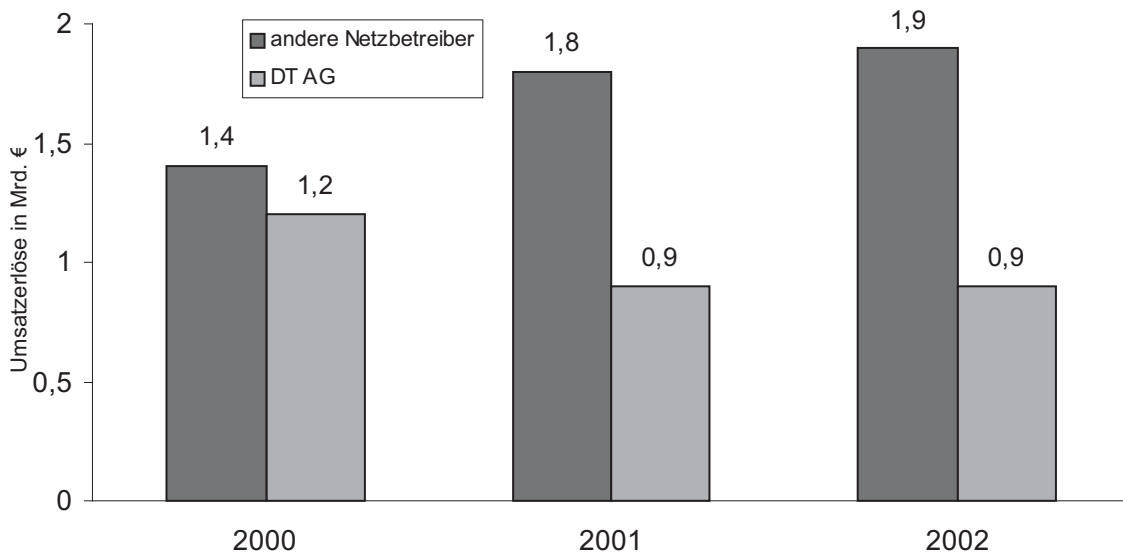
Infrastrukturelle Anbindung von TV-Haushalten



Quelle: SES/ASTRA

Abbildung 92

Umsatzentwicklung Kabelfernsehen



Quelle: Schätzung Reg TP

7. Qualität

7.1 Sprachtelefondienst

Betreiber fester öffentlicher Telekommunikationsnetze, Anbieter von Sprachtelefondienst⁹⁶ und Anbieter von Auskunftsdiensten (die diese Dienstleistung unter einer Rufnummer anbieten, die mit den Ziffern 118 beginnt) haben die folgenden Qualitätskennwerte zu erheben:

1. Frist für die erstmalige Bereitstellung des Netzzugangs, 2. Fehlermeldung pro Anschlussleitung pro Jahr, 3. Reparaturzeit, 4. Häufigkeit des erfolglosen Verbindungsaufbaus, 5. Verbindungsaufbauzeit, 6. Reaktionszeiten bei vermittelten Diensten und 7. bei Auskunftsdiensten, 8. Anteil betriebsbereiter öffentlicher Münz- und Kartentelefone, 9. Abrechnungsgenauigkeit⁹⁷

(§§ 32, 33 Telekommunikations-Kundenschutzverordnung – TKV). Die Regelung setzt die Richtlinie 98/10/EG um. Marktbeherrschende Betreiber/Anbieter haben die Qualitätskennwerte mit Inkrafttreten der TKV zu erheben, nicht marktbeherrschende Unternehmen müssen spätestens achtzehn Monate nach Aufnahme ihrer Geschäftstätigkeit die Qualitätskennwerte erheben.

⁹⁶ Lizenznehmer der Klasse 4 sowie nicht lizenzpflichtige Anbieter von Sprachtelefondienst

⁹⁷ Definition, Messgröße und Messmethode richten sich nach Verfügung 169/1999 „Definitionen, Messgrößen und Messmethoden zur Erhebung der Qualitätskennwerte gemäß TKV § 32 Abs. 1 Nr. 1 bis 8“, veröffentlicht im Amtsblatt der Regulierungsbehörde Nr. 23/99 vom 22. Dezember 1999, und Verfügung Nr. 9/1999 „Festlegung des Qualitätskennwertes Abrechnungsgenauigkeit“, veröffentlicht im Amtsblatt der Regulierungsbehörde Nr. 1/99 vom 20. Januar 1999.

Mit der Veröffentlichung von Qualitätskennwerten einmal jährlich in ihrem Amtsblatt will die Regulierungsbehörde Nutzern die Möglichkeit bieten, die Dienstgüte der verschiedenen Telekommunikationsdienstleistungsanbieter beurteilen und neben Preis- auch durch Qualitätsvergleiche den für sie optimalen Anbieter auswählen zu können. Dieses Verfahren trägt zudem zu einer Erhöhung der Transparenz zwischen den einzelnen Anbietern bei. Nach der erstmaligen Veröffentlichung der Kennwerte im Amtsblatt der Regulierungsbehörde Nr. 13 vom 10. Juli 2002 erfolgte eine zweite umfangreiche Veröffentlichung im Amtsblatt Nr. 17 vom 27. August 2003.

7.2 Übertragungswege

Qualitätskennwerte (Lieferbedingungen) von Übertragungswegen sind von marktbeherrschenden Anbietern von Übertragungswegen zu veröffentlichen und in einer für alle Interessierten leicht zugänglichen Weise bereitzustellen (§ 27 TKV). Die Regelung dient der Umsetzung der Richtlinie 92/44/EWG des Rates vom 5. Juni 1992 zur Einführung eines offenen Netzzugangs bei Mietleitungen, geändert durch die Richtlinie 97/51/EG. Die zu veröffentlichenden Informationen umfassen u. a. die typische Lieferfrist und die typische Reparaturzeit für ein definiertes Mindestangebot an Übertragungswegen.

Die Angaben können im Amtsblatt der Regulierungsbehörde veröffentlicht werden und müssen in den Geschäftsstellen der Anbieter für den Kunden bereitgehalten werden. Erfolgt die Veröffentlichung an anderer Stelle, hat der Anbieter die Fundstelle der Regulierungsbehörde mitzuteilen, die Regulierungsbehörde wiederum veröffentlicht einen Hinweis auf die Fundstelle in ihrem Amtsblatt (§ 27 Abs. 1 TKV).

Anhang 2

Mitglieder und stellvertretende Mitglieder des Beirates bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post

Stand: 6. August 2003

Vorsitzender:	Wolfram Kuschke Vorsitzender des Beirates bei der Regulierungsbehörde für Tele- kommunikation und Post Postfach 80 01 53105 Bonn	Wolfram Kuschke Minister und Chef der Staatskanzlei des Landes Nordrhein-Westfalen 40190 Düsseldorf
Stellvertretender Vorsitzender:	Johannes Singhammer, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	

Deutscher Bundestag

Mitglied	Stellvertreter
Barthel, Klaus, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	Hovermann, Eike, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Bierwirth, Petra, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	Rübenkönig, Gerhard, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Heil, Hubertus, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	N.N.
Kelber, Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	N.N.
Adam, Ulrich, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	Dr. Meister, Michael, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Henrich, Michael, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	Dr. Krogmann, Martina MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Singhammer, Johannes, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	Rupprecht, Albert, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Hustedt, Michaele, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	Höfken, Ulrike, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin
Brüderle, Rainer, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin	Funke, Rainer, MdB Platz der Republik 1 11011 Berlin

noch **Anhang 2**

Bundesrat

Mitglied	Stellvertreter
Huber, Erwin Staatsminister und Leiter der Bayerischen Staatskanzlei Postfach 22 00 11 80535 München	Spitzner, Hans Staatssekretär im Bayerischen Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Technologie 80525 München
Junghanns, Ulrich Minister für Wirtschaft des Landes Brandenburg Heinrich-Mann-Allee 107 14473 Potsdam	Wolf, Harald Senator für Wirtschaft, Arbeit und Frauen des Landes Berlin Martin-Luther-Str. 105 10820 Berlin
unbesetzt Senator für Wirtschaft und Häfen der Freien Hansestadt Bremen Postfach 10 15 29 28015 Bremen	Uldall, Gunnar Präses der Behörde für Wirtschaft und Arbeit und Senator der Freien und Hansestadt Hamburg Postfach 11 21 09 20421 Hamburg
Dr. Rhiel, Alois Staatsminister Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung des Landes Hessen Postfach 31 29 65021 Wiesbaden	Dr. Georgi, Hanspeter Minister für Wirtschaft des Saarlandes Postfach 10 09 41 66009 Saarbrücken
Dr. Ebnet, Otto Minister für Wirtschaft des Landes Mecklenburg-Vorpommern 19048 Schwerin	Dr. Rehberger, Horst Minister für Wirtschaft und Arbeit des Landes Sachsen-Anhalt Postfach 34 80 39043 Magdeburg
Hirche, Walter Minister für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr des Landes Niedersachsen Postfach 101 30001 Hannover	unbesetzt Innenministerium des Landes Niedersachsen Lavesallee 6 30169 Hannover
Kuschke, Wolfram Minister und Chef der Staatskanzlei des Landes Nordrhein-Westfalen 40190 Düsseldorf	Dr. Rohwer, Bernd Minister für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein Postfach 71 28 24171 Kiel
Bauchhage, Hans-Artur Staatsminister im Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Landwirtschaft und Weinbau des Landes Rheinland-Pfalz Postfach 32 69 55022 Mainz	Dr. Palmer, Christoph-E. Minister des Staatsministeriums und für europäische Angelegenheiten des Landes Baden-Württemberg Richard-Wagner-Str. 15 70184 Stuttgart
Dr. Gillo, Martin Staatsminister für Wirtschaft und Arbeit des Freistaates Sachsen Postfach 10 03 29 01073 Dresden	Reinholz, Jürgen Minister für Wirtschaft, Arbeit und Infrastruktur des Freistaates Thüringen Postfach 242 99005 Erfurt

Anhang 3**Mitglieder des Wissenschaftlichen Arbeitskreises für Regulierungsfragen bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post**

Prof. Dr. Dres. h. c. Arnold Picot (Vorsitzender)
Universität München
Institut für Unternehmensentwicklung und Organisation
Ludwigstr. 28
80539 München

Prof. Dr. Juergen B. Donges (stellv. Vorsitzender)
Universität zu Köln
Wirtschaftspolitisches Seminar
Robert-Koch-Str. 41
50931 Köln

Prof. Dr. Charles Blankart
Humboldt-Universität zu Berlin
Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät
Institut für Öffentliche Wirtschaft und Wirtschaftspolitik
Spandauer Str. 1
10178 Berlin

(bis 30. Juni 2003)

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Walther Busse von Colbe
Ruhr-Universität Bochum
Seminar für Theoretische Betriebswirtschaftslehre
Gebäude GC 2/59
44780 Bochum

(ab 1. September 2003)

Univ.-Prof. Dr. Bernd Holznagel, LL.M.
Direktor des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (ITM)
Öffentlich-rechtliche Abteilung
Universitätsstraße 14–16
48143 Münster

Prof. Dr. Torsten J. Gerpott
Gerhard Mercator Universität Duisburg
Fachbereich für Wirtschaftswissenschaft
Lotharstr. 65
47057 Duisburg

Prof. Dr. Ludwig Gramlich
Technische Universität Chemnitz
Professur für öffentliches Recht und
öffentliches Wirtschaftsrecht
Reichenhainer Str. 39
09126 Chemnitz

noch **Anhang 3**

Prof. Dr. Herbert Kubicek
Universität Bremen
Fachbereich 3: Angewandte Informatik
Bibliothekstr. 1
28359 Bremen

Dr. Karl-Heinz Neumann
WIK Wissenschaftliches Institut für
Kommunikationsdienste GmbH
Postfach 20 00
53588 Bad Honnef

Prof. Dr.-Ing. Peter Vary
RWTH Aachen
Institut für Nachrichtengeräte und Datenverarbeitung
52056 Aachen

Prof. Dr. Axel Zerdick
Freie Universität Berlin
Institut für Publizistik- und Kommunikationswissenschaft
Arbeitsbereich Ökonomie und Massenkommunikation
Malteserstr. 74–100
12249 Berlin

Anhang 4

Der Nummernraum für das öffentliche Telefonnetz/ISDN in Deutschland

– zusammenfassende tabellarische Darstellung –

Stand: 10. Oktober 2003

Nummer bzw. Nummernraum	Verwendung	Planungen
0	nationale Verkehrsausscheidungsziffer	
00	internationale Verkehrsausscheidungsziffer	
010xy, 0100yy mit x = 1 ... 9 und y = 0 ... 9	optional der Verkehrsausscheidungsziffer voranzustellende Ziffernfolge zur Verbindungsbetreiberwahl Call-by-Call	
(0)11	Mehrwertdienste (auslaufend)	Verlagerung wird gegenwärtig vorbereitet; danach: Reserve
(0)12	Innovative Dienste	
(0)13 (0)137, (0)1381	frei; Ausnahmen: – Televotum, Teledialog	soweit frei: Reserve Verlagerung nach (0)902; danach Reserve
(0)14	frei	Reserve
(0)15*) (0)1505 (0)1511 (0)1520 (0)1566	Mobilfunk (GSM und UMTS/IMT-2000): Group3G (Quam) T-Mobile Vodafone MobilCom	Reservierungen: (0)150 Group 3G (0)151 T-Mobile (0)152 Vodafone (0)155 E-Plus 3G Luxb. (0)156 MobilCom (0)157 E-Plus (0)159 O ₂ (Germany)
(0)16*) (0)160 (0)161 (0)162 (0)163 (0)164 (0)165 (0)166	Mobilfunk : T-Mobile frei Vodafone E-Plus Mobilfunk Cityruf (e*message) frei Telmi (e*message)	Reserve Reserve
(0)167 (0)1672	Bündelfunknetze: Dolphin Telecom (Deutschland)	

noch Anhang 4

Nummer bzw. Nummernraum	Verwendung	Planungen
(0)168	Scall (e*message)	
(0)169	Cityruf, Scall, Skyper (e*message)	
(0)17*) (0)170 (0)171 (0)172 (0)173 (0)174 (0)175 (0)176 (0)177 (0)178 (0)179	Mobilfunk (GSM und UMTS/IMT2000): T-Mobile T-Mobile Vodafone Vodafone Vodafone T-Mobile O ₂ (Germany) E-Plus Mobilfunk E-Plus Mobilfunk O ₂ (Germany)	
(0)180	Shared-Cost-Dienste	
(0)181xxx, (0)181xxxx	Kennzahlen für Internationale Virtuelle Private Netze (IVPN)	
(0)18xy, (0)18xyy, (0)18xyyy, (0)18xyyyy, (0)18xyyyyy, (0)18xyyyyyy mit x = 2 ... 9 und y = 0 ... 9	Kennzahlen für geschlossene Nutzergruppen	
(0)19 (0)190 (0)19xz, (0)19yzzz mit x = 1 ... 3, y = 1 ... 4 und z = 0 ... 9 (0)1989 (0)199	frei; Ausnahmen: – Premium-Rate-Dienste – Online-Dienste – Routingnummern für Auskunftsdienste – Netzinterne Verkehrslenkung	soweit frei: Reserve Verlagerung nach (0)900x; danach: Reserve
(0)xy, (0)xyy, (0)xyyy, (0)xyyyy mit x = 2 ... 9 und y = 0 ... 9 (0)31 (0)31-0 (0)31-1 (0)500, (0)501, (0)600 (zurzeit be- legt, erst bei Bedarf freizuräumen), (0)601 (0)700 (0)701	Ortsnetzkennzahlen (ONKz); Ausnahmen: – Testrufnummern – Test der Betreiberauswahl und der Betreibervorauswahl bei Fernverbindungen – Test der Betreiberauswahl und der Betreibervorauswahl bei Ortsverbindungen – frei – Persönliche Rufnummern – frei	Reserve für Telekommuni- kationsdienste Reserve für Persönliche Rufnummern

noch **Anhang 4**

Nummer bzw. Nummernraum	Verwendung	Planungen
(0)800 (0)801 (0)900x mit x = 1, 3 und 5 (0)9009 (0)902 (0)901, (0)903, (0)904, (0)905	– Freephone-Dienste – frei – Premium-Rate-Dienste Registrierungspflichtige Anwahlprogramme – frei – frei	Reserve für Freephone-Dienste „Mabez“-Dienste Reserve für Telekommunikationsdienste
xyy (auslaufend), xy yy (auslaufend), x yy yy, xy yy yy, x yy yy yy, xy yy yy yy mit x = 1 ... 9 und y = 0 ... 9 110 112 118xy mit x = 1 ... 9 und y = 0 ... 9 1180yy übrige Bereiche der Gasse 11	Teilnehmerrufnummern; Ausnahmen: – Polizei – Notruf, Feuerwehr – Auskunftsdienste; Rufnummern der Struktur 1180yy werden nur zugeteilt, wenn keine Rufnum- mern der Struktur 118xy mehr verfügbar sind – netzinterne Nutzung	

^{*)} In den Nummernbereichen (0)15, (0)16 und (0)17 sind die Zuteilungsnehmer von Rufnummernblöcken (RNB) angegeben. Aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung zur Netzbetreiberportabilität in Mobilfunknetzen können Rufnummern aus diesen RNB von anderen Mobilnetzbetreibern betrieben werden.

Sondergutachten der Monopolkommission gemäß § 81 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz und § 44 Postgesetz

Telekommunikation und Post 2003: Wettbewerbsintensivierung in der Telekommunikation – Zementierung des Postmonopols

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort	206
Teil I Intensivierung des Wettbewerbs in den Telekommunikationsmärkten	209
1. Gesetzlicher Auftrag und methodischer Rahmen der Untersuchung	209
1.1 Zum Begriff des funktionsfähigen Wettbewerbs	209
1.2 Methodisches Vorgehen	209
1.3 Deregulierung einzelner Bereiche und Teilmärkte?	210
1.4 Die Stellungnahme der Monopolkommission vom Dezember 2001	210
2. Marktstruktur und Wettbewerbsintensität im Festnetz	211
2.1 Entwicklung der Märkte für Telekommunikationsdienste	211
2.2 Sprachtelefondienste im Festnetz	213
2.2.1 Teilnehmeranschlüsse	214
2.2.2 Ortsgespräche	216
2.2.3 Fern- und Auslandsgespräche	217
2.3 Internetzugänge	220
2.4 Entwicklung der Preise	221
2.5 Fortgang der Konsolidierung	221
3. Abhängigkeit der Wettbewerber von Vorleistungen der DTAG	222
3.1 Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung	222
3.2 Zusammenschaltung	222
3.3 Mietleitungen	223
3.4 Fakturierung und Inkasso	224
4. Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs und Rückführungspotenziale der Regulierung	225
4.1 Vorleistungen	225
4.2 Endkundenleistungen	226
4.2.1 Teilnehmeranschlüsse	226

	Seite
4.2.2 Ortsgespräche	227
4.2.3 Fern- und Auslandsgespräche	227
5. Entscheidungspraxis der Regulierungsbehörde und der Gerichte	228
5.1 Entgeltregulierung bei Vorleistungen	228
5.1.1 Aufschlag auf die Zusammenschaltungsentgelte (Anschlusskostenbeitrag)	228
5.1.2 Miete für die Teilnehmeranschlussleitung	229
5.2 Entgeltregulierung bei Endkundenleistungen	231
5.2.1 Teilnehmeranschluss	231
5.2.2 Ortsgespräche	232
5.2.3 Fern- und Auslandsgespräche	232
5.2.4 Entgeltregulierung bei geschlossenen Benutzergruppen	232
5.3 Missbrauchsaufsicht	233
5.3.1 Einstellung des zweiten T-DSL-Verfahrens	233
5.3.2 Zugangsregelungen für Mietleitungen	234
5.3.3 Bedingungen der TAL- und Kollokationsbereitstellung	235
5.3.4 Rahmenbedingungen zum Resale	237
5.4 Marktabgrenzung und Marktbeherrschung	237
5.4.1 Geschäftskunden in Berlin	237
5.4.2 Auslandsgespräche	238
5.5 Bündelprodukte und Optionstarife	239
5.6 Fakturierung und Inkasso	240
6. Grundsätzliche Fragen der Regulierung und Missbrauchsaufsicht	241
6.1 Inkonsistenzen der Entgeltregulierung	241
6.1.1 Kosten-Preis-Schere	241
6.1.2 Methodik der Kostenermittlung	242
6.2 Price-Cap-Regulierung versus Einzelpreisregulierung	242
7. Maßstäbe einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals	243
7.1 Die Auseinandersetzung zwischen DTAG und RegTP	243
7.2 Bestimmung von Risikoprämien	244
7.2.1 Erfordernis der Spezifität der Risikozumessung	244
7.2.2 Risikomaß und Risikobewertung: Begriffliche Aspekte und Verfahrensfragen	246
7.2.3 Zur Bestimmung des Risikos bei der Teilnehmeranschlussleitung	248
7.2.4 Stabilität der regulatorischen Rahmenbedingungen	249
7.3 Angemessene Berücksichtigung der Besteuerung	250
7.3.1 Bilanzwertmethode versus Marktwertmethode der Eigenkapital- gewichtung	250
7.3.2 Vernachlässigung der Bedeutung von Steuern für die Portfoliowahl der Kapitalgeber als methodischer Fehler	251
7.3.3 Praktische Probleme einer angemessenen Behandlung der Steuer- problematik	253
7.3.4 Implikationen der Steuerproblematik für eine anlagespezifische Kapitalkostenrechnung	254
7.4 Fazit	254

	Seite
8. Marktentwicklungen und Regulierungsoptionen im Mobilfunk	254
8.1 Marktentwicklungen und Konsolidierungsbedarf	255
8.2 Frequenzregulierung	256
8.3 Regulierung von Vorleistungen	257
8.3.1 Zugang und Zuführung	257
8.3.2 Terminierung	258
9. Zusammenfassung der Einschätzungen und Empfehlungen	264
Teil II Zementierung des Postmonopols	268
1. Vorbemerkungen	268
2. Regulatorische Rahmenbedingungen	268
2.1 Umfang der Exklusivlizenz	268
2.2 Grundsätze der Entgeltregulierung	269
2.3 Regelung des Universaldienstangebots	269
3. Marktentwicklung in der Briefbeförderung	270
3.1 Befund	270
3.2 Ursachen der schwachen Wettbewerbsentwicklung	273
4. Wettbewerbsprobleme	274
4.1 Auswirkungen der Monopolisierung	274
4.2 Höherwertige Dienstleistungen	275
4.3 Umsatzsteuerbefreiung	276
4.4 Gewerbliche Postvorbereitung und Exklusivlizenz	277
4.5 Remailing	277
5. Subventionierung und Quersubventionierung	278
5.1 Subventionierung und Quersubventionierung des Paketbereiches	278
5.2 Quersubventionierung der Deutschen Postbank AG	279
6. Entscheidungspraxis	280
6.1 Price-Cap-Regulierung für Briefsendungen	280
6.2 Teilleistungszugang	283
6.3 Missbrauchsaufsicht	286
7. Universaldienst und Exklusivlizenz: Zweite Novelle des Postgesetzes und Beschluss des Bundesverfassungsgerichts	286
7.1 Zweite Novelle des Postgesetzes	286
7.2 Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 7. Oktober 2003	287
8. Fazit und Empfehlungen	290

Vorwort

1. Nach § 81 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz (TKG) legt die Monopolkommission alle zwei Jahre einen Bericht zu der Frage vor, ob auf den Märkten der Telekommunikation funktionsfähiger Wettbewerb herrscht. Dabei kann sie auf aus ihrer Sicht notwendige Konsequenzen für einzelne Bestimmungen des TKG hinweisen. Sie soll insbesondere darlegen, ob die Vorschriften zur Entgeltregulierung weiterhin erforderlich sind.

Im Mittelpunkt der Untersuchung stehen wie bisher die Vorleistungs- und Endkundenmärkte für Sprachtelefondienste im Festnetz. Hier findet die eingriffsintensive präventive Entgeltregulierung statt, die aus ordnungspolitischer Sicht besonders umstritten ist. Das Gutachten behandelt darüber hinaus wesentliche Entscheidungen der Regulierungsbehörde und diskutiert Marktentwicklungen und Regulierungsoptionen für den Mobilfunk.

2. In die Zeit der Vorbereitung dieses Gutachtens fällt auch die Diskussion um die Anpassung des TKG an den veränderten europäischen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste. Hier stellen sich Fragen, die von der vorzunehmenden Beurteilung der Wettbewerbssituation auf den Telekommunikations- und Postmärkten nach § 81 Abs. 3 TKG und § 44 Postgesetz (PostG) so weit abweichen, dass die Monopolkommission ihre Stellungnahme zu den Reformvorschlägen in einem eigenen Sondergutachten veröffentlichen wird.

3. Zur Vorbereitung ihres Berichts nach § 81 Abs. 3 TKG hat die Monopolkommission einen Gutachtenauftrag „Regulierungspolitische Perspektiven für den deutschen Mobilfunkmarkt“ an die wik-Consult GmbH erteilt. Die Arbeitsergebnisse wurden mit den Autoren auf der Sitzung der Monopolkommission am 15. September 2003 diskutiert.

4. In zwei getrennten Anhörungen hat die Monopolkommission am 27. Juni 2003 mit Vertretern der Wettbewerber und ihren Verbänden sowie mit Vertretern der Deutschen Telekom AG (DTAG) über deren Einschätzung der Wettbewerbsentwicklung auf den Telekommunikationsmärkten diskutiert. Teilnehmer seitens der Wettbewerber waren:

- Arcor AG & Co.,
- AOL Deutschland,
- E-Plus Mobilfunk GmbH & Co. KG,
- NetCologne Gesellschaft für Telekommunikation mbH,
- QSC AG,
- Tele2 Telecommunication Services GmbH,
- TROPOLYS GmbH,
- 01051 Telecom.

Folgende Verbände waren vertreten:

- breko, Bundesverband der regionalen und lokalen Telefongesellschaften e. V.,
- vatm, Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e. V.

Einige der angehörten Wettbewerber und Verbände haben ihre mündlichen Diskussionsbeiträge durch schriftliche Stellungnahmen ergänzt. Weitere schriftliche Stellungnahmen sind von der debitel AG und der Vodafone D2 GmbH eingegangen.

5. Der Präsident der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (RegTP), Herr Matthias Kurth, die Vizepräsidenten, Herr Gerhard Harms und Herr Dr. Jörg Sander, sowie weitere Mitarbeiter der Behörde haben mit der Monopolkommission am 21. August 2003 Fragen der Wettbewerbsentwicklung auf den Märkten der Telekommunikation und der Post und insbesondere Fragen der Anwendung des Telekommunikations- und des Postgesetzes durch die Regulierungsbehörde und die Gerichte diskutiert.

Darüber hinaus gab es vielfältige Kontakte zwischen den zuständigen Mitarbeitern der Monopolkommission und Mitarbeitern der Regulierungsbehörde, des Bundeskartellamtes, des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit, der Unternehmen und der Verbände. Die Monopolkommission dankt allen Beteiligten für ihre Mitwirkung.

6. Nach § 44 PostG in Verbindung mit § 81 Abs. 3 TKG umfasst der Untersuchungsauftrag der Monopolkommission auch die Märkte für Postdienstleistungen. Im zweiten

Teil des Sondergutachtens steht daher die Frage im Vordergrund, ob auf den Märkten des Postwesens bereits ein funktionsfähiger Wettbewerb erreicht worden ist.

Zur Vorbereitung ihrer Stellungnahme hat die Monopolkommission 18 Wettbewerber und Verbände schriftlich befragt. Stellungnahmen aus der Sicht der Wettbewerber gingen ein von der Deutschen Post AG, der Kommanditgesellschaft HERMES Versand Service GmbH & Co. KG, der Punkt Direkt Vertriebs GmbH, der DER KURIER GmbH & Co. KG, der Morgenpost Briefservice GmbH, der TNT Express GmbH, der DPD Deutscher Paket Dienst GmbH & Co. KG und der United Parcel Service Deutschland Inc. & Co. KG. Vonseiten der Verbände äußerten sich der Deutsche Verband für Post und Telekommunikation e. V. (DVPT), der Bundesverband Internationaler Express- und Kurierdienst e. V. (BIEK), der Bundesverband Spedition und Logistik e. V., der Bundesverband der Kurier-Express-Paket-Dienste e. V. (BdKEP), der Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger e. V. (BDZV), der Deutsche Direktmarketing Verband (DDV), der Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., der Bundesverband des Deutschen Versandhandels e. V. (BVH) und der Bundesverband Deutsche Postdienstleister e. V. (BvDP). Außerdem ging der Monopolkommission eine Stellungnahme von Herrn Wilhelm Hübner, dem ehemaligen Vorsitzenden des DVPT, ein.

7. Die Monopolkommission bedankt sich bei ihren wissenschaftlichen Mitarbeitern Herrn Dr. Klaus Holthoff-Frank und Herrn Dr. Wolfgang Elsenbast, die die Stellungnahmen der Monopolkommission zur Entwicklung des Wettbewerbs in der Telekommunikation und im Bereich der Postdienste federführend betreut haben.

Teil I

Intensivierung des Wettbewerbs in den Telekommunikationsmärkten

1. Gesetzlicher Auftrag und methodischer Rahmen der Untersuchung

1.1 Zum Begriff des funktionsfähigen Wettbewerbs

8. Mit dem Auftrag des Gesetzgebers an die Monopolkommission nach § 81 Abs. 3 TKG, alle zwei Jahre über die Entwicklung des Wettbewerbs bei der Telekommunikation zu berichten, ist die Erwartung verbunden, dass der Sektor bei funktionsfähigem Wettbewerb deutlich weniger Regulierung benötigt als zu Beginn der Liberalisierung. Die zunächst vorherrschende Vorstellung, mit der Zeit könne die sektorspezifische Regulierung vollständig entfallen und die Zuständigkeit für die wettbewerbliche Aufsicht über den Telekommunikationssektor auf die Kartellbehörden übergehen, ist aus heutiger Sicht wenig realistisch. Im Bereich des Netzzugangs und der Zusammenschaltung wird es nach Auffassung der Monopolkommission eine sektorspezifische Regulierung auf Dauer geben. Darüber, ob Teilbereiche der Telekommunikation aus der sektorspezifischen Regulierung entlassen werden, entscheidet nach geltendem Recht der Gesetzgeber. Die wettbewerbspolitische Stellungnahme der Monopolkommission nach § 81 Abs. 3 TKG soll dazu die notwendigen wissenschaftlich und empirisch begründeten Einschätzungen und darauf beruhende Empfehlungen liefern.

9. In Anlehnung an den legislativen Zweck des § 81 Abs. 3 TKG interpretiert die Monopolkommission „funktionsfähigen Wettbewerb“ als strukturell gesicherten Wettbewerb, der auch dann fortbesteht, wenn die sektorspezifische Regulierung zurückgeführt wird. Dabei geht es nicht nur darum zu erfassen, welche Wettbewerbsprozesse tatsächlich stattfinden, sondern vor allem auch darum einzuschätzen, welche Wettbewerbsprozesse im Falle der Rückführung der sektorspezifischen Regulierung weiterhin stattfinden werden. Dies erfordert eine Prognose darüber, inwiefern die tatsächlichen Wettbewerbsprozesse in den Teilbereichen der Telekommunikation strukturell und inwiefern Wettbewerbsprozesse regulatorisch bedingt sind. Ein noch so intensiver Wettbewerb in einem Markt ist nicht „funktionsfähig“ im Sinne von § 81 Abs. 3 TKG, wenn er allein auf der bestehenden Regulierung beruht.

10. Die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs ist im Rahmen einer Markt- und Strukturanalyse zu beurteilen. Dabei kommt es grundsätzlich auf dieselben Dinge an wie bei der Beurteilung der Marktbeherrschung nach § 19 Abs. 2 GWB oder Artikel 82 EGV. Marktanteile, Finanzkraft, Zugangsmöglichkeiten zu Absatz- und Beschaffungsmärkten, Marktzutrittschancen usw. liefern Anhaltspunkte darüber, welche Entwicklungen bei einer Rückführung der Regulierung zu erwarten sind.

Gleichwohl ist Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs im Sinne von § 81 Abs. 3 TKG nicht gleichzusetzen mit der Abwesenheit von Marktbeherrschung. Dies ergibt sich bereits daraus, dass es viele Sektoren gibt, in denen trotz der Existenz von Marktbeherrschung keine sektorspezifische Regulierung

notwendig ist. In diesen Sektoren reicht das allgemeine Wettbewerbsrecht aus, die Verhaltensspielräume der marktbeherrschenden Unternehmen wirksam zu kontrollieren.

Umgekehrt ist aus dem Fehlen einer marktbeherrschenden Stellung nicht notwendigerweise auf die Existenz funktionsfähigen Wettbewerbs im Sinne von § 81 Abs. 3 TKG zu schließen. Lassen z. B. wichtige Aspekte der Marktstruktur darauf schließen, dass sich die Wettbewerbsentwicklung wieder umkehrt, wenn die sektorspezifische Regulierung entfällt, und ist zu vermuten, dass die Mittel des allgemeinen Wettbewerbsrechts nicht ausreichen, die dann wieder entstehenden wettbewerblichen Verhaltensspielräume des oder der marktbeherrschenden Unternehmen wirksam zu kontrollieren, kann nicht geraten werden, die sektorspezifische Regulierung zurückzuführen, obwohl zu dem gegebenen Zeitpunkt keine marktbeherrschende Stellung im Sinne von § 19 Abs. 2 GWB zu belegen ist.

11. Der Begriff des „funktionsfähigen Wettbewerbs“ ist selbst nicht wohl definiert und als Gegenstand einer Sachverhaltssubsumtion nicht oder nur eingeschränkt geeignet.¹ Die wirtschaftswissenschaftliche Literatur verbindet mit „funktionsfähigem Wettbewerb“ bestimmte Funktionen, wie Allokationsfunktion, Anpassungsfunktion, Freiheitsfunktion, Kontrollfunktion, Innovationsfunktion oder Verteilungsfunktion, die der Wettbewerb auf Märkten erfüllt. Da bei der Förderung der verschiedenen Wettbewerbsfunktionen durch die Wettbewerbspolitik mit Zielkonflikten zu rechnen ist, muss die Wettbewerbspolitik gegebenenfalls zwischen den verschiedenen Wettbewerbsfunktionen abwägen. Dies geschieht am besten in Abhängigkeit der jeweiligen Gegebenheiten und unter Gewichtung der einzelnen Funktionen im jeweiligen Kontext. Dementsprechend hält es die Monopolkommission weder für sinnvoll noch für möglich, im Vorhinein definitive Kriterien für eine Feststellung der Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs nach § 81 Abs. 3 TKG anzugeben und festzulegen, bei welchen Marktstrukturen eine Rückführung der sektorspezifischen Regulierung zu empfehlen ist. Das Problem einer gerichtlichen Überprüfbarkeit des Bestehens oder der Abwesenheit von funktionsfähigem Wettbewerb stellt sich nach geltendem Recht nicht. Die Entscheidung über eine Rückführung der sektorspezifischen Regulierung liegt beim Gesetzgeber; einen diesbezüglichen Rechtsanspruch gibt es nicht.

1.2 Methodisches Vorgehen

12. Die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs ist, wie bereits oben festgestellt, im Rahmen einer Markt- und Strukturanalyse zu beurteilen, bei der es grundsätzlich auf dieselben Dinge ankommt wie bei der Beurteilung der Marktbeherrschung nach § 19 Abs. 2 GWB oder Artikel 82 EGV. In der vorliegenden Stellungnahme verwendet die Monopolkommission

¹ Vergleiche Monopolkommission, Wettbewerbspolitik bei Telekommunikation und Post 2001: Unsicherheit und Stillstand, Sondergutachten 33, Baden-Baden 2002, Tz. 13 f.

dasselbe Argumentationsmuster wie in den beiden vorangegangenen Gutachten nach § 81 Abs. 3 TKG. Sie versucht, anhand der empirischen Daten die strukturellen Aspekte der Entwicklung auf den Telekommunikationsmärkten zu erfassen und daraus Anhaltspunkte zu gewinnen für die Beurteilung der Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs bei einer Rückführung der sektorspezifischen Regulierung. Verwendet wird dabei wie bisher die Einteilung der Märkte für Sprachtelefonie im Festnetz in die Bereiche Teilnehmeranschlüsse, Ortsgespräche, Fern- und Auslandsgespräche, Mobilfunk und Vorleistungen. Wie bisher auch beruht diese Einteilung auf traditionellen Überlegungen zur Abgrenzung von Märkten nach dem Bedarfsmarktkonzept und auf einer Einschätzung der jeweiligen Rahmenbedingungen der Märkte.

13. Der Mobilfunk wird weiterhin als eigenständiges Marktsegment und nicht als Teil eines einheitlichen Marktes für (Festnetz- und Mobilfunk-)Sprachtelefonie behandelt. Nach den Feststellungen der Monopolkommission nehmen die Substitutionsbeziehungen zwischen Mobilfunk und Festnetz zwar weiter zu. Dies scheint aber vor allem für die Gespräche und weniger für die Anschlüsse zu gelten. Nach Auffassung der Monopolkommission sollte diese Entwicklung weiter beobachtet werden. Im Moment ist die Reaktionsverbundenheit der Nachfrage in den beiden Bereichen jedenfalls noch nicht von der Qualität, dass Verhaltensspielräume der DTAG bei der Preis- und Produktpolitik im Festnetz durch den Wettbewerb im Mobilfunk wirksam eingeengt werden.

Bei der Erfassung der strukturellen Aspekte der Märkte stützt sich die Monopolkommission, wie bereits weiter oben erwähnt, auf die Kriterien des allgemeinen Wettbewerbsrechts zur Feststellung von Marktbeherrschung, ohne dass eine Gleichsetzung der Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs mit der Abwesenheit von Marktbeherrschung erfolgt. Die Monopolkommission geht vielmehr davon aus, dass eine „Als-ob-Beurteilung“ der Funktionsweise des Wettbewerbs bei geänderten regulatorischen Rahmenbedingungen ebenso bei der Analyse der Marktstrukturen ansetzen muss wie die Analyse der Marktbeherrschung, auch wenn die Analyseziele unterschiedlich sind.

1.3 Deregulierung einzelner Bereiche und Teilmärkte?

14. Die weiterhin festzustellende Unterschiedlichkeit der Wettbewerbsentwicklungen in der Telekommunikation wirft die Frage nach der angemessenen Deregulierungsstrategie auf. Die Monopolkommission hat dieses Problem in ihrem letzten Sondergutachten ausführlich behandelt und eine „bereichsweise“ statt einer „marktweisen“ Rückführung der sektorspezifischen Regulierung vorgeschlagen.² Eine bereichsweise Rückführung der Regulierung bezieht sich auf Funktionsbereiche wie die Märkte für Fern- und Auslandsgespräche, für Ortsgespräche oder für Teilnehmeranschlüsse. Nach Vorstellung der Monopolkommission ist eine Deregulierung der Märkte für Fern- und Auslandsgespräche unter Beibehaltung der Regulierung der Märkte für Teilnehmeranschlüsse und Ortsgespräche vorstellbar. Nicht vorstellbar dagegen ist die Deregulierung einzelner Teilmärkte innerhalb eines Funktionsbereichs, etwa eines Mark-

tes für Auslandsgespräche in die USA oder eines Marktes für Ortsgespräche in Oldenburg.

Die Skepsis der Monopolkommission im Hinblick auf eine „marktweise“ Rückführung der sektorspezifischen Regulierung gründet sich auf die Erwägung, dass es keine zuverlässigen Verfahren zur Verhinderung von Quersubventionierungen zwischen Telekommunikationsdienstleistungen auf Märkten mit unterschiedlich ausgeprägter Wettbewerbsintensität gibt. Werden gleichartige Telekommunikationsdienste unterschiedlichen Regulierungsregimes unterworfen, die einen mit, die anderen ohne eine Ex-ante-Entgeltregulierung, bei einer weitgehend willkürlichen Zuordnung von Gemeinkostenelementen, sind regulatorisch bedingte Wettbewerbsverzerrungen kaum zu vermeiden.

15. Da nach dem neuen europäischen Telekommunikationsrecht die sachliche Abgrenzung der sektorspezifisch zu regulierenden Märkte weitestgehend von der Europäischen Kommission vorgegeben wird, stellt sich dieses Problem zukünftig immer dann, wenn sich die Empfehlungen der EU-Kommission nicht auf Funktionsbereiche der Telekommunikation, sondern auf einzelne Marktbereiche beziehen. Nach den Vorstellungen des Regierungsentwurfs für ein Telekommunikationsgesetz vom 15. Oktober 2003 (§ 10 TKG-RE) soll die RegTP allerdings einen Beurteilungsspielraum bei der Frage besitzen, welche Telekommunikationsdienste im Inland der sektorspezifischen Regulierung unterliegen. Dieser schließt die Definition und Abgrenzung von Märkten ein, die nicht durch die Empfehlungen der EU-Kommission vorgegeben sind.

1.4 Die Stellungnahme der Monopolkommission vom Dezember 2001

16. In ihrem zweiten Sondergutachten nach § 81 Abs. 3 TKG vom Dezember 2001 hatte die Monopolkommission ambivalente Wettbewerbsentwicklungen festgestellt und sah die weitere Entwicklung des Wettbewerbs durch erhebliche Unsicherheiten belastet. Kennzeichnend für die Jahre 1999 bis Mitte 2001 war, dass es auf der einen Seite positive Entwicklungen für den Wettbewerb, wie den weiter voranschreitenden Aufbau alternativer Netzinfrastrukturen und einen intakten Preiswettbewerb, gab, dass auf der anderen Seite aber negative Erscheinungen, wie eine stagnierende Wettbewerbsentwicklung bei den Fern- und Auslandsgesprächen, der beharrliche Fortbestand des Quasimonopols der DTAG im Bereich der Teilnehmeranschlüsse und Ortsgespräche sowie das Entstehen neuer Monopolstrukturen auf dem sich entwickelnden Markt für breitbandige Internetzugänge, zu verzeichnen waren. Im Einzelnen kam die Monopolkommission zu folgenden Feststellungen und Empfehlungen:

- Bei den Teilnehmeranschlüssen und Ortsgesprächen gab es keinen nennenswerten Wettbewerb. Die Marktanteile der DTAG lagen weiterhin deutlich über 95 %.
- Auf den Märkten für Fern- und Auslandsgespräche war der Wettbewerb deutlich intensiver, hatte sich aber in den vergangenen zwei Jahren nicht wesentlich weiterentwickelt. Die Marktanteile der DTAG lagen gemessen am Umsatz in der Größenordnung von 70 % bei den Ferngesprächen und 63 % bei den Auslandsgesprächen.
- Bei den Vorleistungen waren die Wettbewerber weiterhin in starkem Maße von der DTAG abhängig. Dies galt insbe-

² Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 38 ff.

sondere für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, bei den regionalen und lokalen Zusammenschaltungsleistungen, bei den lokalen Mietleitungen und bei den Fakturierungs- und Inkassoleistungen. Bei Vorleistungen, die auf der Grundlage des Fernverbindungsnetzes erbracht werden, wie der Zusammenschaltung auf der Fernverkehrsebene, den Mietleitungen auf dieser Netzebene und den Zuführungsleistungen in Mobilfunknetze, nahm die Abhängigkeit der Wettbewerber von der DTAG in dem Maße ab, in dem der Aufbau alternativer Netzinfrastrukturen vorangetrieben wurde.

- Die Wettbewerbsverhältnisse auf den Endkundenmärkten des Mobilfunks wurden von der Monopolkommission nicht weiter untersucht. Die Kommission geht hier, wie die RegTP und das Bundeskartellamt, von einem funktionsfähigen Wettbewerb aus. Untersucht wurde allerdings, ob der Wettbewerb im Mobilfunk auf das Festnetz ausstrahlt und dort die Verhaltensspielräume der DTAG wirksam begrenzt. Dies war nach den Feststellungen der Monopolkommission nicht der Fall. Bei den Anschlüssen waren so gut wie keine, bei den Verbindungen lediglich geringe Substitutionsbeziehungen feststellbar.

17. Aufgrund dieses Befundes stellte die Monopolkommission fest, dass bei Teilnehmeranschlüssen, Ortsgesprächen und den meisten Vorleistungen kein funktionsfähiger Wettbewerb bestand und demzufolge eine Aufhebung der Ex-ante-Entgeltregulierung nicht in Betracht komme. Weniger eindeutig zu beurteilen waren die Wettbewerbsverhältnisse bei den Fern- und Auslandsgesprächen. Einerseits sprach der Aufbau zusätzlicher Netzinfrastrukturen durch die Wettbewerber für eine weiter zunehmende Verfestigung des Wettbewerbs bei den Fern- und Auslandsgesprächen, andererseits bestanden Bedenken wegen der schlechten Ertragssituation der alternativen Anbieter und der Unsicherheit über den weiteren Verlauf des Konsolidierungsprozesses. Im Übrigen kam eine Rückführung der präventiven Entgeltregulierung bei Fern- und Auslandsgesprächen Ende des Jahres 2001 für die Monopolkommission nur in Betracht, wenn gleichzeitig durch flankierende Maßnahmen sichergestellt würde, dass die DTAG ihre weiterhin überraschende Marktstellung insbesondere bei den Teilnehmeranschlüssen nicht dazu nutzen könnte, die Wettbewerbsverhältnisse auf dem gerade deregulierten Markt wieder zu ihren Gunsten zu ändern. Eine Möglichkeit, dies sicherzustellen, sah die Monopolkommission darin, eine strukturelle Trennung der Geschäftsaktivitäten der DTAG in unabhängige Fern- und Ortsnetzgesellschaften vorzunehmen. Die Initiative dazu müsste allerdings von der DTAG selber ausgehen, da es keine rechtlichen Möglichkeiten gibt, das Unternehmen zu einer solchen Maßnahme zu zwingen.

18. Die Regulierung der Vorleistungen wurde von der Monopolkommission in weiten Teilen weiterhin für unverzichtbar gehalten. Dort, wo die Abhängigkeiten von Vorleistungen der DTAG wegen des Aufbaus alternativer Netzinfrastrukturen im Fernbereich bereits zurückgegangen waren, konnte eine isolierte Rückführung der Entgeltregulierung bei einzelnen Vorleistungen nicht empfohlen werden, da dies zu Problemen bei der Handhabung der Regulierung der sonstigen Vorleistungen und ihrer Entgelte geführt hätte.

19. Die Monopolkommission sah in ihrem Gutachten einen Reformbedarf auf der Gesetzesebene in Einzelpunkten. Dazu gehörte die Aufhebung der unterschiedlichen regulatorischen Behandlung von Sprach- und Datenkommunikation,

die Regulierung von Terminierungsentgelten in Teilnehmernetzen, insbesondere beim Mobilfunk, sowie die Durchsetzung eines effektiven und zeitnahen Rechtsschutzes durch die Änderung von Verfahrensregelungen. Sie befasste sich darüber hinaus mit aktuellen Problemen der Regulierungspraxis, insbesondere mit der Entgeltregulierung. Die Monopolkommission vertrat weiterhin die Auffassung, dass die Entwicklung des Wettbewerbs im Ortsnetz maßgeblich durch die Regulierung behindert wird, die zu einer Kosten-Preis-Schere bei den Vorleistungs- und Endkundenentgelten für den Teilnehmeranschluss geführt hat. Die Tolerierung einer Preisdumpingstrategie der DTAG bei den DSL-Anschlüssen durch die Regulierungsbehörde hat den Aufbau einer Quasimonopolstellung der DTAG beim breitbandigen Internetzugang begünstigt.

20. Die Bundesregierung stimmt in ihrer Stellungnahme zu dem Tätigkeitsbericht der RegTP 2000/2001 und zum Sondergutachten der Monopolkommission vom 18. Dezember 2002 im Wesentlichen der Marktanalyse und den Folgerungen der Monopolkommission im Hinblick auf die Möglichkeiten für eine Rückführung der sektorspezifischen Regulierung zu. Einen Auffassungsunterschied von Gewicht gibt es bei der Frage einer Regulierung der Terminierungsentgelte von Teilnehmernetzbetreibern. Die Bundesregierung lehnt eine Ausdehnung der präventiven Regulierung der Terminierungsentgelte auf die Mobilfunknetzbetreiber und die alternativen Teilnehmernetzbetreiber im Festnetz mit dem Argument ab, sie sei unverhältnismäßig und in Anbetracht der verhältnismäßig großen Anzahl von Teilnehmernetzbetreibern im Festnetz unpraktikabel. Trotz des bisherigen Verzichts auf eine Entgeltregulierung weise der deutsche Mobilfunkmarkt im internationalen Vergleich eine hohe Wettbewerbsintensität mit vergleichsweise niedrigen Terminierungsentgelten auf. Vor diesem Hintergrund schätzt die Bundesregierung die Missbrauchsaufsicht durch die RegTP als ausreichend ein.

21. Kritisch sieht die Monopolkommission den Zeitraum von gut einem Jahr, den die Bundesregierung für ihre Stellungnahme zu den Berichten von Regulierungsbehörde und Monopolkommission gebraucht hat. Nach § 81 Abs. 3 Satz 4 TKG soll die Stellungnahme der Bundesregierung gegenüber den gesetzgebenden Körperschaften in „angemessener“ Frist erfolgen. In einem Sektor wie der Telekommunikation, der durch schnelle technologische und marktstrukturelle Entwicklungen gekennzeichnet ist, wird die „Reaktionszeit“ von einem Jahr kaum mehr als angemessen zu bezeichnen sein.

2. Marktstruktur und Wettbewerbsintensität im Festnetz

2.1 Entwicklung der Märkte für Telekommunikationsdienste

22. Die Umsatzerlöse mit Telekommunikationsdiensten in Deutschland sind in den Jahren 2001 und 2002 absolut weiter gestiegen (vgl. Tabelle 1), dies allerdings mit rückläufigen Wachstumsraten. Während das Wachstum im Jahr 2001 mit 6,6 % noch überdurchschnittlich war, fiel die Zuwachsrate im Jahr 2002 mit 2,3 % nur noch moderat aus. Der von der RegTP für das Jahr 2003 prognostizierte Wert von 2,8 % deutet auf wieder zunehmende Wachstumsraten des Umsatzes hin, dies aber auf einem für die Branche vergleichsweise niedrigen Niveau.

Tabelle 1

Entwicklung der Umsätze für Telekommunikationsdienste (Mrd. €)¹

	1998	1999	2000	2001	2002	2003 ²
Gesamtmarkt	44,2	48,1	56,2	59,9	61,3	63,0
Leistungen auf der Basis von Festnetzanschlüssen ³	23,4	21,9	21,2	21,0	22,1	23,4
Mobiltelefondienst ⁴	9,5	13,1	18,0	19,2	19,9	21,3
Mietleitungen	1,1	1,2	1,2	1,2	1,0	0,9
Carriergeschäft (Interconnection) ⁵	1,8	4,6	6,2	6,6	6,4	6,6
Kabelfernsehen	2,3	2,5	2,6	2,7	2,8	2,8
Sonstige ⁶	6,1	4,9	6,9	9,2	9,2	8,0

¹ Differenzen zu früheren Angaben (vgl. Monopolkommission Wettbewerbsentwicklung bei Telekommunikation und Post 2001: Unsicherheit und Stillstand, Sondergutachten 33, Baden-Baden 2002, S. 39) durch Neuberechnung der RegTP.

² Prognose auf der Grundlage der erhobenen Umsatzdaten für das 1. Quartal 2003.

³ Der Markt für Leistungen auf der Basis von Festnetzanschlüssen beinhaltet sämtliche Festnetzdienstleistungen der Lizenznehmer mit Endkunden und Wiederverkäufern, insbesondere die Bereitstellung des Anschlusses und das Herstellen von Wählverbindungen im Rahmen des Sprachtelefondienstes und des Internetzugangs. Wählverbindungen zu Mehrwertdiensten und in das Internet schließen Leistungen ein, die über das bloße Herstellen der Verbindung hinausgehen (Informationsinhalte). Die Umsatzerlöse der Wiederverkäufer sind eingeschlossen.

⁴ Umsatzerlöse der Netzbetreiber und der Service Provider, ohne Carrier-Geschäft.

⁵ Zusammenschaltungsleistungen, Anmietung von Teilnehmeranschlussleitungen, Inkassoleistungen und Preselectionleistungen.

⁶ Datenkommunikationsdienste, Leistungen für Corporate Networks, Rundfunkübertragungsdienste, Multimediadienste, Funkdienste, Mehrwertdienste. Enthalten sind unter anderem auch Leistungen der Netzbetreiber wie Kollokationsleistungen (gemeinsame Nutzung von Gebäuden).

Quelle: RegTP

Umsatzzuwächse sind weiterhin vor allem im Mobilfunk und in der Datenkommunikation festzustellen. Erstmals seit der Liberalisierung der Telekommunikation im Jahr 1998 verzeichnet das Segment „Leistungen für Festnetzanschlüsse“, welches vor allem die Endkundendienste Festnetztelefonie und Bereitstellung von Teilnehmeranschlüssen enthält, wieder einen Anstieg der Umsätze. Dafür verantwortlich zeichnen primär zwei Faktoren: erstens Umsatzsteigerungen durch die Vermarktung höherwertiger Teilnehmeranschlüsse und zweitens die Konsolidierung der Preise für Festnetztelefonie im Fernbereich und Preiserhöhungen bei den analogen Teilnehmeranschlüssen.

23. Tabelle 2 weist den Umsatzanteil der Wettbewerber der DTAG im Gesamtmarkt für Telekommunikationsdienste und in den einzelnen Marktsegmenten aus. Bezogen auf den Gesamtmarkt steigt der Marktanteil der Wettbewerber weiterhin an und hat Ende des Jahres 2002 42 % erreicht. Der steigende Wettbewerbermarktanteil ist auf drei Faktoren zurückzuführen: (i) das vergleichsweise starke Wachstum der Mobilfunkmärkte relativ zu den Märkten der Festnetztelekommunikation, (ii) Marktanteilsgewinne der Wettbewerber bei den Vorleistungen Mietleitungen und Carrier-Geschäft sowie (iii) die nahezu vollständige Veräußerung des Fernseekabelnetzes durch die Deutsche Telekom AG.

24. Die Umsätze der Netzbetreiber und Service Provider im Mobilfunk wachsen weiterhin kontinuierlich an, während die Umsätze im Festnetz bis Ende 2001 laufend abnehmen und erst seit 2002 wieder moderat ansteigen. Zwar ist auch im Mobilfunk ein deutlicher Rückgang der jährlichen Wachstumsraten des Umsatzes zu verzeichnen – in den Jah-

ren 1998 und 1999 lagen die Zuwächse jeweils bei ca. 37 %, im Jahr 2000 bei knapp 7 % und im Jahr 2001 bei weniger als 4 %, für 2002 ist nach den Umsatzprognosen der RegTP wiederum ein Ansteigen des Umsatzes um 7 % zu erwarten –; gleichwohl lagen diese bisher immer oberhalb der Wachstumsraten der Umsätze im Festnetz. Da der Mobilfunk von Beginn an wettbewerblich organisiert war und die Wettbewerber auch in der Expansionsphase ihren Marktanteil halten und zum Teil ausbauen konnten, beträgt der Wettbewerbermarktanteil im Mobilfunk Ende 2003 ca. 67 %. Der leichte Rückgang der Wettbewerbermarktanteile von 72 % im Jahr 2001 auf 67 % im Jahr 2003 spiegelt den zunehmenden Markterfolg der DTAG-Tochter T-Mobile in den vergangenen zwei Jahren wider, in denen Vodafone nach Umsatz überflügelt werden konnte und sich T-Mobile als alleiniger Marktführer etabliert hat. Nachdem der Mobilfunk bezogen auf die Anzahl der Anschlüsse das Festnetz bereits im Jahr 2001 überholt hat, gibt es nach der Prognose der RegTP Ende 2003 auch im Hinblick auf die Umsätze eine nahezu ausgeglichene Situation zwischen Mobilfunk und Festnetz.

25. Der Anteil der Wettbewerber an den Gesamtumsätzen für Telekommunikationsdienste steigt mit dem Verkauf weiterer wesentlicher Teile des Fernseekabelnetzes der DTAG. Das Unternehmen hatte mit dem Verkauf der Kabelnetze bereits im Jahr 2000 begonnen, als es Anteile an den regionalen Kabelgesellschaften in Nordrhein-Westfalen, Baden-Württemberg und Hessen veräußerte. Nachdem der Verkauf der verbliebenen sechs regionalen Kabelgesellschaften an die Liberty Media Holding des US-Investors John Malone

Tabelle 2

Umsatzanteile der Wettbewerber bei Telekommunikationsdiensten (%)¹

	1998	1999	2000	2001	2002	2003 ²
Gesamtmarkt	26	35	41	41	42	44
Leistungen auf der Basis von Festnetzanschlüssen	6	16	20	20	21	21
Mobiltelefondienst	68	70	70	72	68	67
Mietleitungen	10	30	42	54	60	61
Carriergeschäft (Interconnection)	54	38	40	39	44	45
Kabelfernsehen	41	45	55	68	68	92
Sonstige	24	19	24	18	26	26

¹ Differenzen zu früheren Angaben (vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., S. 40) durch Neuberechnungen der RegTP.

² Prognose der RegTP auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2003 erhobenen Marktdaten.

Quelle: RegTP

aus kartellrechtlichen Gründen gescheitert war³, erfolgte die vollständige Veräußerung an ein Finanzkonsortium aus Apax Partners, Goldman Sachs Capital Partners und Providence Equity schließlich Anfang des Jahres 2003. Die Minderheitsbeteiligung in Höhe von 40 % an der Kabelgesellschaft Baden-Württemberg wurde ebenfalls im Verlauf des Jahres 2003 verkauft. Übrig bleiben Beteiligungen an den Kabelgesellschaften in Nordrhein-Westfalen und Hessen, die allerdings ebenfalls veräußert werden sollen. Der Marktanteil der Wettbewerber im Kabelnetz wird damit nach Abschluss der Verkäufe bei 100 % liegen. Die Umsätze der Kabelnetzgesellschaften sind in den vergangenen Jahren vergleichsweise stabil (vgl. Tabelle 1). Umsatzwachstum für die kommenden Jahre ist vor allem dann zu erwarten, wenn die Fernsehkabelnetze technisch aufgerüstet sind und zusätzlich für das Angebot von Kommunikationsdiensten wie Telefonie und schnellen Internetzugang genutzt werden. Dieser Ausbau der Infrastruktur ist bisher nicht entscheidend vorangetrieben und möglicherweise inzwischen sogar ausgesetzt worden. Investitionen der Kabelnetzgesellschaften fließen gegenwärtig primär in den Ausbau des Digitalfernsehens.

26. Von größerer Aussagekraft als die Gesamtmarktbeurteilung ist im Hinblick auf die Frage einer möglichen Intensivierung des Wettbewerbs die Analyse der einzelnen Marktsegmente. Im Mittelpunkt des Interesses der Monopolkommission stehen dabei das zuletzt liberalisierte Festnetz und hier vor allem die Märkte für Sprachtelefonie. Die Monopolkommission behandelt die Märkte für Festnetz- und für Mobilfunktelefonie weiterhin getrennt.⁴ Die Zusammenfassung zu einem Markt kommt dann in Betracht, wenn die Substitution zwischen Mobil- und Festnetztelefonie zunimmt. In welchem Ausmaß das geschieht, ist aus heutiger

Sicht offen. Es hat den Anschein, dass die Gespräche eher substituiert werden als die Anschlüsse. Bei den Gesprächen wird die Substitution dadurch beschleunigt, dass die Preisunterschiede zwischen Mobilfunk und Festnetz geringer werden oder sogar ganz verschwinden. Bei einzelnen Mobilfunkangeboten wie dem so genannten Professional-Tarif von E-Plus, bei dem die Gesprächsminute ins Festnetz rund um die Uhr 3 Cent kostet, ist dies bereits der Fall. Bisher handelt es sich dabei allerdings um Einzelaktionen, deren Bedeutung für den Gesamtmarkt noch nicht abzusehen ist. Eine integrierte Behandlung von Festnetz- und Mobilfunktelefonie in einem gemeinsamen Markt ist damit weiterhin nicht angezeigt. Gleichwohl sollte diesem Punkt in Zukunft eine größere Aufmerksamkeit geschenkt werden.

2.2 Sprachtelefonie im Festnetz

27. Bei der Entwicklung von Umsätzen und Verbindungsminuten der Telekommunikationsdienste auf der Basis von Festnetzanschlüssen ist seit dem Jahr 2002 eine Trendumkehr zu beobachten. Während bis zum Jahr 2001 die Umsätze im Festnetz sanken und die Verbindungsminuten von Jahr zu Jahr deutlich zunahmten, stagniert die Menge der erbrachten Verbindungsminuten seit 2002 (vgl. Tabelle 3) und die Umsätze auf der Basis von Festnetzanschlüssen steigen erstmals seit der Liberalisierung des Festnetzes im Jahr 1998 wieder an (vgl. Tabelle 1).

Die primäre Ursache dieser Entwicklung liegt bei der Verlagerung des Internetzugangsverkehrs von den schmalbandigen Wählanschlüssen des Festnetzes auf die breitbandigen DSL-Anschlüsse. Das enorme Wachstum der Verkehrsminuten für Festnetzdienste bis zum Jahr 2001 war vor allem auf eine starke Zunahme des Internetzugangsverkehrs über ISDN- und analoge Anschlüsse zu erklären. Mit der schnellen Verbreitung breitbandiger DSL-Anschlüsse wandert der Internetzugangsverkehr zunehmend von den schmalbandigen Anschlüssen zu den breitbandigen DSL-Anschlüssen.

³ Vergleiche Monopolkommission, Netzettbewerb durch Regulierung, Hauptgutachten 2000/2001, Baden-Baden 2003, Tz. 34 ff.

⁴ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 42.

Tabelle 3

Verbindungsminuten für Festnetzdienste insgesamt (Mrd. Min.)

	1998	1999	2000	2001 ¹	2002	2003 ²
Gesamt	197	245	301	345	345	333
DTAG	185	192	210	232	211	190
Wettbewerber	12	53	91	114	134	143

¹ Nicht schlüssige Addition aufgrund von Rundungsfehlern.

² Prognose der RegTP auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2003 erhobenen Marktdaten.

Quelle: RegTP, Tätigkeitsbericht 2002/2003, S. 12

28. Nach den Feststellungen der RegTP ist darüber hinaus ein signifikanter Rückgang des Gesprächsvolumens im Orts- und Nahverkehr zu beobachten, der von der Behörde mit einer zunehmenden Substitution von Orts- und Nahgesprächen durch Mobilfunk-zu-Mobilfunk-Gespräche erklärt wird.⁵ Lediglich geringe Zuwachsraten hat der Verkehr vom Festnetz in die Mobilfunknetze, was ebenfalls auf zunehmende Substitutionseffekte zwischen Festnetz und Mobilfunk hindeutet, vielleicht aber auch die hohen Kosten dieser Gespräche reflektiert. Weiterhin ungebrochen ist dagegen das Volumenwachstum im Bereich der Fern- und Auslandsgespräche. Hier erscheint die Substitutionswirkung des Mobilfunks weniger stark ausgeprägt, was dadurch erklärt werden kann, dass Handynutzer vor allem mit Handynutzern in derselben Region telefonieren und/oder dass die Preisunterschiede der günstigsten Festnetzanbieter und der Mobilfunkanbieter im Fernverkehr bisher noch deutlicher sind als im – vergleichsweise teuren – Nah- und Ortsverkehr. Dies kann sich in Zukunft ändern, wenn der Wettbewerb im Ortsnetz zu Preissenkungen führt, die in jüngster Zeit bereits zu beobachten sind.

29. Die Marktanteile der Wettbewerber bei den Festnetzdiensten haben im Berichtszeitraum nach Verbindungsminuten deutlich zugenommen (vgl. Tabelle 4). Nach 32,9 % im Jahr 2001 erreichen die Wettbewerber im Jahr 2002 einen Marktanteil von knapp 39 % und Ende des Jahres 2003 von etwa 42 %. Die Marktanteile der Wettbewerber nach Umsätzen bleiben mit 20 % im ersten Quartal 2003 stabil. Ihr Anstieg von 19 % in den Jahren 2000 und 2001 auf 20 % in 2002 fällt, verglichen mit den Zuwächsen bei den Verbindungsminuten, gering aus. Dies spiegelt zum einen die erheblich günstigeren Gesprächstarife der Konkurrenten der DTAG, zum anderen kommt hier die starke Position der DTAG bei den fixen Entgelten für Anschlüsse und Optionstarifen mit monatlichen Pauschalentgelten zum Ausdruck. Nach den Feststellungen der RegTP beträgt der Umsatzanteil der Wettbewerber bei den Verbindungsentgelten im

ersten Quartal 2003 32 % und bei den fixen Entgelten lediglich 3 %.

30. Wie in den Jahren zuvor haben sich Marktstruktur und Wettbewerbsintensität in den Märkten für Festnetzdienste unterschiedlich entwickelt. Die Wettbewerbsintensität im Bereich der Fern- und Auslandsgespräche ist weiterhin deutlich höher als bei den Teilnehmeranschlüssen und bei den Ortsgesprächen. Gleichwohl deutet sich bei den Ortsgesprächen mit der Einführung der Betreibervorauswahl ab Ende April 2003 eine Intensivierung des Wettbewerbs an, die in den vorliegenden empirischen Daten, die lediglich bis zum Ende des ersten Quartals 2003 reichen, noch nicht abgebildet werden.

2.2.1 Teilnehmeranschlüsse

31. Die Gesamtzahl der Teilnehmeranschlüsse im Festnetz lag Ende des ersten Quartals 2003 bei 39,62 Millionen, die sich zusammensetzen aus 28,87 Millionen Analoganschlüssen, 10,63 Millionen ISDN-Basisanschlüssen und 122 400 ISDN-Primärmultiplexanschlüssen. Bei der Analyse der Marktverhältnisse auf dem Markt für Teilnehmeranschlüsse wird, wie bereits in den früheren Gutachten der Monopolkommission, nicht auf die Anzahl der Anschlüsse, sondern auf die Anschlusskapazität in Form von Telefonkanälen abgestellt. Ein Analoganschluss verfügt über einen Sprechkanal, ein ISDN-Basisanschluss über zwei voneinander unabhängig nutzbare Kanäle und ein Primärmultiplexanschluss über 30 unabhängig nutzbare Sprechkanäle. Die Ende des ersten Quartals 2003 geschalteten 39,62 Millionen Teilnehmeranschlüsse entsprechen 53,9 Millionen Telefonkanälen. Der Marktanteil der Wettbewerber der DTAG an den Telefonkanälen lag Ende des ersten Quartals 2003 bei 4,3 % (vgl. Tabelle 5).

32. Die Marktanteile der Wettbewerber liegen bei den höherwertigen Anschlussarten ISDN und den vorwiegend von Geschäftskunden genutzten Primärmultiplexanschlüssen deutlich höher als bei den Analoganschlüssen (vgl. Tabelle 6). Gleichwohl bleibt die Marktstellung der Wettbewerber bei den Festnetzanschlüssen insgesamt mit einem Marktanteil von unter 5 % außerordentlich schwach.

⁵ Der Unterschied zwischen Orts- und Nahgesprächen liegt darin, dass Nahgespräche innerhalb eines 20-km-Radius zwar mittels der Vorwahl einer Ortskennziffer beginnen, aber nach der Tarifierung für den Ortsverkehr abgerechnet werden.

Tabelle 4

**Anteile der Wettbewerber bei den Telekommunikationsdiensten auf der Basis
von Festnetzanschlüssen (%)**

	1998	1999	2000	2001	2002	2003 ¹
Verbindungsminuten	6	22	30,3	32,9	38,8	42,1
Umsätze	6	15	19	19	20	20

¹ Prognose der RegTP auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2003 erhobenen Marktdaten.
Quelle: RegTP

Tabelle 5

Anzahl der Telefonkanäle (Mio.) und Marktanteile

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003
Gesamt	46,53	48,21	50,22	52,33	53,66	53,92
DTAG	46,37 (99,7 %)	47,81 (99,2 %)	49,36 (98,3 %)	50,83 (97,1 %)	51,51 (96 %)	51,58 (95,7 %)
Wettbewerber	0,16 (0,3 %)	0,4 (0,8 %)	0,86 (1,7 %)	1,5 (2,9 %)	2,15 (4 %)	2,34 (4,3 %)

Quelle: RegTP

Tabelle 6

Marktanteile der Wettbewerber bei den Telefonkanälen nach technischen Segmenten (%)

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003
Gesamt	0,3	0,8	1,7	2,9	4	4,3
Analog	–	0,2	0,5	0,6	0,8	0,9
ISDN-Basis	1	1,5	2,8	4,5	6,3	6,9
Primärmultiplex	2,1	5,9	9,3	14	16,3	16,7

Quelle: RegTP

Allerdings gibt es bei den Teilnehmeranschlüssen regional deutlich unterschiedliche Entwicklungen. So wird für die Stadt Köln ein Wettbewerbermarktanteil bei den Telefonkanälen von 21 %, für Oldenburg von 23 % und für Hamburg von 12 % ausgewiesen.⁶ Andererseits gibt es insbesondere in ländlichen Regionen sowie in kleinen und mittleren Städten häufig noch nicht die Möglichkeit, überhaupt einen alternativen Teilnehmernetzbetreiber zu wählen. Nach den Feststellungen der RegTP waren Ende 2002 2 600 der 7 900 Anschlussbereiche der DTAG über bereitgestellte Kollokation erreichbar.⁷ Auf dieser Grundlage besteht Ende 2002 für knapp 22 Millionen Anschlüsse (16,1 Millionen analoge Anschlüsse, 5,4 Millionen ISDN-Basisanschlüsse und 80 000 Primärmultiplexanschlüsse) die technische Voraussetzung, dass die Endkunden zu einem alternativen Teilnehmernetzbetreiber wechseln können.⁸ Für diese Anschlüsse gilt, dass sie aufgrund der bestehenden Kollokation bei einer entsprechenden Anfrage eines Kunden vergleichsweise kurzfristig (innerhalb weniger Tage) auf einen alternativen Netzbetreiber umgeschaltet werden können. Soweit die DTAG die deutlich höhere Zahl von 30,91 Millionen Anschlüssen (77 % aller Anschlüsse) nennt, bei denen Anschlusswettbewerb bereits realisiert sei,⁹ beruht diese auf der Betrachtung von Ortsnetzen (statt Anschlussbereichen/Hauptverteilern), die über bereitgestellte Kollokation erreichbar sind. Entscheidend für eine kurzfristige Realisierung der Umschaltung eines Anschlusses ist aber die bereitgestellte Kollokation in einem Anschlussbereich. Soweit größere Ortsnetze mehrere Anschlussbereiche umfassen, die nur zum Teil über bereitgestellte Kollokation erreichbar sind, sind die auf die Betrachtung von Ortsnetzen bezogenen Angaben über bestehenden Anschlusswettbewerb überzogen.

33. Die Wettbewerber konzentrieren ihr Angebot auf ISDN-Anschlüsse (vgl. Tabelle 7). Dies liegt zum einen daran, dass die Nutzer von ISDN-Anschlüssen in aller Regel einen höheren Kommunikationsbedarf sowohl im Bereich der Sprach- als auch der Datenübertragung haben und daher attraktiv sind, weil sie einen höheren Umsatz generieren.

⁶ Vergleiche Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, Tätigkeitsbericht 2002/2003.

⁷ Unter Kollokation ist die gemeinsame Nutzung von technischen Räumen und der Zugang zu den Hauptverteilern in den Teilnehmervermittlungsstellen der DTAG zu verstehen. Kollokation ist die Voraussetzung für den Zugang der Wettbewerber zu den Teilnehmeranschlussleitungen.

⁸ Vergleiche Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, Tätigkeitsbericht 2002/2003, S. 10 f.

⁹ Unterlagen der DTAG, präsentiert bei der Anhörung der Monopolkommission am 27. Juni 2003 in Bonn.

Zum anderen wirkt die Kosten-Preis-Schere, die sich mindestens bis Herbst 2003 aus dem Endkundenpreis der DTAG für den Teilnehmeranschluss und dem Vorleistungspreis der Wettbewerber für die Miete der Teilnehmeranschlussleitung ergab, bei den ISDN-Anschlüssen wegen der höheren Endkundenentgelte nicht in dem Maße wie beim Analoganschluss. Solange die Kosten-Preis-Schere besteht, haben die Wettbewerber keine Chance, auf der Basis einer gemieteten Teilnehmeranschlussleitung Analoganschlüsse kostendeckend anzubieten. Ob die zwischenzeitliche Erhöhung der Endkundenentgelte für den Analoganschluss durch die DTAG ausreicht, um die Kosten-Preis-Schere zu beseitigen, lässt sich ohne eine detaillierte Analyse nicht sagen.

2.2.2 Ortsgespräche

34. Das Volumen der Ortsgespräche nimmt weiterhin kontinuierlich ab. Wurden 1999 im Rahmen von Ortsgesprächen noch 82,3 Milliarden Verbindungsminuten generiert, waren es 2002 lediglich noch 75,5 Milliarden Minuten. Die RegTP schätzt für das Jahr 2003 eine weitere Abnahme des Gesprächsvolumens auf 74,4 Milliarden Minuten. Als Ursache wird die Substitutionskonkurrenz des Mobilfunks genannt. Mobilkommunikation ersetzt in einem gewissen Umfang Festnetzkommunikation. Da Mobilfunkgespräche überwiegend zwischen Gesprächsteilnehmern innerhalb einer Region geführt werden, substituieren Mobilfunkgespräche vor allem Ortsgespräche.

35. Verbindungsnetzbetreiber können seit dem 25. April 2003 Ortsgespräche auf dem Wege des Call-by-Call und seit dem 9. Juli 2003 zusätzlich auf dem Wege der Preselection anbieten. Vor dieser Neuerung beschränkte sich der Wettbewerb bei den Ortsverbindungen auf die Anbieter, die den Kunden auch Teilnehmeranschlüsse bereitstellen. Unter der alten Rechtslage stieg der Marktanteil der Wettbewerber bei den Ortsverbindungen bis Ende des ersten Quartals 2003 auf 7,7 % bei den Verbindungsminuten und 4,9 % bei den Umsätzen (vgl. Tabelle 8). Aufgrund der geänderten Gesetzeslage rechnet die RegTP mit einer spürbaren weiteren Verschiebung der Marktanteile bei den Ortsgesprächen zugunsten der Wettbewerber. Sie prognostiziert für das Jahr 2003 einen Anstieg des Marktanteils der Wettbewerber auf 17 % bei den Verbindungsminuten. Diese Erwartung entspricht in etwa der Prognose der Marktstudie von Dialog Consult und VATM, die für das Jahr 2003 von einem Wettbewerbermarktanteil von 17,4 % bei den Ortsgesprächsminuten ausgeht.¹⁰

¹⁰ Vergleiche Dialog Consult/VATM, Fünfte gemeinsame Marktanalyse zur Telekommunikation, Bonn, 29. Oktober 2003, Abb. 4.

Tabelle 7

Verhältnis analoger Kanäle zu ISDN-Kanälen bei den Teilnehmeranschlüssen (analog + ISDN = 100 %)

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003
Wettbewerber analog/ISDN	15/85	22/78	17/83	12/88	11/89	11/89
DTAG analog/ISDN	78/22	72/28	65/35	60/40	56/44	56/44

Quelle: RegTP

Tabelle 8

Marktanteile der Wettbewerber bei Ortsgesprächen (%)

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003	2003 ¹
Verbindungsminuten	–	1	2,3	4,7	6,4	7,7	17
Umsätze	–	0,8	1,8	3,4	4,3	4,9	–

¹ Prognose der RegTP auf der Grundlage der für das 1. Quartal 2003 erhobenen Marktdaten.
Quelle: RegTP

Auch die Monopolkommission rechnet mit einer spürbaren Verschiebung von Marktanteilen zugunsten der Wettbewerber. Ob die alternativen Anbieter kurzfristig allerdings ähnliche Marktanteile wie bei den Ferngesprächen erreichen können, bleibt fraglich. Die DTAG hat anders als zum Zeitpunkt der Wettbewerbsöffnung bei den Fern- und Auslandsgesprächen frühzeitig mit Preissenkungen auf die Angebote der Wettbewerber reagiert. Zudem hat der ehemalige Monopolanbieter in den vergangenen zwei Jahren die Kundenbindung mit attraktiven Angebotsbündeln, zu denen auch Ortsgespräche gehören, merklich erhöht. Vor diesem Hintergrund wird es den Wettbewerbern bei den Ortsgesprächen deutlich schwerer fallen, der DTAG Marktanteile in Größenordnungen wie bei den Ferngesprächen abzunehmen.

2.2.3 Fern- und Auslandsgespräche

36. Die Entwicklungen bei den Umsätzen und Verbindungsminuten für Fern- und Auslandsgespräche zeigen, dass die vor zwei Jahren beobachtete Stagnation bei der Wettbewerbsintensivierung nicht lange angedauert hat.¹¹ Im Jahr 2002 konnten die Wettbewerber in allen Segmenten des Bereichs Fern- und Auslandsgespräche Marktanteile hinzugewinnen; Rückentwicklungen im Jahr 2001, etwa bei den Nahverbindungen und den Auslandsverbindungen (vgl. Tabellen 9 und 10) wurden dadurch mehr als kompensiert.

¹¹ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 57, 189.

Tabelle 9

Marktanteile der Wettbewerber im Fernnetz nach Verbindungsminuten (%)

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003
Nahverbindungen ¹	3	21	26	19	23	26
Fernverbindungen	16	34	41	40	42	45
Fernverbindungen inkl. Nahverbindungen ²	10,3	28,4	35,3	33,0	35,6	39,8 ³
Verbindungen ins Ausland	20	48	56	46	54	60
Verbindungen in Mobilfunknetze	9	25	33	30	34	40

¹ Nahverbindungen sind Verkehr in angrenzende Ortsnetze innerhalb eines Radius bis zu 20 km. Die Tarifierung der Nahzonengespräche entspricht bei der DTAG der Tarifierung bei Ortsgesprächen. Daher werden Nahzonengespräche häufig den Ortsgesprächen zugerechnet. Die Monopolkommission rechnet Nahverbindungen den Ferngesprächen zu, da diese mit einer Vorwahlnummer beginnen. Um die Vergleichbarkeit mit anderen Darstellungen zu gewährleisten, werden die Marktanteile der Wettbewerber bei den Fernverbindungen sowohl ohne Nahverbindungen als auch inklusive der Nahverbindungen ausgewiesen.

² Eigene Berechnungen auf der Grundlage von Daten der RegTP.

³ Prognosewert für das gesamte Jahr 2003.

Quelle: RegTP

Tabelle 10

Marktanteile der Wettbewerber im Fernnetz nach Umsätzen (%)

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003
Nahverbindungen ¹	2	15	20	22	26	27
Fernverbindungen	11	28	35	36	38	38
Fernverbindungen inkl. Nahverbindungen ²	9,5	24,8	30,8	32,6	35,0	37,6 ³
Verbindungen ins Ausland	16	27	39	37	43	41
Verbindungen in Mobilfunknetze	8	22	27	29	31	34

¹ Nahverbindungen sind Verkehr in angrenzende Ortsnetze innerhalb eines Radius bis zu 20 km. Die Tarifierung der Nahzonengespräche entspricht bei der DTAG der Tarifierung bei Ortsgesprächen. Daher werden Nahzonengespräche häufig den Ortsgesprächen zugerechnet. Die Monopolkommission rechnet Nahverbindungen den Ferngesprächen zu, da diese mit einer Vorwahlnummer beginnen. Um die Vergleichbarkeit mit anderen Darstellungen zu gewährleisten, werden die Marktanteile der Wettbewerber bei den Fernverbindungen sowohl ohne Nahverbindungen und inklusive der Nahverbindungen ausgewiesen.

² Eigene Berechnungen auf der Grundlage von Daten der RegTP.

³ Prognosewert für das gesamte Jahr 2003.

Quelle: RegTP

Am Ende des ersten Quartals des Jahres 2003 zeigt sich für den gesamten Bereich der Fernverbindungen eine stabile Position der Wettbewerber. Ihre Marktanteile bei den Verbindungsminuten nehmen weiterhin zu. Bei den Ferngesprächen inklusive der Nahgespräche liegt der Anteil der Wettbewerber Ende 2002 bei knapp 36 % und wird nach der Prognose der RegTP im Jahr 2003 auf etwa 40 % ansteigen. Bei den Auslandsgesprächen halten die Wettbewerber Ende des ersten Quartals 2003 bereits 60 % der Marktanteile. Dabei sind allerdings je nach Zielland oder Zielregion sehr unterschiedliche Marktanteilverteilungen zu beobachten.

37. Die Marktanteile der Wettbewerber bei den Fern- und Auslandsverbindungen nach Umsätzen nehmen ebenfalls weiter zu. Sie liegen zum Teil deutlich unterhalb der Marktanteile, die die Wettbewerber nach Verbindungsminuten erreichen. Hier spiegelt sich das niedrigere Preisniveau der Verbindungsnetzbetreiber im Vergleich zur DTAG wider. Besonders ausgeprägt ist der Unterschied bei den Auslandsgesprächen. Dem Marktanteil der Wettbewerber von 60 % nach Verbindungsminuten steht ein Marktanteil von lediglich 41 % nach Umsätzen gegenüber.

38. Nach wie vor gering ausgeprägt ist die unmittelbare Kundenbindung der Wettbewerber. Sie ist am geringsten beim so genannten Call-by-Call, bei dem die Rechnungstellung und das erste Inkasso durch die DTAG erfolgt. Nach den Feststellungen der RegTP beruht weiterhin ein Großteil der Markterfolge der Wettbewerber auf Call-by-Call-Angeboten. Der Anteil des offenen und geschlossenen Call-by-Call an den insgesamt von den Wettbewerbern erbrachten Verbindungsminuten steigt von 33 % im Jahr 2001 auf 35 % im Jahr 2002 und 37 % im ersten Quartal 2003. Gleichzeitig sinkt die Bedeutung der Angebotsform Preselection, bei der

eine feste Voreinstellung auf einen alternativen Betreiber erfolgt, auf zuletzt 11 % ab (vgl. Tabelle 11).¹²

Der zunehmende Anteil des sonstigen Verkehrs an den Zugangsvarianten ist vor allem auf Internet-Einwahlen zurückzuführen. Im Zusammenhang damit steht die Veränderung des Preselection-Verkehrs, der im Jahr 2001 im Vergleich zu 2000 einen starken Rückgang aufweist. Einwahlen zu Mehrwertdiensten und Internet-Einwahlen wurden in dieser Phase von der Betreibervorauswahl ausgenommen. Ein größerer Teil der bis dahin in der Zugangsvariante „Preselection“ erfassten Verkehrsanteile werden seitdem unter „sonstigem Verkehr“ erfasst. Das könnte den Unterschied der Zahlen für Preselection bis 2000 und ab 2001 erklären.

Zu einem in der Tendenz ähnlichen Ergebnis wie die Untersuchung der RegTP kommt die von Dialog Consult im Auftrag des VATM durchgeführte Unternehmensbefragung zu den Nutzungsformen der Dienste neuer Carrier.¹³ Danach bleibt der Anteil des Call-by-Call an den Verbindungsminuten mit 50,8 % im Jahr 2002 und 50,7 % in 2003 nahezu gleich. Gleichzeitig nimmt die Bedeutung der Preselection von 28,5 % im Jahr 2002 auf 26,2 % in 2003 ab. Auch wenn die Untersuchungen der RegTP und von Dialog Consult nicht miteinander vergleichbar sind – die Daten der RegTP basieren auf einer Zuordnung der erbrachten Verbindungsminuten auf die unterschiedlichen Angebotsformen durch

¹² Die in Tabelle 11 präsentierten Daten der RegTP für die Jahre 1998 bis 2001 sind nicht mit den älteren Angaben der RegTP über das Ausmaß der Kundenbindung vergleichbar, die die Monopolkommission in ihrem letzten Sondergutachten zur Wettbewerbsentwicklung auf den Telekommunikationsmärkten genannt hat. Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., S. 53. Der Grund dafür ist, dass die Behörde aufgrund neuer Informationen über die Verkehrsströme beim Internetzugang eine komplette Neuberechnung der Daten vorgenommen hat.

¹³ Vergleiche Dialog Consult/VATM: Fünfte gemeinsame Marktanalyse zur Telekommunikation, a. a. O., Abb. 8.

Tabelle 11

Kundenbindung; relativer Anteil der Nutzungsformen an den Verbindungsminuten (%)

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003
Offenes Call-by-Call ¹	60	40	31	24	29	32
Geschlossenes Call-by-Call ²	1	5	5	9	6	5
Preselection ³	35	30	31	12	13	11
Direkt ⁴	3	7	8	11	13	15
Sonstige ⁵	–	18	26	44	40	37

¹ Verbindungsnetzbetreiberauswahl per Vorwahl einer Netzbetreiberkennzahl ohne vorherige Anmeldung.

² Verbindungsnetzbetreiberauswahl per Vorwahl einer Netzbetreiberkennzahl mit vorheriger Anmeldung.

³ Dauerhafte Voreinstellung.

⁴ Eigene Anschlüsse.

⁵ Verbindungen, die den vorgenannten Zugangsvarianten nicht zuzuordnen sind. Betroffen ist die Einwahl zu Mehrwertdiensten (z. B. Auskunft, gebührenfreie Anrufe, Premium-Rate-Nummern) und die Internet-Einwahlen.

Quelle: RegTP

die Anbieter, während die Ergebnisse von Dialog/VATM auf einer repräsentativen Kundenbefragung beruhen –, zeigt sich in beiden, dass sich die Annahme, Call-by-Call werde mit der Zeit an Bedeutung verlieren und Preselection werde für die Nachfrager wichtiger, aus heutiger Sicht nicht bestätigt. Die Wettbewerber der Telekom haben weiterhin bei dem überwiegenden Teil ihres Geschäftsvolumens keinen direkten Kundenkontakt und können demzufolge auch keine Kundenbindung organisieren.

39. Die Monopolkommission hat in der Vergangenheit dem Ausmaß an Kundenbindung für die Stabilität des Wettbewerbs auf den Ferngesprächsmärkten eine hohe Bedeutung zugemessen.¹⁴ Fehlt es an Kundenbindung, wie bei den Call-by-Call-Gesprächen, bleibt der Wettbewerb instabil. Nachfrager von Call-by-Call-Angeboten bleiben letztlich Kunden der DTAG. Diese hat privilegierte Informationen über das Nachfrageverhalten der Kunden und kann ihnen entsprechend attraktive Zusatzangebote machen. Daher hat die Monopolkommission in ihrem letzten Sondergutachten die Vermutung geäußert, dass die Bindung dieser Kunden an alternative Anbieter im Call-by-Call-Bereich nicht sehr fest ist. Jedoch haben Call-by-Call-Anbieter bei der Anhörung der Monopolkommission zur Vorbereitung dieser Stellungnahme vorgetragen, dass sie über eine zunehmende Zahl von „Stammkunden“ verfügen, die regelmäßig die Netzbetreibervorwahl ihres Unternehmens nutzen. Dies spricht für eine Bindung an einen Anbieter, die offenbar auch ohne einen direkten Kundenkontakt zustande kommt. Es spricht einiges dafür, dass einige Call-by-Call-Anbieter ein Image – vergleichbar einer Marke – aufgebaut haben, mit dem sie sich bei den Kunden als günstiger Anbieter etablieren konnten. Die Kunden verlassen sich bei der Wahl des Telefonanbieters auf dieses Image, statt permanent neu nach dem jeweils günstigsten Anbieter zu fahnden.

40. An Bedeutung verloren hat – anders als vor zwei Jahren erwartet – der Anteil der im Rahmen so genannter Preselection-

tion-Vereinbarungen erbrachten Verbindungsminuten. Dabei findet eine feste Voreinstellung auf einen bestimmten Verbindungsnetzbetreiber statt, ohne dass der Kunde mit seinem Teilnehmeranschluss zu diesem Betreiber wechselt. Die unmittelbare Kundenbindung im Rahmen der Preselection ist deutlich höher, da Kunde und Netzbetreiber eine vertragliche Vereinbarung schließen und auch die Rechnungsstellung und das Inkasso in aller Regel durch den Verbindungsnetzbetreiber erfolgen. Auf der Grundlage der Untersuchung von Dialog Consult/VATM hatte die Monopolkommission vor zwei Jahren mit einem abnehmenden Anteil von Call-by-Call-Verbindungen und einem Bedeutungszuwachs der Preselection gerechnet.¹⁵ Dies ist nicht eingetreten. Gleichwohl könnte es in der näheren Zukunft wegen der nunmehr möglichen Betreibervorauswahl im Ortsnetz wiederum einen Anstieg des Preselection-Anteils an den Verbindungsminuten geben. Da die Angebote der Verbindungsnetzbetreiber für Ortsgespräche noch vergleichsweise übersichtlich sind und die jeweils günstigsten Anbieter nicht über den Tag mehrfach wechseln, ist aus Sicht der Endkunden der Anreiz zum Abschluss eines Preselection-Vertrages für Ortsgespräche möglicherweise höher als bei den Fern- und Auslandsgesprächen.

41. Positiv für die Verstärkung des Wettbewerbs auf den Sprachtelefonienmärkten im Festnetz ist die Zunahme des Anteils der über eigene Teilnehmeranschlüsse erbrachten Verbindungsminuten. Die RegTP weist hier am Ende des ersten Quartals 2003 gegenüber 2002 einen Anstieg von 14 % auf 16 % aus. Die Marktstudie von Dialog Consult/VATM geht für das Jahr 2003 sogar von einem Anteil von 23,1 % aus, den die über einen Komplettanschluss erbrachten Verbindungsminuten an den insgesamt von Wettbewerbern erbrachten Verbindungsminuten ausmachen.¹⁶

¹⁴ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 58.

¹⁵ Vergleiche ebenda, Tz. 58 sowie die dort zitierte Studie: Dialog Consult/VATM, Dritte gemeinsame Marktanalyse zur Telekommunikation, Berlin, 25. Oktober 2001.

¹⁶ Vergleiche Dialog Consult/VATM, Fünfte gemeinsame Marktanalyse zur Telekommunikation, a. a. O., Abb. 8.

2.3 Internetzugänge

42. Der Zugang zum Internet erfolgt entweder „schmalbandig“ über den analogen Teilnehmeranschluss in Verbindung mit einem Modem oder über den ISDN-Anschluss. „Breitbandiger“ Zugang erfolgt über die Digital Subscriber Line (DSL). DSL ist ein hochbitratiger Anschluss, der auf der Kupferleitung von der Vermittlungsstelle zum Endkunden aufbaut. DSL kann sowohl auf der Basis des analogen als auch des ISDN-Teilnehmeranschlusses realisiert werden.¹⁷

Die Wettbewerbsintensität auf den Märkten für schmalbandigen und für breitbandigen Internetzugang unterscheidet sich in einem starken Maße. Während die Wettbewerber am Ende des ersten Quartals 2003 66 % der Verbindungsminuten und 50 % des Umsatzes beim schmalbandigen Internetzugang generieren (vgl. Tabelle 12), ist die Telekom beim breitbandigen Internetzugang über DSL weiterhin nahezu Monopolanbieter. Das Volumen des schmalbandigen Internetverkehrs ist in den vergangenen Jahren sowohl absolut als auch relativ zum Festnetzverkehr insgesamt deutlich angestiegen. Im Jahr 2001 erreichte der Anteil der Internetverkehrsminuten bereits 38 % der insgesamt im Festnetz erreichten Minuten. Ab dem Jahr 2002 geht der schmalbandige Verkehr absolut und relativ spürbar zurück. Der Anteil am gesamten Festnetzverkehr sinkt auf 33 %. Die Ursache dafür liegt in der zunehmenden Substitution des schmalbandigen durch breitbandigen Internetverkehr, der über die DSL-Anschlüsse generiert wird.

43. Ende des Jahres 2002 waren in Deutschland 3,2 Millionen DSL-Anschlüsse geschaltet. Davon entfallen nach Angaben der RegTP 2,97 Millionen Anschlüsse auf die DTAG, was einem Marktanteil von 94 % entspricht.¹⁸ Die verbleibenden 6 % Marktanteil (186 000 DSL-Anschlüsse) verteilen sich auf insgesamt 45 alternative DSL-Anbieter. Im Oktober 2003 hat die Telekom nach eigenen Angaben

¹⁷ Je nach Übertragungsrate lassen sich die DSL-Angebote ADSL (Asymmetric DSL), SDSL (Symmetric DSL) und HDSL (High Data Rate DSL) unterscheiden. Die DTAG vermarktet die verschiedenen DSL-Varianten unter der einheitlichen Bezeichnung T-DSL. Vergleiche Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, Tätigkeitsbericht 2002/2003, S. 8.

¹⁸ Die von Dialog/VATM genannten Zahlen von 3,3 Millionen DSL-Anschlüssen Ende 2002 und einem Marktanteil der DTAG von 93,9 % bestätigen die Zahlen der RegTP. Vergleiche Dialog Consult/VATM, Fünfte gemeinsame Marktanalyse zur Telekommunikation, a. a. O., Abb. 10.

bereits 4 Millionen DSL-Anschlüsse geschaltet und die Zielmenge für das Jahr 2003 früher als erwartet erreicht.¹⁹ Für Ende des Jahres 2003 rechnet die Telekom nun damit, 4,2 Millionen DSL-Anschlüsse vermarktet zu haben. Die Grundlage dieser nahezu monopolistischen Marktposition der Telekom in einem der wichtigsten Zukunftsmärkte der Telekommunikation war eine regulierungsbehördlich nicht beanstandete Dumpingstrategie in der Expansionsphase des Marktes.²⁰ Hinzu kommt, dass konkurrierende DSL-Angebote der Wettbewerber weiterhin in aller Regel auf der Grundlage der Teilnehmeranschlüsse der Telekom realisiert werden. Die gemeinsame Nutzung der Teilnehmeranschlussleitung im Wege des so genannten Line Sharing ist praktisch ohne Bedeutung geblieben. Das Quasimonopol der Telekom bei den Teilnehmeranschlüssen trägt damit weiterhin maßgeblich zu der Monopolisierung des DSL-Marktes bei. Gleichwohl rechnen die Wettbewerber im Jahr 2003 mit einem zunehmenden Marktanteil. Nach der Prognose von Dialog Consult/VATM wird der Anteil der Wettbewerber bei den DSL-Anschlüssen Ende 2003 bei 8,5 % liegen. Größenordnungsmäßig ist die Marktstruktur damit weiterhin der Marktstruktur bei den Teilnehmeranschlüssen ähnlich. Der erwarteten Verdoppelung der Anzahl der von Wettbewerbern betriebenen DSL-Anschlüsse von 200 000 auf 400 000 steht ein Wachstum der Zahl der DSL-Anschlüsse der DTAG im Jahr 2003 von mindestens 1,1 Millionen gegenüber.

44. Die Nutzung des Internet über DSL-Anschlüsse wird nicht nach Minuten, sondern nach dem Volumen der heruntergeladenen Datenmengen gemessen. Ende 2001 lag dieses Volumen nach Berechnungen von Dialog/VATM bei 21,5 Mio. Gigabyte (GB).²¹ Davon entfielen 93,5 % auf die DTAG. Bis Ende 2002 nahm das Volumen um den Faktor neun auf 192 Mio. GB zu, mit einem Marktanteil der DTAG von 88,9 % und für Ende 2003 wird ein Volumen von 305 Mio. GB erwartet, bei dem die DTAG nach der Prognose einen Marktanteil von 85 % halten wird. Die RegTP nennt in ihrem aktuellen Tätigkeitsbericht höhere Werte: für 2001 25,2 Mio. GB, für 2002 216,8 Mio. GB und für das Jahr 2003 382,3 Mio. GB.

¹⁹ Telekom erreicht DSL-Zielmarke früher als geplant, in: Financial Times Deutschland Online vom 20. Oktober 2003.

²⁰ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 60, 137 ff.

²¹ Vergleiche Dialog Consult/VATM, Fünfte gemeinsame Marktanalyse zur Telekommunikation, a. a. O., Abb. 11.

Tabelle 12

Anteile der Wettbewerber beim schmalbandigen Internetzugang (%)

	1998	1999	2000	2001	2002	1. Quartal 2003
Verbindungsminuten	–	41	44	51	67	66
Umsatz	–	33	42	48	49	50

Quelle: RegTP

2.4 Entwicklung der Preise

45. Bei den Preisen für Telefondienstleistungen im Festnetz sind in den vergangenen zwei Jahren unterschiedliche Entwicklungen zu beobachten. Der ab Mitte des Jahres 2001 festzustellende Trend moderater Preissteigerungen bei den Ferngesprächen hat sich im Jahr 2002 und der ersten Hälfte 2003 nicht fortgesetzt. Zwar hat es nach den Ermittlungen des Statistischen Bundesamtes in einzelnen Monaten des Berichtszeitraumes im Jahresvergleich leichte Preiserhöhungen gegeben.²² Über den gesamten Zweijahreszeitraum von Ende 2001 bis Ende 2003 sind die Preise für Ferngespräche jedoch weitestgehend stabil geblieben.

Eine ähnlich stabile Preisentwicklung gilt für Gespräche aus dem Festnetz in die Mobilfunknetze. Die Preise für Auslandsgespräche dagegen sinken weiterhin moderat. Dabei sind die Tarifentwicklungen je nach Zielland unterschiedlich. Die RegTP weist auf einzelne Tarife für Auslandsgespräche hin, die im Berichtszeitraum um bis zu 55 % gesunken sind.

46. Die Entwicklung der Preise bei der DTAG werden durch die Entgeltregulierung vorgegeben. Das gegenwärtige Price-Cap-Regime für Sprachtelefondienste gilt vom 1. Januar 2002 bis zum 31. Dezember 2004.²³ Es besteht aus vier Körben für Anschlüsse, City-Verbindungen, Fernverbindungen Inland und Auslandsverbindungen. Für die einzelnen Körbe gelten jährliche Preisänderungsvorgaben, deren Einhaltung von der RegTP überprüft wird. Die Entgelte für Verbindungen aus dem Festnetz in Mobilfunknetze unterliegen nicht der präventiven Entgeltregulierung, da die RegTP diese Leistung als Mobilfunktelefonie definiert, die wiederum aufgrund des dort herrschenden Wettbewerbs von der Regulierung freigestellt ist. Die Preissenkungen der Telekom bei Fern- (1,22 %) und Auslandsgesprächen (0,2 %) zum 1. Februar 2003 ergaben sich aus Vorgaben der Price-Cap-Regulierung für das Jahr 2003.

47. Erhebliche Preisbewegungen sind bei den Anschlussgebühren und den Tarifen für Ortsgespräche zu beobachten. Auslöser für die deutlichen Preiserhöhungen beim analogen Teilnehmeranschluss der DTAG war einerseits ein Verfahren der Europäischen Kommission, in dem der Telekom die Begründung einer so genannten Kosten-Preisschere vorgeworfen wurde, bei der die Endkundenpreise für den Teilnehmeranschluss niedriger liegen als das Vorleistungsentgelt, welches die DTAG von ihren Wettbewerbern für die Miete der Teilnehmeranschlussleitung verlangt.²⁴ Andererseits stand die Einführung der Betreibervorauswahl für Ortsgespräche bevor, bei der Preissenkungen zu erwarten waren, die die Telekom durch ein so genanntes Rebalancing der Preise (Veränderung der Preisstruktur mit höheren Anschluss- und niedrigeren Ortsgesprächsgebühren) zu kompensieren sucht. Unter Ausschöpfung ihrer Preiserhöhungsspielräume des Price-Cap-Regimes für den Anschlusskorb für die Jahre 2002 und 2003 hat die Telekom das Entgelt für die Teilnehmeranschlüsse ab Mai 2002 um

0,56 Euro und für den analogen Teilnehmeranschluss ab Februar 2003 um 0,33 Euro erhöht. Um der Telekom den Ausgleich von Verlusten beim Angebot des analogen Teilnehmeranschlusses (Anschlusskostendefizit) zu gestatten, hat die RegTP das geltende Price-Cap-Regime insoweit modifiziert, als eine weitere deutliche Erhöhung des Entgeltes für den analogen Teilnehmeranschluss ab September 2003 um 1,68 Euro ermöglicht wurde.

48. Zu spürbaren Preissenkungen für Ortsgespräche hat die Einführung der Betreibervorauswahl für Ortsgespräche ab Ende April 2003 geführt. Das gegenwärtig günstigste Angebot für Ortsgespräche im Rahmen von Call-by-Call liegt bei 0,99 Cent pro Minute, während die DTAG im Standardtarif tagsüber für eine City-Verbindung weiterhin 4 Cent pro Minute verlangt.²⁵ Gleichwohl hat es bei der DTAG im Mai 2002 und im Februar 2003 bereits Preissenkungen für Ortsgespräche um 1,4 % bzw. 4,2 % gegeben. Eine weitere Preissenkung um 4,36 % trat zum 1. September 2003 in Kraft. Teilweise waren diese Preissenkungen durch die Vorgaben des Price-Cap-Regimes notwendig, zum Teil gehen sie darüber hinaus und sind Reaktionen auf den Preiswettbewerb bei Ortsgesprächen am Markt.

Daneben finden sich bei den Ortsgesprächen Sondertarife, so bieten einige alternative Teilnehmernetzbetreiber Ortsgespräche innerhalb des eigenen Netzes kostenlos an und die DTAG weitet ihr Angebot an Optionstarifen aus. Die RegTP hat Anfang September 2003 einen neuen Tarif „Aktiv plus XXL“ befristet bis zum 30. Juni 2004 genehmigt. In diesem Tarif telefonieren Kunden gegen ein monatliches Pauschalentgelt von 9,22 Euro (inklusive Mehrwertsteuer) an Samstagen, Sonntagen und allen gesetzlichen Feiertagen bei allen City- und Fernverbindungen kostenlos.

49. Moderate Preissenkungen sind auch weiterhin beim schmalbandigen Internetzugang zu verzeichnen. Eine differenzierte Analyse der Preisentwicklungen beim breitbandigen Internetzugang liegt nicht vor. Anders als beim schmalbandigen Internet dominieren auf dem DSL-Markt so genannte Volumen-Tarife, bei denen nicht nach Zeit, sondern nach transferiertem Datenvolumen abgerechnet wird. In aller Regel geschieht dies zu Pauschalentgelten.

2.5 Fortgang der Konsolidierung

50. Die Konsolidierung auf den Märkten für Telekommunikationsdienste ist in den vergangenen zwei Jahren vorangeschritten. Neben dem Festnetz ist inzwischen auch der Mobilfunk zunehmend betroffen.²⁶ Zum Zeitpunkt der Erstellung des letzten Sondergutachtens der Monopolkommission zur Telekommunikation im Herbst 2001 zeichnete sich auf dem Markt für Festnetztelefondienste eine umfassende Konsolidierung ab, deren Auswirkung auf die Marktstruktur nicht absehbar war.²⁷ Inzwischen deutet sich an, dass die Auswirkungen auf die Marktstrukturen und den Wettbewerb im Festnetz bisher weniger gravierend sind als zunächst befürchtet.

²² Vergleiche Statistisches Bundesamt, Verbraucherpreisindex für Telekommunikationsdienstleistungen, erscheint monatlich, letzter Stand: November 2003, Pressemitteilung 483/03 vom 28. November 2003.

²³ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 123 ff.

²⁴ Vergleiche dazu auch Tz. 98 ff. in diesem Gutachten.

²⁵ Vergleiche Preisliste der DTAG vom Oktober 2003.

²⁶ Vergleiche Kapitel 8 in Teil I dieses Gutachtens.

²⁷ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 66 ff.

51. Nach den Feststellungen der RegTP ist die Anzahl der Anbieter von Sprachtelefondiensten per Call-by-Call, Preselection oder Direktanschluss von etwa 100 Ende des Jahres 2002 auf 89 Mitte des Jahres 2003 zurückgegangen. Hinzu kommen 50 Unternehmen, die den Wiederverkauf von Festnetzsprachdiensten auf der Basis einer Lizenz durchführen und 175 Reseller von Festnetzsprachdiensten ohne Lizenz. Auch wenn die Anzahl der Anbieter mit eigener Netzinfrastruktur leicht abnimmt, geben diese Zahlen keinen Anlass zu ernsthaften Bedenken. Die Befürchtung der Branche aus dem Jahr 2001, dass 80 % der Wettbewerber von der Insolvenz bedroht sind, hat sich bis heute nicht bestätigt und es liegen auch keine Anzeichen dafür vor, dass dies in absehbarer Zeit eintreten könnte.²⁸

52. Anders als vor zwei Jahren scheint die betriebswirtschaftliche Situation vieler Telekommunikationsanbieter inzwischen deutlich weniger kritisch zu sein. Einzelne Unternehmen aus dem Bereich der Verbindungsnetzbetreiber geben gegenüber der Monopolkommission an, durchaus im profitablen Bereich zu arbeiten und schwarze Zahlen zu schreiben. Allerdings ist ihr Geschäftsmodell als Call-by-Call-Anbieter in einem hohen Maße von der Regulierung abhängig. Ändern sich der Regulierungsrahmen oder die Entgeltstrukturen bei Vorleistungen, kann sich die betriebswirtschaftliche Situation der Unternehmen sehr schnell ins Negative verkehren.

Weniger positiv im Hinblick auf ihre betriebswirtschaftliche Situation äußern sich gegenüber der Monopolkommission die City- und Regionalcarrier. Zwar gibt es auch hier Unternehmen und Geschäftsbereiche, die profitabel arbeiten. Dies gilt aber nicht für Anbieter, die ihren Schwerpunkt im Privatkundengeschäft haben und auf die Vermarktung von Teilnehmeranschlüssen und auf Festnetztelefonie setzen.

53. Der vor zwei Jahren festgestellte Trend zur Kooperation und zur Konzentration bei den City- und Regionalcarriern hält an. Die Anzahl der City- und Regionalcarrier, die zu der Verbundgruppe TROPOLYS gehören, ist in den vergangenen zwei Jahren von fünf auf 14 angestiegen. Für den Gesamtmarkt ist dagegen keine gravierende Zunahme der Konzentration festzustellen. Nach den Feststellungen der RegTP liegt der Marktanteil der zehn führenden Wettbewerber an dem insgesamt durch Wettbewerber erwirtschafteten Umsatzvolumen Ende 2002 bei 88 %, nach 91 % im Jahr 2001 und 86 % im Jahr 2000. In etwa gleichbleibende Konzentrationsraten werden auch für die sechs führenden (2002: 79 %) und die drei führenden Anbieter (2002: 58 %) festgestellt. Dies zeigt, dass es den Wettbewerbern der Telekom in den vergangenen zwei Jahren gelungen ist, ihre relative Marktposition untereinander zu behaupten. Nicht eingetreten ist hingegen die stärkere Konzentration des Wettbewerbermarktanteils auf weniger Unternehmen.

3. Abhängigkeit der Wettbewerber von Vorleistungen der DTAG

54. Die Monopolkommission hatte in ihrem letzten Sondergutachten gemäß § 81 Abs. 3 TKG eine umfassende Untersuchung der Abhängigkeiten der Wettbewerber auf den Festnetzmärkten von Vorleistungen der DTAG

vorgelegt.²⁹ Sie kam dabei zu dem Ergebnis, dass der entbündelte Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, regionale und lokale Zusammenschaltungsleistungen, die Bereitstellung lokaler Mietleitungen sowie Fakturierungs- und Inkassoleistungen weiterhin Engpassressourcen sind, ohne die ein Angebot der Wettbewerber auf den Endkundenmärkten der Telekommunikation nicht möglich ist. An diesem Befund hat es auch in den vergangenen zwei Jahren keine grundlegende Veränderung gegeben. Zwar haben die alternativen Teilnehmernetz- und Verbindungsnetzbetreiber ihre Infrastrukturen weiter ausgebaut und damit die Abhängigkeit von der Telekom reduziert. Dieser Aufbau erfolgt aber nur langsam. Nach den Erhebungen der RegTP haben die Wettbewerber im Jahr 2002 etwa 2,3 Mrd. Euro für Vorleistungen an die Telekom gezahlt, was einem Anteil von knapp 50 % an dem von den Wettbewerbern im Jahr 2002 insgesamt erzielten Umsatz entspricht. Der betreffende Wert lag im Jahr 2001 noch bei etwa 60 %. Die Differenz lässt einen Rückgang der Abhängigkeit von der DTAG bei den Vorleistungen erkennen.

3.1 Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung

55. Für die Bereitstellung von Teilnehmeranschlüssen nutzen die Wettbewerber neben der Verlegung eigener Leitungen und der Nutzung von Funkanschlüssen die vorhandenen Teilnehmeranschlussleitungen der DTAG. Der Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung ist als Möglichkeit für die Bereitstellung eigener Teilnehmeranschlüsse an ihre Endkunden weiterhin absolut dominierend. Ende 2002 basieren mehr als 90 % der von den Wettbewerbern realisierten Teilnehmeranschlüsse auf dem entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der Telekom. Bis Mitte des Jahres 2003 hatte die DTAG 1,15 Millionen Teilnehmeranschlussleitungen an konkurrierende Teilnehmernetzbetreiber vermietet.

3.2 Zusammenschaltung

56. Immer dann, wenn eine Verbindung mehrere Telekommunikationsnetze berührt, werden Zusammenschaltungsleistungen erbracht. Dabei wird die Herstellung einer Verbindung von einem rufenden Anschluss zu einem Netzübergabepunkt (Zuführung) unterschieden von der Herstellung einer Verbindung von einem Netzübergabepunkt zu dem angerufenen Anschluss (Terminierung).³⁰ Je nachdem auf welcher Netzebene Zusammenschaltungsleistungen erbracht werden, wird zwischen Terminierung bzw. Zuführung (local) sowie regionalem (single) und nationalem Transit (double transit) unterschieden. Nach dem geltenden Zusammenschaltungsregime „element based charging“ (EBC) legt die RegTP bei der Tarifierung der Zusammenschaltungsentgelte ein zweistufiges Netzmodell zugrunde, das aus 475 lokalen Einzugsbereichen und 23 Grundeinzugsbereichen besteht. Ist ein Wettbewerber an 23 Zusammenschaltungsstellen mit dem Netz der DTAG zusammengeschlossen, müssen keine Zusammenschaltungsleistungen auf der obersten Netzebene (double transit) mehr nachgefragt werden. Nach den Ermittlungen der RegTP hatten im ersten Quartal 2003 19 Wettbewerber diesen Netz-

²⁸ Vergleiche ebenda, Tz. 66.

²⁹ Vergleiche ebenda, Tz. 70 ff.

³⁰ Vergleiche dazu ausführlich Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 73 ff.

ausbaustand erreicht. Im Jahr 2001 waren es 13 Unternehmen gewesen.

57. Ist ein Wettbewerber in allen 475 lokalen Einzugsbereichen mit dem Netz der DTAG zusammengeschlossen, nimmt er ausschließlich (lokale) Zuführungs- und Terminierungsleistungen in Anspruch, für die der niedrigste Zusammenschaltungstarif (local) gilt. Mitte des Jahres 2001 – zum Zeitpunkt des letzten Sondergutachtens der Monopolkommission zur Telekommunikation – hatte noch kein Unternehmen aus dem Kreis der Wettbewerber den Netzausbau soweit vorangetrieben, dass es in sämtlichen der nach dem damals gängigen Netzmodell 293 Grundeinzugsbereiche mit dem Netz der DTAG zusammengeschaltet war.³¹ Im Herbst des Jahres 2003 hat sich diese Situation grundlegend geändert. Heute gibt es mindestens drei Verbindungsnetzbetreiber, die in allen 475 Einzugsbereichen mit dem Netz der Telekom verbunden sind oder kurz davor stehen, einen entsprechenden Netzausbau zu realisieren. Das wesentliche Motiv für den beschleunigten Netzausbau in der Fläche ist die Einführung der Netzbetreibervorauswahl für Ortsgespräche im April des Jahres 2003. Der Gesetzgeber hat als Voraussetzung für ein flächendeckendes Angebot von Ortsgesprächen durch alternative Verbindungsnetzbetreiber die „ortsnahe Zuführung“ in Form der Einrichtung von Zusammenschaltungspunkten mit dem Netz der DTAG in allen lokalen Einzugsbereichen vorgeschrieben.³²

58. Mit dem zunehmenden Ausbau der alternativen Verbindungsnetze nimmt das Ausmaß an Abhängigkeit der Wettbewerber von Zusammenschaltungsleistungen der DTAG weiter ab. Dies betraf vor zwei Jahren insbesondere die Zusammenschaltungsleistungen im Fernbereich – heute „nationaler Transit“ (double transit) –, deren Anteil an den insgesamt von der DTAG erbrachten Zusammenschaltungsleistungen bereits damals gering war,³³ und betrifft Ende 2003 zunehmend auch den regionalen Transit (single transit).

Was bedeutet dies für den Wettbewerb auf den Märkten für Zusammenschaltungsleistungen, den so genannten Carrier-Märkten? Zunächst einmal, dass die Umsätze der DTAG und das Marktvolumen in den Marktsegmenten double und single transit zurückgehen.³⁴ Der Wettbewerb auf dem Vorleistungsmarkt für Zusammenschaltungsleistungen wird allerdings nur dann berührt, wenn die Betreiber der nunmehr ausgebauten alternativen Verbindungsnetze auch tatsächlich Zusammenschaltungsleistungen für ihre Konkurrenten anbieten. Davon ist nicht in jedem Falle auszugehen. Die Monopolkommission hatte vor zwei Jahren festgestellt, dass die Wettbewerber der Telekom ihren Netzausbau primär am eigenen Bedarf orientieren und lediglich mit Überkapazitäten an Übertragungsleistungen am Markt für Zusam-

menschalungsleistungen auftreten.³⁵ Der Grund für diese Zurückhaltung ist, dass der Aufbau einer nationalen Zusammenschaltungsplattform in Konkurrenz zur DTAG mit Risiken verbunden ist. Der Wechsel des Zusammenschaltungspartners bedeutet für Netzbetreiber unter Umständen erhebliche Wechselkosten. Es wären neue Zusammenschaltungspunkte mit dem Netz des anbietenden Betreibers zu realisieren und die dazu notwendigen Übertragungswege zu errichten oder anzumieten. Die bestehenden spezifischen Investitionen wären abzuschreiben. Darüber hinaus verfügt die DTAG bei den Betreibern alternativer Netze über eine hohe Reputation für die Qualität von Zusammenschaltungsleistungen, was die Konkurrenten auch weiterhin davon abhält, in Übertragungskapazitäten mit dem Ziel zu investieren, der DTAG auf dem Markt für Zusammenschaltungsleistungen Konkurrenz zu machen.

Bleiben die zusätzlichen Angebote auf dem Markt für Zusammenschaltungsleistungen aus, kommt es weder zu einer Intensivierung des Wettbewerbs in diesen Marktsegmenten noch nehmen die Abhängigkeiten derjenigen Wettbewerber von der DTAG ab, die ihren Netzausbau nicht auf 23 bzw. 475 Zusammenschaltungspunkte mit dem Netz der DTAG vorangetrieben haben.

59. Nach den Feststellungen der RegTP wurden im Carrier-Geschäft insgesamt (ohne Mietleitungen) im Jahr 2002 6,1 Mrd. Euro umgesetzt. Enthalten sind dabei die Umsätze der Mobilfunk- und der Festnetzbetreiber.³⁶ Knapp 31 % der Carrier-Umsätze entfallen auf die Mobilfunknetzbetreiber (ohne T-Mobile), knapp 58 % auf die DTAG (inklusive T-Mobile) und knapp 12 % auf die Festnetznetzbetreiber. Es liegen keine detaillierten Informationen darüber vor, welche Teile der Umsätze im Wettbewerb und welche auf nicht wettbewerblich organisierten Märkten erbracht werden. Terminierungsleistungen können ausschließlich von demjenigen Teilnehmernetzbetreiber erbracht werden, zu dessen Netz ein aus einem anderen Netz angewählter Teilnehmeranschluss gehört. Damit werden die gesamten Carrier-Umsätze der Mobilfunknetzbetreiber und ein – nicht näher quantifizierbarer – Teil der Umsätze der Festnetzbetreiber nicht im Wettbewerb, sondern auf Monopolemärkten erbracht. Die verbleibenden Carrier-Umsätze der Festnetzbetreiber werden im Prinzip im Wettbewerb erbracht, wobei die DTAG, wie oben ausgeführt, aller Voraussicht nach in den meisten Marktsegmenten weiterhin eine dominierende Stellung einnehmen wird. Eine größere Klarheit in dieser Frage werden die Untersuchungen der RegTP im Zusammenhang mit der Genehmigung neuer Zusammenschaltungstarife der DTAG erbringen. Die Genehmigung der laufenden Entgelte läuft Ende November 2003 aus.

3.3 Mietleitungen

60. Telekommunikationsnetze werden entweder auf der Grundlage eigener Übertragungswege oder auf der Grundlage von Mietleitungen realisiert. In aller Regel bestehen alternative Netze sowohl aus selbst verlegten als auch

³¹ Vergleiche ebenda.

³² Vergleiche § 43 Abs. 6 TKG und die Entschlüsselung des Deutschen Bundestages zu § 43 Abs. 6 TKG vom 5. Juli 2003.

³³ Im September 2001 entfielen noch lediglich 1 % der von der Telekom insgesamt erbrachten Zusammenschaltungsleistungen auf den Fernbereich. Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 75.

³⁴ Der Monopolkommission liegen allerdings keine hinreichend differenzierten Marktdaten für den Bereich der Zusammenschaltungsleistungen vor.

³⁵ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 79 f.

³⁶ Vergleiche Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, Tätigkeitsbericht 2002/2003, S. 49 f.

angemieteten Leitungen. Mietleitungen sind entweder analog oder digital. Letztere werden nach der Übertragungskapazität unterschieden, die von 64 kbit/s bis 155 Mbit/s reichen. Anbieter von Mietleitungen sind neben der DTAG die alternativen Teilnehmer- und Verbindungsnetzbetreiber. Ob alternative Netzbetreiber Übertragungswege auf dem Mietleitungsmarkt anbieten, hängt von den vorhandenen Kapazitäten und der Auslastung ab.

61. Die Monopolkommission hat in ihrer Stellungnahme vor zwei Jahren den Mietleitungsmarkt in die Segmente lokale Mietleitungen, Fernmietleitungen und internationale Mietleitungen unterteilt.³⁷ Die Abhängigkeit der Wettbewerber von den Mietleitungen der Telekom war im lokalen Bereich größer als bei den Fernmietleitungen, bei denen es alternative Anbieter gab. In den vergangenen zwei Jahren dürfte sich an diesem Befund nichts Entscheidendes geändert haben. Zwar ist der Aufbau der alternativen Netzinfrastrukturen im lokalen Bereich nach der Einführung der Betreibervorauswahl bei Ortsgesprächen deutlich vorange-
trieben worden, es liegen allerdings keine Hinweise darauf vor, dass dieser Netzausbau dazu geführt hat, dass alternative Netzbetreiber mit zusätzlichen Angebotskapazitäten auf den Mietleitungsmarkt getreten sind.

62. Gleichwohl verändern sich die Wettbewerbsverhältnisse. In den Jahren 2001 und 2002 ist der Mietleitungsmarkt durch zwei Entwicklungen gekennzeichnet: (i) Das Marktvolumen nimmt ab und (ii) der Marktanteil der Wettbewerber steigt. Nach den Ermittlungen der RegTP lag der Umsatz mit Mietleitungen im Jahr 2001 bei 1,175 Mrd. Euro und sank 2002 um gut 15 % auf 0,992 Mrd. Euro. Die auf Werten für das erste Quartal beruhende Prognose für das Jahr 2003 weist einen weiteren Umsatzrückgang um 6,5 % auf 0,927 Mrd. Euro aus. Die Umsatzrückgänge sind bei den nach Übertragungskapazitäten differenzierten Marktsegmenten unterschiedlich groß. Besonders starke Rückgänge sind bei Umsätzen mit analogen (– 20 %) und digitalen Mietleitungen größer als 155 Mbit/s (– 26 %) zu verzeichnen. Zugenommen haben dagegen die Umsätze mit Mietleitungen im Bereich größer als 2 und kleiner als 155 Mbit/s. Der größte Anteil am Gesamtumsatz wird weiterhin mit Leitungen im Bereich bis 2 Mbit/s realisiert.

63. Die Umsatzrückgänge auf dem Mietleitungsmarkt reflektieren die zunehmende Verwendung selbst erstellter Infrastrukturen der Wettbewerber. Daher ist die Telekom von den Umsatzrückgängen in diesem Bereich stärker betroffen als ihre Konkurrenten. In der Folge steigt der Anteil der Wettbewerber an den gesamten Umsätzen mit Mietleitungen im Jahr 2001 von 42 % auf knapp 54 % und im Jahr 2002 auf gut 60 %. Für das Jahr 2003 rechnet die RegTP mit einem Anstieg des Marktanteils der Wettbewerber auf etwa 61 %. Während diese Zahlen auf einen Anstieg der Wettbewerbsintensität bei Mietleitungen schließen lassen, vermittelt die Betrachtung einzelner Marktsegmente ein weniger deutliches Bild. Die RegTP differenziert in ihren Untersuchungen den Mietleitungsmarkt nach Übertragungskapazitäten und stellt für die Bereiche der digitalen Übertragungswege kleiner/gleich 64 kbit/s und größer/gleich 2 Mbit/s weiterhin eine marktbeherrschende Position der DTAG fest.

Dabei ist vor allem der Bereich der Mietleitungen kleiner/gleich 64 kbit/s Ende 2002 mit einem Marktanteil der DTAG von mehr als 80 % weiterhin stark dominiert.

64. Vor dem Hintergrund dieser Marktdaten fällt es schwer, den Grad der Abhängigkeit der Wettbewerber von den Vorleistungen der DTAG auf dem Mietleitungsmarkt näher zu bestimmen. Die Gesamtbetrachtung und die dort zu beobachtenden Marktanteilszuwächse der Wettbewerber spricht für abnehmende Abhängigkeiten. Die differenzierte Marktbetrachtung nach Übertragungskapazitäten zeigt weiterhin starke Abhängigkeiten im Bereich der Mietleitungen mit geringer Übertragungskapazität. Eine differenzierte Betrachtung nach den Bereichen lokale Mietleitungen, Fernmietleitungen und internationale Mietleitungen, die der Untersuchung des WIK für die Monopolkommission von vor zwei Jahren entspricht, liegt nicht vor.³⁸

3.4 Fakturierung und Inkasso

65. Werden im Rahmen der Betreibervorauswahl von alternativen Anbietern Telefondienste erbracht, geschieht dies nach unterschiedlichen Verfahren. Bei dem so genannten offenen Call-by-Call gibt es keinerlei Anmeldeprozeduren und damit auch keinen direkten Kontakt zwischen dem Endkunden und dem anbietenden Verbindungsnetzbetreiber. Das Geschäftsmodell des offenen Call-by-Call setzt voraus, dass die DTAG für den Verbindungsbetreiber die Rechnungstellung und das Inkasso übernimmt. Der Preis für diese Leistung unterliegt der Entgeltregulierung. Mit Bescheid vom 21. Februar 2000 hat die RegTP entschieden, dass die Telekom im Rahmen ihrer Inkassoverpflichtung für Sprachtelefondienstleistungen, Auskunft- und Mehrwertdienste sowie Internet-by-Call die Rechnungstellung und den Ersteinzug der Gesamtrechnungssumme zu erbringen hat. Davon ausgenommen ist das Reklamations- und Mahnwesen. Das Verwaltungsgericht (VG) Köln hat diese Rechtslage mit Beschluss vom 14. November 2002 für den Bereich der Sprachtelefondienstleistungen bestätigt.³⁹

66. Die Inkassoverpflichtungen der Telekom bestehen auch für Sprachtelefondienstleistungen im Wege des geschlossenen Call-by-Call und im Wege der festen Voreinstellung auf die Betreiberkennzahl eines Verbindungsnetzbetreibers (Preselection). Bei beiden Geschäftsmodellen bestehen über die notwendigen Anmeldeprozeduren Kundenkontakte, die den Verbindungsnetzbetreiber grundsätzlich in die Lage versetzen, eine eigene Rechnungstellung und Inkasso zu organisieren. Mindestens ein alternativer Verbindungsnetzbetreiber organisiert ein solches System in Eigenregie. Daneben gibt es mit dem Dienstleister Nexnet GmbH, Berlin, ein Unternehmen, das ein alternatives Abrechnungssystem für Call-by-Call-Dienste anbietet. Der Dienstleister führt bisher bereits für eine größere Anzahl von Call-by-Call-Anbietern das Reklamations- und Mahnwesen durch, zu dem die Telekom bereits seit Anfang des Jahres 2001 nicht mehr verpflichtet ist. Seit Ende des Jahres 2001

³⁷ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 83.

³⁸ Vergleiche Wissenschaftliches Institut für Kommunikationsdienste, Abhängigkeit der Wettbewerber von Vorleistungen der DTAG, Bad Honnef, August 2001.

³⁹ VG Köln, 1 K 2788/00, in: MultiMedia und Recht, Jg. 6, 2003, S. 284 ff.

hält das 100 %ige Tochterunternehmen der DTAG T-Venture eine 49 %-Beteiligung an Nexnet.

67. Das VG Köln hat in seinem Beschluss vom 14. November 2002 festgestellt, dass sich die Fakturierungs- und Inkassoverpflichtung der DTAG ausdrücklich nicht – wie von der RegTP festgestellt – auf Mehrwertdienste und Internet-by-Call erstreckt.⁴⁰ In beiden Fällen scheidet eine Verpflichtung der Telekom gemäß § 33 TKG bereits daran – so das VG Köln –, dass es sich sowohl bei zeittaktabhängigen Mehrwertdiensten als auch bei Internet-by-Call nicht um Telekommunikationsdienstleistungen handelt, sondern um Inhaltsleistungen, die über den technischen Vorgang der Nachrichtenübermittlung hinausgehen. In einem weiteren Beschluss vom 14. November 2002 bezieht das VG Köln auch die zeittaktunabhängigen (blocktarifierten) Mehrwertdienste und Internet-by-Call in diese Beurteilung ein.⁴¹ Beide Urteile des VG Köln sind noch nicht rechtskräftig, da unter anderem die RegTP Rechtsmittel eingelegt hat.

68. Sollte sich die Rechtsauffassung des VG Köln in den nachfolgenden Instanzen bestätigen, steht nach Auffassung von Marktteilnehmern das Angebot von Mehrwertdiensten durch alternative Diensteanbieter generell infrage. Ohne ein Inkasso der Telekom müssten zwischen Mehrwertdiensteanbieter und Endkunden explizite Vertragsverhältnisse treten. Um Rechnungen an die Kunden verschicken zu können, müssten diese Kundendaten und gegebenenfalls eine Bankverbindung offen legen. Dazu wäre wohl ein Großteil der Kunden nach Einschätzung der Mehrwertdiensteanbieter nur sehr eingeschränkt bereit. Die Monopolkommission erachtet eine uneingeschränkte Inkassoverpflichtung der DTAG für jedwede Mehrwertdienste für problematisch. Sie ist andererseits der Auffassung, dass eine Inkassoverpflichtung der DTAG bei solchen Mehrwertdiensten angebracht ist, die von der Telekom selbst angeboten werden, sodass die Frage nach dem diskriminierungsfreien Zugang im Raum steht.

4. Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs und Rückführungspotenziale der Regulierung

4.1 Vorleistungen

69. Die Regulierung der Vorleistungen ist unverzichtbar, solange das Angebot der Wettbewerber auf den Endkundenmärkten nur dann bestehen kann, wenn auf die Infrastruktur des dominierenden Unternehmens zurückgegriffen werden kann. Gegenwärtig und auf absehbare Zeit sind die Wettbewerber weiterhin in einem erheblichen Maße von den Vorleistungen der DTAG abhängig. Dies gilt ohne Einschränkungen für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, lokale und regionale Zusammenschaltungsleistungen sowie Fakturierungs- und Inkassoleistungen. Die Abhängigkeiten gehen dort zurück, wo die Wettbewerber eigene Infrastrukturen ausbauen. Dies geschieht weiterhin bei den Verbindungsnetzen auf der Fernebene, erfasst zunehmend aber auch den Ausbau regionaler Verbindungsnetze. Damit sinkt die Abhängigkeit der Wettbewerber bei den Zusammenschaltungsleistungen auf der Fernebene und bei den Mietleitungen.

70. Für ein flächendeckendes Angebot von Call-by-Call und Preselection im Ortsnetz müssen die Wettbewerber weitreichende Infrastrukturaufgaben beachten. Soweit die Verbindungsnetze auf 475 Zusammenschaltungspunkte mit dem Netz der DTAG ausgebaut sind, reduziert sich die Nachfrage nach Zusammenschaltungsleistungen auf lokale Terminierung und Zuführung. Die Leistungen „single transit“ und „double transit“ werden vollständig durch Eigenleistung substituiert. Dies trifft, wie erwähnt, derzeit auf mindestens drei Anbieter zu. Weitere 19 Unternehmen benötigen neben der lokalen Terminierung und Zuführung auch regionale Zusammenschaltung (single transit). Die übrigen Verbindungsnetzbetreiber sind weiterhin auf Zusammenschaltungsleistungen auf allen Netzebenen angewiesen. Auch wenn die Anzahl der Unternehmen mit einem entsprechenden Infrastrukturausbau steigt, bleiben die Anbieter weiterhin von der DTAG abhängig, da – wie bereits vor zwei Jahren festgestellt – kein von der Telekom unabhängiger Markt für Zusammenschaltungsleistungen existiert.⁴² Ein wesentlicher Grund dafür ist, dass der Wechsel des Anbieters von Zusammenschaltungsleistungen für die Nachfrager mit hohen Umstellungskosten verbunden ist.

71. Keine Substitutionsmöglichkeiten bestehen bei den Leistungen Zuführung und Terminierung. Diese können ausschließlich durch den Teilnehmernetzbetreiber erbracht werden, zu dessen Netz der anrufende bzw. angerufene Anschluss gehört. Eine Rückführung der präventiven Entgeltregulierung für Terminierungsleistungen der DTAG im Festnetz kommt daher nicht in Betracht. Die Monopolkommission sieht darüber hinaus einen potentiellen Regulierungsbedarf bei den alternativen Teilnehmernetzbetreibern, da diese, wie die DTAG, Alleinanbieter von Terminierungsleistungen in ihrem Netz sind. Bisher besteht kein aktueller Regulierungsbedarf, da die Zusammenschaltungsverträge der DTAG mit den alternativen Netzbetreibern reziproke Zusammenschaltungsentgelte vorsehen. Seit Mitte 2003 liegen der RegTP jedoch Anträge von alternativen Teilnehmernetzbetreibern wie NetCologne, Tesion, Versatel oder Komtel vor, in denen die Unternehmen individuelle und deutlich höhere Entgelte für die Terminierung von Gesprächen in ihren Netzen durchsetzen wollen. Die Entscheidung der RegTP in dieser Sache lag bis zum Abschluss dieses Gutachtens nicht vor.

72. Die Monopolkommission spricht sich in dieser Situation für die Beibehaltung der jetzigen Zusammenschaltungsregulierung aus. Dies gilt vor allem wegen der überragenden Bedeutung, die die Zusammenschaltung für den Wettbewerb bei den Verbindungsleistungen hat. Eine Beschränkung der Regulierung auf die lokale und regionale Zusammenschaltung würde diejenigen Anbieter gefährden, die ihren Infrastrukturausbau noch nicht vorangetrieben haben oder deren Geschäftsmodell keinen umfassenden Netzausbau vorsieht. Der Wettbewerb zwischen reinen Diensteanbietern und Netzbetreibern sollte nach Auffassung der Monopolkommission auch weiterhin in den Märkten stattfinden und nicht durch die Regulierung vorentschieden werden. Gegen eine teilweise Rückführung der Regulierung sprechen außerdem Probleme der Zurechnung von

⁴⁰ Vergleiche dazu auch Tz. 138 ff. in diesem Gutachten.

⁴¹ VG Köln, I K 2532/00, in: MultiMedia und Recht, Jg. 6, 2003, S. 290 ff.

⁴² Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 178.

Gemeinkosten auf einzelne Zusammenschaltungsleistungen. Diese werden in einem hohem Maße durch die Kosten des Netzes bestimmt, die letztlich als eine Einheit zu betrachten sind.

73. Die Monopolkommission hat bereits in ihrem letzten Sondergutachten zur Telekommunikation vor zwei Jahren einen funktionsfähigen Wettbewerb bei den Fernmietleitungen festgestellt.⁴³ Dies vor allem, da es insbesondere auf den Haupttrassen – d. h. zwischen und innerhalb von Großstädten und Ballungszentren – alternative Angebote und vermutlich sogar Überkapazitäten gab. Es spricht nichts dafür, dass sich an dieser Situation und der darauf fußenden Einschätzung in den vergangenen zwei Jahren etwas geändert hätte. Die Rückführung der präventiven Entgeltregulierung in diesem Marktsegment erscheint weiterhin möglich. Ob inzwischen weitere Segmente oder gar der gesamte Mietleitungsmarkt eine Wettbewerbsintensität erreicht haben, die eine regulatorische Absicherung durch präventive Entgeltregulierung überflüssig macht, vermag die Monopolkommission auf der Grundlage der vorliegenden Informationen über die Marktentwicklungen nicht mit abschließender Sicherheit zu sagen. Einen Handlungsbedarf für den Gesetzgeber sieht die Monopolkommission nicht, solange die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs nicht für den gesamten Mietleitungsmarkt festgestellt ist.

74. Die alternativen Verbindungsnetzbetreiber sind weiterhin davon abhängig, dass die DTAG die Rechnungstellung und den Ersteinzug der Entgelte für sie übernimmt. Dies gilt insbesondere für die Anbieter von Verbindungsleistungen im Rahmen des offenen Call-by-Call. Da sie nicht über die notwendigen Kundendaten für die Ausstellung von eigenen Rechnungen verfügen, werden sie auf Dauer entweder auf die Rechnungstellung durch den Teilnehmernetzbetreiber oder auf die Weitergabe der entsprechenden Bestandsdaten angewiesen sein. Bei anderen Geschäftsmodellen, wie dem geschlossenen Call-by-Call und Preselection, sind bei den Anbietern eigene Kundendaten vorhanden. Die Abhängigkeit von Fakturierungs- und Inkassoleistungen der DTAG bleibt dann bestehen, wenn die monatlichen Umsätze in keinem angemessenen Verhältnis zu den Kosten einer selbst organisierten Rechnungstellung stehen. Gleichwohl geht die Monopolkommission nicht davon aus, dass die Inkassoverpflichtungen der DTAG auf Dauer notwendig sein werden. Bereits jetzt gibt es auf dem Markt Unternehmen, deren Geschäftsmodell eine eigenes Inkasso explizit umfasst. Daneben gibt es Anbieter, die Fakturierungs- und Inkassoleistungen gewerblich anbieten, und nicht zuletzt bestehen Möglichkeiten, geringe monatliche Umsätze über längere Zeiträume anzusammeln, bis der Rechnungsbetrag in einem angemessenen Verhältnis zu den Kosten einer selbst organisierten Rechnungstellung steht.

4.2 Endkundenleistungen

4.2.1 Teilnehmeranschlüsse

75. Auf dem Markt für Teilnehmeranschlüsse ist auch in den vergangenen zwei Jahren kein nennenswerter Wettbewerb entstanden. Zwar ist die Anzahl der von den Wettbewerbern betriebenen Anschlüsse weiter gestiegen. Der

Marktanteil der Telekom im Anschlussbereich liegt aber weiterhin bei mehr als 95 %. Auch wenn die Marktstellung alternativer Teilnehmernetzbetreiber in einzelnen Städten wie Oldenburg, Köln oder Hamburg deutlich stärker ist als im gesamten Bundesgebiet, ändert dies nichts daran, dass auch in diesen regionalen Märkten für Teilnehmeranschlüsse kein funktionsfähiger Wettbewerb entstanden ist.

Die Gründe für den fehlenden Wettbewerb bei den Teilnehmeranschlüssen sind dieselben wie vor zwei Jahren: (i) das Quasimonopol der DTAG bei der regionalen Infrastruktur und (ii) die hohen Kosten der Wettbewerber für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung in Relation zu den Endkundenentgelten der Telekom für den analogen Teilnehmeranschluss.

76. Die Monopolkommission hatte in ihrem letzten Gutachten die Kosten-Preis-Schere, die darin besteht, dass der Preis für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung über dem Endkundenpreis der Telekom für den analogen Teilnehmeranschluss liegt, als ein wesentliches Wettbewerbshindernis bei den Teilnehmeranschlüssen genannt.⁴⁴ Dies war auch in den vergangenen zwei Jahren der Fall. Die schrittweise Anhebung der Entgelte für den analogen Teilnehmeranschluss in den Jahren 2002 und 2003 bei einer moderaten Absenkung der Miete für die Teilnehmeranschlussleitung im Frühjahr 2003 führt erst ab September 2003 zu höheren Endkunden- als Vorleistungspreisen. Ob die alternativen Teilnehmernetzbetreiber auf der Grundlage der nun geltenden Preisrelationen in der Lage sind, den Analoganschluss kostendeckend anzubieten, bleibt abzuwarten.

77. Der fehlende aktuelle Wettbewerb bei den Teilnehmeranschlüssen wird auch weiterhin nicht durch potenziellen Wettbewerb alternativer Zugangstechnologien kompensiert. Zwar sind die Chancen auf eine verstärkte Nutzung des Fernsehkabelnetzes als Zugangstechnologie für Telekommunikationsdienste mit der erfolgten vollständigen Veräußerung des Netzes gestiegen. Die DTAG hält lediglich noch Minderheitsbeteiligungen an den Kabelgesellschaften in Nordrhein-Westfalen (ish) und Baden-Württemberg (Kabel BW). Gleichwohl gibt es bislang keine Anzeichen dafür, dass die jetzigen Eigentümer des Fernsehkabelnetzes kurzfristig die notwendigen Investitionen in eine technische Aufrüstung des Netzes leisten werden. Dem steht unter anderem entgegen, dass das Fernsehkabelnetz als alternative breitbandige Zugangstechnologie vor allem für den schnellen Internetzugang infrage kommt. Dabei wird in Deutschland allerdings die DSL-Technologie bevorzugt, die bereits weit verbreitet ist und eine entsprechende Nutzung des Fernsehkabelnetzes überflüssig erscheinen lässt. Ende 2002 boten zwar zwei Dutzend Kabelnetzbetreiber Internetzugänge an, die allerdings lediglich von etwa 45 000 Haushalten genutzt wurden.⁴⁵ Das Potenzial ließe den Anschluss von etwa 1 Million Kabelnetzkunden zu. Andere alternative Zugangstechnologien wie die Nutzung des Stromnetzes (Powerline) und die funkgestützte Überbrückung der letzten Meile (wireless local loop) sind weiterhin nicht wettbewerbsfähig.

⁴⁴ Vergleiche ebenda, Tz. 181.

⁴⁵ Vergleiche Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, Jahresbericht 2002, S. 22.

⁴³ Vergleiche ebenda, Tz. 180.

4.2.2 Ortsgespräche

78. Zugenommen hat mit der Einführung der Betreiber-vorauswahl im Ortsnetz ab Ende April 2003 die Chance für mehr Wettbewerb bei den Ortsgesprächen. Gegenwärtig zeichnen sich vergleichsweise rasche Marktanteilszuwächse bei den Wettbewerbern ab. Ob dies dazu führt, dass die Wettbewerber kurzfristig, wie von der Telekom behauptet, bei den Ortsgesprächen ähnlich hohe Marktanteile wie bei den Ferngesprächen erreichen, mag bezweifelt werden. Anders als bei der Wettbewerbsöffnung des Marktes für Fern- und Auslandsgespräche reagiert die DTAG bei den Ortsgesprächen vergleichsweise schnell sowohl mit Preissenkungen als auch mit neuen Bündelangeboten und Optionstarifen, die die Bindung ihrer Kunden an das Unternehmen weiter erhöhen werden.

79. Hinzu kommt, dass für ein bundesweit flächendeckendes Angebot an Ortsgesprächen erhebliche Infrastrukturleistungen erforderlich sind. Diese zu realisieren, kostet Zeit. Auch der Umfang der notwendigen Investitionen – für ein bundesweit flächendeckendes Angebot ist die Zusammenschaltung mit dem Netz der DTAG an 475 Orten erforderlich – wird dafür sorgen, dass die Anzahl der Wettbewerber mit Call-by-Call- und Preselection-Angeboten im Ortsnetz deutlich geringer bleiben wird als im Fernnetz.

80. Nicht zuletzt erschwert die Regulierung das Entstehen von Wettbewerb bei den Ortsgesprächen, indem sie die Vorleistungen der Wettbewerber spürbar verteuert. Die RegTP hat mit ihrer Entscheidung vom 29. April 2003 der Telekom einen Aufschlag auf die lokalen Zuführungsentgelte in Höhe von 0,4 Cent zum Ausgleich von Verlusten im Anschlussbereich genehmigt.⁴⁶ Damit steigen die von einem Verbindungsnetzbetreiber zu leistenden Zusammenschaltungsentgelte für die Herstellung einer Ortsnetzverbindung an Werktagen tagsüber von 1,3 (je 0,65 Cent für Zuführung und Terminierung plus 0,4 Cent) auf 1,7 Cent und in den Nebenzeiten von 0,88 auf 1,28 Cent. Die Möglichkeiten der Wettbewerber, die Preise der Telekom spürbar zu unterbieten, bleiben mit diesen Zuschlägen begrenzt. Auch wenn das VG Köln den Vollzug der Entscheidung im Eilverfahren zunächst ausgesetzt hat, bleiben für die alternativen Verbindungsnetzbetreiber Unsicherheiten, die letztlich zulasten des Wettbewerbs bei den Ortsgesprächen gehen werden.

81. Die Monopolkommission geht vor diesem Hintergrund davon aus, dass der Wettbewerb bei den Ortsgesprächen zwar zunimmt, auf absehbare Zeit aber nicht das Niveau bei den Fern- und Auslandsgesprächen erreichen wird. Der entstehende Wettbewerb ist maßgeblich auf die Betreiber-vorauswahl und die Zugangsregulierung gestützt und damit regulierungsbedingt. Eine Rückführung der präventiven Entgeltregulierung bei Ortsgesprächen kann in dieser frühen Phase der Wettbewerbsentwicklung nicht empfohlen werden.

4.2.3 Fern- und Auslandsgespräche

82. Die Monopolkommission hatte in ihrem vorhergehenden Sondergutachten zur Wettbewerbsentwicklung in der Telekommunikation vor zwei Jahren festgestellt, dass trotz der erreichten Wettbewerbsintensität bei den Fern- und Aus-

landsgesprächen noch keine Gewähr dafür besteht, dass der erreichte Wettbewerb funktionsfähig im Sinne von § 81 Abs. 3 TKG ist. Gleichwohl erschien der Kommission eine Rückführung der präventiven Entgeltregulierung bei Fern- und Auslandsgesprächen unter zwei Voraussetzungen möglich: (i) Es müsse Klarheit darüber bestehen, dass der Konsolidierungsprozess in der Telekommunikation nicht zu einer Remonopolisierung der Märkte führt, und (ii) es müsse durch geeignete flankierende Maßnahmen sichergestellt werden, dass die Telekom ihr weiterhin bestehendes Quasimonopol bei den Teilnehmeranschlüssen nicht dazu nutzen kann, den Wettbewerb im Fernnetz wiederum zu reduzieren.

83. Die Frage nach der Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs kann auch heute nicht mit Sicherheit beantwortet werden. Gleichwohl ist die Weiterentwicklung des Wettbewerbs bei den Fern- und Auslandsgesprächen heute mit weniger Unsicherheiten behaftet als vor zwei Jahren. Klar ist inzwischen, dass der Prozess der Marktanteilszuwächse bei den Wettbewerbern im Jahr 2001 zwar kurzzeitig ins Stocken geraten ist, in den Jahren 2002 und 2003 aber weiter fortschreitet. Verringert haben sich auch die Unsicherheiten in Bezug auf den Verlauf des Konsolidierungsprozesses. Zwar kommt es im Verlauf der Konsolidierung zu Fusionen und Marktaustritten, dabei scheint der größere Teil der Unternehmen allerdings am Markt zu verbleiben und es ist offenbar auch zu einer Stabilisierung der wirtschaftlichen Situation der Wettbewerber gekommen. Anders noch als vor zwei Jahren haben Wettbewerber gegenüber der Monopolkommission angegeben, dass sie mit dem Angebot von Sprachtelefondiensten im Festnetz schwarze Zahlen schreiben. Dies betrifft Call-by-Call- und Preselection-Anbieter, die weniger in eigene Netzinfrastrukturen investieren, ebenso wie City- und Regionalcarrier, die in einem weitaus höheren Maße Infrastrukturinvestitionen tätigen.

Hinzu kommt die weitere Stabilisierung des Wettbewerbs durch den weiter gehenden Ausbau der alternativen Netzinfrastrukturen. Insbesondere die Einführung der Betreiber-vorauswahl bei Ortsgesprächen führt zu einem Schub beim Ausbau der alternativen Netze in der Fläche. Die Monopolkommission hat bereits vor zwei Jahren auf die Bedeutung dieses Argumentes hingewiesen: Je höher die „versunkenen“ Kosten der Wettbewerber in spezifische Investitionen sind, desto weniger wird es dem ehemaligen Staatsunternehmen gelingen, sie vom Markt zu verdrängen.⁴⁷

84. Eine Reihe von Argumenten spricht allerdings auch weiterhin dagegen, dass bei den Fernverbindungen bereits funktionsfähiger Wettbewerb besteht:

- Die bloße Betrachtung der absoluten und relativen Umsätze der Wettbewerber überzeichnet deren Marktbedeutung, da die Telekom einen großen Teil der Umsätze, die sie auf den Endkundenmärkten an ihre Wettbewerber verliert, auf den Vorleistungsmärkten zurückgewinnt. Auch wenn dieser Anteil in den vergangenen zwei Jahren von 60 % auf 50 % zurückgegangen ist, ist er immer noch hoch und bedeutet, dass letztlich immer noch mehr als 80 % der Wertschöpfung bei den Fern- und Auslandsverbindungen bei der Telekom verbleibt.

⁴⁶ Vergleiche Tz. 87 ff. in diesem Gutachten.

⁴⁷ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 190.

- Auch wenn einzelne Call-by-Call-Anbieter inzwischen davon sprechen, dass sie über Stammkunden verfügen, bleiben die Kundenbeziehungen bei dieser Angebotsform auch weiterhin in einem höheren Maße unsicher als bei Angebotsformen mit einem unmittelbaren Kundenkontakt. Im Vergleich zum Jahr 2000 ist der Anteil der Verbindungen im Rahmen von Preselection-Verträgen im Jahr 2001 zurückgegangen und hat sich seitdem auf einem niedrigen Niveau stabilisiert, während sich der Anteil der Gespräche im Rahmen des offenen Call-by-Call wieder erhöht hat. Damit überwiegen weiterhin bei dem größeren Teil der Umsätze der alternativen Anbieter von Fernverbindungen Unsicherheiten in den Kundenbeziehungen.
- Die Telekom hat in den vergangenen zwei Jahren das Angebot an Bündelprodukten weiter erhöht. Mit Bündelprodukten ist die Zusammenfassung von Einzelleistungen zu einem Produktbündel gemeint, welches zu einem Paketpreis angeboten wird. Bündelprodukte fassen in der Regel Leistungen von Märkten mit unterschiedlich hoher Wettbewerbsintensität zusammen und verhindern auf diese Weise ein Abwandern von Kunden ebenso, wie eine Sogwirkung auf neue Kunden entsteht. Bündelprodukte erhöhen die Gefahr von Verdrängungsstrategien seitens des beherrschenden Anbieters, da sie prinzipiell dazu geeignet sind, Marktmacht aus weniger wettbewerbsintensiven Märkten in wettbewerbsintensivere Märkte zu übertragen. Ein Beispiel dafür ist die Bündelung des weiterhin quasimonopolistisch angebotenen Teilnehmeranschlusses mit Verbindungsleistungen. Bestehen Bündelprodukte zudem aus regulierten und nicht regulierten Leistungen, wie bei der Bündelung von Festnetz- und Mobilfunkdiensten, entstehen Möglichkeiten für strategisches Preissetzungsverhalten und für strategische Behinderungen des Marktzutritts von Neulingen.

85. Zusammenfassend stellt die Monopolkommission fest, dass das Bestehen eines funktionsfähigen Wettbewerbs bei Fern- und Auslandsgesprächen weiterhin nicht mit letzter Sicherheit festzustellen ist, dass die Unsicherheiten aber deutlich geringer sind als noch vor zwei Jahren. Die Monopolkommission kann aus heutiger Sicht die Rückführung der Ex-ante-Entgeltregulierung bei den Fern- und Auslandsgesprächen empfehlen. Gleichwohl sollte diese Maßnahme durch Mechanismen flankiert werden, die eine Quersubventionierung von Leistungen im Wettbewerbsbereich durch Leistungen in Monopolbereichen wirksam verhindern. Idealerweise wäre dies die von der Monopolkommission bereits vor zwei Jahren vorgeschlagene strukturelle Separierung der Geschäftsaktivitäten der DTAG. Darüber hinaus ist es nach Auffassung der Monopolkommission für eine Rückführung der Regulierung im Fernbereich unabdingbar, die regulatorischen Voraussetzungen für eine wirksame Kontrolle der Bündelproblematik zu schaffen.

5. Entscheidungspraxis der Regulierungsbehörde und der Gerichte

86. Die Monopolkommission hat in ihrem zweiten Sondergutachten gemäß § 81 Abs. 3 TKG damit begonnen, wichtige Entscheidungen der RegTP und und der Gerichte sowie deren Auswirkungen auf den Wettbewerb zu kom-

mentieren.⁴⁸ Dies soll im laufenden Gutachten fortgesetzt werden. In den Jahren 2002 und 2003 gab es wichtige Entscheidungen im Zusammenhang mit der Intensivierung des Wettbewerbs im Ortsnetz, im Rahmen der Missbrauchsaufsicht, zum Wettbewerb im Mobilfunk und im Bereich des Internetzugangs. Nachfolgend werden wichtige Entscheidungen dargestellt und kommentiert. Weiterhin wird das Problem der Konsistenz von Regulierungsentscheidungen behandelt. Bei den Anhörungen der Monopolkommission haben insbesondere die Wettbewerber der Deutschen Telekom AG beklagt, dass es im Bereich der Entgeltregulierung eine unzureichende Abstimmung zwischen Entscheidungen auf der Vorleistungs- und der Endkundenebene gibt. Mit diesem Problem befasst sich auch der Regierungsentwurf zur TKG-Novelle (TKG-RE) vom 15. Oktober 2003, der in § 25 Abs. 2 vorschreibt, dass die RegTP darauf zu achten hat, dass die Entgeltregulierungsmaßnahmen in ihrer Gesamtheit aufeinander abgestimmt sind (Konsistenzgebot).

5.1 Entgeltregulierung bei Vorleistungen

5.1.1 Aufschlag auf die Zusammenschaltungsentgelte (Anschlusskostenbeitrag)

87. Im September 2002 hat der Gesetzgeber im Rahmen der so genannten „kleinen TKG-Novelle“ die Einführung der Betreiber(vor)auswahl im Ortsnetz zum 1. Dezember 2002 beschlossen. Nachdem die RegTP die Verpflichtung zur Betreiber(vor)auswahl wegen vorhandener technischer Umsetzungsprobleme zunächst bis Ende Februar 2003 ausgesetzt hatte, erfolgte die endgültige Einführung von Call-by-Call im Ortsnetz am 25. April 2003 und von Preselection am 9. Juli 2003.

Nach § 43 Abs. 6 TKG müssen marktbeherrschende Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze sicherstellen, dass die Möglichkeit von Call-by-Call und Preselection für Ortsgespräche gewährleistet ist. Bei der Ausgestaltung der Rahmenbedingungen für den Ortsnetzettbewerb hat die RegTP zu gewährleisten, „dass Anreize für effiziente Investitionen in Infrastruktureinrichtungen, die langfristig den Wettbewerb sichern, nicht entfallen und dass eine effiziente Nutzung des vorhandenen Netzes durch ortsnahe Zuführung erfolgt. Insbesondere ist sicherzustellen, dass der vom Nutzer ausgewählte Netzbetreiber angemessen an den Kosten des dem Nutzer bereitgestellten Teilnehmeranschlusses beteiligt wird.“

88. Um die geforderte angemessene Beteiligung des vom Nutzer ausgewählten Netzbetreibers an den Kosten des Teilnehmeranschlusses sicherzustellen, hat die RegTP in einem Beschluss vom 29. April 2003 einen zunächst bis Ende November 2003 befristeten Aufschlag in Höhe von 0,4 Cent auf die Entgelte für lokale Zuführungsleistungen festgelegt. Die Grundlage für den Aufschlag ist nach Auffassung der Behörde die Existenz eines so genannten Anschlusskostendefizits, welches sich aus einer Kostenunterdeckung bei den Teilnehmeranschlüssen im Durchschnitt über alle Anschlussarten in der Größenordnung von 1,41 Euro je Anschluss und Monat ergibt. Ermittelt wird das Anschlusskostendefizit durch eine Gegenüberstellung der durch-

⁴⁸ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 100 ff.

schnittlichen Erlöse der Anschlussvarianten analoger Anschluss und ISDN-Basisanschluss sowie der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung des Teilnehmeranschlusses. Letztere setzen sich zusammen aus den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung der Teilnehmeranschlussleitung und der darüber hinausgehenden spezifischen Kosten des Teilnehmeranschlusses. Die weiter gehenden Anträge der DTAG zur Genehmigung von Aufschlägen auf sämtliche Zuführungs- und Terminierungsleistungen inklusive der Zuführungsleistung bei der Einwahl ins Internet wurden seitens der RegTP abgelehnt, da sie in der Summe zu einer Überkompensation des Anschlusskostendefizits führen würden.

89. Das VG Köln hat auf Antrag der Wettbewerber Tele 2 und 01051 Telecom im Rahmen von zwei Eilverfahren am 27. Juni 2003 beschlossen, dass die DTAG vorerst keinen Aufschlag auf die lokalen Zuführungsentgelte erheben darf. Begründet wird die Aussetzung der regulierungsbehördlichen Entscheidung damit, dass einerseits erhebliche rechtliche Bedenken gegen das Genehmigungsverfahren bestehen und dass andererseits bereits die dem Anschlusskostenbeitrag zugrunde gelegten Vorschriften des TKG erheblichen europarechtlichen Bedenken unterliegen. Die rechtlichen Bedenken gegen das Genehmigungsverfahren beziehen sich darauf, dass die RegTP den Anschlusskostenbeitrag als einen separaten Zuschlag zu der Zusammenschaltungsleistung „Zuführung Ort“ genehmigt und kein Entgeltregulierungsverfahren gemäß § 39 in Verbindung mit §§ 24, 25, 27 Abs. 1 TKG durchgeführt hat. In einem solchen Verfahren wären der zu erhebende Zuschlag und der zugrunde liegende Anschlusskostenbeitrag gemäß § 27 Abs. 1 in Verbindung mit den Maßstäben des § 24 TKG zu prüfen gewesen. Die RegTP hatte die Durchführung eines Entgeltregulierungsverfahrens gemäß § 27 Abs. 1 TKG mit dem Argument abgelehnt, dass dabei lediglich die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung berücksichtigt werden können, während der in Rede stehende Aufschlag über diese Kosten hinaus einen Deckungsbeitrag zu den Anschlusskosten liefern soll. Das VG Köln lehnt diese Sicht ab und stellt fest, dass es auch bei der Anwendung von § 43 Abs. 6 TKG keinen weiteren, von den Bestimmungen des Entgeltregulierungsregimes der §§ 39, 24, 25 und 27 TKG abweichenden Bemessungsmaßstab für Entgelte geben kann.

Dem Einwand, dass § 43 Abs. 6 Satz 4 TKG bei einer solchen Auslegung leer läuft, begegnet das VG Köln mit dem Hinweis auf den Vorrang des Gemeinschaftsrechts. Die Richtlinie 98/61/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 1998 zur Änderung der Richtlinie 97/33/EG hinsichtlich der Übertragbarkeit von Nummern und der Betreiberwahl,⁴⁹ der mit der Neufassung des § 43 Abs. 6 TKG Rechnung getragen werden sollte, enthält das Gebot der Kostenorientierung. Bestätigt wird das Gebot der Kostenorientierung der Gebühren für Zugang und Zusammenschaltung durch Artikel 19 Abs. 3 der Universalienrichtlinie (Richtlinie 2002/22/EG vom 7. März 2002).⁵⁰ Die Fristen wiederum, innerhalb derer die Europäische Kommission in ihren Empfehlungen zur Zusammenschaltung aus dem Jahre 1998 Ausgleichszahlungen für Zu-

gangsdefizite erlaubte, sind bereits seit dem 1. Januar 2000 abgelaufen. Vor diesem Hintergrund ergeben sich nach Auffassung des VG Köln erhebliche Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit des § 43 Abs. 6 Satz 4 TKG mit dem Gemeinschaftsrecht.

90. Die Monopolkommission teilt die Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit eines Anschlusskostenbeitrages. Nach § 24 Abs. 1 TKG haben sich die Entgelte der Zusammenschaltung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu orientieren. Dabei besteht kein Spielraum für eine Berücksichtigung von Kosten einer anderen Leistung wie der Teilnehmeranschlussleitung. Der Verzicht der RegTP auf ein Entgeltregulierungsverfahren nach den Vorschriften des TKG zeigt, dass sich die Behörde der rechtlichen Problematik der Entscheidung bewusst war.

Im Übrigen besteht das von der von der DTAG als Begründung für die Erhebung von Zuschlägen angeführte „Anschlussdefizit“ nur deshalb, weil das von der RegTP genehmigte Endkundenentgelt für den analogen Teilnehmeranschluss unterhalb der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegt und damit nicht den Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG entspricht. Danach dürfen Entgelte keine Abschläge enthalten, die die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen auf einem Markt der Telekommunikation beeinträchtigen. Dies ist aber offenkundig der Fall, solange das Endkundenentgelt für den Analoganschluss der DTAG höher liegt als der Preis, den die Telekom ihren Wettbewerbern für die Miete der Teilnehmeranschlussleitung in Rechnung stellt. Nach § 27 Abs. 3 TKG ist die Genehmigung eines solchen Entgelts auch im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens zu versagen.⁵¹ Das Bestehen eines auf wettbewerbswidrigen Preisabschlägen beruhenden Anschlussdefizits ließ sich in Deutschland so lange rechtfertigen, wie die Endkundenentgelte für Teilnehmeranschlüsse wegen der Übergangsbestimmungen des § 97 Abs. 3 TKG nicht den Vorschriften des Telekommunikationsgesetzes entsprechen mussten. Diese Übergangsfrist ist bereits zum 31. Dezember 2002 abgelaufen. Seitdem ist das Anschlussdefizit mit dem Telekommunikationsgesetz nicht mehr vereinbar.

5.1.2 Miete für die Teilnehmeranschlussleitung

91. In einer Entscheidung vom 29. April 2003 hat die Regulierungsbehörde den monatlichen Mietpreis für die Teilnehmeranschlussleitung von 12,48 Euro auf 11,80 Euro gesenkt. Die Entgeltgenehmigung gilt für die Zeit vom 1. Mai 2003 bis zum 31. März 2005. Die zuständige Beschlusskammer hat die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zum einen auf der Grundlage des Kostenmodells für das Anschlussnetz der wik-consult GmbH, Bad Honnef, und zum anderen mit Hilfe eines internationalen Vergleichs der Entgelte für die Teilnehmeranschlussleitung ermittelt. Strittig bei der Kostenermittlung durch die RegTP im Rahmen des wik-Modells sind unter anderem die Bestimmung der kalkulatorischen Zinsen und die zugrunde gelegten Abschreibungsfristen für das Kupferkabel und die Kabelkanalanlagen.

⁴⁹ ABl. EG Nr. L 268 vom 3. Oktober 1998, S. 37.

⁵⁰ ABl. EG Nr. L 249 vom 17. September 2002, S. 21.

⁵¹ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 221.

92. Unter Rückgriff auf die Bilanzwertmethode nimmt die RegTP eine durchschnittliche kalkulatorische Verzinsung des insgesamt bei der DTAG eingesetzten Kapitals in Höhe von real 8 % an. Darin enthalten ist eine nach dem Individualansatz bestimmte Eigenkapitalverzinsung in Höhe von 20 % sowie eine nach dem Marktansatz bestimmte Fremdkapitalverzinsung in Höhe von 7,05 % jeweils vor Steuern. Die Eigenkapitalverzinsung in Höhe von 20 % entspricht der Verzinsung bei früheren Entgeltentscheidungen. Nach Meinung der RegTP repräsentiert dieser Wert eine langfristig konstante Risikoprämie für das Eigenkapital im regulierten Festnetzbereich. Zu den hier auftretenden Risiken gehört nach Meinung der Behörde eine etwaige Gefährdung der Finanzkapitalerhaltung bei sinkenden Wiederbeschaffungspreisen, etwa bei der Vermittlungstechnik. Im Übrigen entspreche diese Verzinsung der Eigenkapitalrendite von 12 % nach Steuern, die die DAX-Unternehmen im langjährigen Durchschnitt der neunziger Jahre erzielt haben.⁵² Dieser Satz stellt nach Auffassung der Behörde weiterhin einen angemessenen, von kurzfristigen Kapitalschwankungen und von moderaten steuerlichen Änderungen unabhängigen stabilen Wert für die Eigenkapitalverzinsung dar.

93. In seiner Entscheidung zur Kalkulation des Zinssatzes vom 6. Februar 2003 räumt das VG Köln der RegTP in der Frage der Zinsfußbemessung einen verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Beurteilungsfreiraum ein.⁵³ Im Hinblick auf das methodische Vorgehen sieht das Gericht grundsätzlich die Notwendigkeit, betriebswirtschaftliche Maßstäbe anzulegen. Gleichzeitig sei jedoch die Zielsetzung des TKG zu beachten. Dies bedeute, dass die Verzinsung des Eigenkapitals nur dann angemessen im Sinne von § 3 Abs. 2 Telekommunikations-Entgeltregulierungsverordnung (TEntgV) sei, wenn auch dem öffentlichen Interesse an der Herstellung chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs Rechnung getragen werde. Die Regulierungsaufgabe unterscheide sich erheblich von der Bestimmung kalkulatorischer Kosten im Rahmen gebührenrechtlicher Bestimmungen, die den Kostenbegriff ausdrücklich auf die „nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansatzfähigen Kosten“ beschränken.

Die RegTP schließt aus dieser Entscheidung, dass der Marktansatz für regulatorische Zwecke ungeeignet sei. Bei der Festlegung des Kalkulationszinssatzes sei der Rückgriff auf jeweils aktuelle Renditeerwartungen mit der Aufgabe, den Wettbewerb auf den Telekommunikationsmärkten durch stabile Rahmenbedingungen zu fördern, nicht zu vereinbaren. Die Monopolkommission kann dieser Auffassung nicht folgen. Sie steht im Gegensatz zu dem in § 24 Abs. 1 TKG verankerten und in § 3 Abs. 2 TEntgV konkretisierten Prinzip einer kostenbasierten Entgeltregulierung. Raum für eine Beachtung darüber hinausgehender regulatorischer Ziele bieten diese Vorschriften nicht.

Im Übrigen hält die Monopolkommission die Dauer des Verfahrens für bedenklich. Das Urteil des VG Köln vom 6. Februar 2003 betrifft Entscheidungen der RegTP in Entgeltregulierungsverfahren aus dem Jahre 1998. Bis zu einer endgültigen Entscheidung sind weitere ein oder zwei Instan-

zen zu durchlaufen. Derart lange Entscheidungsfristen führen in Verbindung mit der Möglichkeit rückwirkend anzupassender Entgelte zu Unsicherheiten, die den Wettbewerb in einem erheblichen Maße belasten.

94. Zu dem Sachproblem der kalkulatorischen Kapitalverzinsung nimmt die Monopolkommission ausführlich in Kapitel 7 des ersten Teils dieses Gutachtens Stellung. Das dort vorgeschlagene Verfahren beinhaltet allerdings erhebliche Modifikationen gegenüber der Marktwertmethode und dem Marktwertansatz, wie sie von der DTAG vorgeschlagen werden. Die Orientierung der kalkulatorischen Kapitalverzinsung an einer durchschnittlichen Risikoprämie für das Gesamtunternehmen DTAG steht nach Auffassung der Monopolkommission im Widerspruch zu dem Kostenmaßstab des TKG.⁵⁴ Nach § 24 Abs. 1 TKG haben sich die Entgelte des marktbeherrschenden Betreibers an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu orientieren. Nach diesem Kriterium ist die Angemessenheit einer Risikoprämie grundsätzlich leistungsspezifisch zu beurteilen. Dazu kommt es nicht auf das Gesamtrisiko des Unternehmens an, sondern auf das Risiko, dem der Kapitaleinsatz bei der für die Zusammenschaltung erforderlichen Anlage ausgesetzt ist. Ist das wirtschaftliche Risiko der betreffenden Anlage je eingesetzter Kapitaleinheit kleiner oder größer als im Durchschnitt des Unternehmens insgesamt, so liegt der angemessene Kapitalkostensatz entsprechend höher oder niedriger als der durchschnittliche Kapitalkostensatz des regulierten Unternehmens.

Nach Auffassung der Monopolkommission ist zu erwarten, dass die Risiken der DTAG im regulierten Festnetzbereich niedriger sind als in nicht regulierten Geschäftsbereichen, wie etwa dem Mobilfunk. Bei der Verwendung einer durchschnittlichen Risikoeinschätzung für das Gesamtunternehmen werden die Eigenkapitalkosten des regulierten Festnetzes und speziell der Teilnehmeranschlussleitung mit der Folge überschätzt, dass die auf dieser Grundlage ermittelten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ebenfalls zu hoch sind.

95. Die RegTP verwendet bei der Messung und Bewertung von Risiken die Bilanzwertmethode, bei der die Festlegung der Eigenkapitalverzinsung nach dem Individualansatz und die Gewichtung von Eigen- und Fremdkapital zur Feststellung eines Gesamtkapitalsatzes nach Bilanzwerten erfolgt. Sie begründet dies damit, dass eine an Marktwerten orientierte Eigenkapitalverzinsung stärkeren Schwankungen unterliegt und damit als Grundlage für Regulierungsentscheidungen ungeeignet sei.

Die Monopolkommission hält es für angebracht, mit Wirkung für die Zukunft Informationen aus Marktdaten heranzuziehen. Der Marktpreis des Risikos ist als Bewertungsfaktor vor allem deshalb angemessen, weil er das tatsächliche Verhalten der Anleger in den Kapitalmärkten widerspiegelt. Jeglicher Versuch der Bewertung des Risikos aufgrund anderer, nicht marktbezogener Größen birgt die Gefahr, dass die vorgenommene Bewertung mit dem Verhalten der Kapitalgeber und den Finanzierungsmöglichkeiten des Unternehmens nichts zu tun hat und insofern das Ziel des TKG verfehlt. Trägt eine Risikobewertung den Finanzierungsbedingungen am Markt nicht genügend Rech-

⁵² Dabei berücksichtigt die RegTP einen Unternehmenssteuersatz von 40 %.

⁵³ VG Köln, 1 K 8003/98.

⁵⁴ Vergleiche Tz. 156 ff. in diesem Gutachten.

nung und liegt der Bewertungsfaktor für das Risiko über oder unter dem Marktpreis des Risikos, dann werden die Kapitalgeber des Unternehmens durch die Regulierung insgesamt besser oder schlechter gestellt, als das Gesetz es vorsieht.

Der Einwand der RegTP, dass der Marktpreis des Risikos im Zeitablauf schwankt, steht dem nicht entgegen. Wenn die RegTP Schwankungen des Marktpreises des Risikos im Rahmen ihrer Entscheidungspraxis als problematisch ansieht, so sollte sie diese Instabilität als solche thematisieren, ohne deshalb die grundsätzliche Angemessenheit der marktorientierten Bewertung des Risikos infrage zu stellen.

96. Die Monopolkommission begrüßt, dass die RegTP in Ergänzung zu der Ermittlung der Kosten der Teilnehmeranschlussleitung im Rahmen des wik-Modells eine internationale Vergleichsmarktbeurteilung angestellt hat. Dabei stellt die Behörde zunächst auf die „Top 10“ europäischer Vergleichsmärkte ab. Im Ergebnis ergibt sich für diese Länder als Entgelt für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung ein Durchschnittswert von 10,90 Euro. Da hier Märkte enthalten sind, bei denen die Miete der Teilnehmeranschlussleitung in Relation zu der Menge aller Teilnehmeranschlüsse kleiner als 0,1 % ist und damit kein ausreichend gefestigter Vergleichstarif vorliegt, berücksichtigt die RegTP letztlich lediglich die fünf Vergleichsländer Dänemark, Finnland, Italien, Niederlande und Österreich. Der daraus resultierende Durchschnittswert liegt mit 11,52 Euro in der Nähe des im Rahmen des wik-Modells ermittelten Wertes von 11,80 Euro.

97. Das bei der Vergleichsmarktbeurteilung gewählte methodische Vorgehen ist problematisch. Sowohl die nicht näher erläuterte Gruppe „Top 10“ von europäischen Vergleichsmärkten als auch die schließlich relevante Gruppe von fünf Vergleichsmärkten mit „gefestigten“ Vergleichstarifen erscheint willkürlich. Mit dem im allgemeinen Wettbewerbsrecht gebräuchlichen Vergleichsmarktkonzept am ehesten kompatibel wäre stattdessen der Vergleich mit einem strukturell möglichst gleichartigen Markt mit hoher Wettbewerbsintensität.⁵⁵ Da keiner der zur Verfügung stehenden Märkte über einen wettbewerblich organisierten Vorleistungsmarkt für Teilnehmeranschlussleitungen verfügt, müsste der Markt mit den niedrigsten Entgelten, ergänzt etwa um einen Sicherheitszuschlag, als Vergleichsmarkt herangezogen werden. Es ist zu vermuten, dass sich auch auf diese Weise ein niedrigeres Entgelt für die Miete der Teilnehmeranschlussleitung ergeben hätte.

5.2 Entgeltregulierung bei Endkundenleistungen

5.2.1 Teilnehmeranschluss

98. Die RegTP hat am 20. Dezember 2002 den Antrag der DTAG auf Erhöhung des monatlichen Entgeltes für den analogen Teilnehmeranschluss von 11,49 Euro (netto) um 0,99 Euro lediglich zum Teil in Höhe von 0,33 Euro

auf 11,82 Euro (netto) ab 1. Februar 2003 genehmigt. Zur Begründung der Teilgenehmigung gibt die Beschlusskammer an, dass die von der Telekom beantragte Erhöhung die Vorgaben des geltenden Price-Cap-Regimes sprengen würde, da sie nicht durch entsprechend höhere Senkungsvorgaben in den übrigen Körben kompensiert werden könne, ohne dass das austarierte Verhältnis zwischen den einzelnen Warenkörben aus dem Gleichgewicht gebracht werde.

Der Entgeltantrag der Telekom ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass erstens gegen das Unternehmen seinerzeit bereits ein Verfahren der Europäischen Kommission nach Artikel 82 EGV lief, in dem der DTAG vorgeworfen wird, von ihren Wettbewerbern und Endkunden unangemessene Entgelte in der Weise zu fordern, dass zwischen den Endkunden- und den Vorleistungsentgelten eine unzureichende Differenz besteht und damit eine Kosten-Preis-Schere begründet wird.⁵⁶ Zweitens stand die Einführung der Betreiberwahl im Ortsnetz bevor, die Preissenkungen bei den Ortsgesprächen erwarten lässt und die bisherige Praxis der Telekom, den analogen Teilnehmeranschluss durch überhöhte Ortsgesprächsgebühren zu subventionieren, infrage stellt.

99. Die RegTP sah sich in ihrer Entscheidung vom 20. Dezember 2002 nicht in der Lage, der beantragten Erhöhung der Entgelte in vollem Umfang zuzustimmen, da sie damit gegen die von ihr am 21. Dezember 2001 entschiedene Price-Cap-Regelung verstoßen hätte, die für den analogen Anschluss lediglich einen Preiserhöhungsspielraum von 1,86 % zuließ. Das Bundeskartellamt vertrat in seiner Stellungnahme zu dem Entscheidungsentwurf der RegTP dagegen die Auffassung, dass die vollständige Genehmigung der beantragten Entgelterhöhung abweichend von den Maßgrößen des Price-Cap-Regimes sogar zwingend geboten sei, da das genehmigte Endkundenentgelt für den analogen Teilnehmeranschluss missbräuchliche Abschläge im Sinne von § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG enthalte und gegen Artikel 82 EGV verstoße. Die Monopolkommission teilt diese Auffassung. Nach § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG dürfen Entgelte keine Abschläge enthalten, die die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen auf einem Markt der Telekommunikation beeinträchtigen. Dies war aber offenkundig der Fall, da das Endkundenentgelt für den Analoganschluss der Deutschen Telekom AG mit 11,82 Euro offenkundig unterhalb des Preises von 12,48 Euro lag, den die Telekom ihren Wettbewerbern für die Miete des Teilnehmeranschlusses in Rechnung stellt. Nach § 27 Abs. 3 TKG ist die Genehmigung eines solchen Entgelts auch im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens zu versagen. Entgelte, die nicht den Maßstäben des TKG entsprechen, ließen sich wegen der Übergangsbestimmungen des § 97 Abs. 3 TKG lediglich für eine Übergangsfrist rechtfertigen. Die Übergangsfrist ist zum 31. Dezember 2002 abgelaufen. In der Folge war die Entgeltgenehmigung der RegTP vom 20. Dezember 2002 nicht mit dem TKG vereinbar.

100. Die Monopolkommission hatte bereits in ihrem Sondergutachten aus dem Jahre 2001 auf die Probleme hingewiesen, die die Price-Cap-Regulierung im Zusammenhang

⁵⁵ Siehe dazu auch die Kritik des Bundeskartellamtes an der Entscheidung des Bundesministers für Post und Telekommunikation vom 12. September 1997 über die Netzzusammenschaltungsentgelte. Referiert in: Monopolkommission, Marktöffnung umfassend verwirklichen, Hauptgutachten 1996/1997, Baden-Baden 1998, Tz. 27 f.

⁵⁶ Am 21. Mai 2003 hat die EU-Kommission ein Bußgeld in Höhe von 12,6 Mio. Euro gegen die Telekom verhängt.

mit der Auflösung der Kosten-Preis-Schere beim Teilnehmeranschluss hervorruft.⁵⁷ Nach ihrem Vorschlag hätte die Anpassung der Endkundenentgelte für den analogen Teilnehmeranschluss an das gesetzlich vorgeschriebene Niveau zwingend erfordert, dieses Entgelt aus dem Price-Cap-Regime herauszunehmen und einer Einzelpreisgenehmigung zu unterwerfen. Dies hat die RegTP nicht gemacht, sondern stattdessen im Zusammenhang mit der Einführung der Betreiber Auswahl im Ortsnetz und der dabei vorgesehenen Beteiligung des Verbindungsnetzbetreibers an den Kosten des Teilnehmeranschlusses die Modifikation der bis Ende 2004 geltenden Price-Cap-Regulierung beschlossen. Der bisher für den Korb A (Anschlüsse) geltende X-Faktor von – 1 %, der einen Spielraum für Preiserhöhungen im Korb Anschlüsse von knapp 2 % zuließ, wurde auf – 5 % abgesenkt. Für die Jahre 2003 und 2004 ergeben sich daraus bei einer Inflationsrate von 1 % Preiserhöhungsspielräume von jeweils 6 %. Gleichzeitig wurde der DTAG die Möglichkeit eingeräumt, den Preiserhöhungsspielraum des Jahres 2004 auf das Jahr 2003 vorzuziehen. Abzüglich der bereits genehmigten Preiserhöhung für den analogen Teilnehmeranschluss in Höhe von 2 % (0,33 Euro) verblieb damit für das Jahr 2003 die Möglichkeit einer zusätzlichen Preiserhöhung bis zu 10 %.

101. Dem entsprach der Antrag der DTAG vom 23. Juli 2003, das monatliche Entgelt für den analogen Teilnehmeranschluss von 11,82 Euro (netto) ab 1. September 2003 auf 13,50 Euro (netto) zu erhöhen. Die RegTP hat diese Preisanpassung mit Beschluss vom 28. Juli 2003 genehmigt. Die Prüfung der Entgelte beschränkte sich im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens auf die Einhaltung der vorgegebenen Maßgrößen und Nebenbestimmungen sowie auf die Frage, ob offenkundig gegen die Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 und 3 TKG verstoßen wird. Nach Auffassung der RegTP ist das nicht der Fall. Die Frage, ob damit das Problem der Kostenunterdeckung bei den analogen Teilnehmeranschlüssen gelöst ist, wird nicht überprüft. Die RegTP geht vielmehr davon aus, dass eine Kostenunterdeckung bei den analogen Teilnehmeranschlüssen nach der Preiserhöhung lediglich noch „marginal ausfallen“ wird; die Feststellung, ob und in welchem Ausmaß weiterhin eine Kostenunterdeckung bestehe, könne allerdings nicht im Rahmen der Price-Cap-Regulierung erfolgen, sondern bedürfe einer detaillierten Überprüfung.

5.2.2 Ortsgespräche

102. Auf den mit der Einführung der Betreiber Auswahl bei Ortsgesprächen zunehmenden Preiswettbewerb bei Ortsgesprächen reagierte die Telekom mit zwei Anträgen auf eine Tarifsenkung. Gemäß der Price-Cap-Entscheidung der RegTP vom 21. Dezember 2001 besteht im Jahr 2003 für die Telekom die Verpflichtung, die Entgelte für Ortsgespräche um 4,15 % zu senken. Diese Vorgabe übertraf die Telekom durch zwei Preissenkungen mit einem Gesamtvolumen von 8,56 %. Beide Preisermäßigungen, die erste zum 1. Februar 2003 um durchschnittlich 4,2 % und die zweite zum 1. September 2003 um durchschnittlich 4,36 %, ergaben sich durch Änderungen bei der Minutentaktung. Im Ta-

rifs system der Telekom wird eine Ortsverbindung nicht im 1-Minutentakt abgerechnet, sondern in einem mehrere Minuten umfassenden Takt. Bei der Preissenkung zum 1. Februar 2003 wurde der bis dahin geltende 2,5-Minutentakt beim analogen Anschluss in der Zeit von 5 bis 8 Uhr auf einen 4-Minutentakt und beim ISDN-Anschluss für die Zeit von 7 bis 8 Uhr von einem 1,5-Minuten- auf einen 4-Minutentakt umgestellt. Die Tarifiermäßigung zum 1. September 2003 erfolgte durch eine Verlängerung des bisherigen 3-Minutentaktes beim Analoganschluss in der Zeit von 8 bis 9 Uhr und von 18 bis 21 Uhr auf vier Minuten sowie des 2-Minutentaktes beim ISDN-Anschluss in der Zeit von 8 bis 9 Uhr ebenfalls auf vier Minuten.

103. Im Rahmen der Price-Cap-Regulierung beschränkt sich die Prüfung der RegTP auf die Einhaltung der vorgegebenen Maßgrößen und Nebenbestimmungen. Zusätzlich ist zu prüfen, ob die Maßstäbe des § 24 Abs. 2 Nr. 2 und 3 TKG (missbräuchliche Preisabschläge und Diskriminierung) offenkundig verletzt werden. Dies ist nach Auffassung der RegTP bei beiden Anträgen nicht der Fall, da sich die Endkundenentgelte für Ortsgespräche weiterhin in einem ausreichenden Abstand von den Vorleistungsentgelten befinden. Maßgebend für diese Einschätzung ist die so genannte IC+25 %-Regel, nach der ein Endkundenentgelt für Sprachtelefondienstleistungen mindestens um 25 % über dem Vorleistungsentgelt für die Zusammenschaltung liegen muss.

5.2.3 Fern- und Auslandsgespräche

104. Mit Wirkung ab dem 1. Februar 2003 hat die Telekom ihre Ferngespräche um 1,22 % und ihre Auslandsverbindungen um 0,2 % verbilligt. Beide Tarifmaßnahmen waren durch die Price-Cap-Entscheidung vom 21. Dezember 2001 vorgegeben und wurden von der RegTP mit Entscheidung vom 19. Dezember 2002 freigegeben. Die vorgeschriebene Absenkung der Auslandstarife um 0,2 % realisierte die DTAG durch eine Senkung der Gesprächsgebühren nach Brasilien von 0,853 Euro (netto) auf 0,681 Euro pro Minute.

5.2.4 Entgeltregulierung bei geschlossenen Benutzergruppen

105. In einem Verfahren wegen Feststellung der Genehmigungspflicht von Entgelten für die geschlossene Benutzergruppe Telekom Designed Network „Kommunen Baden-Württemberg“ (TDN KomBW) ist die RegTP im Jahr 2001 der Frage nach der Reichweite des Begriffs „geschlossene Benutzergruppe“ und dabei insbesondere der Abgrenzung zu den Begriffen „Telekommunikationsdienstleistung für die Öffentlichkeit“ im Sinne von § 3 Nr. 19 TKG und „Angebot von Sprachtelefondienst“ im Sinne von § 25 Abs. 1 TKG nachgegangen. Der überprüfte Vertrag wurde im August 1999 geschlossen und beinhaltet die Realisierung von Dienstleistungen für die Sprachkommunikation innerhalb einer geschlossenen Nutzergruppe. Als Nutzer des TDN KomBW kommen der Städtetag Baden-Württemberg, die kreisfreien und kreisangehörigen Städte, Landkreise, Gemeinden und Gemeindeverbände in Baden-Württemberg, deren Eigenbetriebe, wirtschaftliche Unternehmen und Datenzentralen, sonstige kommunale Zusammenschlüsse und sonstige Unternehmen, an denen die kommunalen Körper-

⁵⁷ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz 127.

schaften mit mehr als 50 % beteiligt sind, in Betracht. Dabei muss laut Präambel des Rahmenvertrages jeweils ein Mindestverkehrsvolumen von 2 800 Minuten bzw. ein Mindestumsatzvolumen von 300 DM erreicht werden. Nach Ermittlungen der RegTP sind unterhalb dieser Grenzwerte andere Angebote der geschlossenen Benutzergruppe verfügbar. Ausgangspunkt des Feststellungsverfahrens waren Beschwerden von Wettbewerbern, dass die Entgelte der TDN KomBW nicht den Maßstäben des § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG (wettbewerbswidrige Abschläge) genügen und dass die DTAG mit ihrem Angebot an die Benutzergruppe nicht genehmigte Entgelte erhebt.

106. Am 15. Oktober 2001 hat die RegTP beschlossen, dass die Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der allgemeinen Geschäftsbedingungen für das Angebot von Sprachkommunikation an Teilnehmer einer geschlossenen Benutzergruppe nur insoweit der Genehmigungspflicht unterliegen, wie Sprachkommunikation zwischen Teilnehmern der Benutzergruppe und Dritten (Außenkommunikation) erfolgt. Bei den Gesprächen innerhalb der Benutzergruppe (Binnenkommunikation) handelt es sich nicht um ein Angebot von Sprachtelefondienst für die Öffentlichkeit, sodass keine Genehmigungspflicht nach § 25 Abs. 1 TKG vorliegt.

107. Mit seiner Entscheidung vom 13. Dezember 2001 hat das VG Köln im einstweiligen Rechtsschutzverfahren den Beschluss der RegTP mit der Begründung außer Vollzug gesetzt, dass die Behörde eine konkrete Entscheidung und nicht lediglich eine abstrakte Feststellung hätte treffen müssen. Das Oberverwaltungsgericht (OVG) Münster folgt mit seinem Beschluss vom 13. März 2002 im Ergebnis dem VG Köln, begründet dies allerdings anders. Es äußert zur materiellen Rechtmäßigkeit des Beschlusses der RegTP, dass keine Genehmigungspflicht vorliegt, soweit feststeht, dass die Bereitstellung von Sprachtransport und Sprachvermittlung nicht für beliebige natürliche oder juristische Personen, sondern für eine geschlossene Benutzergruppe erfolgt. Angebote für Sprachkommunikation an eine geschlossene Benutzergruppe sind kein Sprachtelefondienst im Sinne von § 3 Nr. 15 TKG. Dies gilt auch für die Sprachkommunikation von Teilnehmern der Benutzergruppe mit Dritten.

108. Ende des Jahres 2002 hat die RegTP daraufhin in zwei Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung die Tarife des TDN KomBW und des Telekom Virtual Private Network Gutberlet Stiftung & Co. (T-VPN tegut) auf ihre Vereinbarkeit mit den Maßstäben des TKG überprüft und mit Beschluss vom 9. Dezember 2002 festgestellt, dass eine Reihe von Einzelpreisen wettbewerbswidrige Abschläge gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG enthalten. Die Behörde folgt in diesem Verfahren der Rechtsauffassung des OVG Münster und bewertet das Angebot von Sprachkommunikation an die geschlossenen Benutzergruppen TDN KomBW und T-VPN tegut nicht als Sprachtelefondienst, sondern als Telekommunikationsdienstleistung, die einer nachträglichen Entgeltregulierung unterliegt. Die RegTP unterstellt, dass die DTAG auf dem sachlich relevanten Markt für Sprachtelefondienst, zu dem auch die Sprachkommunikation innerhalb geschlossener Benutzergruppen gehört, über eine marktbeherrschende Stellung verfügt. Die beanstandeten Entgelte sind missbräuchlich, da sie die in ständiger Spruchpraxis der RegTP als Preisuntergrenze bei der Prüfung eines Abschlags nach § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG herangezogene Kostenuntergrenze der IC+25 %-Regel unterschreiten. Der

Argumentation der Telekom, dass für TDN-Produkte aufgrund deren spezifischer Besonderheiten die Kosten für Marketing, Vertrieb usw. geringer ausfallen und dies zu einem deutlich geringeren Zuschlag als 25 % auf die Zusammenschaltungsentgelte führen, ist die Beschlusskammer nicht gefolgt.

Das VG Köln und das OVG Münster haben die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit der Beschlüsse der RegTP in den Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ausgesetzt. Nach Auffassung des OVG Münster ist die Marktabgrenzung der RegTP fehlerhaft, da die Behörde explizit hätte untersuchen müssen, ob nicht ein eigenständiger sachlich relevanter Markt für das Angebot von Sprachkommunikationsleistungen an geschlossene Nutzergruppen besteht.

109. Nach Auffassung der Monopolkommission ist die bisherige Behandlung der Frage einer Einordnung geschlossener Benutzergruppen in das System der Entgeltregulierung durch die RegTP und die Gerichte problematisch. Es fehlt an einer klaren Abgrenzung, was genau unter einer geschlossenen Benutzergruppe zu verstehen ist. Die Monopolkommission hält hier eher eine enge Abgrenzung für angebracht. Dies sollte gegebenenfalls durch den Gesetzgeber klargestellt werden. Dabei sollte Maßstab der Abgrenzung die Frage sein, ob und in welchem Maße von einer geschlossenen Benutzergruppe wettbewerbsverfälschende Wirkungen ausgehen können. Die Praxis der Bildung möglichst unscharf definierter geschlossener Benutzergruppen zeigt, dass ein allzu lässiger Umgang mit diesem Thema kritisch wäre.

5.3 Missbrauchsaufsicht

5.3.1 Einstellung des zweiten T-DSL-Verfahrens

110. In der Entscheidung der RegTP zur Einstellung des nachträglichen Entgeltregulierungsverfahrens gegen die DTAG wegen Preisdumpings beim schnellen Internetzugang T-DSL vom 30. März 2001 hatte die Behörde unter anderem die Erwartung geäußert, dass der bestehende Lieferstau bei Mietleitungen sowie die Bereitstellung des gemeinsamen Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung (Line Sharing) möglichst bis Oktober 2001 beseitigt bzw. realisiert werden sollte.⁵⁸ Nachdem bei diesen Leistungen bis Dezember 2001 keine Fortschritte erkennbar waren, hat die RegTP am 18. Dezember 2001 erneut ein Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung gegen die Telekom eröffnet. Verfahrensgegenstände waren (i) der Verdacht missbräuchlicher Preisabschläge gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG bei den Bereitstellungs- und Überlassungsentgelten sowie (ii) mögliche Diskriminierungstatbestände nach § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG wegen unterschiedlicher Preise für T-DSL in Abhängigkeit davon, über welche Zugangsvariante der Teilnehmeranschluss genutzt wird bzw. innerhalb welchen Paketangebots T-DSL bestellt wird.

111. Das Verfahren wurde am 25. Januar 2002 eingestellt, nachdem die Telekom der RegTP am 15. Januar 2002 eine Erhöhung der einmaligen und laufenden T-DSL-Engelste im Verlauf des Jahres 2002 angekündigt hatte. Der Erhöhungsankündigung vorausgegangen war ein Schreiben des Bun-

⁵⁸ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 137 ff.

desministers für Wirtschaft an den Vorstandsvorsitzenden der Telekom mit der dringenden Bitte, die zugesagten Preiserhöhungen möglichst umgehend umzusetzen, um den drohenden Konflikt mit der RegTP zu vermeiden. Im Gegenzug stellte die RegTP das Verfahren gegen die DTAG nur wenige Tage nach der Ankündigung von Preiserhöhungen ein. Eine Untersuchung, ob der Vorwurf des Preisdumpings mit der Preiserhöhung obsolet geworden ist oder ob die in der Beschlusseröffnung erwähnten Diskriminierungstatbestände zutreffen, ist der Verfahrenseinstellung nicht vorausgegangen.

112. Die Monopolkommission hat bereits in ihren letzten Sondergutachten bei der Kommentierung der DSL-Entscheidung vom 30. März 2001 darauf hingewiesen, dass es der Regulierungsbehörde nicht leicht fällt, Preiserhöhungen des Marktbeherrschers anzuordnen und diesen Beschluss im politischen Raum zu vertreten.⁵⁹ Das erneute Aufgreifen der Dumpingstrategie der DTAG bei den DSL-Anschlüssen war notwendig geworden, da das Unternehmen Zusagen gegenüber der RegTP, unter anderem im Hinblick auf freiwillige Preiserhöhungen, nicht eingehalten hatte. Das Missbrauchsverfahren gegen die DTAG wurde sehr rasch wieder eingestellt, nachdem der Bundeswirtschaftsminister „vermittelnd“ eingegriffen hatte. Die Monopolkommission lehnt solche Eingriffe der Politik in die Regulierung ab, da sie die Unabhängigkeit der RegTP infrage stellt. Zwar hat der Minister in diesem Fall nicht, wie bei der Briefporto-Entscheidung im Jahr 2000, bei der Regulierungsbehörde direkt interveniert,⁶⁰ sondern bei dem regulierten Unternehmen. Gleichwohl wird auch die Behörde durch diesen Eingriff gebunden, wie die rasche Einstellung des Missbrauchsverfahrens nach der bloßen Ankündigung von Preissenkungen durch die DTAG zeigt. Die Unabhängigkeit der Regulierung ist nicht nur ein hohes wettbewerbspolitisches Gut, sondern auch europarechtlich geboten.

Der Eingriff des Ministers zeigt darüber hinaus die Notwendigkeit, die materielle Privatisierung der DTAG voranzutreiben. Nur auf diese Weise lassen sich die Interessenkonflikte des Bundes, auf der einen Seite als Regulierer und auf der anderen Seite als Eigentümer des regulierten Unternehmens, verhindern.

5.3.2 Zugangsregelungen für Mietleitungen

113. Nachdem die RegTP der DTAG bereits im Oktober 2001 detaillierte Regelungen, unter anderem Lieferfristen für die Bereitstellung von Carrier-Festverbindungen (CFV, Mietleitungen), vorgegeben hatte, wurden diese Beschlüsse am 31. Mai 2002 präzisiert und ergänzt. Angeregt durch Beschwerden von Wettbewerbern hat die Behörde am 1. Februar 2002 von Amts wegen ein Missbrauchsverfahren eingeleitet, in dem der Telekom vorgeworfen wurde, ihre Wettbewerber ohne sachlichen Grund dadurch zu diskriminieren, dass sie sich selbst intern günstigere Bedingungen bei der Bereitstellung von Mietleitungen einräumt. Die im Verlauf des Verfahrens festgestellten Missbräuche, insbesondere die zeitverzögerte Bereitstellung von CFV, sollen in Zukunft dadurch verhindert werden,

- dass die Bereitstellungszeiten für Mietleitungen je nach Bandbreite von 64 kbit/s, 128 kbit/s bis 2 Mbit/s und größer als 2 Mbit/s verbindlich auf maximal 12, 15 und 30 Arbeitstage festgesetzt werden.
- Im Falle von Terminüberschreitungen werden Vertragsstrafen in Höhe von 5 % des monatlichen Überlassungsentgeltes pro Tag der Fristüberschreitung fällig.
- Durch eine fortlaufende monatliche Berichterstattung der DTAG an die RegTP über die Bereitstellungssituation bei Mietleitungen soll sichergestellt werden, dass neu entstehende Engpässe rechtzeitig erkannt werden und Gegenmaßnahmen kurzfristig eingeleitet werden können.

114. Die Monopolkommission hatte bereits in ihrem letzten Sondergutachten zur Telekommunikation darauf hingewiesen, dass es zur Auflösung der Behinderungsproblematik durch zu lange Bereitstellungsfristen allgemeiner Verfahrensregelungen bedarf, die die Interessenstruktur der Telekom verändern.⁶¹ Dabei hatte die Kommission kritisiert, dass der Beschluss der RegTP vom 11. Oktober 2001 keine Sanktionsbestimmungen enthielt. Vorgeschlagen seitens der Monopolkommission wurden unmittelbar einsetzende, dynamisch wachsende Vertragsstrafen. Der Beschluss der RegTP vom 31. Mai 2002 geht in diese Richtung.

115. Im Juli 2002 hat die Telekom beim VG Köln einen Eilantrag auf die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage gegen die Entscheidung der Regulierungsbehörde gestellt. Das VG Köln hat diesem Antrag mit Beschluss vom 15. Oktober 2002 stattgegeben, da es erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Entscheidung der RegTP hat.⁶² Aus Sicht des VG kann die RegTP die marktbeherrschende Telekom im Rahmen der Missbrauchsaufsicht lediglich zu einem Verhalten oder Unterlassen auffordern, das den Wettbewerbern Zugangsleistungen zu Bedingungen einräumt, die sich der Marktbeherrschers tatsächlich selbst einräumt. Bei den Bereitstellungsfristen von 12, 15 oder 30 Arbeitstagen für Mietleitungen bestehen hieran Zweifel. Die RegTP ist nach Auffassung des VG Köln dagegen nicht befugt, Wettbewerbern den Zugang zu einer Leistung zu Bedingungen zu verschaffen, die der Marktbeherrschers sich – und sei es auf Grund von behebbaren Ineffizienzen in der Organisation seines Betriebs – intern tatsächlich nicht einräumt.

Mit hoher Wahrscheinlichkeit überschreite die Verpflichtung der Telekom, bestimmte Mietleitungen innerhalb bestimmter aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der DTAG abgeleiteter verbindlicher Fristen bereitzustellen, bereits die Grenzen der der RegTP in § 33 Abs. 2 Satz 2 TKG eingeräumten Ermächtigung. Damit läge ein Ermessensfehlgebrauch vor, der zur Rechtswidrigkeit des Beschlusses der RegTP führt.

Schließlich setzt die Befugnis des § 72 Abs. 1 TKG, von einem Kommunikationsunternehmen Auskunft über seine wirtschaftlichen Verhältnisse zu verlangen, nach Auffassung des VG Köln voraus, dass im Vorfeld der Einleitung eines Missbrauchsverfahrens zumindest ein Anfangsver-

⁵⁹ Vergleiche ebenda, Tz. 142.

⁶⁰ Vergleiche Monopolkommission, Wettbewerbspolitik in Netzstrukturen, Hauptgutachten 1998/1999, Baden-Baden 2000, Tz. 63 ff.

⁶¹ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 219 f.
⁶² VG Köln, 1 L 1688/02, in: MultiMedia und Recht, Jg. 5, 2002, S. 839 f.

dacht für missbräuchliches Verhalten besteht. Hieran fehlt es, da mit der angeordneten Berichtspflicht kein in der Vergangenheit liegendes Verhalten der Telekom untersucht werden soll, sondern vielmehr „präventiv“ die Untersuchung ermöglicht oder erleichtert werden soll, ob die Telekom ihren Verpflichtungen aus der bereits ergangenen Missbrauchsverfügung in Zukunft nachkommen wird. Dieses Vorgehen – so das VG Köln – dürfte durch § 72 Abs. 2 TKG nicht gedeckt sein. Gegen den Beschluss hat die RegTP Beschwerde eingelegt.

116. Mit Beschluss vom 3. Februar 2003 hat das OVG Münster die Entscheidung des VG Köln weitgehend bestätigt.⁶³ Ein „diskriminierungsfreies Angebot“ im Sinne des § 33 Abs. 1 Satz 1 TKG ist nach Auffassung des OVG anders als der Begriff der „unbilligen Behinderung“ nach § 20 Abs. 1 GWB zu interpretieren und liegt vor, wenn der Marktbeherrscher den Wettbewerbern die Leistung zu den gleichen Bedingungen anbietet, wie er sich intern die Leistung tatsächlich einräumt, unabhängig davon, wie er die Leistung anbieten könnte. Das Gericht betont, damit sei aber nicht „Tür und Tor“ für einen Missbrauch durch den Marktbeherrscher geöffnet. Sollte sich bei der Bereitstellung der Leistung eine den Wettbewerb behindernde Praxis zeigen, so wäre nach Ansicht des OVG nicht die RegTP, sondern das Bundeskartellamt nach den Vorschriften des GWB zuständig. Dessen Anrufung sei den Wettbewerbern unbenommen, da das TKG keine spezialgesetzliche Vorschrift neben dem GWB sei, sondern dieses lediglich ergänze, sodass das Bundeskartellamt neben der RegTP bei Missbräuchen selbstständig eingreifen könne. Der Eingriffsbereich der RegTP nach § 33 TKG wird damit vom OVG auf die formal ungleiche Bereitstellungspraxis begrenzt, die aber – anders als zu einem früheren Zeitpunkt – nicht mehr feststellbar sei. Eine gleichsam strafende Reaktion auf vergangenes Fehlverhalten erlaube die Vorschrift nicht.

Anders als das VG Köln sieht das OVG Münster die angeordnete laufende Berichterstattung der Telekom über die Bereitstellungssituation bei Mietleitungen als mit § 72 TKG vereinbar an. Wenn ein begründeter Verdacht besteht, dass sich ein früher gezeigtes missbräuchliches Verhalten wiederholt, kann eine aufklärende Auskunftsaufforderung zeitlich begrenzt angeordnet werden.

117. Von Bedeutung für die Rechtspraxis sind vor allem die Feststellungen des OVG Münster zu der Frage einer parallelen Anwendbarkeit von TKG und GWB. In der Praxis von Bundeskartellamt und Regulierungsbehörde geht man von einem spezialgesetzlichen Vorrang des TKG gegenüber dem GWB aus. Die Monopolkommission steht dieser These von Beginn des TKG an eher kritisch gegenüber.⁶⁴ Für eine parallele Anwendbarkeit von TKG und GWB spricht, dass sich die Anwendungsbereiche der Gesetze nicht in jedem Fall überlappen. Vor dem Hintergrund des gemeinsamen Ziels eines möglichst effektiven Wettbewerbsschutzes gibt es keinen Anlass, das GWB auch dann auszuschalten, wenn es nach eigenen Kriterien Wirkungskraft entfaltet.⁶⁵ Das gilt

insbesondere für den Bereich der Verhaltenskontrolle. So bleibt das GWB anwendbar, wenn ein Sachverhalt, wie vorliegend, nicht durch den Diskriminierungsbegriff des § 33 TKG erfasst wird. Anderenfalls würde das TKG solchen Unternehmen – aus Sicht des GWB – kontrollfreie Verhaltensspielräume zubilligen. Nicht zuletzt spricht für eine parallele Zuständigkeit, dass die Anwendbarkeit europäischen Wettbewerbsrechts durch das TKG nicht berührt wird. Da in allen wesentlichen Sachverhalten das TKG und das europäische Wettbewerbsrecht nebeneinander anwendbar sind, macht die Vorstellung einer vollständigen Verdrängung des allgemeinen Wettbewerbsrechts durch das TKG wenig Sinn.

5.3.3 Bedingungen der TAL- und Kollokationsbereitstellung

118. Die RegTP hat mit Beschluss vom 1. Juli 2002 festgestellt, dass die DTAG ihre marktbeherrschende Stellung missbräuchlich ausnutzt, indem sie ihren Wettbewerbern den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung nur zu diskriminierenden Bedingungen anbietet. Zur Sicherstellung fairen Wettbewerbs und zur Abstellung des Missbrauchs wird die DTAG nach Artikel 4 Abs. 2 der Verordnung Nr. 2887/2000 des europäischen Parlaments und des Rates über den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss⁶⁶ (TAL-VO) in Verbindung mit § 33 Abs. 2 Satz 2 sowie nach § 33 Abs. 2 Satz 2 TKG aufgefordert, ihren Standardvertrag für den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss unter anderem mit nachfolgenden Maßgaben zu ändern:

- Zur Gewährleistung einer zügigen Bereitstellung des Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung wird eine Bereitstellungsfrist von einem Monat vorgeschrieben.
- Zur Wahrung der vertraglichen Bereitstellungsfristen feste Vertragsstrafen vor. Sie betragen je Kalendertag 20 Euro für die Bereitstellung der Teilnehmeranschlussleitung und 250 Euro je Kalendertag für die Bereitstellung von Kollokationsräumen, es sei denn die Telekom kann nachweisen, dass die Terminüberschreitung nicht durch sie zu verantworten ist.
- Im Hinblick auf die Bestellung von Teilnehmeranschlussleitungen wird das Planungssystem modifiziert. Wettbewerber, die mehr als 100 TAL pro Monat bestellen, müssen diese Bestellung mit einer Toleranzgrenze von +/- 20 % einhalten. Bei einer weiter gehenden Unterschreitung der Bestellmenge, muss der Wettbewerber eine Abstandszahlung von 10 Euro für jede nicht abgenommene TAL zahlen.
- Die Telekom wird aufgefordert, binnen zwei Wochen ab Zugang des vorliegenden Beschlusses gegenüber der RegTP zu erklären, dass sie den genannten Anforderungen nachkommt.

Die DTAG hatte der RegTP am 15. Juli 2002 mitgeteilt, dass sie die in dem Beschluss geforderte „Unterwerfungser-

⁶³ OVG Münster, 13 B 2130/02, in: MultiMedia und Recht, Jg. 6, 2003, S. 355 ff.

⁶⁴ Vergleiche Monopolkommission, Marktöffnung umfassend wirklichen, Hauptgutachten 1996/1997, Baden-Baden 1998, Tz. 24 ff.

⁶⁵ Vergleiche W. Möschel, Ist das Verhältnis von TKG und GWB neu zu durchdenken?, in: Kommunikation und Recht, Jg. 4, 2001, S. 619 ff., hier S. 620.

⁶⁶ ABl. EG Nr. L 336 vom 30. Dezember 2000, S. 4.

klärung“ vorerst nicht abgeben wolle, da die festgelegten Umsetzungsfristen für die Änderung des Standardvertrages zu kurz seien. Daraufhin hat die RegTP am 19. Juli 2002 beschlossen, für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung zur Anpassung des Standardvertrages ein Zwangsgeld in Höhe von 1 000 Euro aufzuerlegen. Weiterhin weist die RegTP auf die Möglichkeit der Verhängung einer Geldbuße hin, die bis zu 500 000 Euro betragen kann.

119. Die DTAG hat Rechtsmittel gegen den Beschluss der RegTP eingelegt und im Eilverfahren vorläufigen Rechtsschutz beantragt. Das VG Köln hat daraufhin mit seinem Beschluss vom 12. November 2002 die aufschiebende Wirkung angeordnet, da gegen die Regelungen der RegTP erhebliche rechtliche Bedenken bestünden.⁶⁷ Artikel 4 Abs. 2 Buchst. a) TAL-VO enthalte zwar eine Befugnis der RegTP zur Änderung des Standardangebots für den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss, wenn diese Änderung gerechtfertigt sei. Gerechtfertigt sei allerdings lediglich eine Änderung des Standardangebots, die den Wettbewerbern den Zugang zu Leistungen des Betreibers zu denselben Bedingungen ermöglicht, die dieser sich tatsächlich selbst einräumt. Dies stehe für die Bereitstellungsfristen innerhalb des modifizierten Planungssystems infrage. Die Regelung verleihe der RegTP keine Befugnis, Wettbewerbern den Zugang zu einer Leistung zu Bedingungen zu verschaffen, die der Betreiber (DTAG) – und sei es aufgrund behebbarer Ineffizienzen in der Organisation seines Betriebs – sich selbst nicht einräumt. Unter welchen Bedingungen die DTAG ihren eigenen Endkunden die Teilnehmeranschlussleitung bereitstellt, habe die RegTP jedoch nicht ermittelt, obwohl es im Verwaltungsverfahren genügend Hinweise darauf gegeben habe, dass es bei der DTAG keine vergleichbaren Bereitstellungsfristen gebe und die angefochtenen Forderungen der RegTP damit über die von der DTAG selbst gehandhabten Bedingungen hinausgehen. Die Vertragsstrafenregelung finde zwar in der TAL-VO grundsätzlich eine ausreichende Rechtsgrundlage. Diese stehe aber in einem so engen Zusammenhang mit der Nichteinhaltung der Bereitstellungsfristen, dass sie deren rechtliches Schicksal teile.

Das OVG Münster bestätigt mit seiner Entscheidung vom 29. April 2003 den einstweiligen Rechtsschutz.⁶⁸ Eine Änderung des Standardvertrages müsse nach Artikel 4 Abs. 2 Buchstabe a) TAL-VO gerechtfertigt sein. Als Grund für eine solche Rechtfertigung komme nur die Herbeiführung fairer Zugangsbedingungen im Sinne von Artikel 3 Abs. 2 Satz 1 TAL-VO in Betracht. Ob die bisherigen Regelungen des Standardvertrages zum Zeitpunkt der Entscheidung der RegTP eine unfaire Bedingungsanlage begründet hätten, könne – so das OVG Münster – dahingestellt bleiben. Jedenfalls dürfe die behördliche Standardvertragsänderung nicht ihrerseits zu einer dem Fairnessgebot widersprechenden Lage führen. Die angeordneten Bereitstellungsfristen seien dann rechtswidrig, wie von dem wertenden Senat angenommen, wenn sie zu einer überzogenen Belastung einer Vertragsseite führen. Dieselbe Unverhältnismäßigkeit und damit Rechtswidrigkeit sei gegeben, soweit die aufsichtsrechtliche Maßnahme auf § 33 Abs. 2 und Abs. 1 TKG ge-

stützt sei. Im Hinblick auf die Vertragsstrafenregelung lässt das OVG offen, ob Artikel 4 Abs. 2 TAL-VO dafür überhaupt eine ausreichende Rechtsgrundlage biete. Zweifelhaft sei jedenfalls, dass eine solche Regelung aus § 33 Abs. 2 und Abs. 1 TKG abgeleitet werden könne. Im Hinblick auf die inhaltliche Ausgestaltung der Vertragsstrafenregelung gebe es bei einer Reduzierung des Regelungszwecks auf einen bloßen Schadensausgleich Bedenken gegen die festgesetzte Höhe. Für eine Vollziehungsaussetzung der Vertragsstrafenregelung spreche, dass bei einer Aufhebung der Anordnung im Hauptsacheverfahren die Rückabwicklung der verhängten und gezahlten Vertragsstrafen ungewiss bleibe.

120. Die Monopolkommission hatte in ihrem Sondergutachten vor zwei Jahren auf das Problem der Behinderung des Wettbewerbs durch die verzögerte Bereitstellung von Vorleistungen hingewiesen und zur Durchsetzung angemessener Bereitstellungsfristen eine Vertragsstrafenregelung vorgeschlagen.⁶⁹ Sie soll die Interessenstrukturen des marktbeherrschenden Infrastrukturihabers dahingehend verändern, dass dieser einen Anreiz hat, Konkurrenten auf den nachgelagerten Endkundenmärkten unter Einhaltung angemessener Fristen mit den für ein Endkundenangebot notwendigen Vorleistungen zu versorgen. Die Vertragsstrafenregelung als solche ist von den Gerichten nicht infrage gestellt worden. Fraglich erscheint lediglich, ob § 33 Abs. 2 und Abs. 1 TKG eine Rechtsgrundlage für eine solche Regelung bietet. Bei Artikel 4 Abs. 2 Buchst. a) der TAL-VO scheint dies eher unstrittig.

Problematisch sind die Feststellungen der Gerichte hinsichtlich der Angemessenheit von Bedingungen für den Zugang zu Leistungen des Marktbeherrschers. Soweit – wie das VG Köln feststellt – nur diejenigen Bedingungen angemessen sind, die sich der vormalige Monopolist tatsächlich selber einräumt, gibt es keinerlei Anreize zu Effizienzsteigerungen. Im Gegenteil, wenn das marktbeherrschende Unternehmen weiß, dass es mit einer Verbesserung der unternehmensinternen Leistung zugleich die Leistungen verbessern muss, die es für ihre Konkurrenten erbringt, ist sogar eine Verschlechterung der unternehmensinternen Leistung zum Zwecke der Ausdehnung von Bereitstellungs- und Lieferfristen und damit zur Behinderung des Wettbewerbs auf den Endkundenmärkten denkbar. Die Monopolkommission hat bereits im Zusammenhang mit der EBC-Entscheidung des OVG Münster auf diese grundsätzliche Problematik hingewiesen.⁷⁰ Hier ging es um die Orientierung der Zusammenschaltungsentgelte an den tatsächlichen Kosten, statt an den vom Gesetz geforderten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Zwar stellen weder die gemeinschaftsrechtliche TAL-VO noch das TKG explizit auf eine effiziente unternehmensinterne Leistungsbereitstellung als Maßstab für die Bereitstellung von Vorleistungen für Wettbewerber ab, gleichwohl würde es der Intention des Gesetzgebers und dem Ziel der Schaffung funktionsfähigen Wettbewerbs widersprechen, wenn es der Marktbeherrscher über die Organisation seiner unternehmensinternen Arbeitsabläufe selbst in der Hand hätte, die Wettbewerbsbedingungen

⁶⁷ VG Köln, 1 L 1805/02, in: MultiMedia und Recht, Jg. 6, 2003, S. 132 ff.

⁶⁸ OVG Münster, 13 B 2344/02, in: MultiMedia und Recht, Jg. 6, 2003, S. 546 ff.

⁶⁹ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 221 ff.

⁷⁰ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 107 ff.

auf den Endkundenmärkten der Telekommunikation maßgeblich zu seinen Gunsten zu beeinflussen.

Diese negativen Effekte würden im Einklang mit dem Zweck der gesetzlichen Regelung vermieden, wenn die Gerichte den Standard der Fairness gemäß Artikel 3 Abs. 2 Satz 1 TAL-VO dahin interpretieren, dass nur eine den Wettbewerb fördernde effiziente Leistungsbereitstellung als fair anzusehen ist. Unter den verschiedenen vom Netzbetreiber für eigene Zwecke praktizierten Zugangsfristen und -bedingungen könnten Wettbewerber verlangen, dass ihnen der Zugang zu den günstigsten Bedingungen und innerhalb des kürzesten Zeitrahmens gewährt wird, den der Netzbetreiber in eigenen Angelegenheiten praktiziert. Wegen des Vorrangs der – unmittelbar anwendbaren – EG-Verordnung würde eine solche Interpretation Bedenken ausräumen, die sich aus § 33 TKG ergeben könnten. Dass der Standard der Fairness gemäß Artikel 3 Abs. 2 Satz 1 TAL-VO tatsächlich diese Bedeutung hat, wäre vom Europäischen Gerichtshof (EuGH) auf entsprechende Vorlagefragen der Gerichte hin zu klären.

5.3.4 Rahmenbedingungen zum Resale

121. Mit verschiedenen Beschlüssen vom März und Mai 2001 sowie vom August und September 2001 hat die RegTP der DTAG aufgegeben, Wettbewerbern ein Resale-Angebot für Telekommunikationsdienstleistungen im Ortsnetz einschließlich bestimmter Anschlüsse vorzulegen. Resale ist der Wiederverkauf von Telekommunikationsdienstleistungen durch Diensteanbieter an Endkunden zu Großhandelsbedingungen. Nach zwischenzeitlichen gerichtlichen Eilverfahren, in denen die sofortige Vollziehbarkeit der regulierungsbehördlichen Beschlüsse überwiegend bestätigt wurde, hatte die Telekom ihren Wettbewerbern den Entwurf eines Resale-Vertrages vorgelegt. Die dazu zwischen der Telekom und ihren Wettbewerbern im Juni 2002 durchgeführten Verhandlungen scheiterten. Aufgrund einer Beschwerde der Wettbewerber hat die RegTP am 21. Mai 2003 von Amts wegen ein Missbrauchsverfahren gegen die DTAG gemäß § 33 TKG eingeleitet.

122. Mit Beschluss vom 18. Juli 2003 stellt die RegTP fest, dass die Telekom ihre marktbeherrschende Stellung missbräuchlich ausnutzt, indem sie einem Wettbewerber ein Resale-Angebot unterbreitet, welches im Hinblick auf die Entbündelung von Anschlüssen, das Bestellverfahren, die geforderten Sicherheitsleistungen und die Implementierungsfrist unzureichend ist. Der Telekom wird aufgegeben, dem Wettbewerber innerhalb von zwei Monaten ab Zugang des Beschlusses ein vollständiges, insbesondere mit Preisen und sonstigen ergänzenden Unterlagen versehenes, annahmefähiges Resale-Angebot zu unterbreiten, welches den nachfolgenden Maßstäben genügt:

- Die seitens der Telekom vorgesehene Koppelung von Anschlussleitungen (Telefonanschlüsse und DSL-Anschlüsse) und Verbindungsleistungen muss durch Entbündelung aufgelöst werden. Dem Reseller sind die Optionen einzuräumen, die Anschlüsse seiner Resale-Kunden dauerhaft auf sein Netz voreinzustellen (Preselection) und eine Verbindungsnetzbetreiberauswahl im Einzelfall zu unterdrücken (Call-by-Call-Sperre).

- Die Bearbeitung von Bestellungen der Reseller darf nicht von Voranmeldungs- und Zuteilungsverfahren abhängig gemacht werden.
- Dem Reseller dürfen nur dann Sicherheitsleistungen (Bürgschaften) abverlangt werden, wenn ein echtes Sicherheitsbedürfnis besteht.
- Die für Anpassungsmaßnahmen erforderliche Implementierungszeit muss verbindlich zugesagt werden und darf 18 Monate nicht überschreiten.

123. Die Entscheidung der RegTP entspricht im Wesentlichen den Anforderungen des beschwerdeführenden Wettbewerbers. Für die Stärkung des Wettbewerbs im Ortsnetz nachteilig erscheint die lange Implementierungsfrist von bis zu 18 Monaten. Die RegTP hat sich dabei an die von Systemherstellern genannten Zeiträume für die netztechnische Aufrüstung für ein bestimmtes Resale-Modell (offenes Resale ohne Call-by-Call-Sperre) gehalten. Technisch weniger komplexe Modelle wie das geschlossene Resale haben nach Aussage der RegTP jedoch lediglich geringfügig kürzere Implementierungsfristen von etwa 15 Monaten. Die Entscheidung der RegTP für die längere Implementierungsfrist verschafft dem Markt die Möglichkeit, dass verschiedene Resale-Modelle – geschlossenes und offenes Resale – gleichzeitig eingeführt werden können. Die RegTP weist vorsorglich auch darauf hin, dass die vorzeitige Einführung eines Modells durch die Telekom zu Wettbewerbsverzerrungen führen kann, indem das noch nicht umsetzungsfähige andere Modell dadurch entwertet wird, dass das zuerst eingeführte Modell die Nachfrage auf sich zieht (first-mover-advantage). Da die Telekom in einem solchen Fall ein neues Verfahren wegen missbräuchlicher Ungleichbehandlung verschiedener Resale-Modelle erwarten würde, ist mit der Einführung von Resale für Ortsnetzdienste in den Markt erst dann zu rechnen, wenn die technische Umsetzung sämtlicher vorhandener Resale-Modelle möglich ist.

124. Ebenfalls am 21. Mai 2003 hatte die RegTP ein Verfahren der nachträglichen Entgeltregulierung gegen die DTAG eingeleitet, in dem die Entgelte des beanstandeten Resale-Modells einer gesonderten Prüfung unterzogen werden sollten. Das Verfahren ist im Juli 2003 mit der Begründung eingestellt worden, dass die Voraussetzungen für eine Anordnung nach § 30 Abs. 4 TKG nicht mehr vorliegen, da der Telekom inzwischen aufgegeben wurde, ein überarbeitetes Resale-Angebot vorzulegen. In ihrem Einstellungsbeschluss macht die RegTP detaillierte Ausführungen zu dem zukünftigen Verfahren der Entgeltregulierung im Bereich Resale. Die Regulierung soll nach der Methode „Retail-minus“ erfolgen, wobei sich der zu bestimmende Abschlag für Resale-Produkte aus den gegenüber Endkundenprodukten vermeidbaren Kosten und nicht den vermiedenen Kosten ergibt. Weiterhin wird ausgeführt, welche Kostenunterlagen in einem etwaigen zukünftigen Entgeltregulierungsverfahren notwendig sein werden.

5.4 Marktabgrenzung und Marktbeherrschung

5.4.1 Geschäftskunden in Berlin

125. Über den Antrag der DTAG zur Feststellung der Genehmigungspflicht für Entgelte für Anschlüsse sowie nationale und internationale Verbindungen für Geschäftskunden auf dem Regionalmarkt Berlin vom 30. Juni 2000 hat die

RegTP mit Beschluss vom 16. Januar 2002 entschieden. Danach besteht weder ein sachlich relevanter Markt für Geschäftskunden noch besteht ein Regionalmarkt für Sprachtelefondienste in Berlin. Nach dem Bedarfsmarktkonzept lassen sich keine Telefondienstleistungen (Anschlüsse, Ortsgespräche, Fern- und Auslandsgespräche, Gespräche in Mobilfunknetze) abgrenzen, die aus Sicht von Geschäfts- und Privatkunden nicht austauschbar sind. Die fehlende Austauschbarkeit lässt sich nach Auffassung der RegTP weder aus einem unterschiedlichen Nutzerverhalten – Geschäftskunden telefonieren vor allem tagsüber an Werktagen, während Privatkunden vornehmlich abends und an den Wochenden telefonieren – noch aus der Existenz eigener Geschäftskundentarife bei der DTAG ableiten. Gegen die Abgrenzung eines räumlich relevanten Regionalmarktes Berlin spricht das Fehlen signifikant unterschiedlicher Wettbewerbsbedingungen gegenüber dem übrigen Bundesgebiet.

Die Monopolkommission teilt die Auffassung der RegTP, sieht aber keine Rechtfertigung für die überaus lange Verfahrensdauer.⁷¹ Die anstehende Novellierung des TKG sollte dazu genutzt werden, die Verfahrensfrist für Feststellungsanträge gesetzlich zu regeln.

5.4.2 Auslandsgespräche

126. Mit drei Beschlüssen zu Anträgen der Telekom auf Feststellung des Fortfalls einer marktbeherrschenden Stellung auf den Märkten für Auslandsgespräche nach Japan, nach Australien sowie nach Russland, Weißrussland, Kasachstan und in die Ukraine, gestellt in der zweiten Jahreshälfte 2001, hat die RegTP im Frühjahr 2003 ihre bisherige Praxis zur Abgrenzung sachlich relevanter Märkte für Verbindungen in einzelne Zielstaaten aufgegeben. Bei ihren Beschlüssen aus dem Jahr 2001 hatte die Behörde sachlich relevante Märkte für Auslandsgespräche in die Türkei, USA und nach Dänemark festgestellt.⁷² Auf dem Markt für vermittelte Verbindungen in die Türkei hat die Telekom nach den Feststellungen der RegTP vom Februar 2001 keine marktbeherrschende Stellung mehr inne. Die Entgelte auf diesem Markt unterliegen somit nicht mehr der Regulierung. Anders ist dies auf den Märkten für Gespräche in die USA und nach Dänemark, hier hatte die RegTP im Jahr 2001 das Fortbestehen von Marktbeherrschung festgestellt.

127. In ihren Beschlüssen aus dem Frühjahr 2003 kommt die Behörde zu dem Ergebnis, dass nunmehr die im Rahmen einer Marktbefragung gewonnenen Erkenntnisse gegen die bisherige sachliche Marktabgrenzung sprechen. Statt sachlich relevanter Märkte für Telefondienstverbindungen in einzelne Zielstaaten komme entweder ein Markt für „Sprachtelefonverbindungen in das Ausland“, ein Markt für „Fernverbindungen und Sprachtelefondienstverbindungen in das Ausland“ oder ein „Gesamtmarkt für Sprachtelefondienst, gegebenenfalls inklusive der Teilnehmeranschlüsse“ in Betracht. Definitiv nicht zu dem sachlich relevanten Markt gehören nach Auffassung des Regulierers Satelliten- und Mobilfunktelefonie sowie die Internettelefonie. Für die Zukunft nicht auszuschließen, gegenwärtig aber nicht rele-

vant, sei dagegen die Abgrenzung von sachlich relevanten Märkten für Verbindungsleistungen in verschiedene Ländergruppen.

Gegen die bisherige Abgrenzung der Märkte nach Zielländern spricht nach den Feststellungen des Regulierers, dass jeder Anbieter von Auslandsgesprächen über die Angebotsumstellungsflexibilität verfügt, alle Zielländer einzubeziehen. Das vorhandene Angebotsortiment könne jederzeit ausgeweitet werden, was dafür spreche, bei der Marktabgrenzung neben dem aktuellen das potenzielle Angebotsortiment zu berücksichtigen. Gegen die bisherige Marktabgrenzung spreche ausserdem die Homogenität der Wettbewerbsbedingungen beim Angebot von Fern- und Auslandsgesprächen, die sich in der durchgehenden Verwirklichung von Call-by-Call und Preselection für alle Auslandsverbindungen und Fernverbindungen zeige. Im Ergebnis, so die RegTP, könne derzeit offen bleiben, ob es sich bei dem betrachteten sachlich relevanten Markt um einen einheitlichen Markt für „Sprachtelefonverbindungen in das Ausland“ oder um einen weiter abgegrenzten Markt für „Fernverbindungen und Sprachtelefondienstverbindungen ins Ausland“ oder gar um einen „Gesamtmarkt für Sprachtelefondienst“ handelt. In sämtlichen Fällen verfüge die Telekom über marktbeherrschende Stellungen oder zumindest über eine überragende Marktstellung im Sinne des GWB.

128. Diskutiert wird die Frage der Marktbeherrschung in den genannten Verfahren im Kontext eines sachlich relevanten Marktes für Auslandsverbindungen. Auf diesem Markt verfügte die Telekom nach den Feststellungen der RegTP in den Halbjahren Frühjahr und Herbst 2000 sowie Frühjahr 2001 über Marktanteile nach Verbindungsminuten und Umsätzen, die in Verbindung mit weiteren Faktoren wie der Finanzkraft, dem Zugang zu den Beschaffungs- und Absatzmärkten, die Verflechtungen mit anderen Unternehmen sowie den bestehenden „nicht ganz unerheblichen Marktzutrittschranken“ für das Fortbestehen einer marktbeherrschenden Stellung sprechen.

Unverständlicherweise sind Angaben über die Marktanteile der DTAG auf dem Gesamtmarkt für Auslandsgespräche in den Beschlüssen als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gekennzeichnet, während entsprechende Angaben in den Jahresberichten und im Tätigkeitsbericht der RegTP sowie in den Sondergutachten der Monopolkommission veröffentlicht werden.

129. Die Monopolkommission hat in ihrem letzten Sondergutachten davon abgeraten, sachlich relevante Märkte für Festnetzgespräche in einzelne Länder abzugrenzen.⁷³ Die Definition bilateraler Märkte zwischen verschiedenen Staaten entspringt eher der traditionellen Sicht ehemaliger Staatsmonopole. Auf die Verhältnisse einer liberalisierten Telekommunikation passt ein solcher Marktbegriff nicht mehr. Insoweit teilt die Monopolkommission die Auffassung der RegTP, dass die bisherige Marktabgrenzung zu korrigieren war. Die Monopolkommission hat darauf hingewiesen, dass die Marktabgrenzung häufig Schwierigkeiten macht, weil die Übergänge zwischen den Märkten fließend sind und sich die Bedürfnisse der Verbraucher und die Struktur des Angebotes durchaus auch kurzfristig ändern

⁷¹ Vergleiche bereits Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 147.

⁷² Vergleiche ebenda, Tz. 145 ff.

⁷³ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 159.

können. Insoweit wird die Marktabgrenzung zuweilen auch auf ein pragmatisches Element zurückgreifen müssen, was aber nicht als Argument misszuverstehen ist, die Märkte besonders eng abzugrenzen. Bei den Auslandsgesprächen kommt grundsätzlich auch eine Abgrenzung der Märkte auf einzelne Weltregionen in Betracht. Eine regulatorische Festlegung bilateraler Streckenmärkte zwischen einzelnen Ländern sollte jedenfalls unterbleiben.

130. Problematisch erscheint, dass die RegTP ihre geänderte Auffassung zur Marktabgrenzung nicht zum Anlass genommen hat, ihren bisherigen Feststellungsbeschluss zur Frage der Marktbeherrschung auf dem Markt für Gespräche in die Türkei zu revidieren. Wenn es einen solchen Markt nicht gibt, dann ist die Frage der Marktbeherrschung erneut für den nunmehr festgestellten sachlich relevanten Markt zu stellen. Dazu bedarf es vermutlich keines erneuten Antrages der Telekom, da die RegTP die Türkei-Entscheidung ausdrücklich mit der Maßgabe einer erneuten Überprüfung nach einer angemessenen Zeit versehen hatte.⁷⁴

5.5 Bündelprodukte und Optionstarife

131. Die RegTP hat Anfang September 2003 mit den Produkten „AktivPlus basis calltime 120“ und „AktivPlus xxl (neu)“ weitere Bündelangebote und Optionstarife genehmigt. Im Rahmen von Bündelangeboten werden unterschiedliche Leistungen kombiniert; Optionstarife treten in Form von Minutenkontingenten oder so genannten Flatrates auf. Bisher hat die RegTP folgende Angebote der Telekom jeweils befristet genehmigt:

- T-Net 100: für einen Aufpreis von 2,41 Euro/Monat (ohne MwSt) verbilligte und minutengenau getaktete City- und Deutschlandverbindungen,
- T-Net und AktivPlus: für einen Aufpreis von 4,36 Euro/Monat (ohne MwSt) zusätzlich billigere Auslands- und Festnetz-Mobil-Verbindungen,
- T-ISDN xxl: für einen Aufpreis von 6,62 Euro/Monat (ohne MwSt) billigere und minutengenau getaktete City- und Deutschlandverbindungen sowie entgeltfreies Telefonieren an Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen,
- AktivPlus basis calltime 120: für einen Aufpreis von 3,64 Euro/Monat (ohne MwSt) zusätzlich 120 Freiminuten City- und Deutschlandverbindungen,
- T-ISDN xxl (neu): für einen Aufpreis von 7,95 Euro/Monat (ohne MwSt) die Leistungen des T-ISDN xxl plus entgeltfreies Telefonieren an Samstagen (ohne geographische Online-Nummern).

132. Die RegTP prüft die Vereinbarkeit solcher Tarife mit den Entgeltmaßstäben des TKG im Rahmen von Einzelgenehmigungsverfahren nach § 27 Abs. 1 TKG, beachtet dabei allerdings auch die grundsätzliche Geltung der Price-Cap-Regulierung 2002. Für die Prüfung der Vereinbarkeit der Tarife mit den Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG bedeutet dies eine Beschränkung der Untersuchung auf die Frage, ob ein ausreichender Abstand zwischen Zusammenschaltungsentgelten und den beantragten Entgelten besteht (IC+25 %-Regel). Im Fall von AktivPlus basis calltime 120 wird dabei das gesamte Freiminutenpaket und im Fall der

Flatrate von T-ISDN xxl (neu) eine durchschnittliche Nutzungsdauer zugrunde gelegt. Die Ermittlungen der RegTP haben in beiden Fällen keine Kostenunterdeckung ergeben.

Die RegTP sieht auch keine Missbrauchstatbestände erfüllt. Eine missbräuchliche Behinderung von alternativen Teilnehmernetzbetreibern sei ausgeschlossen, da ein großer Teil dieser Wettbewerber ebenfalls Produkte bündele und Optionstarife anbiete. Ebenso sei die missbräuchliche Behinderung von Verbindungsnetzbetreibern auszuschließen, da nach den Ergebnissen einer Kundenbefragung die Nutzer von Optionstarifen zwar deutlich weniger, aber dennoch weiterhin Call-by-Call- und Preselection-Angebote nutzen. Im Übrigen seien die Verbindungsnetzbetreiber frei, vergleichbare Optionstarife nachzubilden.

133. Das Bundeskartellamt meldet dagegen in seiner Stellungnahme zu den Entscheidungsentwürfen der RegTP grundsätzliche Bedenken gegen die Ausweitung der AktivPlus-Tarife um längere Flatrates und zusätzliche Freiminutenkontingente an. Das Amt sieht die Wettbewerbsmöglichkeiten von Verbindungsnetzbetreibern im Sinne der §§ 19 Abs. 4 Nr. 1 und 20 Abs. 1 GWB dadurch beeinträchtigt, dass die Optionstarife Elemente eines Gesamtumsatzrabattsystems aufweisen, bei dem ein zeitlicher Druck auf die Kunden entsteht, in den Genuss der Rabattierung zu kommen. Dieses zeitliche Moment löse in der Regel eine erhebliche Bezugskonzentration aus, die kartellrechtlich „tendenziell“ unbillig sei. Allerdings sei die Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten im Rahmen der vorzunehmenden Abwägung zwischen dem Interesse der marktbeherrschenden Telekom an einer an Kundenpräferenzen orientierten Produktdifferenzierung und -rabattierung sowie dem grundsätzlichen Interesse an einer Offenhaltung der Märkte eher gering. Darüber hinaus geht das Kartellamt davon aus, dass der Grad der Beeinträchtigung der Wettbewerber durch die Optionstarife mit der Einführung der Betreibervorauswahl für Ortsgespräche abgenommen hat. Bisher liege ein wesentliches Behinderungsmerkmal darin, dass Rabatte aus einem stärker beherrschten Markt (Ortsgespräche) mit Rabatten aus einem weniger beherrschten Markt (Ferngespräche) gebündelt werden. Da die Marktmacht der DTAG bei Ortsverbindungen zurückgehe, sinke die Gefahr eines Marktmachttransfers.

134. Nach Auffassung der Monopolkommission sind die Wettbewerbswirkungen von Optionstarifen deutlich kritischer einzuschätzen.⁷⁵ Ins Gewicht fällt weiterhin das Problem des Marktmachttransfers von Märkten ohne oder mit wenig Wettbewerb auf Märkte mit höherer Wettbewerbsintensität. Das ist bei den genannten Tarifoptionen gegeben, soweit sie an einen Teilnehmeranschluss gekoppelt sind. Auch für die Koppelung mit Ortsnetzverbindungen gilt dieses Argument trotz der Einführung der Betreibervorauswahl auf absehbare Zeit weiter. Die Bündelprodukte lösen eine Sogwirkung zugunsten der DTAG-Angebote aus, da sie einerseits für die Nachfrager die Wechselkosten zu anderen Anbietern erhöhen und andererseits Preisvergleiche schwieriger werden. Letzteres führt dazu, dass alternative Anbieter die DTAG deutlicher als bisher unterbieten müssen, um Kunden auf sich zu ziehen oder an sich zu binden. Dies fällt

⁷⁴ Vergleiche ebenda, Tz. 145.

⁷⁵ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 201 ff.

insbesondere dann schwer, wenn der marktbeherrschende Anbieter, wie im Fall der DTAG, die notwendigen Vorprodukte kontrolliert und die Abstände zwischen den Vorleistungs- und Endkundenentgelten ohnehin gering sind.

135. Die Verschlechterung der Wettbewerbsmöglichkeiten trifft vor allem die Verbindungsnetzbetreiber. Sie können in der Regel weder Freiminutenkontingente noch Flatrates anbieten und sind daher nicht – wie von der RegTP angenommen – ohne weiteres in der Lage, entsprechende Alternativprodukte anzubieten. Dem steht bereits entgegen, dass die von den Verbindungsnetzbetreibern zu entrichtenden Zusammenschaltungsentgelte minutenweise abgerechnet werden und ein Flatratetarif damit schwer kalkulierbar wird.

Die Monopolkommission geht zwar nicht davon aus, dass die bisher genehmigten Bündelprodukte und Optionstarife den Wettbewerb soweit beeinträchtigen, dass damit eine wirkliche Bedrohung verbunden ist. Dagegen spricht der eher positive Befund der Marktstrukturanalyse, die in den vergangenen zwei Jahren Marktanteilsgewinne für die Wettbewerber ausweist. Gleichwohl sollte die Regulierung dem Problem der Bündelprodukte und Optionstarife besondere Aufmerksamkeit schenken, da die Grenzen des aus wettbewerblicher Sicht noch Tolerierbaren bei einer zunehmenden Ausweitung solcher Angebote schnell überschritten ist.

136. Nicht zuletzt erschweren Bündelprodukte die Entgeltregulierung, insbesondere die Kontrolle des Verdrängungsmisbrauchs, da die Zurechnung von Gemeinkosten noch schwieriger ist als bei ungebündelten Produkten. Die von der RegTP getroffenen Entscheidungen entziehen sich dieser Problematik, indem sie an die Stelle einer Kostenprüfung das Abstandsgebot der IC+25 %-Regel setzen. Fragwürdig ist zudem die Praxis der „probeweisen“ und befristeten Genehmigungen, da nach einer erfolgreichen Markteinführung eine spätere Untersagung durch den Regulierer schwer vorstellbar ist. Dies gilt insbesondere für die Tarife der „AktivPlus-Familie“, die nach eigenen Angaben der Telekom inzwischen von mehr als 11 Millionen Kunden genutzt wird.

137. Nicht genehmigt hat die RegTP den von der Telekom in beiden Fällen beantragten Ausschluss der Preselection-Möglichkeit, d. h. der Möglichkeit von Nutzern dieses Tarifs, eine dauerhafte Voreinstellung auf einen anderen Verbindungsnetzbetreiber vorzunehmen. Die Monopolkommission teilt die Auffassung der RegTP, dass es für eine solche Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen keine sachliche Rechtfertigung gibt. Gleichwohl bleibt fraglich, welche praktische Relevanz dieser Ausschluss hätte, da kaum vorstellbar ist, dass ein Kunde bei der Telekom Pauschaltarife für verbilligte und entgeltfreie Verbindungen und Nutzungszeiten zahlt, während er sich auf die Betreibervorauswahl eines konkurrierenden Verbindungsnetzbetreibers voreinstellen lässt.

5.6 Fakturierung und Inkasso

138. Seit dem 1. Januar 2001 gilt die Inkasso- und Fakturierungsverpflichtung der DTAG gemäß Beschluss der RegTP nicht mehr für das Mahnwesen und die Bearbeitung von Beschwerden, Anfragen und Auskünften. Ausdrücklich bestätigt hatte die Regulierungsbehörde die Inkassoverpflichtungen für entgeltpflichtige Auskunftsdienste, Mehr-

wertdienste und Internet-by-Call. Nachdem die Telekom gegen den Beschluss der RegTP Rechtsmittel eingelegt hatte und im Verfahren zum vorläufigen Rechtsschutz sowohl vor dem VG Köln als auch vor dem OVG Münster unterlegen war, hat das VG Köln im Hauptsacheverfahren die Verpflichtung der Telekom zur Durchführung von Fakturierung und Inkasso für Mehrwertdienste und für Internet-by-Call aufgehoben.⁷⁶ Das Gericht bestätigt die Verpflichtung zur Durchführung von Fakturierung und Inkasso im Rahmen des offenen Call-by-Call im Sprachtelefondienst sowie die damit in unmittelbarem Zusammenhang stehenden Auskunftsdienste, lehnt die Verpflichtung zur Durchführung des Mahnwesens allerdings auch hier ab.

139. Das Gericht begründet seine Auffassung damit, dass die Anwendung von § 33 Abs. 1 TKG auf Mehrwertdienste und Internet-by-Call bereits daran scheitert, dass es sich hier nicht um Telekommunikationsdienstleistungen im Sinne von § 3 Nr. 16 und 18 TKG handelt. Solche Dienste beschränken sich nicht auf den technischen Vorgang der Nachrichtenübermittlung, sondern umfassen auch Inhaltsleistungen. Die Verpflichtung zur Durchführung des Mahnwesens entfällt nach Meinung des Gerichts, da die Mahnung als Voraussetzung des Leistungsverzuges rechtlich dem Problem der Leistungsstörungen zuzurechnen ist und damit nicht dem Anwendungsgebiet der Leistungen im Sinne des § 33 TKG unterfällt.

140. Die Monopolkommission teilt die Auffassung des VG Köln nicht, dass Internet-by-Call keine Telekommunikationsdienstleistung im Sinne des TKG ist. Die Begründung des Gerichts, die Leistung umfasse neben dem technischen Vorgang der Nachrichtenübermittlung auch eine Inhaltsleistung, trifft zwar auf Mehrwertdienste, nicht jedoch auf den Internetzugang zu. Der Zugang zum Internet ist streng zu unterscheiden vom Angebot von Inhalten im Internet. Kostenpflichtige Inhalte des Internets werden typischerweise auch nicht über die Internet-by-Call-Verbindung, sondern über eine getrennt aufgebaute 0190er-Nummer abgerechnet. Soweit der Internetzugang eine Telekommunikationsdienstleistung im Sinne des TKG ist, lehnt die Monopolkommission eine regulatorische Ungleichbehandlung mit anderen Datendiensten ab. Da sie sich bereits in ihrem letzten Sondergutachten für die regulatorische Gleichbehandlung von Sprach- und Datenkommunikation ausgesprochen hat, sieht die Kommission keinen Grund, das Internet-by-Call im Hinblick auf die Inkassoverpflichtungen anders zu behandeln als das Call-by-Call im Rahmen der Sprachübertragung.

141. Auch die Aussetzung der Verpflichtung zur Verfolgung von Forderungsausfällen wirft bei den Wettbewerbern Probleme auf. Die DTAG mahnt seit der Entscheidung der RegTP im Falle eines Forderungsausfalls in der Regel nur den ihr zustehenden Teilbetrag der Gesamtrechnung an. Die Endkunden merken häufig nicht, dass der angemahnte Betrag lediglich den Teil des Rechnungsbetrages umfasst, der der DTAG zusteht. Die Forderung der Wettbewerber bleibt damit offen.

⁷⁶ VG Köln, Urteile vom 14. November 2002 – 1 K 2788/00 sowie 1 K 2532/00, in: MultiMedia und Recht, Jg. 6, 2003, S. 284 ff. sowie S. 290 ff.

Nach dem Vortrag einzelner Anbieter, insbesondere auch eines Anbieters für Auskunftsdienste, lässt sich ein separates Mahnwesen durch Inkassodienstleister wirtschaftlich kaum rechtfertigen, da pro Kunde oftmals nur sehr niedrige Umsätze zustande kommen, die es dann beizutreiben gilt. Zu Wettbewerbsverzerrungen kommt es, wenn die Telekom ihre Wettbewerber ungleich behandelt, indem sie einzelnen Unternehmen erweiterte Inkassoleistungen anbietet.

6. Grundsätzliche Fragen der Regulierung und Missbrauchsaufsicht

6.1 Inkonsistenzen der Entgeltregulierung

142. Die Entscheidungspraxis der RegTP in den vergangenen Jahren ist nicht frei von Widersprüchen. Inkonsistenzen werden insbesondere im Bereich der Entgeltregulierung und hier vor allem im Verhältnis zwischen der Regulierung von Vorleistungs- und Endkundenentgelten festgestellt. Inkonsistente Regulierungsentscheidungen führen zu regulierungsbedingten Wettbewerbsverzerrungen. Der prominenteste und zugleich wichtigste Fall einer Entscheidungsinkonsistenz ist die Kosten-Preis-Schere beim analogen Teilnehmeranschluss.

In der Diskussion um die Novellierung des TKG spielt das Problem inkonsistenter Regulierungsentscheidungen insofern eine Rolle, als der Regierungsentwurf vom 15. Oktober 2003 in § 25 Abs. 2 TKG-RE ein so genanntes Konsistenzgebot enthält. Danach hat die Regulierungsbehörde darauf zu achten, dass Entgeltregulierungsmaßnahmen in ihrer Gesamtheit zeitlich und inhaltlich aufeinander abgestimmt sind. Die inhaltliche Abstimmung zielt – wie aus der Begründung zu § 25 Abs. 2 TKG-RE hervorgeht – auf die Vermeidung von regulierungsbedingten Wettbewerbsverzerrungen ab. Die zeitliche Koordination von Entgeltregulierungsmaßnahmen kommt allerdings nur dann in Betracht, wenn dies aufgrund der vorgegebenen Entscheidungsfristen möglich ist. Offen ist, wie die Konsistenz der Entgeltregulierung innerhalb der RegTP gewährleistet werden soll. Vorstellbar sind hier verschiedene Ansätze, wie die Koordination über eine mit entsprechenden Kompetenzen ausgestattete Grundsatzabteilung oder die Konzentration sämtlicher Entscheidungen im Rahmen der präventiven und nachträglichen Entgeltregulierung von Vorleistungen und Endkundenleistungen auf eine Kammer, gegebenenfalls die bislang vorgesehene Präsidentenkammer.

6.1.1 Kosten-Preis-Schere

143. Die Kosten-Preis-Schere bei analogen Teilnehmeranschlüssen ergibt sich daraus, dass die Kosten der Wettbewerber der DTAG für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung höher sind als die Endkundenentgelte der Telekom für den analogen Teilnehmeranschluss.⁷⁷ Die RegTP hat das damit verbundene Wettbewerbsproblem im Ortsnetz über längere Zeit mit dem Hinweis auf die höherpreisigen ISDN-Anschlüsse ignoriert, die aus Sicht der Wettbewerber wirtschaftlich interessanter seien und bei denen die Kosten-Preis-Schere nicht gelte. Selbst als die DTAG im Dezember 2002 vor dem Hintergrund des gegen

das Unternehmen laufenden Missbrauchsverfahrens der Europäischen Kommission nach Art. 82 EGV eine Erhöhung der Endkundenentgelte für den analogen Teilnehmeranschluss beantragt hatte, genehmigte die RegTP diese Erhöhung lediglich teilweise mit dem Hinweis auf die Maßgrößen des bestehenden Price-Cap-Regimes, die eine Preiserhöhung in dem beantragten Ausmaß nicht zulasse. Die Möglichkeit zum Übergang auf das Verfahren der Einzelpreisgenehmigung nach § 27 Abs. 1 Nr. 1 TKG, bei der das Problem der Bindung an eine frühere Entscheidung nicht bestanden hätte, wurde nicht genutzt.

Stattdessen hat die Behörde im Zusammenhang mit der Einführung der Betreiberwahl im Ortsnetz die Wettbewerbsverzerrung noch dadurch verstärkt, dass sie die Überwälzung der Kosten des Preisdumpings bei den analogen Teilnehmeranschlüssen in Form des so genannten Anschlusskostendefizits auf die Wettbewerber durch einen Aufschlag von 0,4 Cent pro Minute auf die lokalen Zuführungsentgelte (Anschlusskostenbeitrag) genehmigt hat.

144. Eine Entschärfung des Problems der regulierungsbedingten Kosten-Preis-Schere im Bereich des analogen Teilnehmeranschlusses tritt ab September 2003 ein, da die RegTP der Telekom nach einer Anpassung des Price-Cap-Regimes eine deutliche Erhöhung der Endkundenentgelte für den analogen Teilnehmeranschluss genehmigt hat. Die fehlende Abstimmung von Regulierungsentscheidungen kommt aber auch hier zum Ausdruck, da diese Preisanpassung unmittelbare Auswirkungen auf das Anschlusskostendefizit hat. Wenn mit der genehmigten Preiserhöhung beim analogen Teilnehmeranschluss ab September 2003 der Standard des Gesetzes, nämlich die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, erreicht wird, sollte ab diesem Zeitpunkt das Anschlussdefizit entfallen. Gleichwohl bleibt die Genehmigung des Anschlusskostenbeitrags zunächst bis Ende November 2003 bestehen. Wäre nicht die sofortige Vollziehbarkeit des Beschlusses durch eine Entscheidung des VG Köln ausgesetzt, käme es für die Monate September, Oktober und November 2003 zu einem doppelten Ausgleich des Anschlusskostendefizits, zum einen durch die Wettbewerber und zum anderen durch die Endkunden der Telekom.

145. Kosten-Preis-Scheren treten darüber hinaus immer dann auf, wenn der Abstand zwischen Vorleistungsentgelten und Endkundentarif der Telekom nicht so groß ist, dass die Wettbewerber mit kostendeckenden Angeboten in Konkurrenz zur Telekom treten können. Die RegTP hat zur Verhinderung von Kosten-Preis-Scheren die so genannte IC+25 %-Regel entwickelt. Danach entsprechen die Endkundenentgelte der Telekom dem Maßstab des § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG, wenn sie mindestens 25 % über den Entgelten der für die Erbringung der Endkundenleistung erforderlichen Zusammenschaltungsleistungen liegen.⁷⁸ Soweit ersichtlich trägt die RegTP dieser Regel sowohl im Rahmen der präventiven als auch der nachträglichen Entgeltregulierung Rechnung.

⁷⁷ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 104.

⁷⁸ Der Aufschlag von 25 % soll es den Wettbewerbern ermöglichen, ihre langfristigen Zusatzkosten unter anderem für Inkasso, Delkredere und Vertriebskosten zu decken. Vergleiche Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, Tätigkeitsbericht 2000/2001, S. 94.

146. Die Wettbewerber der Telekom sehen nach ihrem Vortrag bei der Monopolkommission eine Kosten-Preis-Schere als Folge inkonsistenter Regulierungsentscheidungen bereits dann gegeben, wenn die Telekom Leistungen unterhalb der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung anbietet. Ein Beispiel dafür ist das von der RegTP erstmals am 6. August 2001 genehmigte Rabattprogramm „Happy Digits“. Danach gewährt die DTAG ihren Kunden umsatzabhängige und -unabhängige Rabattgutschriften in Höhe von 1 % auf bereits genehmigte Entgelte für Leistungen unter anderem im Sprachtelefondienst.⁷⁹ Unterstellt man, dass die bereits genehmigten Endkundenentgelte den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechen, führen Nachlässe auf diese Entgelte zu wettbewerbswidrigen Abschlägen im Sinne von § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG.⁸⁰ Insofern mag die Entscheidung fehlerhaft, gegebenenfalls rechtswidrig sein. Zu einer Kosten-Preis-Schere führt sie nach Auffassung der Monopolkommission jedoch erst dann, wenn gleichzeitig das Abstandsgebot der IC+25 %-Regel verletzt wird. Dies ist nach den Feststellungen der RegTP nicht der Fall.

6.1.2 Methodik der Kostenermittlung

147. Wettbewerbsverzerrungen als Folge inkonsistenter Regulierungsentscheidungen treten auch dann auf, wenn die Vorleistungsentgelte der Telekom für konkurrierende Geschäftsmodelle methodisch unterschiedlich reguliert werden. Ein Beispiel dafür ist die vorgesehene Regulierung der Entgelte für Resale-Produkte nach der Methode „Retail-minus“. Danach werden die Entgelte mit Hilfe eines Abschlags auf die Endkundenpreise des marktbeherrschenden Anbieters ermittelt, der den Kosten entspricht, die dadurch vermieden werden, dass die Leistung an einen Großhändler und nicht an Endverbraucher abgegeben wird. Demgegenüber werden die Entgelte des Vorleistungsproduktes „entbündelter Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung“ anhand der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung reguliert. Dies kann zu Wettbewerbsverzerrungen führen, wenn die Endkundenentgelte für den Teilnehmeranschluss, als Ausgangsbasis für die Retail-minus-Kalkulation, nicht den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechen. Liegen diese Entgelte, wie bisher beim analogen Teilnehmeranschluss, unterhalb der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, ist der Teilnehmeranschluss als Resale-Vorprodukt kostengünstiger als die gemietete Teilnehmeranschlussleitung. Die Wettbewerbsverzerrung auf der Endkundenebene besteht zugunsten des Resale-Angebotes und zulasten der TAL-basierten Wettbewerber. Umgekehrt wäre es, wenn das Endkundenentgelt des Teilnehmeranschlusses oberhalb der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegen.

Solche regulierungsbedingten Wettbewerbsverzerrungen lassen sich letztlich nur vermeiden, wenn die Entgelte für

⁷⁹ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 136.

⁸⁰ Die RegTP lässt dies in ihrer Happy-Digits-Entscheidung offen und argumentiert, dass wettbewerbswidrige Preisabschläge zumindest nicht offenkundig gegeben seien. Wenn es sie doch geben sollte, dann seien sie insoweit zu vernachlässigen, als sie wegen ihres geringen Umfangs die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Anbieter nicht einschränken.

eine bestimmte Vorleistung in den verschiedenen Geschäftsmodellen nach der gleichen Methode reguliert werden.

148. Regulierungsbedingte Wettbewerbsverzerrungen können auch Folge der Verwendung unterschiedlicher Instrumente bei der Kostenermittlung innerhalb derselben Methodik sein. So werden die Entgelte für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung wie die Entgelte für die Zusammenschaltung zwar auf der Basis der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung reguliert, einmal jedoch auf der Grundlage eines analytischen Kostenmodells (TAL) und einmal auf der Grundlage eines internationalen Kostenvergleichs. In der Folge kann es zu Wettbewerbsverzerrungen zwischen Teilnehmernetzbetreibern und Verbindungsnetzbetreibern kommen.

149. Wettbewerbsverzerrungen treten auch auf, wenn Kostenelemente einmal berücksichtigt werden und ein andermal unberücksichtigt bleiben. So geht die RegTP davon aus, dass Investitionskosten, die dazu beitragen, das Leistungsangebot der Telekom resale-fähig zu gestalten, dem Reseller nicht in Rechnung gestellt werden können, da § 4 Telekommunikations-Kundenschutzverordnung (TKV) die Verpflichtung enthält, dass Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze ihre Leistung so ausgestalten, dass ein Wiederverkauf durch Dritte im eigenen Namen und auf eigene Rechnung möglich ist. Dem Teilnehmernetzbetreiber dagegen, der Kollokationsflächen zur physischen Netzzusammenschaltung benötigt, werden die Kosten erforderlicher Umbaumaßnahmen des Kollokationsraumes in Rechnung gestellt, obwohl sich aus dem TKG ebenfalls eine Verpflichtung für den marktbeherrschenden Netzbetreiber ableiten lässt, die Netz- und Gebäudetechnik so zu gestalten, dass die Zusammenschaltung der Netze möglich ist.

6.2 Price-Cap-Regulierung versus Einzelpreisregulierung

150. Auf die Schwierigkeiten, das Problem der Kosten-Preis-Schere im Rahmen der Price-Cap-Regulierung zu lösen, hat die Monopolkommission bereits in ihrem zweiten Sondergutachten nach § 81 Abs. 3 TKG hingewiesen.⁸¹ Nach ihrem Vorschlag hätte die Anpassung der Endkundenentgelte für den analogen Teilnehmeranschluss an das gesetzlich vorgeschriebene Niveau zwingend erfordert, dieses Entgelt aus dem Price-Cap-Regime herauszunehmen und einer Einzelpreisgenehmigung zu unterwerfen. Diesen Weg ist die RegTP nicht gegangen, sondern hat stattdessen das Price-Cap-Regime soweit modifiziert, dass die von der DTAG beantragte Preiserhöhung für den analogen Teilnehmeranschluss zwar in vollem Ausmaß, aber ohne eine detaillierte Kostenprüfung genehmigt werden konnte.

151. Nach Auffassung der Monopolkommission ist ein solches Vorgehen problematisch. Es offenbart die auch bei anderen Entscheidungen der RegTP zu beobachtende Praxis, die vom Gesetz geforderte Orientierung der Entgelte an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung dadurch zu vermeiden, dass ein Entgelt der Price-Cap-Regulierung anstelle der Einzelpreisgenehmigung unterstellt wird. Zu beobachten ist dies vor allem bei politisch umstrittenen

⁸¹ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 127.

Entgelten, wie dem Preis für den analogen Teilnehmeranschluss oder dem Briefporto.⁸² Ohne eine vorangestellte Einzelpreisgenehmigung und die dabei vorzunehmende Kostenprüfung bleibt im Rahmen der Price-Cap-Regulierung der Zusammenhang zwischen dem genehmigten Preis und den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung vage.⁸³ Zwar ist nach § 27 Abs. 3 TKG die Genehmigung eines Entgelts auch dann zu untersagen, wenn die Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 und 3 TKG „offenkundig“ verletzt sind, doch im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens fehlen gewöhnlich die Informationen und die Prüfungszeit, die notwendig wären, um dieser Vorschrift einen mehr als deklaratorischen Charakter zu geben. Dies liegt vor allem daran, dass das marktbeherrschende Unternehmen der RegTP bei der Einzelpreisgenehmigung gemäß § 2 TEntgV detaillierte Kostenunterlagen zur Verfügung stellen muss, während dies im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens nicht notwendig ist.

Hinzu kommen die unterschiedlichen Prüfungsfristen. Im Rahmen der Einzelpreisprüfung entscheidet die RegTP nach sechs Wochen plus der Möglichkeit, diese Frist um weitere vier Wochen zu verlängern. Die lediglich zweiwöchige Prüfungsfrist der Price-Cap-Regulierung lässt im Zusammenhang mit den fehlenden detaillierten Kostenunterlagen wenn überhaupt, dann nicht mehr als eine oberflächliche Überprüfung der Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 und 3 TKG zu.

Von Bedeutung ist letztlich auch das Argument, dass bei der Ex-ante-Kontrolle im Rahmen der Einzelpreisgenehmigung die Stellung der RegTP im Verfahren stärker ist.⁸⁴ Das regulierte Unternehmen muss nicht nur detaillierte Kostenunterlagen vorlegen, sondern hat einen sehr viel größeren Anreiz, mit der RegTP zu kooperieren, da es die Genehmigung braucht, um die gewünschten Preisänderungen vornehmen zu können. In Bezug auf den Verdrängungsmissbrauch nach § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG kommt die Price-Cap-Regulierung dagegen dem Übergang von der Ex-ante- zur Ex-post-Kontrolle gleich, bei der die Anreize zu einer Kooperation mit dem Regulierer aus offensichtlichen Gründen gering sind.

7. Maßstäbe einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals

7.1 Die Auseinandersetzung zwischen DTAG und RegTP

152. Nach § 3 Abs. 2 TEntgV ergeben sich die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einem angemessenen Zuschlag für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten, jeweils einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals. Die Frage, was unter einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals zu verstehen ist, ist zwischen der DTAG, ihren Wettbewerbern und der RegTP strittig.

153. Eine angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals soll die Kapitalgeber dafür entschädigen, dass sie auf Konsum in der Gegenwart verzichten und dass sie ihre Mit-

tel einem gewissen Risiko aussetzen. Die angemessene Zeitprämie für den Verzicht auf Konsum in der Gegenwart lässt sich aus der Verzinsung von Finanzierungstiteln ableiten, bei denen der Kapitalgeber keinem Risiko ausgesetzt ist, z. B. Staatsanleihen.

Problematischer ist die Bestimmung der Risikoprämie. Hier gehen RegTP und DTAG übereinstimmend so vor, dass sie jeweils getrennte Risikoprämien für Fremdkapital und Eigenkapital bestimmen und aus diesen einen gewichteten Durchschnitt bilden. Im Übrigen wird bei der Bestimmung des Kapitalkostensatzes für Eigenkapital ein Korrekturfaktor angewandt, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass Gewinne des Unternehmens körperschaftsteuerpflichtig sind, Zinszahlungen dagegen nicht. Die Höhe dieses Korrekturfaktors bestimmt sich nach der genauen Körperschaftsteuerbelastung der DTAG. Er liegt in allen der Monopolkommission bekannten Varianten zwischen 1,5 und 2,0. Strittig zwischen RegTP und DTAG ist erstens die Frage nach der angemessenen Gewichtung von Eigenkapital und Fremdkapital und zweitens die Frage nach dem angemessenen Maßstab zur Bestimmung der Risikoprämie für Eigenkapital.

In der ersten Frage befürwortet die RegTP die Bilanzwertmethode, d. h. eine Gewichtung entsprechend den Bilanzwerten von Fremdkapital und Eigenkapital, die DTAG dagegen die Marktwertmethode, d. h. eine Gewichtung entsprechend den Marktwerten von Fremdkapital und Eigenkapital. In der zweiten Frage befürwortet die RegTP einen Individualansatz, die DTAG dagegen einen Marktansatz. Der Individualansatz greift bei der Bestimmung des Zinssatzes auf längerfristige qualitative und quantitative Überlegungen der Geschäftsleitung des Unternehmens zurück und spiegelt deren Einschätzung des Risikos eines bestimmten Projektes oder der Geschäftstätigkeit insgesamt wider. Der Marktansatz dagegen bestimmt die Risikoprämie für Eigenkapital anhand der durchschnittlichen Renditen, die im Kapitalmarkt bei entsprechenden Risiken zu erwirtschaften sind. Als Maß des Risikos dient dabei die Kovarianz der Erträge mit dem Marktportefeuille, im Kapitalmarktjargon als „Beta“ bekannt.

154. Zur Begründung ihrer Entscheidung für die Bilanzwertmethode und für den Individualansatz zur Bestimmung der Risikoprämie für Eigenkapital verweist die RegTP auf die Möglichkeit, dass der Maßstab der angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals bei Marktwertmethode und Marktansatz im Zeitverlauf stark schwanken kann. Bei der Marktwertmethode können Aktienkursänderungen, etwa in Zeiten eines Börsenbooms, zu erheblichen Schwankungen der Gewichtungsfaktoren für Fremd- und Eigenkapital führen. Insofern sich die Kapitalkosten für diese Kapitalarten unterscheiden, ergeben sich daraus gegebenenfalls erhebliche Schwankungen des durchschnittlichen Kapitalkostensatzes mit entsprechenden Auswirkungen auf Regulierungsentscheidungen. Aufgabe der Regulierung nach dem TKG sei es, für stabile Rahmenbedingungen zu sorgen, um auf diese Weise den Wettbewerb auf den Telekommunikationsmärkten zu fördern. Dem entspreche die Bilanzwertmethode eher als die Marktwertmethode. Gegenüber dem Marktansatz zur Bestimmung der Risikoprämien seien ähnliche Vorbehalte angebracht, denn auch der risikofreie Zinssatz und der Marktpreis des Risikos unterliegen stärkeren Schwankungen

⁸² Vergleiche dazu Tz. 290 in diesem Gutachten.

⁸³ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 128.

⁸⁴ Vergleiche ebenda, Tz. 129.

im Markt, als mit der Förderung des Wettbewerbs durch stabile Rahmenbedingungen zu vereinbaren wäre.

Die DTAG betont demgegenüber, dass Marktwertmethode und Marktansatz dem Vorgehen entsprechen, das von der Betriebswirtschaftslehre wie auch von Regulierungsbehörden in anderen Ländern, etwa von Ofel im Vereinigten Königreich, als Standard angesehen wird. Der Vorzug liege in einer gewissen Objektivierung der Messung und Bewertung der Risiken, wodurch den Interessen aller Beteiligten besser Rechnung getragen werde. Der Individualansatz zur Bemessung der Risikoprämie für Eigenkapital ist insofern problematisch, als er ausschließlich auf die unternehmensinterne Sicht und die subjektive Risikoeinschätzung der Geschäftsleitung abstellt. Risikoeinschätzungen und Risikobewertungen der Anbieter von Eigenkapital bleiben unberücksichtigt. Der Marktansatz stellt demgegenüber auf die Risikoeinschätzungen und Risikobewertungen ab, die im Markt zu beobachten bzw. aus der Beobachtung von Marktdaten zu erschließen sind. Die daraus ermittelten Risikoprämien sind unabhängig von subjektiven Einschätzungen oder Festlegungen des regulierten Unternehmens selbst und können nach vorgegebenen Verfahren auch extern überprüft werden.

Zur Frage der Verwendung von Bilanzdaten oder Marktdaten bei der Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital macht die DTAG geltend, dass Marktdaten der von Gesetz und Verordnung geforderten vorwärts gerichteten Betrachtungsweise eher entsprechen als Bilanzdaten. Bilanzdaten zur Eigenkapitalposition eines Unternehmens reflektieren die historische Entwicklung der Eigenkapitalposition durch Emissionen, Kapitalerhöhungen, Rücklagenbildung etc. Sie geben aber verhältnismäßig wenig Aufschluss über die Zukunftsaussichten des Unternehmens und über die Bewertung von Eigenkapital und Fremdkapital im Hinblick auf diese Zukunftsaussichten. Gerade darauf kommt es aber für die Kapitalgeber an.

155. Das VG Köln räumt in seiner Entscheidung vom 6. Februar 2003 der RegTP in der Frage der Zinsbestimmung einen verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Beurteilungsspielraum ein.⁸⁵ Im Hinblick auf das methodische Vorgehen sieht das Gericht grundsätzlich die Notwendigkeit, betriebswirtschaftliche Maßstäbe anzulegen. Gleichzeitig sei jedoch die Zielsetzung des TKG zu beachten. Dies bedeute, dass die Verzinsung des Eigenkapitals nur dann angemessen im Sinne von § 3 Abs. 2 TEntgV sei, wenn neben der Renditeerwartung des Marktbeherrschers auch dem öffentlichen Interesse an der Herstellung chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs Rechnung getragen werde.

Bei der Zinsbestimmung sei zu beachten, dass es keine allgemeingültigen Bewertungsgrundsätze und -maßstäbe für die Beurteilung der Angemessenheit der Verzinsung gebe. Als äußerste Grenze für den behördlichen Beurteilungsspielraum könne daher nur gelten, „was in Fachkreisen eindeutig und in jeder Hinsicht zweifelsfrei ist“. Zu den Fachkreisen gehöre aber nicht nur die Wissenschaft, die die Marktwertmethode bevorzuge, sondern auch die betriebliche Praxis, in der die Bilanzwertmethode noch weit verbreitet sei.

⁸⁵ VG Köln, 1 K 8003/98.

Die Marktwertmethode könne allein schon deshalb nicht als allgemein anerkannt werden, weil die Ermittlung des Gewichtungsfaktors für Fremd- und Eigenkapital unter alleiniger Verwendung der Marktwerte des Gesamtunternehmens aus regulatorischer Sicht in zweifacher Weise bedenklich sei: (i) Bei der Verzinsung gehe es um einen Kostenfaktor für Entgelte im regulierten Unternehmenssektor. Dazu gehöre beispielsweise nicht der Mobilfunk, der jedoch die Marktbeurteilung des Gesamtunternehmens in einem erheblichen Maße präge. Somit enthalte die Markteinschätzung in Form des DTAG-Börsenkurses in einem erheblichen Umfang Risiken und Gewichtungen, die sich nicht auf das regulierte Festnetz beziehen. (ii) Eine Zinsfußbemessung, die allein auf die Marktwertmethode abstellt, ist mit dem regulatorischen Zweck der Herstellung funktionsfähigen Wettbewerbs schwerlich zu vereinbaren, wenn die Marktwertschwankungen in vollem Umfang auf die Entgelthöhe durchschlagen können.

7.2 Bestimmung von Risikoprämien

7.2.1 Erfordernis der Spezifität der Risikozumessung

156. Die Monopolkommission hält sowohl die Position der RegTP als auch die Position der DTAG für problematisch. Zu kritisieren ist erstens, dass die Frage nach der angemessenen Bestimmung von Risikoprämie und Kapitalkostensatz losgelöst vom konkreten Entscheidungs- bzw. Regulierungskontext betrachtet wird, zweitens, dass bei der Korrektur mit einem Steuerfaktor der Interdependenz von Steuern und Kapitalkostensätzen nicht genügend Aufmerksamkeit geschenkt wird.

157. Der Maßstab für die angemessene Bestimmung von Risikoprämie und Kapitalkostensatz ist aus der Zielsetzung der zugrunde liegenden Rechtsnormen abzuleiten. Nach Gesetz und Verordnung ist bei der Festsetzung der Zusammenschaltungsentgelte darauf zu achten, dass das zur Zusammenschaltung verpflichtete Unternehmen für die bei effizienter Leistungsbereitstellung anfallenden Kosten entschädigt wird. Dadurch soll sichergestellt werden, dass die Zusammenschaltungsverpflichtung nicht konfiskatorisch wirkt – zumindest, solange die Zusammenschaltungsleistung effizient erbracht wird. Die der Bestimmung der Zusammenschaltungsentgelte zugrunde gelegte Verzinsung des eingesetzten Kapitals ist dann als angemessen zu betrachten, wenn sie dieser Zielsetzung entspricht. Insbesondere ist darauf abzustellen, dass die Zusammenschaltungsverpflichtung keine konfiskatorisch wirkende Verletzung von Eigentumsrechten mit sich bringt.

158. Nach diesem Kriterium ist die Angemessenheit einer Risikoprämie grundsätzlich leistungsspezifisch zu beurteilen. Dazu kommt es nicht auf das Gesamtrisiko des Unternehmens an, sondern auf das Risiko, dem der Kapitaleinsatz bei der für die Zusammenschaltung erforderlichen Anlage ausgesetzt ist. Ein derartiger leistungsspezifischer Ansatz zur Beurteilung der Risikoprämien setzt aus volkswirtschaftlicher wie aus betriebswirtschaftlicher Perspektive angemessene Investitionsanreize. Ist das wirtschaftliche Risiko der betreffenden Anlage je eingesetzter Kapitaleinheit größer oder kleiner als im Durchschnitt des Unternehmens insgesamt, so liegt der angemessene Kapitalkostensatz ent-

sprechend höher oder niedriger als der durchschnittliche Kapitalkostensatz des Unternehmens.

Selbst eine Risikoprämie von Null kann angemessen sein, wenn nämlich das wirtschaftliche Risiko der betreffenden Anlage mit Null zu veranschlagen ist. Bei eigenständiger Finanzierung einer solchen risikofreien Anlage über den Kapitalmarkt wäre nur der risikofreie Zins zu entrichten. Dass die Finanzierung tatsächlich nicht eigenständig am Kapitalmarkt erfolgt, sondern im Gesamtunternehmenszusammenhang zusammen mit anderen, möglicherweise riskanteren Aktivitäten, steht dieser Überlegung nicht entgegen. Auch bei einer Finanzierung mehrerer unterschiedlich riskanter Aktivitäten in einem Gesamtzusammenhang honoriert der Kapitalmarkt die Risikolosigkeit einer Anlage. In dem Maße, in dem die Hereinnahme einer risikofreien Anlage das durchschnittliche Risiko des Unternehmens senkt, verringert sich auch die durchschnittliche Risikoprämie, die das Unternehmen seinen Kapitalgebern bieten muss. Die Kapitalkosten für die übrigen Anlagen des Unternehmens gehen also zurück. Der sich daraus ergebende Vorteil für das Unternehmen entspricht genau der Differenz zwischen den Kosten der Finanzierung der zur Diskussion stehenden risikofreien Anlage zum durchschnittlichen Kapitalkostensatz des Unternehmens und den Kosten der Finanzierung zum risikofreien Zinssatz. Zieht man diesen Vorteil von den Kosten der Finanzierung der risikofreien Anlage zum durchschnittlichen Kapitalkostensatz des Unternehmens ab, so ermittelt man die Kapitalkosten der risikofreien Anlage als Kosten der Finanzierung zum risikofreien Zins, auch wenn die Finanzierung tatsächlich nicht eigenständig am Kapitalmarkt erfolgt, sondern im Gesamtunternehmenszusammenhang zusammen mit anderen, möglicherweise riskanteren Aktivitäten.

159. Der von RegTP und DTAG im Einklang verfolgte Ansatz, bei der Bestimmung der Risikoprämien auf das Gesamtunternehmen abzustellen, ist daher im Grundsatz abzulehnen. Die Risikoprämie für das Gesamtunternehmen entspricht dem Risiko, das sich aus der Gesamtheit aller Unternehmensaktivitäten ergibt, in diesem Fall also dem Engagement bei dem Mobilfunkunternehmen VoiceStream in den USA oder den UMTS-Investitionen ebenso wie bei der Vermietung der Teilnehmeranschlussleitung an Wettbewerber im deutschen Festnetz. Eine Festsetzung der Risikoprämie für die Teilnehmeranschlussleitung anhand des Gesamtrisikos des Unternehmens lässt den Mieter der Teilnehmeranschlussleitung für das Risiko von VoiceStream oder von UMTS ebenso aufkommen wie für das Risiko der Kupferdoppelader. Die Telekommunikations-Entgeltregulierungsverordnung spricht aber von der angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals und bezieht sich damit auf die betreffende Zusammenschaltungsleistung, nicht aber auf das Unternehmen insgesamt. Eine Subventionierung anderer, riskanterer Aktivitäten durch eine Durchschnittsbildung bei der Ermittlung der Risikoprämie ist nach der Telekommunikations-Entgeltregulierungsverordnung ebenso wenig vorgesehen wie im umgekehrten Fall einer Zusammenschaltungsleistung mit überdurchschnittlichen Risiken die Belastung des Unternehmens mit einem Risiko, für das die durchschnittliche Risikoprämie als Kompensation nicht ausreicht. Der von RegTP und DTAG übereinstimmend verfolgte Ansatz zur Ermittlung der Risikoprämien ist insofern nicht mit der Telekommunikations-Entgeltregulierungsverordnung vereinbar.

Diese Überlegung betrifft nicht nur die strittige Frage der angemessenen Eigenkapitalverzinsung, sondern auch die zwischen RegTP und DTAG nicht strittige Frage der angemessenen Fremdkapitalverzinsung. Hier stellen RegTP und DTAG übereinstimmend auf den von der DTAG am Markt zu bezahlenden Zinssatz ab, der um ein bis zwei Prozentpunkte über dem risikofreien Zinssatz liegt. Tatsächlich fordert der Markt diesen Risikozuschlag als Kompensation für ein Insolvenzrisiko, das im Gesamtzusammenhang des Unternehmens maßgeblich von den bei VoiceStream und UMTS eingegangenen Risiken bestimmt wird. In Anbetracht dessen, dass die Teilnehmeranschlussleitung vermutlich nur einen unbedeutenden Beitrag zu diesem Insolvenzrisiko leistet, ist die Belastung der Miete für die Teilnehmeranschlussleitung mit diesem Risikozuschlag zu kritisieren.

160. In der Praxis kann eine leistungsspezifische Bestimmung von Risikoprämien Schwierigkeiten aufwerfen, da die erforderliche Informationsgrundlage fehlt. Dies dürfte der Hauptgrund dafür sein, dass ausländische Regulierungsbehörden von einer leistungsspezifischen Bestimmung von Risikoprämien und Kapitalkosten absehen, so etwa Oftel im Vereinigten Königreich. Für Oftel dürfte auch von Bedeutung sein, dass man bei durchgehender Price-Cap-Regulierung ohnehin nicht die Einzelleistung, sondern jeweils einen ganzen Korb von Leistungen ins Auge fasst, sodass es weniger auf die Spezifität der Leistungen ankommt. Die grundsätzliche Angemessenheit einer spezifischen Bestimmung von Risikoprämien wird allerdings anerkannt. So betont Oftel, dass British Telecom im regulierten Bereich weniger Risiken trägt als im unregulierten Bereich und daher bei der Regulierung von Zugangsentgelten und Endkundenpreisen des Unternehmens grundsätzlich geringere Risikoprämien anzusetzen sind, als British Telecom insgesamt im Kapitalmarkt bezahlen muss.⁸⁶ Die Empfehlung der Monopolkommission, in der Spezifität der Zurechnung von Risikoprämien über die Unterscheidung von reguliertem und nicht reguliertem Bereich hinauszugehen und auf die Einzelleistungen abzustellen, entspricht dem Umstand, dass z. B. die Miete für die Teilnehmeranschlussleitung nicht Teil eines Korbes ist, sondern als Einzelpreis von der RegTP genehmigt wird.

Auch wenn Detailzurechnungen von Risiken aufgrund von Informationsproblemen nur schwer durchführbar sind, ist es wichtig, dass man ihre grundsätzliche Berechtigung sieht. Dies beeinflusst das Urteil über die in der Praxis erforderlichen Approximationen und Schätzungen. Beispielsweise verändert sich der Tenor der Diskussion um etwaige auf der Ebene des Gesamtunternehmens ermittelte Risikomaße, wenn klar ist, dass ein solches Risikomaß für sich nicht weiter von Interesse ist und nur deshalb verwandt wird, weil leistungsspezifische Risikomaße nicht zu ermitteln sind. Dann wird man in Rechnung stellen, dass die relevanten Risiken im regulierten Bereich geringer sind als im unregulierten Bereich und dass eine auf das Gesamtunternehmen

⁸⁶ Oftel, Price Control Review: A Consultative Document issued by the Director General of Telecommunications on possible approaches for future Retail Price and Network Charge controls, März 2000, <http://www.oftel.gov.uk/publications/pricing/pcr0300.htm>, Tz. 5.41; vgl. auch S. Wright, R. Mason, D. Miles, A Study into Certain Aspects of the Cost of Capital for Regulated Utilities in the U.K., <http://www.oftel.gov.uk/publications/pricing/2003/cofk0203.htm>, pp. 97 ff.

abstellende Betrachtung die relevante Risikoprämie grundsätzlich überschätzt – mit der Folge, dass der Kapitalkostensatz tendenziell zu hoch angesetzt wird. In der Diskussion geht es dann weniger um die Frage, ob die betreffende Zahl das Gesamtunternehmensrisiko angemessen abbildet als vielmehr um die Frage, um wieviel sie das für die Regulierungsentscheidung relevante Risiko überschätzt.

7.2.2 Risikomaß und Risikobewertung: Begriffliche Aspekte und Verfahrensfragen

161. Die zwischen DTAG und RegTP strittigen Fragen nach den angemessenen Methoden der Messung und Bewertung von Risiken stellen sich bei der Bestimmung von leistungsspezifischen Risikoprämien ebenso wie bei der Bestimmung von Risikoprämien für das Gesamtunternehmen. Die einfache Gegenüberstellung von Marktansatz und Individualansatz vermengt allerdings begriffliche Fragen und Verfahrensfragen und ist der Problematik insofern nicht angemessen. Einerseits geht es um die begriffliche Frage, welche Größe man als angemessenes Risikomaß betrachtet und wie diese Größe zu bewerten ist, andererseits um die Verfahrensfrage, wie Risikomaß und Bewertungsfaktor konkret zu ermitteln sind. Beide hängen nicht unbedingt miteinander zusammen; man kann durchaus die Begrifflichkeit des Marktansatzes akzeptieren und gleichwohl auf Verfahren des Individualansatzes zurückgreifen wollen.

162. In der begrifflichen Frage nach dem angemessenen Risikomaß und dem angemessenen Risikobewertungsfaktor ist der DTAG darin zuzustimmen, dass grundsätzlich die Verhältnisse am Kapitalmarkt zu berücksichtigen sind. Im einfachsten zur Verfügung stehenden Modell des Kapitalmarktgeschehens, dem so genannten Capital Asset Pricing Model (CAPM), folgt daraus, dass das betreffende „Beta“, d. h. die Kovarianz der betreffenden Ertragsrate mit der Ertragsrate des Marktportefeuilles, als angemessenes Risikomaß und der Marktpreis des Risikos, d. h. das Verhältnis zwischen der Differenz der erwarteten Ertragsrate des Marktportefeuilles und dem risikofreien Zinssatz einerseits und der Varianz der Ertragsrate auf das Marktportefeuille andererseits, als angemessener Bewertungsfaktor anzusehen ist. Allerdings ist, entsprechend den vorstehenden Ausführungen, das betreffende Beta anlagenspezifisch zu bestimmen.

163. Indem man auf die Kovarianz des wirtschaftlichen Risikos einer Anlage mit dem Marktportefeuille abstellt, trägt man dem Umstand Rechnung, dass aus der Perspektive der Kapitalgeber die Risiken einzelner Positionen nicht isoliert zu sehen sind, sondern im Gesamtzusammenhang ihrer jeweiligen Anlagestrategien. Eine Anlage, die für sich genommen als riskant erscheint, kann aus der Sicht der Kapitalgeber sogar „negatives Risiko“ aufweisen; dies gilt dann, wenn ihre Erträge mit den Erträgen anderer Anlagen negativ korreliert sind, sodass die Hereinnahme dieser Anlage in das Portefeuille die Summe der Erträge der verschiedenen Anlagen weniger stark schwanken lässt. Im Markt ergäbe sich für eine solche Anlage mit negativem Beitrag zum Risiko des Gesamtportefeuilles eine negative Risikoprämie, d. h. ein Abschlag der erwarteten Ertragsrate gegenüber dem risikofreien Zinssatz.

Wenn als Bezugsportefeuille zur Bestimmung der Kovarianz das Marktportefeuille verwandt wird und nicht etwa das Portefeuille der verschiedenen Aktivitäten der DTAG, so spiegelt sich darin der Umstand, dass die Anleger im Kapitalmarkt nicht nur bei der DTAG engagiert sind, sondern auch bei anderen Unternehmen. Für ihre Einschätzung des mit einer Anlage der DTAG verbundenen Risikos kommt es nicht auf Kovarianzen und Diversifizierung innerhalb des Konzerns an, sondern auf Kovarianzen und Diversifizierung im Gesamtmarkt. Das von der DTAG in Anlehnung an ausländische Vorbilder geforderte Abstellen auf Betas, d. h. auf Kovarianzen mit dem Marktportefeuille, trägt diesem Umstand Rechnung und entspricht der Perspektive der Kapitalgeber, denen neben den Aktien und Obligationen der DTAG auch sämtliche anderen Kapitalmarktanlagen zur Verfügung stehen.

Diese Perspektive ist zu unterscheiden von einer binnenorientierten Perspektive, die nur auf Kovarianzen mit anderen DTAG-Aktivitäten abstellt. Eine solche binnenorientierte Perspektive würde nur die Auswirkungen der einzelnen Anlage oder Aktivität auf die Eigenvarianz der DTAG-Gewinne erfassen. Sie wäre angemessen für den Anleger, der nur in Aktien und Obligationen der DTAG investiert und die am Markt vorhandenen Möglichkeiten des Risikomanagements durch Portfoliodiversifizierung nicht nutzt. Aus dem gesetzlich vorgegebenen Effizienzerfordernis ist allerdings zu schließen, dass dieser ineffizient operierende Anleger für die Bestimmung der Risikoprämie nicht maßgeblich sein kann.

164. Der Marktpreis des Risikos ist als Bewertungsfaktor vor allem deshalb angemessen, weil er das tatsächliche Verhalten der Anleger in den Kapitalmärkten widerspiegelt. Jeglicher Versuch der Bewertung von Risiko aufgrund anderer, nicht marktbezogener Größen birgt die Gefahr, dass die vorgenommene Bewertung mit dem Verhalten der Kapitalgeber und den Finanzierungsmöglichkeiten des Unternehmens nichts zu tun hat und insofern das Ziel der gesetzlichen Norm verfehlt. Ein Abweichen des Bewertungsfaktors vom Marktpreis des Risikos ist nicht so sehr deshalb problematisch, weil anderen Bewertungsverfahren die „Objektivität“ der Marktbewertung fehlt, als vielmehr, weil den Finanzierungsbedingungen am Markt nicht genügend Rechnung getragen wird. Liegt der bei der Entgeltregulierung verwandte Bewertungsfaktor für Risiko über bzw. unter dem Marktpreis des Risikos, so werden die Kapitalgeber des Unternehmens durch die Regulierung insgesamt besser bzw. schlechter behandelt, als das Gesetz es vorsieht.

Der Umstand, dass der Marktpreis des Risikos im Zeitverlauf schwankt, steht diesen Überlegungen nicht entgegen. Wenn die RegTP Schwankungen des Marktpreises des Risikos und die dadurch induzierte Instabilität als problematisch ansieht, so sollte sie diese Instabilität als solche thematisieren, ohne deshalb die grundsätzliche Angemessenheit einer marktorientierten Bewertung von Risiken infrage zu stellen. Dies gilt umso mehr, als das Problem der zeitlichen Instabilität auch den Umgang mit anderen Größen, z. B. dem risikofreien Zinssatz, betrifft. Auch die Angemessenheit einer Orientierung an Marktzinsen wird man nicht deshalb infrage stellen, weil diese im Zeitverlauf schwanken. Das Problem der Instabilität im Zeitverlauf ist von der begrifflichen Frage nach dem angemessenen Risikomaß und dem angemessenen Risikobewertungsfaktor zu trennen und für alle Bestimmungsgrößen der Kapitalkosten einheitlich zu behandeln.

165. Die Bestimmung der anlagespezifischen Risikoprämie als Produkt des anlagespezifischen Beta mit dem Marktpreis des Risikos trägt nicht nur den Bedingungen der Finanzierung am Kapitalmarkt Rechnung, sondern auch den Interessen der Aktionäre, d. h. der Eigentümer der DTAG. Unterstellt man kompetitive Bedingungen am Kapitalmarkt⁸⁷ und abstrahiert man weiterhin von der Steuerproblematik, so werden die Aktionäre des Unternehmens durch die Investition von Ressourcen in eine Anlage oder eine Aktivität besser gestellt, wenn die erwartete Ertragsrate den risikofreien Zinssatz um mehr als das Produkt aus dem Beta der Anlage oder Aktivität mit dem Marktpreis des Risikos übersteigt. Sie werden durch die Investition schlechter gestellt, wenn die Differenz von erwarteter Ertragsrate und risikofreiem Zinssatz hinter dem Produkt aus dem Beta der Anlage und dem Marktpreis des Risikos zurückbleibt.⁸⁸ Abgesehen von Steuereffekten, auf die noch einzugehen sein wird, ist die Geltung dieser Aussage unabhängig von der Form der Finanzierung. Entsprechend der oben für den Fall der Investition in eine risikofreie Anlage skizzierten Argumentation ist davon auszugehen, dass je nach gewählter Finanzierungsform die Konditionen der einzelnen Finanzierungsinstrumente des Unternehmens sich den instrumentenspezifischen Änderungen der Risikosituation anpassen und dass es nach Verrechnung der verschiedenen Anpassungen mit ihren jeweiligen Vor- und Nachteilen für die Beurteilung der Investition nur noch auf den Vergleich der Differenz von erwarteter Ertragsrate und risikofreiem Zinssatz mit dem Produkt aus Anlagenbeta und Marktpreis des Risikos ankommt.⁸⁹

Hinter dieser Aussage steht der mathematische Zusammenhang, dass die Kovarianz der Unternehmenserträge mit dem Marktportefeuille gleich ist der Summe der Kovarianzen der Erträge der einzelnen Unternehmensaktivitäten mit dem Marktportefeuille. Die Kovarianz der Unternehmensertragsrate mit dem Marktportefeuille ist daher ein entsprechend den jeweiligen Anlagewerten gewichteter Durchschnitt der Kovarianzen der Einzelertragsraten mit dem Marktportefeuille. Ob bzw. inwiefern die einzelne Aktivität das Unternehmensrisiko insgesamt je eingesetzter Kapitaleinheit erhöht oder senkt, hängt unter kompetitiven Bedingungen davon ab, ob bzw. um wie viel die Kovarianz der Einzelertragsrate mit dem Marktportefeuille die entsprechende Kovarianz der Unternehmensertragsrate insgesamt mit dem Marktportefeuille übersteigt bzw. verfehlt.⁹⁰

⁸⁷ Kompetitivität der Bedingungen am Kapitalmarkt bedeutet in diesem Zusammenhang, dass die Verteilung der Ertragsraten auf das Marktportefeuille unabhängig davon ist, ob das Unternehmen die Investition durchführt oder nicht, vgl. D. Baron, *Investment Policy, Optimality, and the Mean-Variance Model*, in: *Journal of Finance*, Vol. 34, 1979, S. 207–232; S.J. Grossman und J.E. Stiglitz, *Stockholder Unanimity in Making Production and Financial Decisions*, in: *Quarterly Journal of Economics*, Vol. 94, 1980, S. 543–566.

⁸⁸ Vergleiche Baron, a. a. O., Grossman/Stiglitz, a. a. O.

⁸⁹ Zur Unabhängigkeit der Beurteilung von der Form der Finanzierung vgl. Grossman/Stiglitz, a. a. O.

⁹⁰ Zur Darstellung der Kovarianz des Gesamtunternehmensertrags mit dem Marktportefeuille als Summe der entsprechenden Kovarianzen der Erträge auf die einzelnen Unternehmensaktivitäten vgl. Wright/Mason/Miles, a. a. O. Kompetitivität der Marktbedingungen wird im Regulierungskontext durchweg unterstellt, auch in dem von der DTAG favorisierten Ansatz.

166. Unter kompetitiven Bedingungen am Kapitalmarkt entspricht das hier skizzierte Investitionskriterium auch dem Erfordernis volkswirtschaftlicher Effizienz. Führt das Unternehmen genau die Investitionen durch, bei denen die erwartete Ertragsrate den risikofreien Zinssatz um mehr als das Produkt aus dem Beta der Investition mit dem Marktpreis des Risikos übersteigt und unterlässt es genau die Investitionen, bei denen dieses Kriterium nicht erfüllt ist, so ergibt sich eine gesamtwirtschaftlich effiziente Allokation von Investitionsmitteln.⁹¹ Auch diese Aussage beruht auf dem mathematischen Zusammenhang, dass sich das Gesamtrisiko, dem die Kapitalgeber durch die Aktivitäten des betreffenden Unternehmens ausgesetzt sind, als Summe der Kovarianzen der Erträge der einzelnen Unternehmensaktivitäten mit dem Marktportefeuille ergibt.

Fehlanreize ergäben sich allerdings bei anderen Investitionskriterien. Solche Fehlanreize sind zu befürchten, wenn die Entgeltregulierung bei der Berechnung des Kapitalkostensatzes auf ein unangemessenes Risikomaß zurückgreift. Wird beispielsweise die Risikoprämie anhand des Gesamtunternehmensrisikos ermittelt, so schafft die Regulierung einen künstlichen Anreiz zum Eingehen zusätzlicher Risiken. In diesem Fall kann das regulierte Unternehmen damit rechnen, dass sich eine riskante Investition, etwa im Rahmen eines Auslandsengagements, teilweise auch deshalb rechnet, weil die Erhöhung des Unternehmensrisikos die am Markt zu zahlende Risikoprämie erhöht und – bei fehlerhaftem Regulierungsansatz – dazu führt, dass sich der von der Regulierungsbehörde angesetzte Kapitalkostensatz und damit die regulierten Zugangsentgelte und Endkundenentgelte erhöhen. Insofern das Unternehmen bei seinen Investitionsentscheidungen nur die Risiken berücksichtigt, die es nicht auf die regulierten Entgelte abwälzen kann, besteht die Tendenz zum Eingehen übermäßiger Risiken. Aus gesamtwirtschaftlicher Perspektive führt dies zu einer ineffizienten Allokation der Investitionsmittel der Volkswirtschaft.

167. Die vorstehenden Ausführungen stützen sich, wie erwähnt, weitgehend auf das einfachste zur Verfügung stehende Modell des Kapitalmarktgeschehens, das so genannte Capital Asset Pricing Model (CAPM), in dem die Beurteilung und die Preisbildung der verschiedenen Anlagen nur von Erwartungswerten, Varianzen und Kovarianzen der Ertragsraten auf diese Anlagen abhängt. Als Werkzeug zur Analyse des Kapitalmarktgeschehens ist dieses Modell nicht unumstritten, beruht es doch auf theoretisch problematischen Annahmen und ist seine empirische Leistungsfähigkeit nicht über jeden Zweifel erhaben. Gleichwohl dient es in der Praxis regelmäßig als Grundlage zur Bestimmung und Bewertung von Risiken,⁹² weil es ein insgesamt kohärentes Bild des Umgangs mit Risiken im Gesamtzusammenhang des Kapitalmarkts liefert und weil das Arbeiten mit diesem Modell verhältnismäßig wenig empirische

⁹¹ Vergleiche O. Hart, *On Shareholder Unanimity in Large Stock Market Economies*, in: *Econometrica*, Vol. 47, 1979, S. 1057–1083.

⁹² So ziehen Wright/Mason/Miles, a. a. O., in ihrer Studie für die britischen Regulierungsbehörden nach einer gründlichen Diskussion der verschiedenen theoretischen Modelle und empirischen Schätzverfahren das Resümee: „There is no one clear successor to the CAPM for practical cost of capital estimation“.

Daten benötigt. Ein weiterer Grund mag darin liegen, dass theoretisch weniger problematische Ansätze, z. B. Verallgemeinerungen durch Berücksichtigung komplexerer Formen des Umgangs mit Risiko, etwa durch Einbezug höherer Momente der Ertragsverteilungen, oder Verallgemeinerungen durch Berücksichtigung komplexerer intertemporaler Interdependenzen, die zentralen Aussagen des einfachen Modells kaum berühren und insofern zwar gewisse Präzisionen, nicht aber wesentlich neue Erkenntnisse bringen. Die zentrale Aussage, dass die Beurteilung des Risikos einer Anlage im Marktzusammenhang vorgenommen werden muss und dass es dafür auf die gemeinsame Wahrscheinlichkeitsverteilung der Erträge dieser Anlage und der anderen Anlagemöglichkeiten im Markt ankommt, bleibt durchweg erhalten. Insofern ist das von der DTAG geforderte Abstellen auf die Kovarianz mit dem Marktportefeuille und auf den Marktpreis des Risikos grundsätzlich als angemessen zu betrachten.

Ein Caveat betrifft allerdings den Umgang mit Steuern. Im einfachen Kapitalmarktmodell spielen Steuern keine Rolle. Um Steuern angemessen zu berücksichtigen, genügt es nicht, dass man, wie in der Praxis üblich, einfach von den CAPM-Ertragsraten nach Steuern auf die entsprechenden Ertragsraten vor Steuern hochrechnet. Es ist vielmehr dem Umstand Rechnung zu tragen, dass Unterschiede der Besteuerung bei verschiedenen Finanzinstrumenten die Portfoliowahl der Anleger und die Preisbildung in den Kapitalmärkten beeinflussen. Hierauf wird später noch einzugehen sein.⁹³

168. Die Anerkennung der grundsätzlichen Berechtigung einer Risikomessung anhand von Kovarianzen mit dem Marktportefeuille impliziert nicht automatisch auch schon die Übernahme der im Rahmen des Marktansatzes angewandten Berechnungsverfahren. Es bleibt zu prüfen, auf welcher Grundlage die gesuchte Kovarianz jeweils zu bestimmen ist. Konzeptionell geht es um die Kovarianz als Parameter einer Wahrscheinlichkeitsverteilung, die die Erwartungen der Marktteilnehmer widerspiegelt und ihre Portfoliowahl erklärt. Im Rahmen einer quantitativen Analyse liegt es nahe, diesen Parameter aufgrund historischer Erfahrungen zu schätzen. Dies entspräche der Praxis, dass Aktienkurs-Betas als historische Kovarianzen der Aktienkurse mit dem Marktportefeuille im Zeitverlauf geschätzt werden. So ließe sich etwa ein Beta für die Teilnehmeranschlussleitung als historische Kovarianz der Einnahmen aus der Teilnehmeranschlussleitung mit dem Marktportefeuille ermitteln. Solche historischen Betrachtungen sind allerdings dort problematisch, wo es begründeten Anlass gibt zu vermuten, dass eine Schätzung zukünftiger Risiken aufgrund von vergangenen Risiken nicht verlässlich ist. In solchen Fällen kann es geraten sein, anstelle von oder in Ergänzung zu der Messung historischer Kovarianzen entsprechend dem Verfahren des Individualansatzes gewisse subjektive Einschätzungen in die Analyse einzubeziehen.

7.2.3 Zur Bestimmung des Risikos bei der Teilnehmeranschlussleitung

169. Die Teilnehmeranschlussleitung bietet hierfür ein Beispiel. Die Einnahmen, die die DTAG in der Vergangen-

heit aus der Verwendung der Teilnehmeranschlussleitung zur Bereitsstellung des Endkundenanschlusses erzielt hat, weisen eine bemerkenswerte Stabilität im Zeitverlauf auf. Bei rein historischer Betrachtung würde man daher zu dem Schluss kommen, das mit der Teilnehmeranschlussleitung verbundene Risiko sei sehr gering; insofern sei eine Risikoprämie nahe bei Null als angemessen zu betrachten.

Die rein historische Betrachtung übersieht jedoch, dass die Teilnehmeranschlussleitung in Zukunft verstärktem Wettbewerb ausgesetzt sein wird. Der Wettbewerb durch Powerline oder Wireless Local Loop wird heute zwar skeptisch gesehen, doch muss das nicht immer so bleiben. Wichtiger noch, es ist zu erwarten, dass die Substituierbarkeit von Mobilfunk und Festnetz auf mittlere Sicht zunimmt; das kann zu einer gewissen Verdrängung der Festnetzanschlüsse führen. Ähnliche Wirkungen können sich aus einer Aufrüstung des Kabels ergeben. Die Auswirkungen solcher Neuentwicklungen auf die Ertragsmöglichkeiten der Festnetzanschlüsse dürften kaum aus historischen Daten zu ermitteln sein.

Die Möglichkeit zukünftiger Verdrängung durch alternative Technologien betrifft sowohl die Erwartungswerte als auch die Streuung der Ertragsverteilungen. Dem Erwartungswerteffekt kann dadurch Rechnung getragen werden, dass die ökonomische Lebensdauer der Anlagen kürzer angesetzt wird als die technische Lebensdauer, so dass die Anlagen über einen kürzeren Zeitraum abzuschreiben sind. Dann verbleibt allerdings das Risiko, dass Zeitpunkt und Intensität eines möglichen Verdrängungswettbewerbs alternativer Technologien nicht dem entsprechen, was in den Abschreibungsregeln unterstellt wird. Allerdings ist zweifelhaft, dass diese Möglichkeit positiv mit dem Marktrisiko korreliert ist. Geht die von der DTAG als Eigner des Festnetzes zu befürchtende Verdrängung der Festnetztechnologie durch andere Technologien einher mit einer Expansion anderer Unternehmen oder auch einer Expansion anderer Technologien bei der DTAG selbst, so ist zu vermuten, dass die Risiken aus der Möglichkeit der Verdrängung des Festnetzes durch andere Technologien nicht positiv, sondern negativ mit dem Marktrisiko korrelieren, denn die Ertragsminderung im Festnetz würde einhergehen mit Gewinnen in anderen Bereichen und anderen Unternehmen.

170. Ein anderer Aspekt des Risikos betrifft die Regulierung selbst. Die DTAG als Eigner des Festnetzes kann nicht genau vorhersehen, welche Preise für Festnetzleistungen die Regulierungsbehörde in Zukunft genehmigen wird. Dieses Risiko betrifft nicht die Möglichkeit, dass die Regulierungsbehörde sich nicht an den in Gesetz und Verordnung fixierten Maßstab hält. Vielmehr bringt die Orientierung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung selbst gewisse Risiken mit sich, da nicht abzusehen ist, wo jeweils bei der nächsten oder übernächsten Entgeltgenehmigung die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung liegen werden.

Dabei geht es zum einen um Preisrisiken, zum anderen um technologische Risiken. Verlässt sich z. B. die Regulierung bei der Bestimmung der Kapitalkosten auf Marktansatz und Marktbewertung, so sind die betreffenden Zugangs- und Endkundenentgelte jeweils den Änderungen der risikofreien Zinssätze und des Preises des Risikos im Markt anzupassen.

⁹³ Vergleiche Abschnitt 7.3 in Teil I dieses Gutachtens.

Die DTAG und ihre Kunden sind somit dem Risiko der Veränderungen von Marktzinssätzen und -risikoprämien ausgesetzt. Dieses Risiko ist genau das, was die RegTP als Instabilitätsproblem einer Marktorientierung der Kapitalkostenbestimmung anprangert.

Allerdings dürften diese durch Veränderungen der Kapitalmarktbedingungen verursachten Risiken die Kunden der DTAG stärker belasten als die DTAG selbst. Die Auswirkungen dieses Risikos auf die Kovarianz der betreffenden Erträge der DTAG mit dem Marktportefeuille dürfte negativ sein. Schließlich führt die Regulierung dazu, dass die DTAG für die Nutzung der betreffenden Anlage höhere Preise verlangen kann, wenn die Marktzinsen oder der Marktpreis des Risikos hoch sind. Eine Erhöhung der Marktzinsen oder des Marktpreises des Risikos geht gewöhnlich mit einer Minderbewertung von Vermögenswerten einher. Eine Marktorientierung der Regulierung würde also dazu führen, dass die DTAG aus der Nutzung einer Anlage genau dann höhere Erlöse bekommt, wenn andere Vermögenswerte durch die Verschlechterung der Marktbedingungen belastet werden. Insofern ist von einer negativen Kovarianz dieses regulierungsbedingten Ertragsrisikos mit dem Marktportefeuille auszugehen. Dieser negativen Kovarianz würde eine negative Risikoprämie, d. h. ein Kapitalkostensatz unterhalb des risikofreien Zinssatzes, entsprechen.

171. Anders steht es mit dem Risiko, dass technische Entwicklungen den Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung verändern. Eine Anlage mit einer Lebensdauer von zehn Jahren, die zum Zeitpunkt ihrer Errichtung technisch und wirtschaftlich effizient ist, kann zwei Jahre später als veraltet und ineffizient angesehen werden. Passt sich die Regulierung laufend an den jeweils vorherrschenden Effizienzstandard an, so sinken die regulierten Preise unter die Kosten der Leistungsbereitstellung mit dieser Anlage. Derselbe Effekt kann auftreten, wenn z. B. Lernkurveneffekte die Wiederbeschaffungspreise der Anlage senken. In beiden Fällen birgt eine Entgeltregulierung nach dem Maßstab der Kosten der jeweils aktuellen effizienten Leistungsbereitstellung die Gefahr, dass das Unternehmen nicht die Erlöse bekommt, die es zur Amortisierung der Anlage benötigt. Dieser Gefahr ist entgegenzuwirken, indem man z. B. beschleunigte Abschreibungsmöglichkeiten vorsieht oder indem man explizit mit einem dynamischen Modell der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung als Grundlage der Regulierung arbeitet.⁹⁴ Dadurch sollte man die Auswirkungen der Regulierungsdynamik auf den Erwartungswert der Erträge in den Griff bekommen. Die dieser Regulierungsdynamik inhärenten Risiken, d. h. die Auswirkungen der Unsicherheit darüber, wann und in welchem Ausmaß die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung während der Lebensdauer der Anlage sinken, bleiben allerdings offen und sind bei der Bestimmung der anlagespezifischen Risikoprämie mitzubetrachten. Wie diese Risiken mit dem Marktportefeuille

korreliert sind, ist a priori nicht zu sagen und müsste letztlich anhand empirischer Daten beurteilt werden.

Insgesamt ergibt sich der Eindruck, dass die angemessene Risikoprämie für das in bestimmten Teilen des Festnetzes eingesetzte Kapital relativ klein sein dürfte, da die anfallenden Risiken nur wenig oder sogar negativ mit dem Marktportefeuille korreliert sind.

7.2.4 Stabilität der regulatorischen Rahmenbedingungen

172. Die vorstehenden Überlegungen stehen unter dem Vorbehalt der von der RegTP geäußerten Befürchtung, dass Marktansatz und Marktbewertung zu übermäßigen Schwankungen der regulierten Entgelte führen, wodurch wiederum die Funktionsfähigkeit des auf Zugangsregulierung beruhenden Wettbewerbs gefährdet wird. Diese Befürchtung ist sehr ernst zu nehmen.

Wurde im Vorstehenden argumentiert, die Anpassung der regulierten Entgelte an die jeweilige Entwicklung von Marktzins und Marktpreis des Risikos erzeuge eine negative Korrelation der regulierten Erlöse der DTAG mit dem Marktportefeuille, d. h. eine Verminderung des Risikos der DTAG, so ist jetzt zu ergänzen, dass dieser Verminderung des Risikos der DTAG eine Erhöhung des Risikos bei den Kunden gegenüber steht. Wird z. B. in der Folge einer Erhöhung der Marktzinsen die Miete für die Teilnehmeranschlussleitung nach oben angepasst, so haben die Mieter höhere Kosten für die Teilnehmeranschlussleitung – und dies genau in der Situation, in der die Zinssätze hoch sind und die Erträge auf das Marktportefeuille niedrig. Aus einer Ex-ante-Sicht belastet die Regulierungsdynamik die Mieter der Teilnehmeranschlussleitung mit zusätzlichem Risiko. Der Wettbewerb in den nachgelagerten Märkten wird dadurch erschwert. Es leuchtet ein, wenn die RegTP argumentiert, der Wettbewerb in den Märkten brauche mehr Stabilität der regulierten Entgelte, als die Anwendung von Marktansatz und Marktbewertung zu jeweils aktuellen Marktbedingungen sie zulasse. Es ist zu begrüßen, dass das VG Köln der RegTP die Möglichkeit zugebilligt hat, im Rahmen ihres Ermessens bei der Wahl des Verfahrens zur Bestimmung der angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals auch dem öffentlichen Interesse an der Herstellung eines funktionsfähigen und chancengleichen Wettbewerbs und damit an der Stabilität der erforderlichen regulatorischen Rahmenbedingungen Rechnung zu tragen.

173. Nach Auffassung der Monopolkommission sollte allerdings, wie erwähnt, das Desideratum stabiler regulatorischer Rahmenbedingungen als solches angestrebt und nicht mit der Diskussion über Individualansatz und Marktansatz, Bilanzbewertung und Marktbewertung vermengt werden. Die Crux des Problems liegt in der Verwendung eines immer wieder neu dem aktuellen Stand der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung anzupassenden Regulierungsstandards. Insofern die Lebensdauer der Kapitalgüter die Geltungsdauer der einzelnen Regulierungsentscheidung übersteigt, schafft diese Methode ein Risiko für das regulierte Unternehmen wie für die Kunden und Wettbewerber in den nachgelagerten Märkten.

⁹⁴ Vergleiche D. Mandy und W. W. Sharkey, *Dynamic Pricing and Investment from Static Proxy Models*, Federal Communications Commission, OSP Working Paper Series 40, September 2003.

Will man dieses regulierungsbedingte Risiko verringern, so sollte man explizit über eine Stabilisierung durch Bildung gleitender Durchschnitte oder Ähnliches nachdenken, nicht aber die Verfahren zur Ermittlung der einen oder anderen Bestimmungsgröße der regulierten Entgelte danach auswählen, ob die Ergebnisse im Zeitablauf stabil sind oder nicht. Die Wahl zwischen Marktansatz und Individualansatz, zwischen Bilanzwertmethode und Marktwertmethode sollte ohne Rücksicht auf die Stabilitätsproblematik, nur im Hinblick auf den Informationsgehalt der Ergebnisse getroffen werden.

Das von der Regulierungsbehörde gewählte Verfahren zur Stabilisierung der regulatorischen Rahmenbedingungen sollte dabei offen gelegt werden. Ansonsten besteht die Gefahr, dass bestimmte Werte nach subjektiv gesetzten Maßstäben gesetzt und mit dem Erfordernis stabiler regulatorischer Rahmenbedingungen begründet werden, ohne dass diese Werte noch etwas mit dem Marktgeschehen zu tun hätten. So ist für die Monopolkommission nicht recht verständlich, warum der von der RegTP unterstellte Wert für den Nominalzins auf Fremdkapital mit über 7 % über dem Maximum dessen liegt, was seit 1996 als Realzins beobachtet werden konnte.

174. Im Umgang mit dem Desideratum stabiler Zugangsbedingungen ist allerdings auch an die Möglichkeit zu denken, dass die Parteien selbst zur Stabilität beitragen können, indem sie langfristige Verträge abschließen. Gewisse Anreize dazu sollten auf jeden Fall bestehen. Ein langfristiger Vertrag über die Gewährung der Zugangsleistung nimmt der DTAG einen Teil des Risikos, dass die vermietete Anlage durch alternative Technologien verdrängt wird. Die derzeit vorherrschenden relativ kurzfristigen Verträge schützen die Mieter vor diesem Risiko, denn sie geben ihnen die Option, das Mietverhältnis gegebenenfalls nicht zu verlängern. Allerdings sind die Mieter dem Risiko ausgesetzt, dass die regulierten Entgelte entsprechend den Änderungen von Marktzins und Marktpreis des Risikos angepasst werden. Vor diesem Risiko würde ein langfristiger Vertrag sie bewahren.

Eine Langfristigkeit vertraglicher Bindungen kann wohl nicht und sollte auch nicht regulatorisch vorgeschrieben werden. Die regulatorischen Rahmenbedingungen können aber die Attraktivität einer solchen Möglichkeit für die Beteiligten beeinflussen. Die Monopolkommission empfiehlt daher der RegTP, zu prüfen, wie im Rahmen der Zugangsregulierung Raum für eine Stabilisierung der Zugangsbedingungen durch langfristige Verträge geschaffen werden kann.

7.3 Angemessene Berücksichtigung der Besteuerung

7.3.1 Bilanzwertmethode versus Marktwertmethode der Eigenkapitalgewichtung

175. Die im Zentrum der Auseinandersetzung zwischen DTAG und RegTP stehende Frage nach der angemessenen Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital, nach Bilanzwertmethode und Marktwertmethode der Gewichtung, hat in den vorstehenden Ausführungen keine Rolle gespielt. Der Grund dafür liegt darin, dass – abgesehen von den noch nicht diskutierten etwaigen Steuereffekten – die

relative Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital für die Bestimmung leistungsspezifischer Risikoprämien keine Rolle spielt. Die Verteilung der Ertragsraten der zur Diskussion stehenden Anlage und damit auch ihre Kovarianz mit der Ertragsrate auf das Marktportefeuille ist, wie erläutert, unabhängig davon, ob die Anlage mit Eigenkapital oder mit Fremdkapital finanziert wird, auch unabhängig davon, ob es sich gegebenenfalls um nachrangiges Fremdkapital handelt.

Die Fixierung der Diskussion zwischen RegTP und DTAG auf die Frage der Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital ist demgegenüber dadurch zu erklären, dass man bei der Bestimmung der angemessenen Risikoprämie auf das Unternehmen als Ganzes abstellt und versucht, die Unternehmensrisikoprämie aus den Risikoprämien der am Kapitalmarkt gehandelten Finanzierungsinstrumente des Unternehmens zu erschließen. Dass dieser Ansatz dem spezifischen Risiko des Kapitaleinsatzes bei der Anlage, für die ein Zugangsentgelt festzusetzen ist, nicht gerecht wird, ist bereits ausgeführt worden.

176. Die Diskussion um Bilanzwertmethode und Marktwertmethode ist quantitativ vor allem deshalb von Bedeutung, weil das Steuersystem Fremdkapital und Eigenkapital verschieden behandelt. Von der DTAG wird insbesondere der Umstand hervorgehoben, dass Unternehmensgewinne, d. h. Erträge, die den Eigenkapitalgebern zugute kommen, körperschaftsteuerpflichtig sind, Zinsen auf Fremdkapital dagegen nicht. Um eine Eigenkapitalrendite von etwa 12 % nach Steuern zu erwirtschaften, bedürfte es daher einer Vorsteuer-Rendite von etwa 20 %. Bei den Zinsen auf Fremdkapital gibt es keinen vergleichbaren Steuereffekt. Hinsichtlich der zu erwirtschaftenden Vorsteuer-Renditen übersteigt der Kapitalkostensatz für Eigenkapital den Kapitalkostensatz für Fremdkapital demnach nicht nur um die Differenz der Risikoprämien, sondern auch um den Ausgleichsfaktor für die Körperschaftsteuer. Insofern gibt es ein materielles Interesse der DTAG, dass bei der Festsetzung des Kapitalkostensatzes für das Unternehmen insgesamt das Eigenkapital mit einem Gewicht nach Marktwerten berücksichtigt wird, das deutlich höher liegt als das Gewicht nach Buchwerten.

177. In dieser Diskussion ist der DTAG insofern zuzustimmen, als Marktwerte die heutigen Finanzierungsbedingungen am Kapitalmarkt widerspiegeln, Buchwerte dagegen die Historizität von Emissionsbedingungen, Rücklagenbildung und Ähnliches. Aus diesem Grunde wenden auch ausländische Regulierungsbehörden wie Oftel die Marktwertmethode an. Jedoch wird dazu angemerkt, dass das Effizienzerfordernis der Gesetzesnorm auch die Wahl der Unternehmensfinanzierung betrifft. Wenn die Belastung der Eigenkapitalerträge durch die Körperschaftsteuer bedeutet, dass Fremdkapitalfinanzierung deutlich billiger ist als eine Finanzierung durch Eigenkapital, so ist zu fragen, ob das Effizienzerfordernis der Gesetzesnorm nicht einen höheren Anteil an Fremdfinanzierung erfordert. Natürlich birgt ein erhöhter Fremdfinanzierungsgrad ein erhöhtes Insolvenzzisiko, doch wäre zu prüfen, ob dieser Aspekt bei der gewählten Höhe der Fremdfinanzierung schon von Belang ist. Aufgrund dieser Überlegung behält Oftel sich ausdrücklich vor, von einer Gewichtung nach der Marktwertmethode abzuweichen, wenn das Unternehmen die Möglichkeit hätte, seine Kapitalkosten zu senken, indem es einen höhe-

ren Fremdfinanzierungsanteil wählte und dadurch Körperschaftsteuern einsparte, ohne dass dies einen wesentlichen Einfluss auf das Insolvenzrisiko hätte. Ein entsprechendes Vorgehen wäre auch in Deutschland angebracht, denn der gesetzliche Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung betrifft auch die Effizienz der Finanzierungsstrategie.

7.3.2 Vernachlässigung der Bedeutung von Steuern für die Portfoliowahl der Kapitalgeber als methodischer Fehler

178. Ungeachtet der Frage nach der Effizienz der vom Unternehmen gewählten Finanzierungsstruktur ist allerdings der Umgang mit der Steuerproblematik im Rahmen von Marktansatz und Marktwertmethode zu bemängeln. Ein Verfahren, bei dem man zuerst im Rahmen des Kapitalmarktmodells Kapitalkostensätze für Fremdkapital und Eigenkapital bestimmt und dann in einem zweiten Schritt aus den errechneten Nach-Steuer-Renditen durch Hochrechnung die erforderlichen Vor-Steuer-Renditen ermittelt, ist nicht geeignet, die tatsächlichen Wirkungen der Besteuerung auf Ertragslage und Finanzierungsmöglichkeiten zu erfassen. Das Kapitalmarktmodell selbst unterstellt eine Welt, in der es keine Steuern gibt. Man kann nicht ohne weiteres davon ausgehen, dass die Ergebnisse von Analysen, die auf diesem Modell beruhen, ohne weiteres erhalten bleiben, wenn Steuern zu berücksichtigen sind. Vielmehr ist zu prüfen, wie die Besteuerung die Struktur des Kapitalmarktmodells verändert. Die Behandlung der Steuerproblematik muss unmittelbar in die Analyse der Finanzierungsbedingungen im Kapitalmarkt integriert werden.

179. Dabei spielen nicht nur die beim Unternehmen anfallenden Steuern, sondern auch die beim Kapitalgeber anfallenden Steuern eine Rolle. Die Wahl des Kapitalgebers zwischen verschiedenen Anlageinstrumenten hängt von den Nettoertragsraten dieser Instrumente ab. Für diese wiederum kommt es darauf an, wie die jeweiligen Erträge bei ihm selbst steuerlich behandelt werden. Fremdkapitalzinsen sind einkommensteuerpflichtig. Dividendenausschüttungen waren bis Ende 2001 einkommensteuerpflichtig mit der Möglichkeit der Anrechnung der Körperschaftsteuer; seit dem Jahr 2002 sind sie zu 50 % einkommensteuerpflichtig. Kapitalgewinne, wie sie sich längerfristig aus dem mit Gewinneinbehaltungen verbundenen Unternehmenswachstum ergeben, sind bei Halteperioden von mehr als einem Jahr (bis Ende 1998 von 6 Monaten) nicht steuerpflichtig. Diese Unterschiede sind von Bedeutung für die Portfoliowahl der Anleger ebenso wie für die Finanzierungsmöglichkeiten des Unternehmens.

Die Finanzwissenschaft ist daher seit langem zu dem Schluss gekommen, dass es unangemessen ist, aus der unterschiedlichen Behandlung von Fremdkapitalzinsen und Eigenkapitalerträgen bei der Körperschaftsteuer ohne weiteres auf einen entsprechenden Steuervorteil der Fremdkapitalfinanzierung zu schließen. Zur Bestimmung der steuerlichen Belastung der Erträge auf die verschiedenen Finanzierungsinstrumente stellt man bei Fremdkapitalfinanzierung auf die Einkommensteuer beim Anleger ab, bei Eigenkapitalfinanzierung mit Gewinnausschüttungen auf die Summe aus Körperschaftsteuer auf die Ausschüttung und Einkommensteuer beim Anleger, bei Eigenkapitalfinanzierung mit Gewinnthesaurierung schließlich auf die

Summe aus Körperschaftsteuer auf die Thesaurierung und Kapitalgewinnsteuer beim Anleger.⁹⁵ (Auf die Gewerbesteuer wird hier nicht eingegangen, da es nur darum geht, gewisse Prinzipien zu erläutern, nicht aber alle Aspekte des deutschen Steuerrechts in ihrer Bedeutung für die Bestimmung der Kapitalkosten zu behandeln.)

180. Demnach sind Fremdkapitalfinanzierung und Eigenkapitalfinanzierung mit Gewinnausschüttung steuerlich gleichwertig, wenn die Körperschaftsteuer auf ausgeschüttete Gewinne auf die persönliche Einkommensteuer angerechnet werden kann, sodass bei beiden Finanzierungen nur die persönliche Einkommensteuer anfällt. Entfällt die Kapitalgewinnbesteuerung, so sind Fremdkapitalfinanzierung und Eigenkapitalfinanzierung mit Gewinneinbehaltung als steuerlich gleichwertig zu betrachten, wenn persönlicher Einkommensteuersatz des Anlegers und Körperschaftsteuersatz auf einbehaltene Gewinne übereinstimmen; Eigenkapitalfinanzierung durch Gewinneinbehaltung ist steuerlich sogar privilegiert, wenn der Körperschaftsteuersatz auf einbehaltene Gewinne unter dem persönlichen Einkommensteuersatz liegt.

181. Im gegebenen Kontext der Entgeltregulierung nach dem TKG könnte man einwenden, eine Berücksichtigung der Auswirkungen der persönlichen Einkommensteuern der Anleger durch die Regulierungsbehörde sei durch das Gesetz nicht gedeckt. Als Adressat der Regulierung sei das Unternehmen anzusehen, nicht aber die Kapitalgeber des Unternehmens, auch wenn die Kostenorientierung der Regulierung unter anderem die Eigentumsrechte der Aktionäre schützen soll. Für das Unternehmen jedoch komme es nicht darauf an, wie die Erträge bei den Kapitalgebern zu versteuern sind.

182. Dieser Einwand geht an der Tatsache vorbei, dass die Kapitalkosten des Unternehmens bei den verschiedenen Finanzierungsinstrumenten von der Portfoliowahl der Anleger und damit von deren Steuererwägungen abhängen. Wenn Fremdkapitalzinsen einkommensteuerpflichtig sind, Kapitalgewinne jedoch nicht, so wird der Anleger im Markt darauf achten, dass die Nach-Steuer-Rendite auf Schuldscheine in einer angemessenen Relation zur Nach-Steuer-Rendite auf Aktien mit Wachstumspotenzial stehen. Der vom Unternehmen zu zahlende Fremdkapitalzins muss entsprechend höher sein.

183. Der von der DTAG favorisierte Marktansatz zur Bestimmung von Risikoprämien bestätigt diese Aussagen, sobald man aufhört, Bewertungsformeln zu verwenden, die nur in einer Welt ohne Steuern relevant sind. Die Bewertungsformeln des einfachen Kapitalmarktmodells (CAPM) als Beziehungen zwischen Erwartungswerten, Varianzen und Kovarianzen von Erträgen beruhen auf der Analyse der Portfoliowahl von Anlegern, die jeweils abwägen, ob die Möglichkeit, durch eine Anlage den erwarteten Portfolioertrag zu steigern, als angemessene Kompensation für damit verbundene Risiken zu betrachten ist. In einer Welt mit Steuern kommt es für diese Abwägung auf die Erwartungswerte, Varianzen und Kovarianzen der Erträge nach Steuern

⁹⁵ Vergleiche M. King, *Public Policy and the Corporation*, London 1977, Kap. 4; J.E. Stiglitz, *Taxation, Corporate Financial Policy, and the Cost of Capital*, in: *Journal of Public Economics*, Vol. 2, 1973, S. 1–34; H.-W. Sinn, *Kapitaleinkommensbesteuerung*, Tübingen 1985, Kap. IV.

an. Die Gleichgewichtsbedingung, dass der Erwartungswert der Rendite die Rendite auf risikofreie Anlagen um die Risikoprämie, gemessen als Produkt aus Beta und Marktpreis des Risikos, übersteigen muss, bezieht sich daher auf Renditen nach Steuern – bei der risikofreien Anlage als Vergleichsmaßstab ebenso wie bei der betrachteten riskanten Anlage.

184. Die erforderliche Eigenkapitalrendite nach Steuern ist dann zu ermitteln, indem man zur Nettoertragsrate auf risikofreie Anlagen die angemessene Risikoprämie hinzuaddiert. Die Nettoertragsrate auf risikofreie Anlagen entspricht dabei der Differenz zwischen dem risikofreien Zins, den der Schuldner bezahlt, und der steuerlichen Belastung dieses Zinses beim Anleger. Bei der Ermittlung der Risikoprämie ist zu berücksichtigen, dass das Risiko des Anlegers sich in dem Maß verringert, in dem aufgrund der Besteuerung der Fiskus an Ertragsschwankungen beteiligt ist, so dass auch hier auf Nach-Steuer-Erträge abzustellen ist.

Der angemessene Kapitalkostensatz für Eigenkapital vor Steuern schließlich ergibt sich, indem man die erforderliche Eigenkapitalrendite nach Steuern mit dem entsprechenden Steuerfaktor multipliziert. Dieser hängt davon ab, in welchem Maße Eigenkapitalerträge einbehalten bzw. ausgeschüttet werden. Bei vollständiger Ausschüttung und Anrechnung der Körperschaftsteuer auf die Einkommensteuer kommt es nur auf den Einkommensteuersatz an, bei vollständiger Thesaurierung und Steuerbefreiung von Kapitalgewinnen der Anleger nur auf den Körperschaftsteuersatz. Letzteres führt zu dem von der DTAG vorgeschlagenen Steuerfaktor, doch ist dieser dann nicht auf die Summe aus Risikoprämie und Bruttozins auf risikofreie Anlagen, sondern auf die Summe aus Risikoprämie und Nettozins auf risikofreie Anlagen anzuwenden.

185. Die Anwendung des von der DTAG vorgeschlagenen Steuerfaktors auf die Summe aus Bruttozins auf risikofreie Anlagen und Bruttoreisikoprämie führt zu einem deutlich überhöhten Kapitalkostensatz. Die Größenordnung sei an einem Zahlenbeispiel veranschaulicht. Unterstellt seien vollständige Thesaurierung sowie Steuerbefreiung von Kapitalgewinnen und durchschnittliche Körperschaftsteuer- und Einkommensteuersätze (Grenzsteuersätze) von jeweils 40 %. Unterstellt seien ferner ein risikofreier Zinssatz von 8 % und eine anhand von Bruttogrößen ermittelte Risikoprämie von 4 %. Die erforderliche erwartete Eigenkapitalrendite nach Steuern beträgt dann 7,2 % als Summe von 0,6 mal 8 % und 0,6 mal 4 %. Der maßgebliche Steuerfaktor beträgt $\frac{10}{6} = 1,67$; die erforderliche erwartete Eigenkapitalrendite vor Steuern beträgt daher 12 %. Würde man den Steuerfaktor von $\frac{10}{6}$ jedoch auf die Summe aus risikofreiem Zinssatz und Bruttoreisikoprämie anwenden, so würde man die erforderliche erwartete Eigenkapitalrendite auf 20 % ansetzen, d. h. acht Prozentpunkte oberhalb des korrekten Wertes. Geht das Eigenkapital mit einem Gewicht von 50 % in die Berechnung der durchschnittlichen Kapitalkosten ein, so ergibt sich eine Überschätzung des angemessenen Kapitalkostensatzes um vier Prozentpunkte. Statt 10 würden 14 % als angemessene durchschnittliche Kapitalverzinsung angesehen.

Dieselben Zahlen ergeben sich in diesem Beispiel auch, wenn Gewinne ausgeschüttet werden und die Körperschaftsteuer auf die persönliche Einkommensteuer anrechenbar

ist. Unterstellt man stattdessen den heute geltenden Körperschaftsteuersatz von 26,5 % und ein Halbeinkünfteverfahren für Dividenden ohne Anrechnung der Körperschaftsteuer, so ergeben sich bis auf Rundungsfehler bei vollständiger Gewinnausschüttung wiederum dieselben Zahlen.⁹⁶ Bei Gewinneinbehaltung und einem Körperschaftsteuersatz von 26,5 % und einem Kapitalgewinnsteuersatz von Null betrüge der angemessene Steuerfaktor 1,38: Die korrekt berechnete erforderliche Eigenkapitalrendite läge bei 10 %, der entsprechende durchschnittliche Kapitalkostensatz bei 9 %; die entsprechenden fehlerhaft berechneten Zahlen lägen bei 16,6 und 12,3 %, letztere immer noch um mehr als drei Prozentpunkte über dem angemessenen durchschnittlichen Kapitalkostensatz.

In jedem dieser Fälle kommt es zu einer drastischen Überschätzung der Kapitalkosten des Unternehmens. Überschätzungen in dieser Größenordnung sind als erhebliche Verfehlung des vom Gesetz vorgegebenen Maßstabs zu betrachten. Eine Entgeltregulierung auf dieser Grundlage belastet die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs durch die zugangsberechtigten Unternehmen.

186. Eine solche Entgeltregulierung verzerrt auch die Finanzierungsentscheidungen des regulierten Unternehmens. Räumt der Regulierer aufgrund einer fehlerhaften Berücksichtigung von Steuereffekten dem Unternehmen eine überhöhte Eigenkapitalrendite ein, so hat dieses einen Anreiz, die Eigenkapitalfinanzierung relativ zur Fremdkapitalfinanzierung auszudehnen. Eine solche regulierungsbedingte Überhöhung der Eigenkapitalfinanzierung gibt tendenziell Anlass zu weiteren Erhöhungen der regulierten Entgelte. Darüber hinaus wird die Kapitalallokation insgesamt verzerrt, indem die Bereitschaft der Kapitalgeber zur Eigenkapitalfinanzierung anderer Unternehmen beeinträchtigt wird.

187. Die hier formulierte Kritik an der Vernachlässigung der Interdependenz von Kapitalmarktbedingungen und Steuern betrifft nicht nur die Diskussion in Deutschland. Das von der DTAG favorisierte Verfahren wird in der hier kritisierten fehlerhaften Form seit längerem auch in anderen Ländern, z. B. im Vereinigten Königreich, angewandt. Deshalb ist die hier formulierte Kritik aber nicht ungültig. Dass die hier kritisierte Trennung der Behandlung von Kapitalmarktbedingungen und Steuern bisher nicht beanstandet wurde, dürfte unter anderem mit der Spezialisierung der verschiedenen angesprochenen Wissenschaftsdisziplinen, Kapitalmarkttheorie und Finanzwissenschaft, zu erklären sein. Die theoretische und empirische Forschung über Kapitalmärkte behandelt die Bedeutung des Risikos für die Preisbildung in diesen Märkten weitgehend ohne Berücksichtigung von Steuern,⁹⁷ die Finanzwissenschaft tendiert dazu, die Implikationen von Risiko und Unsicherheit ausklammern.⁹⁸ Die dadurch gegebenen Vereinfachungen erleichtern es, die jeweils ins Auge gefassten Aspekte des Untersuchungsgegenstands, etwa die Struktur der Risikoprämien für die verschiedenen im Markt gehandelten Wertpapiere, besser zu verstehen; doch besteht die Gefahr, dass man in

⁹⁶ In diesem Fall beträgt der bei vollständiger Gewinnausschüttung und durchschnittlichem Einkommensteuersatz von 40 % relevante Steuerfaktor $1,7 [= 100/(100-26,5) \text{ mal } 100/(100-20)]$.

⁹⁷ So z. B. Wright/Mason/Miles, a. a. O. Die Ausnahme ist M. H. Miller, Debt and Taxes, in: Journal of Finance, Vol. 32, 1977, S. 261–275.

⁹⁸ King, a. a. O., Stiglitz, a. a. O., Sinn, a. a. O.

der Routine des Vordringens der Untersuchung das Bewusstsein für die anfangs gemachten Vereinfachungen verliert und in der Anwendung der eigenen Erkenntnisse auf ein praktisches, politisches Problem vergisst, dem Umstand Rechnung zu tragen, dass diese Vereinfachungen im gegebenen Kontext nicht angebracht sind.

7.3.3 Praktische Probleme einer angemessenen Behandlung der Steuerproblematik

188. Dass die Kapitalmarkttheorie Steuereffekte weitgehend vernachlässigt, ist unter anderem damit zu erklären, dass die maßgeblichen persönlichen Einkommensteuersätze von Anleger zu Anleger verschieden sind, je nachdem wo sie in der Progression stehen. Einfache Aussagen des Typs „Risikoprämie gleich Produkt aus Beta mal Marktpreis des Risikos“ sind genau genommen nicht mehr zulässig, wenn man die steuerlich bedingte Heterogenität der Anleger angemessen berücksichtigen will. Schließlich weisen die für die Portfoliowahl maßgeblichen Nach-Steuer-Erträge unterschiedliche Kovarianzen mit dem Marktportefeuille auf, je nachdem welcher Steuersatz gerade relevant ist. Auch wählen die Anleger je nach Stellung in der Steuerprogression verschiedene Portefeuilles, sodass für den einen oder anderen das Marktportefeuille nicht der richtige Bezugspunkt sein mag.

189. Die hier angesprochenen Schwierigkeiten belasten natürlich auch die Möglichkeit der Berücksichtigung der persönlichen Einkommensteuern bei der Beurteilung der für die Bestimmung der angemessenen Kapitalverzinsung erforderlichen Renditen. Darin liegt aber kein grundsätzliches Problem. Genau genommen hat man diese Schwierigkeiten mit der Anwendung des Kapitalmarktmodells, noch ehe man an die Steuerproblematik herangeht. Heterogenität der Anleger betrifft ja nicht nur die Steuersätze, sondern auch die Informationen und Erwartungen, aufgrund derer sie ihre Anlageentscheidungen treffen. Diese Heterogenität der Informationen und Erwartungen wird in der Analyse beiseite geschoben, indem man im theoretischen Formalismus – homogene! – Ertragsersparungen, Varianzen und Kovarianzen postuliert und diese in der empirischen Analyse mit Durchschnitten der betreffenden Größen im Zeitverlauf identifiziert, wobei man sich vorstellt, dass man eine Art von Durchschnitt der verschiedenen Anlegererwartungen erfasst. Wenn man im Umgang mit den Ertragsersparungen, Varianzen und Kovarianzen das Problem der Heterogenität der Anlegererwartungen wegdefiniert, indem man auf Durchschnitte abstellt, so ist nicht einzusehen, warum man dasselbe nicht auch bezüglich der Steuern machen sollte. Dann würde man zur Berücksichtigung der persönlichen Einkommensteuern in den für die Bemessung von Risikoprämien maßgeblichen Beziehungen für das Kapitalmarktgleichgewicht mit Durchschnittssätzen für die von den Anlegern zu zahlenden Sätze für die Steuern auf Einkommen aus Zinsen und Dividenden arbeiten. Das wäre besser als die gänzliche Vernachlässigung des Problems und die sich daraus ergebende drastische Überschätzung der angemessenen Kapitalkostensätze.

190. Eine größere Schwierigkeit betrifft die Frage, wie mit dem Umstand umzugehen ist, dass die steuerliche Behandlung der Eigenkapitalerträge davon abhängt, ob diese Erträge als Dividenden ausgeschüttet werden oder ob sie thesauriert werden und den Aktionären zumindest mittel-

fristig in Form von Kapitalgewinnen als Folge des Unternehmenswachstums zugute kommen. Hier bieten sich drei Vorgehensweisen an. Die erste nimmt einen Durchschnitt entsprechend der tatsächlichen Einbehaltungs- bzw. Ausschüttungsentscheidung des Unternehmens. Das hat den Nachteil, dass das Unternehmen sich möglicherweise veranlasst sieht, seine Thesaurierungspolitik so anzupassen, um den der Entgeltregulierung zugrunde liegenden Kapitalkostensatz zu erhöhen. Die zweite Vorgehensweise bestimmt den Steuerfaktor danach, welche Politik per Saldo steuerlich günstiger ist. Das entspräche dem Kriterium einer effizienten Finanzierung entsprechend den Überlegungen von Ofte, ob Kapitalkosten nicht künstlich überhöht sind, wenn das Unternehmen nur relativ wenig fremdfinanziert ist. Ein Nachteil läge darin, dass etwaige sonstige Aspekte der Ausschüttungs- bzw. Einbehaltungsentscheidung vernachlässigt werden, etwa der Aspekt, dass eine stetige Ausschüttungspolitik dem Kapitalmarkt als Signal für die Stabilität des Unternehmens dient.

191. Eine dritte mögliche Vorgehensweise bestimmt den Steuerfaktor grundsätzlich entsprechend der Steuerbelastung im Fall der Ausschüttung. Konzeptionell hätte diese Vorgehensweise den Vorteil, dass sie die Verzinsung von Fremdkapital und von Eigenkapital parallel behandelt, indem sie in beiden Fällen danach fragt, was die Kapitalgeber an Erträgen ausgezahlt bekommen bzw. bekommen können oder sollen, ohne darauf einzugehen, ob weitere Investitionsmöglichkeiten zur Verfügung stehen, die eine Thesaurierung und Reinvestition attraktiv erscheinen lassen. Die in dieser Vorgehensweise unterstellte Ausschüttungspolitik steht dem Unternehmen auf jeden Fall offen, möglicherweise in Verbindung mit einer „Hol-zurück-Aktion“ in Form einer Neuausgabe von Aktien. Insofern wird dem Ziel der Gesetzesnorm, die Entgeltregulierung nicht konfiskatorisch wirken zu lassen, bei dieser Vorgehensweise Genüge getan. Wenn das Unternehmen beschließt, Gewinne nicht auszuschütten, sondern einzubehalten, so tut es dies offensichtlich, weil es sich damit noch besser stellt als mit einer Ausschüttung. Ein Nachteil dieser Vorgehensweise liegt allerdings darin, dass der Steuerfaktor und damit die regulierten Entgelte tendenziell zu hoch liegen, da das Halbeinkünfteverfahren eine Zusatzbelastung bei Dividenden mit sich bringt.

192. Die hier skizzierten Überlegungen und Beispielrechnungen lassen vermuten, dass die Auseinandersetzung um die angemessene Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital an Brisanz verlieren, wenn man den Umgang mit der Steuerproblematik in die Analyse von Kapitalmarktmodell und Risikoprämie integriert und dabei berücksichtigt, dass die Bedingungen für die Portfoliowahl der Anleger durchweg als Bedingungen über Nettoertragsraten zu formulieren sind. Die Frage nach der angemessenen Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital ist vor allem deshalb brisant, weil in den Schätzungen von DTAG und RegTP die erforderliche Eigenkapitalverzinsung vor Steuern die Fremdkapitalverzinsung drastisch übersteigt. Der weit überwiegende Teil dieser Differenz jedoch beruht auf der hier bemängelten Methode des Umgangs mit der Steuerproblematik. Im oben gegebenen Modellbeispiel mit einem Körperschaftsteuersatz von 40 %, einem risikofreien Zins von 8 % vor Steuern und einer Risikoprämie vor Steuern von 4 % liegt der durchschnittliche Kapitalkostensatz bei fehlerhafter Anwendung des Steuerfaktors auf die Bruttorenditen zwischen 8 %

und 20 %; eine Erhöhung des Gewichts des Eigenkapitals in der Durchschnittsbildung um zehn Prozentpunkte bewirkt einen Anstieg des durchschnittlichen Kapitalkostensatzes um 1,2 Prozentpunkte. Bei korrekter Anwendung des Steuerfaktors auf die Nettorenditen liegt der durchschnittliche Kapitalkostensatz des Unternehmens zwischen 8 % und 12 %; eine Erhöhung des Gewichts des Eigenkapitals in der Durchschnittsbildung um zehn Prozentpunkte steigert den durchschnittlichen Kapitalkostensatz nur um 0,4 Prozentpunkte. Bei fehlerhafter Anwendung des Steuerfaktors auf die Bruttorenditen besteht die Differenz zwischen den regulatorisch vorgesehenen Eigenkapital- und Fremdkapitalrenditen aus Steuereffekten und Risikoprämie, bei korrekter Anwendung auf die Nettorenditen dagegen – im gegebenen Beispiel – nur aus der Risikoprämie. Dass die Steuereffekte völlig verschwinden, liegt an der unterstellten Gleichheit der Steuersätze; ansonsten wäre noch auf die Unterschiede der Steuerbelastungen bei Fremdkapital und Eigenkapital zu achten. In der obigen Beispielrechnung für den Fall der Ausschüttung bei einem Körperschaftsteuersatz von 26,5 % und einer Dividendenbesteuerung nach Halbeinkünfteverfahren bei einem Einkommensteuersatz von 40 % ist diese Differenz per Saldo auch vernachlässigbar.

7.3.4 Implikationen der Steuerproblematik für eine anlagespezifische Kapitalkostenrechnung

193. An dieser Stelle ist zurückzukommen auf die These, dass die Risikoprämie für das bei einer Zugangsleistung eingesetzte Kapital anlagespezifisch, entsprechend der Kovarianz der Erträge auf diese Anlage mit dem Marktportefeuille, bestimmt werden sollte. Dazu wurde erläutert, dass – abgesehen von Fragen der Besteuerung – die Verteilung der Erträge auf diese Anlage und die Attraktivität der Investition in diese Anlage für die Aktionäre des Unternehmens unabhängig von der Form der Finanzierung sind. Berücksichtigt man die Steuern, so ist bei der Beurteilung der Finanzierungsmöglichkeiten und bei der Beurteilung der Attraktivität der Investition für die Aktionäre auf Nach-Steuer-Erträge abzustellen – genau wie beim Umgang mit dem Kapitalmarktmodell der Risikobewertung. Unterscheiden sich die Steuerbelastungen der verschiedenen Finanzierungsinstrumente, so kann die Wahl des Finanzierungsinstruments die Beurteilung des mit der Anlage verbundenen Risikos durch die Kapitalgeber beeinflussen. Ist beispielsweise die Eigenkapitalfinanzierung durch Gewinnthesaurierung aufgrund der Steuerfreiheit von Kapitalgewinnen außerhalb der Spekulationsfrist steuerlich begünstigt, so kann die Investition in eine Anlage attraktiv sein, wenn man sie aus einbehaltenen Gewinnen finanzieren kann, und unattraktiv, wenn man sie durch Verschuldung oder Aktienaussgabe finanzieren muss.

194. In Anlehnung an vorher skizzierte Erwägungen zur Anwendung des gesetzlichen Effizienzerfordernisses auf die Wahl des Finanzierungsinstruments wäre zu erwägen, ob man an dieser Stelle nicht grundsätzlich das steuerlich günstigste Finanzierungsinstrument heranzieht, um von der gemäß obigen Ausführungen ermittelten angemessenen anlagespezifischen Nettorendite zu dem entsprechenden Kapitalkostensatz vor Steuern zu gelangen. Problematisch an dieser Vorgehensweise, wie an den entsprechenden Verfahren in den anderen bereits diskutierten Beispielen, wäre die Identifikation der Effizienz von Finanzierungsentscheidungen mit einer Minimierung der Steuerbelastung, ohne

Rücksicht auf Insolvenzrisiken und Ähnliches. Um dem Effizienzerfordernis des Gesetzes Genüge zu tun, wären grundsätzlich auch andere Dimensionen der Finanzierungsentscheidung zu berücksichtigen.

Bei annähernd vergleichbaren steuerlichen Belastungen der verschiedenen Finanzierungsinstrumente verlieren diese Bedenken jedoch an Bedeutung. In obigem Rechenbeispiel mit einem risikofreien Zinssatz von 4,8 % (nach Steuern) und bei einer anlagespezifischen Risikoprämie von 0,6 % (nach Steuern) käme man bei einem persönlichen Einkommensteuersatz (Grenzsteuersatz) von 40 % auf eine erforderliche Rendite vor Steuern von 9 % bei Fremdkapitalfinanzierung und gerundet ebenfalls 9 % bei Eigenkapitalfinanzierung mit 26,5 % Körperschaftsteuer und Halbeinkünfteverfahren für Dividenden. Der Umstand, dass die spezifische Risikoprämie für die betreffende Anlage mit 1 % (vor Steuern) je eingesetzter Kapitaleinheit in diesem Beispiel nur halb so groß ist wie die in obigen Rechnungen unterstellte Eigenkapitalrisikoprämie von 4 % bzw. Unternehmensrisikoprämie von 2 %, wirkt sich deutlich stärker aus als die Unterschiede der Steuerbelastung bei verschiedenen Finanzierungsinstrumenten.

7.4 Fazit

195. Die vorstehenden Überlegungen lassen vermuten, dass die bislang zwischen RegTP und DTAG diskutierten Kapitalkostensätze deutlich überhöht sind. Diese Einschätzung gründet sich darauf, dass erstens die anlagespezifischen Risiken und damit die angemessenen Risikoprämien im regulierten Bereich deutlich kleiner sind als im Unternehmen insgesamt ein angemessener Umgang mit der Steuerproblematik auch darauf abstellen muss, dass die auf Gewinneinbehaltungen und das dadurch ermöglichte Unternehmenswachstum zurückgehenden Kapitalgewinne der Aktionäre jenseits der Spekulationsfristen keiner Besteuerung unterliegen. Beide Effekte fallen quantitativ deutlich ins Gewicht. Die zwischen RegTP und DTAG strittigen Fragen nach Bilanzwertmethode versus Marktwertmethode bzw. Individualansatz versus Marktansatz sind demgegenüber – bei korrektem Umgang mit Risiko- und Steuerproblematik! – von geringerer Bedeutung.

8. Marktentwicklungen und Regulierungsoptionen im Mobilfunk

196. Der Mobilfunkmarkt in Deutschland befindet sich in einer Umbruchphase. Die angestrebte Ausweitung der Anzahl der Netzbetreiber im Zuge des Übergangs zur dritten Mobilfunkgeneration findet nicht statt. Die beiden Newcomer auf dem UMTS-Markt Mobilcom und Quam werden die in der Lizenz vorgesehenen Verpflichtungen zum Netzaufbau bis Ende 2003 nicht erfüllen. Aller Voraussicht nach wird dies dazu führen, dass die Unternehmen ihre Lizenz und die zugehörigen Frequenzen entschädigungslos verlieren. Offen ist, ob der deutsche Mobilfunkmarkt längerfristig Platz für alle vier verbleibenden Netzbetreiber bietet oder ob weiterer Konsolidierungsbedarf besteht.

Einstellen muss sich die Branche darüber hinaus auf eine Umgestaltung und Ausweitung der Regulierung. Änderungen im bisherigen Regulierungsregime sind auf dem Feld der Frequenzpolitik zu erwarten. Zusätzlicher Regulierungsbedarf besteht nach Auffassung der Europäischen Kommission im Bereich der Vorleistungen.

8.1 Marktentwicklungen und Konsolidierungsbedarf

197. Zu Beginn des Jahres 2003 gibt es in Deutschland nach Schätzungen der RegTP etwa 60 Millionen Mobilfunkanschlüsse. Die Zahl der Nutzer soll bis Ende 2003 auf 62 Mio. ansteigen. Die Penetration, d. h. das Verhältnis der Mobilfunkanschlüsse zur Anzahl der Einwohner in Deutschland, steigt von etwa 72 % zu Beginn des Jahres 2003 auf voraussichtlich 75 % Ende 2003. Die kumulierten Umsatzerlöse mit Mobiltelefondiensten lagen Ende 2002 bei 23,5 Mrd. Euro.⁹⁹ Die Zuwachsraten bei den Umsatzerlösen sind nach den Schätzungen der RegTP auch im Jahr 2003 positiv, aber bezogen auf die Vorjahre abnehmend. Der größte Teil des Umsatzes im Mobilfunk wird weiterhin von den Netzbetreibern erzielt. Die auf den Wiederverkauf von Mobilfunkleistungen der drei führenden Netzbetreiber spezialisierten Service Provider wie debitel oder Mobilcom erreichten im Jahr 2002 mit knapp 5 Mrd. Euro etwa 22 % des Gesamtumsatzes mit Mobiltelefondiensten. Im Vergleich zum Jahr 2001 mussten die Service Provider im Jahr 2002 Umsatzeinbußen in Höhe von 4,5 % hinnehmen.¹⁰⁰

198. Kennzeichnend für die Marktstruktur im deutschen Mobilfunkmarkt ist eine Ungleichverteilung der Marktanteile mit zwei dominierenden Anbietern. Ursächlich für diese Entwicklung ist die zeitliche Staffelung der Lizenzvergabe. Die Lizenzen an Vodafone (vormals Mannesmann) und T-Mobile wurden Mitte 1992, an E-Plus im Mai 1994 und an O₂ (vormals Viag Interkom) im Oktober 1998 vergeben. Je später die Lizenzierung erfolgte, desto geringer sind bis heute die Marktanteile der Netzbetreiber. Im August des Jahres 2003 stellt sich die Marktstruktur bezogen auf die Teilnehmerzahlen in den einzelnen Netzen wie folgt dar:¹⁰¹

– T-Mobile	42,6 %
– Vodafone	36,6 %
– E-Plus	12,2 %
– O ₂	8,6 %

Unter Einschluss der Service Provider ergibt sich nach Teilnehmern bezogen auf das Dienstangebot Anfang 2003 folgende Marktanteilsverteilung:¹⁰²

– T-Mobile	29 %
– Vodafone	27 %
– Debitel	13 %
– E-Plus	9 %
– Mobilcom	8 %
– O ₂	8 %
– andere Service Provider	6 %

199. Die Wettbewerbsintensität im Mobilfunk hat in den vergangenen zwei Jahren zugenommen. Zwischen den

Netzbetreibern und auch zwischen Netzbetreibern und Diensteanbietern ist es zu Marktanteilsverschiebungen gekommen. Gewinner in der Spitzengruppe ist T-Mobile. Das Unternehmen konnte sich erstmals von Vodafone absetzen und – bezogen auf die Teilnehmerzahl im Netz – zum alleinigen Marktführer werden. Wettbewerbsvorstöße sind insbesondere von den kleineren Netzbetreibern zu beobachten. Als Beispiel sei der Professional-Tarif von E-Plus genannt, bei dem rund um die Uhr für 3 Cent pro Minute in das Festnetz telefoniert werden kann. Vor dem Hintergrund der Realisierung von Größenvorteilen, speziell auch im Hinblick auf die Entwicklung der dritten Mobilfunkgeneration UMTS, stehen die zuletzt lizenzierten E-Plus und O₂ vor der Notwendigkeit, ihre Kundenbasis zu erweitern. Dies gelingt auch insoweit, als die beiden kleineren Netzbetreiber bezogen auf die Teilnehmer im Jahr 2002 mit Wachstumsraten von knapp 23 % (O₂) und knapp 16 % (E-Plus) momentan schneller wachsen als die beiden Mobilfunk-Incumbents mit 10 % (Vodafone) und 8 % (T-Mobile).¹⁰³ Gleichwohl ist der absolute Abstand zwischen den beiden Anbietergruppen so groß, dass es auf der Basis von internem Wachstum der kleineren Netzbetreiber in absehbarer Zeit nicht gelingen wird, zu einer stärker ausgeglichenen Marktstruktur zu gelangen.

Für Wettbewerbsimpulse gesorgt hat auch die Einführung der Rufnummernportierung zum 1. November 2002. Seitdem können die Kunden ihre bisherige Telefonnummer zu einem neuen Netzbetreiber mitnehmen. Die Kosten der Portierung übernimmt in der Regel der neue Netzbetreiber. Die Grundlage für die Einführung waren Beschlüsse der RegTP aus den Jahren 2000 und 2001, mit denen die Einführung der Nummernportabilität zunächst auf den 1. Februar 2002 und später auf den 1. November 2002 verschoben wurde. Die Monopolkommission hatte diese Verzögerungen im Rahmen früherer Stellungnahmen kritisiert.¹⁰⁴

200. Die weitere Entwicklung des Wettbewerbs im Mobilfunk hängt maßgeblich von einer erfolgreichen Umsetzung der dritten Mobilfunkgeneration UMTS ab. Die im Zuge der Lizenzvergabe erfolgte Ausweitung der Anzahl der Netzbetreiber auf sechs hat keinen Bestand. Group 3G und Mobilcom werden ihre in den Lizenzbedingungen vorgesehenen Netzaufbauverpflichtungen bis Ende 2003 nicht einhalten. Vorgesehen ist, dass die Netzbetreiber in diesem Fall die Frequenzen entschädigungslos an den Regulierer zurückgeben. Fraglich ist, ob damit die Konsolidierung auf dem deutschen Mobilfunkmarkt abgeschlossen ist oder ob weiterer Konsolidierungsbedarf besteht. Spekulationen über Verkaufsabsichten eines kleineren Netzbetreibers und/oder über Fusionsabsichten von Netzbetreibern beschäftigen die Branche bereits seit längerem.

201. Die Monopolkommission hat die wik-Consult GmbH beauftragt, der Frage nach einem weiterem Konsolidierungsbedarf auf dem deutschen Mobilfunkmarkt nachzugehen.¹⁰⁵ Mit Mobilfunkmarkt meint die Monopolkommission den Gesamtmarkt für Mobilfunkdienste, der

⁹⁹ Umsätze der Netzbetreiber und Service Provider inklusive Carriergeschäft.

¹⁰⁰ Vergleiche Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, Jahresbericht 2002, S. 27.

¹⁰¹ Eigene Berechnungen nach Daten aus Mobile Communications, No. 360, August 19, 2003, S. 8 ff.

¹⁰² Angaben nach Schätzungen von T-Mobile, präsentiert auf der Anhörung der Monopolkommission am 27. Juni 2003.

¹⁰³ Mobile Communications, a. a. O., S. 8

¹⁰⁴ Vergleiche Monopolkommission, Wettbewerbspolitik in Netzstrukturen, Hauptgutachten 1998/1999, Baden-Baden 2000, Tz. 40; dies., Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 91.

¹⁰⁵ Vergleiche wik-Consult, Regulierungspolitische Perspektiven für den deutschen Mobilmarkt, Bad Honnef, Oktober 2003.

sowohl GSM-Dienste als auch UMTS-Dienste umfasst. Die wik-Consult hat dazu im Rahmen einer Modellanalyse untersucht, ob und unter welchen Bedingungen der nach Marktanteilen kleinste Netzbetreiber innerhalb der kommenden zehn Jahre einen positiven Net Present Value erreichen kann. Dies ist im Modell weder bei eher pessimistischen noch bei eher optimistischen Annahmen über den erreichbaren Marktanteil, die zukünftige Penetration und die durchschnittlichen Umsätze auf dem deutschen Mobilfunkmarkt möglich. Dies gilt auch unabhängig davon, ob in dem deutschen Mobilfunkmarkt eine kostenbasierte Regulierung der Terminierungsentgelte stattfindet oder nicht. Gleichwohl zeigt die Modellrechnung, dass eine kostenbasierte Regulierung der Terminierungsentgelte einen signifikant negativen Effekt auf den zukünftigen Netto-Unternehmenswert hätte.

202. Die Ergebnisse der Modellrechnung zeigen, dass auch nach dem Marktaustritt von Group 3G und Mobilcom als UMTS-Netzbetreiber weiterhin ein erheblicher Konsolidierungsbedarf in dem deutschen Mobilfunkmarkt besteht. Dieses Ergebnis hängt, wie bei Modellanalysen überhaupt, maßgeblich von den getroffenen Annahmen ab. Gleichwohl zeigen sie, dass insbesondere über den beiden kleineren Netzbetreibern O₂ und E-Plus ein gehöriges Maß an Unsicherheit hängt. Für alle Netzbetreiber gilt, dass ihre zukünftige Profitabilität in einem hohen Maße von einer erfolgreichen Entwicklung des UMTS-Geschäfts abhängt.

8.2 Frequenzregulierung

203. Die Weiterentwicklung des Wettbewerbs im deutschen Mobilfunkmarkt hängt nicht zuletzt auch von der Möglichkeit des Handels mit Frequenzen ab. Frequenzspektrum ist eine knappe Ressource, deren effiziente Nutzung durch Frequenzhandel verbessert werden kann. Im Fall der versteigerten UMTS-Frequenzen würde Frequenzhandel vor allem die Möglichkeit eines Marktaustritts verbessern, da die Netzbetreiber Veräußerungserlöse erwarten können, während sie im Fall der Rückgabe an den Regulierer voraussichtlich entschädigungslos bleiben.

Nach geltendem Recht ist der Handel mit Frequenzen nicht vorgesehen. Das wird sich mit der TKG-Reform ändern. Der europäische Gesetzgeber räumt den Mitgliedstaaten mit Artikel 9 Abs. 3 der Rahmenrichtlinie die Möglichkeit ein, Frequenzhandel zuzulassen.¹⁰⁶ Der Regierungsentwurf zum TKG vom 15. Oktober 2003 sieht mit § 60 eine entsprechende Regelung vor. Danach kann die RegTP nach Anhörung betroffener Kreise unter bestimmten Voraussetzungen Frequenzbereiche für den Handel freigeben. Unklar ist, ob dies auch für UMTS-Frequenzspektrum möglich ist.

204. Die UMTS-Auktion im Sommer 2000 führte zur Vergabe von insgesamt sechs Mobilfunklizenzen. Das dabei zugewiesene Spektrum von jeweils 2x5 MHz (gepaart) und 1x5 MHz (ungepaart) gilt als Mindestausstattung für die Aufnahme des UMTS-Betriebs.¹⁰⁷ Für die Weiterentwicklung von UMTS zum Massenmarkt ist nach heutiger Auf-

fassung der RegTP das vergebene Spektrum nicht ausreichend.¹⁰⁸ Zusätzliches Frequenzspektrum wird in Deutschland nach den Festlegungen des European Radio-communications Committee erst ab 2008 zur Verfügung stehen. Früher verfügbar ist ein Teil des bereits vergebenen Frequenzspektrums, soweit es von den Lizenznehmern nicht genutzt wird und damit grundsätzlich für eine Neuverteilung infrage kommt.

Nach den UMTS-Lizenzen unterliegen die Lizenznehmer bestimmten Netzausbauverpflichtungen. Bis Ende des Jahres 2003 müssen 25 % und bis Ende 2005 50 % der Bevölkerung die Möglichkeit haben, UMTS vor Ort zu nutzen. Die beiden UMTS-Lizenznehmer Group 3G und Mobilcom werden diese Verpflichtungen nicht erfüllen, was dazu führt, dass die Lizenzen nebst zugehörigem Frequenzspektrum an die RegTP zurückgegeben werden müssen. Nach geltendem (alten) Recht zulässig ist die Übertragung von Frequenzen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf ein ansonsten nicht als UMTS-Lizenznehmer tätiges Unternehmen. Mobilcom beabsichtigte einen derartigen Verkauf ihrer UMTS-Aktivitäten, konnte jedoch trotz umfangreicher Bemühungen keinen Käufer finden.¹⁰⁹ Bei einem denkbaren Zusammenschluss zweier UMTS-Lizenzinhaber müsste eine Lizenz und das zugehörige Frequenzspektrum an die RegTP zurückgegeben werden.

205. Mit der Rückgabe von Frequenzspektrum steht die Frage der Neuverteilung im Raum. Ausgeschlossen erscheint aus heutiger Sicht, dass die TKG-Novelle noch so rechtzeitig in Kraft treten wird, dass die Möglichkeit des Frequenzhandels für dieses Spektrum überhaupt ernsthaft geprüft werden müsste. Nach Auffassung des Bundeswirtschaftsministeriums stehen die erteilten UMTS-Frequenzen für einen Frequenzhandel ohnehin nicht zur Verfügung. Zur Begründung dieser Auffassung wird auf eine entsprechende Formulierung in den Lizenzbedingungen verwiesen, nach der Frequenzhandel nicht möglich ist. Dabei wäre jedoch gegebenenfalls zu prüfen, ob mit dieser Formulierung lediglich die seinerzeit geltende Rechtslage zum Ausdruck gebracht werden sollte oder ob damit die Möglichkeit des Handels von UMTS-Frequenzen auch für die Zukunft ausgeschlossen werden sollte. Die häufig in diesem Zusammenhang geäußerte Auffassung, dass die nachträgliche Einführung von Frequenzhandel ausgeschlossen sei, weil damit die an der ursprünglichen UMTS-Auktion beteiligten Unternehmen benachteiligt würden, überzeugt nach Auffassung der Monopolkommission nicht. Zum einen eröffnet die Zulassung von Frequenzhandel allen beteiligten Unternehmen zusätzliche Handlungsoptionen in Form der Möglichkeit einer Veräußerung oder des Zukaufs von Frequenzspektrum. Zum anderen kommt es ohnehin zu einer Neuverteilung des zurückgegebenen Frequenzspektrums. Eine etwaige Benachteiligung der an der ursprünglichen Auktion beteiligten Unternehmen ist ebenso wie etwaige unerwünschte Wettbewerbswirkungen durch das Design des Vergabeverfahrens zu vermeiden.

¹⁰⁶ Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie), ABl. EG Nr. L 108 vom 24. April 2002, S. 33.

¹⁰⁷ VIAG Interkom (heute O₂) hatte kein zusätzliches ungepaartes Spektrum erworben.

¹⁰⁸ Vergleiche RegTP, Strategische Aspekte zur Frequenzregulierung der RegTP, Arbeitspapier im Rahmen des Konsultationsverfahrens der RegTP zur Frequenzregulierung im Frühjahr 2003, S. 22.

¹⁰⁹ Veräußert wurde letztlich lediglich die bis dahin aufgebaute UMTS-Infrastruktur an E-Plus.

206. Das für eine Neuverteilung ab Anfang 2004 verfügbare Frequenzspektrum umfasst 4x5 MHz (gepaart) und 2x5 MHz (ungepaart). Es könnte vergeben werden

- ausschließlich an Newcomer,
- ausschließlich an die bisherigen UMTS-Netzbetreiber sowie
- an bisherige UMTS-Netzbetreiber und an Newcomer.

Bei einer Vergabe ausschließlich an Newcomer wäre darauf zu achten, dass deren Frequenzausstattung nicht besser ist als die Ausstattung der bisherigen UMTS-Netzbetreiber. Allerdings scheint es momentan für die Vergabe neuer UMTS-Lizenzen keine Interessenten zu geben, wie die vergeblichen Bemühungen um den Verkauf des UMTS-Geschäftes von Mobilcom zeigen. Damit verbleiben die beiden Möglichkeiten, entweder die Vergabe der Frequenzen an die bisherigen UMTS-Netzbetreiber oder das Vorhalten der Frequenzen, um in zwei bis drei Jahren, gegebenenfalls unter anderen Marktbedingungen, völlig neu über ein Vergabeverfahren zu entscheiden. Das Vorhalten der Frequenzen kommt dann in Betracht, wenn die Möglichkeit weiterer Marktzutritte für Netzbetreiber im Mobilfunk erhalten bleiben soll. Dafür spricht, dass die in Zukunft optimale Marktstruktur heute nicht vorhersehbar ist und dass das Verschließen des Mobilfunkmarktes für Newcomer wettbewerbspolitisch nicht ohne Risiken ist. Für eine Vergabe der freiwerdenden Frequenzen an die bisherigen Netzbetreiber spricht, dass die Netzbetreiber für die zukünftige Entwicklung von UMTS zum Massenmarkt nach den Feststellungen der RegTP zusätzliche Frequenzen benötigen. Wann dies der Fall sein wird, ist offen. Möglicherweise reicht es, dazu die ab 2008 zusätzlich verfügbaren Frequenzen vorzusehen. Ein weiteres Argument für eine Vergabe an die bisherigen Netzbetreiber ist, dass nach Aussagen von wik-Consult die Kosten des UMTS-Netzaufbaus tendenziell sinken, je mehr Frequenzspektrum einem Netzbetreiber zur Verfügung steht. Dagegen spricht der Marktverschließungseffekt, der dann eintritt, wenn sämtliches bis 2008 verfügbares Frequenzspektrum an die verbliebenen vier Mobilfunknetzbetreiber vergeben ist.

207. Unabhängig davon, an welchen Interessentenkreis und zu welchem Zeitpunkt die zurückfließenden UMTS-Frequenzen neu vergeben werden, sollte die Vergabe im Wege einer Auktion erfolgen, damit die Zuteilung des Spektrums gemäß der Zahlungsbereitschaft und nach dem Kriterium der ökonomischen Effizienz erfolgt. Das Auktionsdesign ist dabei so auszugestalten, dass es im Zuge der Frequenzübertragungen nicht zu Wettbewerbsverzerrungen kommt. Dies ist am ehesten gegeben, wenn jeder Netzbetreiber die Möglichkeit hat, Frequenzspektrum gleichen Umfangs zu erwerben. Falls das reformierte TKG doch noch eine Möglichkeit für die Handelbarkeit der Frequenzen von Mobilcom und Group 3G eröffnen sollte, sollte die RegTP nach Auffassung der Monopolkommission den Frequenzhandel zulassen und dabei ebenfalls ein Auktionsdesign vorgeben, welches für eine ökonomisch effiziente Reallokation der Frequenzen und die Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen auf dem Mobilfunkmarkt sorgt.

8.3 Regulierung von Vorleistungen

208. Bisher werden im deutschen Mobilfunkmarkt weder Endkundendienste noch Vorleistungen reguliert. Auf der Ebene der Vorleistungen gibt es zwar die Verpflichtung zur Zusammenschaltung, die Bedingungen und Preise der Zusammenschaltung werden jedoch nicht reguliert. Dies könnte sich in Zukunft ändern. Hinweise auf Märkte, die für eine Vorab-Regulierung in Betracht kommen, liefert die Empfehlung der Europäischen Kommission über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors vom 11. Februar 2003.¹¹⁰ Die Empfehlung identifiziert Märkte, auf denen (i) beträchtliche, anhaltende strukturelle oder rechtlich bedingte Zugangshindernisse bestehen, die (ii) innerhalb eines bestimmten Zeithorizontes nicht zu wirksamem Wettbewerb tendieren und bei denen (iii) dem Marktversagen nicht allein mit dem allgemeinen Wettbewerbsrecht entgegengewirkt werden kann. Diese Märkte sind ex ante zu regulieren, wenn die nationale Regulierungsbehörde für den nach nationalen Besonderheiten abgegrenzten sachlich und räumlich relevanten Markt im Rahmen der Marktanalyse die Existenz beträchtlicher Marktmacht feststellt. Für den Bereich des Mobilfunks kommen nach der Empfehlung der Kommission folgende Vorleistungsmärkte für eine Ex-ante-Regulierung in Betracht:

- Zugang und Verbindungsaufbau in öffentlichen Mobiltelefonnetzen,
- Terminierung in einzelnen Mobilfunknetzen sowie
- internationales Roaming.

Auf der Endkundenebene sieht die Kommission keinen Regulierungsbedarf.

8.3.1 Zugang und Zuführung

209. Der Markt für Zugang und Verbindungsaufbau in öffentlichen Mobilfunknetzen wird von der Europäischen Kommission vergleichsweise weit abgegrenzt. Nachfrager nach Netzzugang sind Unternehmen, die über kein eigenes Mobilfunknetz verfügen. Dazu gehören virtuelle Mobilfunknetzbetreiber (Mobile Virtual Network Operators, MVNOs), Mobilfunknetzbetreiber mit unvollständigem Netzaufbau, Diensteanbieter (Service Provider), Verbindungsnetzbetreiber und andere. Nachfrager nach der Leistung Verbindungsaufbau (Zuführung) sind ausschließlich Verbindungsnetzbetreiber. Anbieter sind die Mobilfunknetzbetreiber. Mit der vergleichsweise weiten Marktabgrenzung will die Europäische Kommission offenbar vermeiden, dass jedes einzelne Geschäftsmodell im Mobilfunk als eigener sachlich relevanter Markt abzugrenzen ist. Obwohl diesem Ansatz im Grundsatz zu folgen ist, erscheint die Abgrenzung für den deutschen

¹¹⁰ Empfehlung der Kommission vom 11. Februar 2003 über relevante Produkte 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. EG Nr. L 114 vom 8. Mai 2003, S. 45.

Markt zu weit. Da die genannten Geschäftsmodelle nur begrenzt substituierbar und die Leistungen Zugang und Zuführung nicht substituierbar sind, liegt eine weitere Differenzierung der sachlichen Marktabgrenzung nahe. Nach Auffassung der Monopolkommission müssten sachlich relevante Märkte für

- Verbindungsaufbau (Zuführung) in Mobilfunknetzen,
- entbündelten Zugang zu Funkschnittstellen in Mobilfunknetzen und
- Wiederverkauf von Mobilfunkdiensten

unterschieden werden. Auf allen drei Märkten gilt, dass die Vorleistungen der vier Mobilfunknetzbetreiber substituierbar sind. Ein Diensteanbieter, der das Geschäftsmodell des Wiederverkaufs von Mobilfunkdiensten betreibt, kann den Wiederverkauf der Dienste des Netzbetreibers A durch den Wiederverkauf der Dienste des Netzbetreibers B ersetzen, soweit sich die Leistungsbündel ähneln und die Preise annähernd gleich sind. Nachfrager nach der Leistung Verbindungsaufbau (Zuführung) in Mobilfunknetzen sind die Mobilfunknetzbetreiber selbst und Verbindungsnetzbetreiber, die es im Mobilfunk gegenwärtig wegen der ausgesetzten Betreibervorauswahl allerdings nicht gibt. Damit umfasst der sachlich relevante Markt für den Verbindungsaufbau (Zuführung) in Mobilfunknetzen bislang ausschließlich die intern erstellten Vorleistungen der Mobilfunknetzbetreiber. Sie sind in die Betrachtung mit einzubeziehen, da die Leistungen als solche – Zuführung eines Gesprächs in das eigene Netz und Zuführung eines Gesprächs in das Netz eines Verbindungsnetzbetreibers – weitgehend identisch und damit austauschbar sind.

Die Voraussetzung für die Auferlegung von Vorabverpflichtungen in dem relevanten Markt ist die Feststellung beträchtlicher Marktmacht (significant market power, SMP). SMP wird von der Europäischen Kommission im Einklang mit dem Konzept der Marktbeherrschung definiert. Danach verfügt ein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht, wenn es allein oder gemeinsam mit anderen Unternehmen eine der Beherrschung gleichkommende Stellung einnimmt, die es ihm gestattet, sich in einem beträchtlichem Umfang unabhängig von Wettbewerbern und Verbrauchern zu verhalten. Die Feststellung, ob in einem sachlich relevanten Markt beträchtliche Marktmacht besteht, trifft der nationale Regulierer im Rahmen der Marktanalyse.

8.3.2 Terminierung

210. Die Monopolkommission hat sich in ihrem letzten Sondergutachten gemäß § 81 Abs. 3 TKG für eine Ex-ante-Entgeltregulierung der Terminierungsentgelte der Mobilfunknetzbetreiber ausgesprochen.¹¹¹ Sie sieht, wie die Europäische Kommission, den sachlich relevanten Markt für die Terminierung von Gesprächen auf die einzelnen Mobilfunknetze beschränkt. Jeder Netzbetreiber ist in seinem Netz alleiniger Anbieter, da derzeit keine Möglichkeit der Substitution der Leistung Anrufzustellung zu einem bestimmten

¹¹¹ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 215 f.

Anschluss durch einen anderen Netzbetreiber existiert.¹¹² Eine Substitutionsmöglichkeit läge nur dann vor, wenn die Anrufzustellung zusätzlich durch einen weiteren Teilnehmernetzbetreiber erfolgen könnte, der denselben Standort bedient. Derzeit ist das nicht der Fall. Natürlich gibt es Ausweichmöglichkeiten, etwa die Möglichkeit, einen Mobilfunkteilnehmer durch SMS oder E-Mail zu erreichen oder ihn durch ein Call-back-Signal zu einem Rückruf zu veranlassen. Man kann auch auf das Mobilfunkgespräch überhaupt verzichten und auf die nächste Möglichkeit für ein Festnetztelefonat warten oder das Gespräch ganz bleiben lassen. Dem Anrufenden jedoch bieten diese Ausweichmöglichkeiten nur einen unvollkommenen Ersatz für das Mobilfunkgespräch. Nach Auffassung der Monopolkommission genügt der von ihnen ausgehende Wettbewerbsdruck nicht, um die Verhaltensspielräume der Mobilfunkanbieter bei der Festsetzung der Terminierungsgebühren in wettbewerbspolitisch maßgeblicher Weise zu beschränken. Wenn in diesem Zusammenhang argumentiert wird, die Verhaltensspielräume der Mobilfunkanbieter bei der Festsetzung der Terminierungsgebühren würden auf jeden Fall durch das Substitutionsverhalten der Nachfrager beschränkt,¹¹³ so heißt das nur, dass auch ein Monopolist keinen völlig unbeschränkten Verhaltensspielraum hat, denn wenn er die Preise zu weit erhöht, verliert er die Kunden. Daraus ohne weiteres zu schließen, es gebe kein Monopolproblem, wäre wettbewerbspolitisch und wettbewerbsrechtlich unangemessen. Ob es ein Monopolproblem gibt und wie dieses Problem gegebenenfalls einzuschätzen ist, hängt davon ab, inwieweit die Ausweichmöglichkeiten der Kunden den Anbieter daran hindern, seine Preise über die Grenzkosten hinaus zu erhöhen.

211. Die Verhaltensspielräume werden auch nicht, wie zuweilen behauptet, indirekt über den Wettbewerb auf den Endkundenmärkten eingeschränkt. Die Höhe der Terminierungsentgelte spielen im Entscheidungskalkül der Nutzer nur dann eine Rolle, wenn die Beziehung zwischen den prospektiven Gesprächspartnern dazu Anlass gibt. Dies kann bei einem Unternehmen zutreffen, das seinen Außendienstmitarbeitern Mobiltelefone zur Verfügung stellt, damit sie für die Zentrale immer erreichbar sind, und das bei der Wahl des Mobilfunkanbieters alle zu erwartenden Gebühren der Verbindungen von der Zentrale zu den Außendienstmitarbeitern berücksichtigt. Jedoch ist diese Art von Internalisierung der Terminierungskosten bei der Wahl des Mobilfunkanbieters eher die Ausnahme als die Regel. Im Allgemeinen scheidet das Internalisierungsargument daran, dass der einzelne Kunde bei der Wahl eines Mobilfunkunternehmens keinen Grund hat, die Folgen

¹¹² Diese Marktabgrenzung wird auch von Kritikern eines Regulierungsbedarfs auf den Terminierungsmärkten nicht bestritten. Vergleiche J. Kruse, Regulierung der Terminierungsentgelte der deutschen Mobilfunknetze?, in: Wirtschaftsdienst, Jg. 83, 2003, S. 203 ff. Anders äußert sich von Weizsäcker. Für ihn ist die übliche Form der Marktabgrenzung, bei der Anbieter und Nachfrager auseinander fallen, auf den Ausnahmefall Terminierung nicht anwendbar, da hier die Gruppe der Anbieter und die Gruppe der Nachfrager identisch sei. Vergleiche C. C. Von Weizsäcker, Ex-ante-Regulierung von Terminierungsentgelten?, in: MultiMedia und Recht, Jg. 6., 2003, S. 170 ff. Von Weizsäcker unterstellt eine gewisse Reziprozität der Festsetzung der Terminierungsgebühren in Verhandlungen der verschiedenen Mobilfunkanbieter, wie sie im Verhältnis Mobilfunk/Festnetz nicht gegeben ist; siehe dazu unten Tz. 136.

¹¹³ Kruse, a. a. O., S. 205; Weizsäcker, a. a. O., S. 175.

seiner Wahl für die, die ihn anrufen wollen, angemessen zu berücksichtigen. Informelle Wechselbeziehungen in einer kleinen Gruppe (Familie, Verein, Freundeskreis) können bewirken, dass auch der, der angerufen wird, einer Überhöhung der Terminierungsgebühren gewahrt wird; die Wirkung auf den Wettbewerb der Mobilfunkanbieter ist gleichwohl beschränkt, wenn die einzelnen Mitglieder der Gruppe ihre Mobilfunkanbieter nicht koordiniert und gleichzeitig, sondern unkoordiniert und ungleichzeitig wählen. In Anbetracht der von allen Mobilfunkanbietern praktizierten Diskriminierung zwischen „On-Net“- und „Off-Net“-Tarifen kann in diesem Fall die Gruppenzugehörigkeit eines Nachfragers sogar den Wettbewerb der Mobilfunkanbieter hemmen, da der Einzelne sich scheuen wird, einen anderen Mobilfunkanbieter zu wählen als den, bei dem die Mehrzahl seiner Gesprächspartner den Anschluss hat. Der dadurch begründete wettbewerbshemmende Effekt wäre vergleichbar dem wettbewerbshemmenden Effekt von Kosten des Anbieterwechsels für den einzelnen Nachfrager.¹¹⁴

212. Die Monopolkommission steht auch der Vorstellung kritisch gegenüber, dass die Verhaltensspielräume des einzelnen Mobilfunkanbieters bei der Festsetzung von Terminierungsentgelten durch mögliche Reaktionen der anderen Mobilfunkanbieter beschränkt werden.¹¹⁵ Nach dieser Vorstellung ist der einzelne Mobilfunkanbieter daran interessiert, dass andere Mobilfunkanbieter für die Terminierung in ihre Netze niedrige Gebühren vorsehen, damit er seinen eigenen Kunden entsprechend attraktive Angebote machen kann. Dieses Interesse wäre etwa zu vergleichen dem Interesse eines Autoproduzenten an niedrigen Preisen der Zulieferer. Anders als der Autoproduzent allerdings wäre der Mobilfunkanbieter nicht auf den Wettbewerb der Zulieferer angewiesen, sondern könnte im Rahmen von bilateralen Verhandlungen den Umstand nutzen, dass die eigenen Terminierungsleistungen ein Vorprodukt für den anderen Mobilfunkanbieter sind. Bei solch einer reziproken Festsetzung von Terminierungsentgelten in bilateralen oder multilateralen Verhandlungen der Mobilfunkanbieter habe der Einzelne keine Verhaltensspielräume, die den Befund der Marktbeherrschung rechtfertigen würden.

¹¹⁴ Vergleiche Monopolkommission, Hauptgutachten 1998/1999, a. a. O., Tz. 42 ff.

¹¹⁵ Vergleiche Weizsäcker, a. a. O.

Unter den heutigen Rahmenbedingungen in Deutschland ist diese Überlegung für die Terminierung aus dem Festnetz in die Mobilfunknetze unerheblich. Da die Festnetzterminierungsentgelte der DTAG der Regulierung unterliegen, gibt es keine reziproke Festsetzung von Terminierungsentgelten in bilateralen oder multilateralen Verhandlungen der verschiedenen Netzbetreiber.

Ferner ist darauf hinzuweisen, dass bilaterale oder multilaterale Verhandlungen der verschiedenen Netzbetreiber auch Raum für Kartellisierungseffekte schaffen. Eine wechselseitige Vereinbarung von Terminierungsentgelten kann benutzt werden, um den Kunden überhöhte Preise abzuverlangen, die keinem Wettbewerbsdruck ausgesetzt sind, da die Preisüberhöhung des einen Unternehmens jeweils die Endkunden des anderen Unternehmens trifft.¹¹⁶ Zwar ließen frühere Überlegungen zu diesem Thema vermuten, dass solche Kartellisierungsanreize verschwinden, wenn die Mobilfunkanbieter ihren Kunden „zweistufige Tarife“ abverlangen, die neben den leistungsabhängigen Komponenten auch eine Grundgebühr umfassen,¹¹⁷ doch hat sich inzwischen gezeigt, dass diese Vermutung nicht zutrifft, wenn der Wettbewerb der Mobilfunkanbieter um die Endkunden auch durch Gruppenzugehörigkeiten (Familien, Vereine, Freundeskreise) der Nachfrager beeinflusst wird.¹¹⁸ Das mit der wechselseitigen Vereinbarung von Terminierungsentgelten verbundene Kartellisierungspotenzial ist daher grundsätzlich sehr ernst zu nehmen.

213. In welchem Ausmaß die Terminierungsentgelte tatsächlich überhöht sind, zeigt ein Vergleich mit den zurechenbaren Kosten. Die Terminierungsentgelte in deutschen Mobilfunknetzen betragen im Jahr 2002 zwischen etwa 14 und knapp 18 Cent (vgl. Tabelle 13).

¹¹⁶ Vergleiche J.-J. Laffont, P. Rey, J. Tirole, Network Competition I: Overview and non-discriminatory pricing, in: Rand Journal of Economics, Vol. 29, 1998, S. 1–37.

¹¹⁷ Vergleiche J.-J. Laffont, P. Rey, J. Tirole, Network Competition II: Price Discrimination, in: Rand Journal of Economics, Vol. 29, 1998, S. 38–56; J. Gans und S. King, Using 'bill and keep' interconnect agreements to soften network competition, in: Economics Letters, Vol. 71, 2001, S. 413–420.

¹¹⁸ Vergleiche M. Cherdron, Interconnection, Termination-Based Price Discrimination, and Network Competition in a Mature Telecommunications Market, Arbeitspapier Graduiertenkolleg gkwp-no. 2000-03, Mannheim 2000, <http://www.vwl.uni-mannheim.de/gk/>.

Tabelle 13

Entwicklung der Terminierungsentgelte in Deutschland 1998 bis 2002 (in Cent pro Minute)¹

	1998	1999	2000	2001	2002
T-Mobile	27,86	27,86	17,09	14,39	14,30
Vodafone	28,44	28,44	28,51	15,42	14,30
E-Plus	42,60	42,60	42,68	19,03	16,94
O ₂	29,24	29,24	29,32	18,77	17,88

¹ Kalkulation auf der Basis der O3-Tarife minus 0,3 Cent für Transitleistungen. Bis zum 31. Januar 2000 wurden die Terminierungsentgelte nach peak und off-peak differenziert (70 % peak und 30 % off-peak). Die ausgewiesenen Werte sind mit den Monaten der Geltungszeit in dem jeweiligen Jahr gewichtete Durchschnittswerte.

Quelle: wik-Consult

Zurechenbare Kosten der Terminierung in Mobilfunknetzen sind die zukunftsgerichteten langfristigen inkrementellen Kosten zuzüglich eines angemessenen Gemeinkostenzuschlages. Dazu liegen Berechnungen für die britischen Mobilfunknetze vor (vgl. Tabelle 14). Sie liefern Orientierungsgrößen für die Kostensituation bei der Terminierung in den deutschen Mobilfunknetzen.

Im Zeitraum zwischen 1993 bis 2002 sanken die langfristigen inkrementellen Kosten der Terminierung in den britischen Mobilfunknetzen kontinuierlich ab. Sie sind in einem Netz auf der Basis von GSM 900 MHz-Frequenzspektrum niedriger als in einem Netz auf der Basis von GSM 1800 MHz-Frequenzspektrum, was bei einer kostenorientierten Regulierung der Terminierungsentgelte berücksichtigt werden müsste. Im Durchschnitt über die Netze ergeben sich für Großbritannien im Jahr 2002/2003 mit 7 bzw. 7,8 Cent langfristige inkrementelle Kosten, die nur etwa halb so groß

sind, wie die Terminierungsentgelte, die von deutschen Mobilfunknetzbetreibern gegenwärtig verlangt werden.

214. Für die Festnetzbetreiber sind die Terminierungsentgelte der Mobilfunknetzbetreiber Kostenbestandteile, die sie ihren Kunden in Rechnung stellen. Überhöhte Terminierungsentgelte führen zu einer Subventionierung des Mobilfunks durch diejenigen Kunden, die Mobilfunkanschlüsse über das Festnetz anrufen. Auf der Basis der für Großbritannien ermittelten langfristigen inkrementellen Kosten der Terminierung haben Bomsel et al. die Höhe der jährlichen Nettotransfers vom Festnetz in den Mobilfunk für unterschiedliche Netzkonfigurationen in Großbritannien, Frankreich und Deutschland näherungsweise berechnet (vgl. Tabelle 15).¹¹⁹

¹¹⁹ O. Bomsel et al., How mobile termination charges shape the dynamics of the telecom sector, Final report, July 9th 2003, S. 42 ff.

Tabelle 14

Langfristige inkrementelle Kosten¹ der Terminierung (inklusive normaler Profite und einem Zuschlag für Gemeinkosten) in Mobilfunknetzen in Großbritannien 1993 bis 2002 (Cent/Minute)

	Mobilfunknetzbetreiber nutzt GSM 900 und GSM 1800		Mobilfunknetzbetreiber nutzt ausschließlich GSM 1800		einfacher Durchschnitt	
	a)	b)	a)	b)	a)	b)
1993/1994	17,6	19,5	21,6	24,0	19,6	21,7
1994/1995	17,0	18,9	21,3	23,6	19,1	21,2
1995/1996	15,0	16,6	19,0	21,1	17,6	18,8
1996/1997	12,0	13,3	16,5	18,3	14,2	16,8
1997/1998	10,5	11,7	12,0	13,2	11,2	12,4
1998/1999	9,0	10,0	11,2	12,4	16,1	11,2
1999/2000	8,1	9,0	10,1	11,2	9,1	10,1
2000/2001	7,4	7,7	9,1	10,1	8,2	8,9
2001/2002	7,2	8,0	9,0	10,0	8,1	9,0
2002/2003	6,3	7,0	7,8	8,7	7,0	7,8
a) unverändert	b) angepasst (+11 %)					

¹ Langfristige inkrementelle Kosten sind sämtliche (variable und fixe) Kosten, die bei einer Angebotsausweitung um eine zusätzliche Einheit entstehen.

Quelle: Competition Commission (2003), Reports on references under section 13 of the Telecommunications Act 1984 on the charges made by Vodafone, O₂, Orange and T-Mobile for termination calls from fixed and mobile networks sowie Daten aus OFTEL (2001), Review of Charge Control on Call to Mobiles, September 26th. Einige weiter zurückliegende Daten wurden einer Abbildung entnommen, so dass geringfügige Ungenauigkeiten denkbar sind. Zitiert nach: O. Bomsel et al., How mobile termination charges shape the dynamics of the telecom sector, Final report, July 9th 2003, S. 42 ff.

Tabelle 15

Jährliche Nettozahlungsströme vom Festnetz in den Mobilfunk in Deutschland¹

	1998	1999	2000	2001	2002	Total
Auf der Grundlage des Oftel-Kostenmodells (Terminierung in ein Netz mit 900/1800 MHz Spektrum)	0,97	1,66	2,00	1,00	1,08	6,70
Auf der Grundlage des Oftel-Kostenmodells (Terminierung in ein Netz mit 900 oder 900/1800 MHz Spektrum (Durchschnitt))	1,02	1,80	1,92	0,89	0,99	6,62
Auf der Grundlage des CC-Kostenmodells (Terminierung in ein Netz mit 900/1800 MHz Spektrum)	0,92	1,59	1,92	0,90	0,99	6,32
Auf der Grundlage des CC-Kostenmodells (Terminierung in ein Netz mit 900 oder 900/1800 MHz Spektrum (Durchschnitt))	0,98	1,75	1,82	0,78	0,88	6,22
(in Milliarden Euro, 2000 Preise)						

¹ Berechnet als: Terminierungsentgelte in Mobilfunknetzen pro Minute minus der Kosten der Terminierung in Mobilfunknetzen pro Minute multipliziert mit dem Verkehrsvolumen aus dem Festnetz in die Mobilfunknetze abzüglich der Terminierungsentgelte im Festnetz pro Minute minus der Kosten der Terminierung im Festnetz pro Minute multipliziert mit dem Verkehrsvolumen aus den Mobilfunknetzen in das Festnetz.
Quelle: O. Bomsel et al., How mobile termination charges shape the dynamics of the telecom sector, Final report, July 9th 2003, S. 50.

Für Deutschland ergibt sich für die Jahre 1998 bis 2002 ein Nettotransfervolumen von mehr als 6 Mrd. Euro, welches vornehmlich für Handysubventionen genutzt wurde und wird.¹²⁰ Selbst wenn eine solche Subventionierung während der Phase des Netzaufbaus und der Marktdurchdringung des Mobilfunks mit Blick auf die dadurch hervorgerufenen positiven Netzexternalitäten gerechtfertigt gewesen sein sollte, führt sie heute zu Fehlallokationen und Wettbewerbsverzerrungen. Mittlerweile hat die Teilnehmerzahl im Mobilfunk die des Festnetzes in Deutschland erheblich überschritten. Die Umsätze liegen nahezu gleichauf. Es ist nicht auszuschließen, dass das wohlfahrtsökonomisch wünschenswerte Penetrationsniveau auf dem deutschen Mobilfunkmarkt bereits überschritten ist. Die möglicherweise mit einem Abbau der Subventionen verbundenen negativen Effekte auf die Penetration wären somit nicht unbedingt negativ zu beurteilen.

215. Die Bundesregierung lehnt die präventive Regulierung der Terminierungsentgelte der Mobilfunknetzbetreiber mit dem Argument ab, dass das Niveau der Terminierungsentgelte im internationalen Vergleich auch ohne Regulierung niedrig sei.¹²¹ Abbildung 1 bestätigt, dass die Terminierungsentgelte in Deutschland unterhalb des EU-Durchschnitts liegen. Daraus kann jedoch nicht der Schluss

gezogen werden, dass die Tarife kostenorientiert sind oder kein Wettbewerbsproblem vorliegt. Die dem Vergleich zugrunde liegenden Terminierungsentgelte in den anderen europäischen Staaten werden ebenfalls nicht reguliert und sind aller Voraussicht nach ebenso überhöht wie in Deutschland, Großbritannien und Frankreich. Inzwischen findet einzig in Großbritannien eine kostenbasierte Regulierung der Entgelte statt. Dort hat die Competition Commission im Zusammenhang mit ihren Berichten nach Section 13 des Telecommunication Act von 1984 im Frühjahr 2003 vorgeschlagen, die Terminierungsentgelte von O₂, Vodafone, Orange und T-Mobile bis Mitte 2003 um jeweils 15 % zu senken. In den folgenden drei Price-Cap-Perioden bis 2006 sollen O₂ und Vodafone weitere Preissenkungen in Höhe von jährlich 15 % sowie Orange und T-Mobile von jährlich 14 % auferlegt werden.

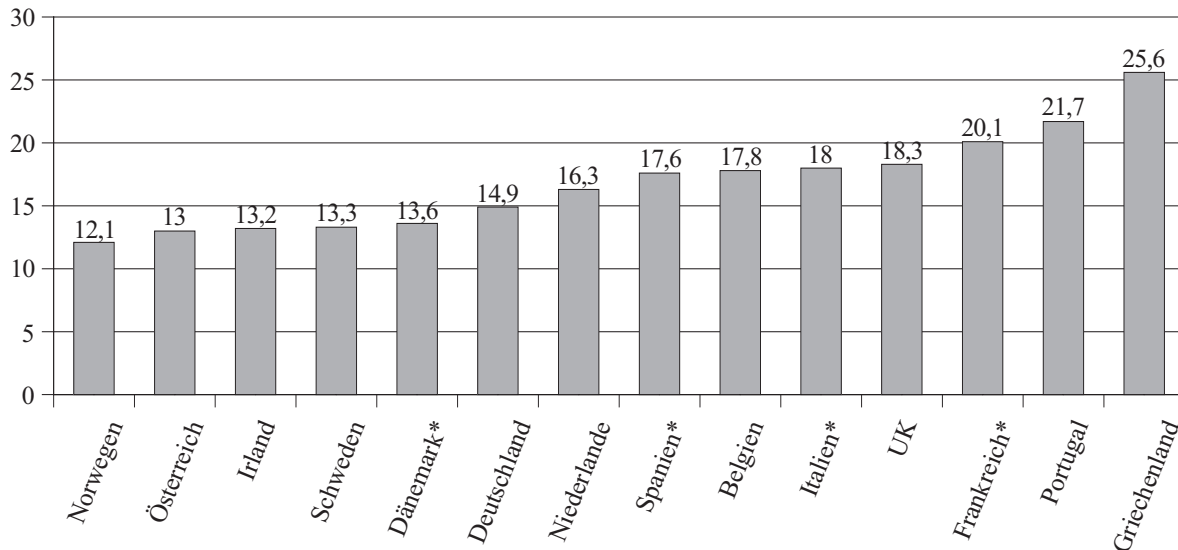
216. Der vorliegende Regierungsentwurf zum Telekommunikationsgesetz schränkt die Regulierung der Terminierungsentgelte nach § 28 Abs. 4 TKG-RE dadurch ein, dass eine Genehmigungspflicht lediglich dann vorgesehen ist, wenn ein Netzbetreiber sowohl auf dem Vorleistungsmarkt für die Terminierung als auch auf dem zugehörigen Endkundenmarkt über beträchtliche Marktmacht verfügt. Die Monopolkommission lehnt das Prinzip einer Doppelmarktbeherrschung ab. Es unterstellt wettbewerbliche Wirkungszusammenhänge zwischen dem Endkundenmarkt für Mobilfunkdienste und dem Vorleistungsmarkt für die Terminierung von Gesprächen in dem einzelnen Netz, die tatsächlich nicht bestehen. Darüber hinaus bestehen erhebliche Zweifel, ob diese Regelung mit den Vorgaben des europäischen Telekommunikationsrechts vereinbar ist.

¹²⁰ Für die drei Länder insgesamt ergibt sich eine Summe zwischen 17,3 und 19,3 Mrd. Euro.

¹²¹ Stellungnahme der Bundesregierung zum Tätigkeitsbericht der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post 2000/2001 und zum Sondergutachten der Monopolkommission, „Wettbewerbsentwicklung bei Telekommunikation und Post 2001: Unsicherheit und Stillstand“ vom 18. Dezember 2002, S. 18 f.

Abbildung 1

Terminierungsentgelte im internationalen Vergleich (Stand: April 2002)



Quelle: wik-Consult

217. Zur Rechtfertigung überhöhter Terminierungsentgelte wird häufig darauf verwiesen, dass diese Erträge zur Finanzierung der Mobilfunknetze, insbesondere der später in den Markt gekommenen Unternehmen, benötigt werden. Hohe Terminierungsentgelte als Finanzierungsgrundlage der Netze geben den Unternehmen die Möglichkeit, Handys zu subventionieren und den eigenen Endkunden auch sonst relativ günstige Konditionen zu gewährleisten. Hohe Terminierungsentgelte fördern damit den Wettbewerb im Mobilfunk und führen indirekt zu einer höheren Penetrationsrate, was volkswirtschaftlich sinnvoll ist, solange noch keine Marktsättigung eingetreten ist.

Unter Effizienzgesichtspunkten wird diese Argumentation zuweilen mit einem Verweis auf so genannte Ramsey-Boiteux-Preise verknüpft.¹²² Eine Marge zwischen Preisen und Grenzkosten sei gerechtfertigt, wenn man hohe Deckungsbeiträge braucht, um die Fixkosten der Tätigkeit im Markt zu finanzieren; hier ist vor allem an die Kosten der Netze zu denken. Nach der so genannten „Elastizitätenregel“ von Ramsey und Boiteux sollte die Marge zwischen Preisen und Grenzkosten bei den Leistungen besonders hoch sein, bei denen die Nachfrage unelastisch ist; bei Leistungen mit elastischer Nachfrage dagegen sollte die Marge relativ niedrig sein. Die mit der Erwirtschaftung der erforderlichen Deckungsbeiträge insgesamt verbundenen realen Substitutionseffekte und die mit diesen Substitutionseffekten verbundenen Wohlfahrtsverluste würden dadurch minimiert. Wenn die Mobilfunkunternehmen eine Preispolitik mit hohen Margen bei der Terminierung und niedrigen Margen bei Handykosten, Grundgebühren und eigenen Ge-

sprächspreisen verfolgen, so entspräche dies genau dieser „Elastizitätenregel“.

218. Nach Auffassung der Monopolkommission ist diese Argumentation nicht stichhaltig. Sie beruht auf einem Missverständnis der Analyse von Boiteux, auf die man sich beruft.¹²³ Diese behandelt den Fall eines Monopolunternehmens, das als öffentliches Unternehmen nicht den Monopolverginn maximiert, sondern lediglich die Deckungsbeiträge zur Finanzierung seiner Fixkosten erwirtschaften muss. Im Mobilfunkmarkt dagegen haben wir es mit mehreren Unternehmen zu tun, die im Übrigen nicht nur ihre Kosten decken, sondern darüber hinaus auch Gewinne erzielen wollen. Da es mehrere Unternehmen gibt, reflektieren die vom einzelnen Unternehmen wahrgenommenen Nachfrageelastizitäten nicht nur die Preiselastizität der Endkundennachfrage als solche, sondern auch den Wettbewerb der Mobilfunkanbieter. Wenn ein Mobilfunkanbieter sich scheut, eine hohe Grundgebühr zu verlangen, weil er befürchtet, dass er dann keine Kunden bekommt, so beruht die von ihm wahrgenommene hohe Elastizität der Nachfrage nach seinem Produkt darauf, dass die Kunden zu einem Wettbewerber gehen, nicht aber darauf, dass sie auf den Mobilfunkanschluss gänzlich verzichten. Die für die Preissetzung der einzelnen Mobilfunkanbieter maßgeblichen Elastizitäten reflektieren nicht die realen Substitutionseffekte, die im Zentrum von Boiteux' Wohlfahrtsanalyse stehen, sondern nur die für die Wohlfahrtsanalyse sehr viel weniger bedeutsa-

¹²² Vergleiche J. Haucap, *The Economics of Mobile Telephone Regulation*, Universität der Bundeswehr Hamburg, Fächergruppe Volkswirtschaftslehre, Discussion Paper No. 4, June 2003.

¹²³ Vergleiche M. Boiteux, *Sur la gestion des monopoles publics astreints à l'équilibre budgétaire*, in: *Econometrica*, Vol. 24, 1956, S. 22–40. Boiteux' Analyse ist eng verwandt der schon in den 20-Jahren von Ramsey entwickelten Analyse optimaler indirekter Besteuerung zur Deckung eines gegebenen staatlichen Finanzierungsbedarfs, daher der Name Ramsey-Boiteux-Preise.

men Effekte des Wechsels von einem Anbieter zum anderen, ohne dass auf das Produkt verzichtet würde. Der Befund hoher Terminierungsgebühren und niedriger Grundgebühren im Mobilfunk ist daher nicht als Beispiel für die Anwendung von Boiteux' Elastizitätenregel zu sehen. Im Übrigen gäbe auch eine Einhaltung der Elastizitätenregel nur wenig Aufschluss über die Angemessenheit von Preisen, denn die Elastizitätenregel betrifft nur die Struktur, nicht aber die Höhe der Preise. Ein gewinnmaximierender Monopolist wird die Elastizitätenregel immer einhalten – allerdings auf einem höheren Niveau als Boiteux' an Kostendeckung interessiertes Unternehmen.

219. Auch das Argument, die hohen Terminierungsgebühren würden benötigt, um die Mobilfunknetze zu finanzieren, ist nicht ohne weiteres stichhaltig. Dass die zu finanzierenden Investitionen volkswirtschaftlich sinnvoll sind, kann nicht ohne weiteres vorausgesetzt werden. Vielleicht würden die dafür erforderlichen Ressourcen ja besser an anderer Stelle eingesetzt. Auch hier ist der Verweis auf Boiteux fehl am Platz. Wenn ein Unternehmen als einziges Unternehmen in einem Markt tätig ist, so gilt automatisch, dass der Aufwand der fixen Kosten volkswirtschaftlich sinnvoll ist, wenn diese Kosten über die Erlöse am Markt gedeckt werden können. Dies gilt auch dann, wenn das Unternehmen Monopolpreise verlangt, denn der Nutzen, den die Nachfrager aus dem Angebot des Unternehmens ziehen, übersteigt auf jeden Fall den Betrag, den sie dafür bezahlen, und somit die Kosten der Bereitstellung. Es ist dies dasselbe Argument, mit dem man auch begründet, warum es sinnvoll ist, einem Erfinder vermittelt eines Patents ein Monopolrecht zur Nutzung seiner Erfindung einzuräumen.

Stehen allerdings mehrere Unternehmen im Wettbewerb, so ist dieses Argument nicht mehr ohne weiteres zu verwenden. Wenn ein zweites, drittes oder viertes Unternehmen in einen Markt hineinkommt, so ist der Nutzengewinn der Nachfrager gewöhnlich um einiges kleiner als bei dem ersten Unternehmen, das ein Produkt überhaupt anbietet. Wichtiger noch, wenn ein zweites, drittes oder viertes Unternehmen in einen Markt hineinkommt, so ergeben sich negative Rückwirkungen auf die schon im Markt befindlichen Unternehmen, die es nunmehr schwerer haben, ihre Kosten zu decken („business stealing effect“). Anders als beim ersten Unternehmen im Markt ist daher der Erlös, den das neue Unternehmen erzielen kann, nicht automatisch als Untergrenze für den volkswirtschaftlichen Nutzen des Marktzutritts zu betrachten. Es ist daher ohne weiteres möglich, dass ein Investitionsaufwand, der betriebswirtschaftlich als rentabel erscheint, gleichwohl volkswirtschaftlich nicht sinnvoll ist. Eine solche Diskrepanz von betriebswirtschaftlicher und volkswirtschaftlicher Rationalität ist umso eher zu erwarten, je weniger das neue Angebot sich von den bereits am Markt bestehenden Angeboten qualitativ abhebt und je mehr die fixen Kosten der für den Marktzutritt erforderlichen Investition relativ zu den Erlösmöglichkeiten ins Gewicht fallen.¹²⁴

220. Im Fall des Mobilfunks ist in diesem Zusammenhang noch der weitere Umstand zu berücksichtigen, dass ein neues Angebot im Markt nicht nur die Kunden des Anbie-

ters und die Wettbewerber, sondern auch die potenziellen Gesprächspartner der Kunden betrifft. Benutzt ein neu in den Markt gekommenes Unternehmen hohe Terminierungsgebühren, um sein Netz zu finanzieren und mit günstigen Angeboten neue Kunden zu werben, so bewirkt jeder Wechsel eines Kunden von einem anderen Anbieter zu diesem Anbieter, dass die Leute, die diesen Kunden anrufen wollen, höhere Terminierungsgebühren bezahlen müssen. Ökonomisch sind dies negative externe Effekte. Diskriminiert das Unternehmen zwischen „On-Net“- und „Off-Net“-Terminierungsgebühren, so gilt diese Aussage nur für die Kunden anderer Anbieter. Die Kunden des Anbieters, zu dem jemand wechselt, können für Anrufe zu dieser Person mit niedrigeren Terminierungsgebühren rechnen. Damit bewirkt der Wechsel aus der Sicht der eigenen Kunden positive externe Effekte. Welcher Effekt überwiegt? Der Nettoeffekt wird vom Marktanteil des betreffenden Mobilfunkanbieters abhängen. Gerade bei einem kleinen Marktanteil ist allerdings zu erwarten, dass der negative externe Effekt der Anwerbung eines neuen Kunden auf die Kunden der anderen Mobilfunkanbieter den positiven externen Effekt auf die eigenen Kunden überwiegt.

Im Mobilfunk würde der „business stealing effect“ des Marktzutritts demnach nicht nur die anderen Unternehmen am Markt, sondern auch die Kunden dieser anderen Unternehmen betreffen. Die Aussage, eine Investition, die sich betriebswirtschaftlich rentiert, sei notwendigerweise auch volkswirtschaftlich sinnvoll, wird dadurch weiter unterminiert. Wenn die Anwerbung eines Kunden durch den Mobilfunkanbieter den Gesprächspartnern dieses Kunden zusätzliche Kosten aufbürdet, gegen die sie sich nicht wehren können, so tätigen der Mobilfunkanbieter und sein Kunde letztlich ein Geschäft zulasten Dritter. Die volkswirtschaftliche Bewertung zusätzlicher Angebote, die so finanziert werden, ist zweifelhaft.

221. Ob in diesem Zusammenhang der Investitionsaufwand eines zusätzlichen Anbieters als volkswirtschaftlich sinnvoll zu betrachten ist, hängt davon ab, ob der Nutzengewinn der Kunden dieses Anbieters die negativen externen Effekte auf die anderen Anbieter und deren Kunden überwiegt oder nicht. Diese Abwägung wiederum hängt unter anderem davon ab, inwiefern das zusätzliche Angebot sich von den bereits am Markt bestehenden Angeboten qualitativ abhebt und – abgesehen von den vorstehend beschriebenen Effekten – auch dazu dient, dass überhaupt neue Kundenschichten erschlossen werden. Insofern gänzlich neue Kundenschichten erschlossen werden, können auch die Kunden anderer Netze – mobil wie fest – dankbar sein, dass sie diese nun mobil erreichen können, wenn auch zu hohen Preisen. Insofern sich das zusätzliche Angebot qualitativ von den bestehenden Angeboten abhebt, ist der Nutzenzuwachs der Kunden, deren Bedürfnisse bei den bestehenden Anbietern nicht genügend zur Geltung kamen, höher zu veranschlagen als nur die Kostenersparnis aufgrund intensiveren Preiswettbewerbs der Anbieter.

Im vorliegenden Zusammenhang ist allerdings zu bezweifeln, dass Qualitäts- und Marktausweitungseffekte die Auswirkungen der beschriebenen negativen externen Effekte ausgleichen können. Gegen die Annahme bedeutsamer Qualitätseffekte spricht der Umstand, dass das Produkt Mobilfunkkommunikation im Querschnitt über die verschiedenen Netzbetreiber verhältnismäßig homogen ist. Gegen die

¹²⁴ Vergleiche G. Mankiw und M. Whinston, M., Free entry and social inefficiency, in: Rand Journal of Economic, Vol. 17, 1986, S. 48–58.

Annahme bedeutsamer Qualitätsausweitungseffekte spricht die hohe Penetrationsrate, die im Mobilfunk in Deutschland bereits höher liegt als im Festnetz.

Daher ist nicht auszuschließen, dass die beschriebenen negativen externen Effekte die Qualitäts- und Marktausweitungseffekte überwiegen und die in Terminierungs-, Verbindungs- und Anschlussmärkten zu erwirtschaftenden Erlöse den volkswirtschaftlichen Nutzen der zusätzlichen Netze übersteigen, d. h. dass die vom Markt gegebenen Signale aus volkswirtschaftlicher Sicht zu hohe Anreize für Investitionen in Mobilfunknetze setzen. Solche Fehlanreize, die es grundsätzlich in allen Märkten geben kann, werden im Mobilfunkmarkt durch die Möglichkeit der Monopolpreissetzung bei der Terminierung verstärkt mit der Folge, dass die Telekommunikationsnutzer selbst dadurch belastet werden.

222. Beim Übergang zu einer kostenbasierten Regulierung der Terminierungsentgelte ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Geschäftsmodelle der Unternehmen bislang davon ausgehen, dass erhebliche Beiträge zur Deckung der Netzkosten aus den Terminierungsentgelten zur Verfügung stehen. Dies gilt insbesondere für die kleinen Netzbetreiber, die weniger als die großen auf die eigenen Kundenstämme zurückgreifen können, um ihre Netze zu finanzieren. Von den kleineren Netzbetreibern E-Plus und O₂ sind in den letzten Jahren die wesentlichen Wettbewerbsimpulse ausgegangen. Daher steht die Befürchtung im Raum, dass eine kostenbasierte Regulierung der Terminierungsentgelte den Konsolidierungsdruck erhöhen und zu Austritten der schon im Markt befindlichen kleineren Netzbetreiber führen könnte.

Die Monopolkommission teilt die Auffassung, dass man den Geschäftsmodellen der Unternehmen im Markt nicht von einem Tag auf den anderen die Grundlage entziehen sollte. Daraus folgt aber nicht, dass eine kostenbasierte Regulierung der Terminierungsentgelte grundsätzlich abzulehnen ist. Vielmehr sollte der Übergang zu einer solchen Regulierung allmählich erfolgen, sodass die Unternehmen sich darauf einrichten können.

Für einen allmählichen Übergang bietet das Verfahren der Price-Cap-Regulierung einen geeigneten Rahmen. Dabei sollten die Terminierungsentgelte nicht mit anderen Vorleistungen zusammengefasst, sondern in einem Ein-Produkt-Korb erfasst werden. Vorstellbar ist, dass der individuellen wirtschaftlichen Situation der verschiedenen Unternehmen dadurch Rechnung getragen wird, dass die Parameter im Price-Cap-Regime unternehmensspezifisch festgelegt werden. Jedoch sollte der zeitliche Rahmen bis zum Erreichen des kostenorientierten Entgeltniveaus bei allen Netzbetreibern gleich sein. Als Grundlage für die Festsetzung der Maßzahlen des Price-Cap-Regimes stehen unter anderem analytische Kostenmodelle zur Bestimmung der langfristigen inkrementellen Kosten der Mobilfunknetze und der Terminierung zur Verfügung.

223. In der grundsätzlichen Frage, ob eine kostenbasierte Regulierung der Terminierungsentgelte zulasten des Wettbewerbs im Mobilfunk gehen könnte, ist die Monopolkommission vergleichsweise optimistisch. Die auf politischen Druck erfolgte Halbierung der Terminierungsentgelte in Deutschland in den Jahren 2000 und 2001 konnte von den Netzbetreibern durch Anpassungsmaßnahmen kompensiert werden, ohne dass es erkennbare Auswirkungen auf

deren Wettbewerbsposition gegeben hätte. Dies gilt auch für E-Plus als kleineren Netzbetreiber, bei dem wegen des hohen Ausgangsniveaus die Preissenkungen noch deutlich drastischer ausfielen als bei den Konkurrenten. E-Plus konnte seine Marktstellung seither nicht nur halten, sondern noch weiter ausbauen. Die Monopolkommission ist sich bewusst, dass die erfolgreiche Anpassung an diese Preissenkung nicht automatisch auf den Erfolg der Anpassung an weitere Preissenkungen schließen lässt. Sie betrachtet die beschriebene Erfahrung aber als Beleg für die Anpassungsfähigkeit der Unternehmen im Markt.

Sollte sich allerdings herausstellen, dass nach einem allmählichen und mittelfristig vorhersehbaren Übergang zu einer kostenbasierten Regulierung der Terminierungsentgelte ein Mobilfunkbetreiber nicht im Markt überleben kann, so kann dies in Anbetracht der im Mobilfunk vorhandenen Skaleneffekte volkswirtschaftlich durchaus effizient sein. Wie oben in Tz. 218 f. ausgeführt wurde, ist ein Wettbewerb in den Endkundenmärkten kritisch zu sehen, wenn die betreffenden Unternehmen ihre Kosten nur aufgrund der Terminierungsmonopole decken können.

9. Zusammenfassung der Einschätzungen und Empfehlungen

224. Der Wettbewerb auf den Märkten der Festnetztelefonie hat sich in den vergangenen zwei Jahren weiterentwickelt. Die Konkurrenten der DTAG konnten im Bereich der Fern- und Auslandsgespräche ihre Marktposition festigen. Nach der Einführung der Betreibervorauswahl nimmt der Wettbewerb bei Ortsgesprächen spürbar zu. Bei den Vorleistungen nehmen die Abhängigkeiten von der DTAG ab, soweit die alternativen Anbieter die eigenen Netzinfrastrukturen weiter ausbauen. Dies geschieht weiterhin vorwiegend auf der Ebene der Fernnetze und hier vor allem auf den Haupttrassen zwischen und in Großstädten und Ballungszentren. Um bundesweit flächendeckend Ortsgespräche anbieten zu können, treiben einzelne Verbindungsnetzbetreiber den Ausbau ihrer Netze auch in der Fläche voran.

Keine Wettbewerbsfortschritte gibt es auf dem Markt für Teilnehmeranschlüsse und beim entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung. Hier konnte die DTAG ihre faktische Monopolstellung behaupten. Dasselbe gilt für den breitbandigen Internetzugang.

Trotz der in Teilbereichen zunehmenden Wettbewerbsintensität besteht weiterhin kein funktionsfähiger Wettbewerb bei den Teilnehmeranschlüssen und Ortsgesprächen sowie dem größten Teil der Vorleistungen. Bei den Fern- und Auslandsgesprächen ist die Rückführung der Regulierung möglich, wenn sichergestellt ist, dass es keine Quersubventionierung von Leistungen aus Monopolbereichen gibt und die regulatorischen Voraussetzungen für eine wirksame Kontrolle der Bündelproblematik geschaffen werden. Im Einzelnen ergeben sich folgende Einschätzungen und Empfehlungen.

225. Die Regulierung von Vorleistungen ist unverzichtbar, solange das Angebot der Wettbewerber auf den Endkundenmärkten der Festnetztelefonie nur unter Rückgriff auf die Infrastruktur der DTAG bestehen kann. Dies gilt weiterhin ohne Einschränkungen für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung, für lokale und regionale Zusammenschaltungsleistungen sowie für Fakturierungs- und Inkassoleistungen. Die Abhängigkeit der Wettbewerber von Vorleistungen der DTAG geht dort zurück, wo eigene Infra-

strukturen ausgebaut werden. Dies geschieht bei den Verbindungsnetzen auf der Fernebene und zunehmend auch bei den regionalen Verbindungsnetzen. In der Folge nehmen die Abhängigkeiten derjenigen Anbieter, die in eigene Netze investieren, bei den Zusammenschaltungsleistungen auf der Fern- und regionalen Ebene sowie bei den Mietleitungen auf diesen Netzebenen spürbar ab. Um nach der Einführung der Betreibervorauswahl bundesweit flächendeckend Ortsgespräche anbieten zu können, haben einzelne Anbieter ihre Netze in der Fläche so weit ausgebaut, dass sie keine Transitleistungen der DTAG mehr benötigen und nur noch die lokalen Zusammenschaltungsleistungen Zuführung und Terminierung beziehen. Die Monopolkommission empfiehlt gleichwohl die Beibehaltung der Zusammenschaltungsregulierung. Dafür spricht die überragende Bedeutung, die die Zusammenschaltung für den Wettbewerb bei den Verbindungsleistungen hat. Dafür spricht auch, dass die alternativen Anbieter den Ausbau ihrer Netze für die eigenen Zwecke vornehmen und keine alternative Zusammenschaltungsplattform in Konkurrenz zu dem Netz der DTAG errichten. Eine Einschränkung der Regulierung von Zusammenschaltungsleistungen würde diejenigen Anbieter gefährden, die ihren Infrastrukturausbau noch nicht vorangetrieben haben oder deren Geschäftsmodell einen entsprechenden Netzausbau nicht vorsieht.

226. Bei Mietleitungen auf der Fernnetzebene, insbesondere auf den Haupttrassen zwischen und innerhalb von Großstädten und Ballungszentren, hatte die Monopolkommission bereits vor zwei Jahren einen funktionsfähigen Wettbewerb festgestellt. An diesem Befund hat sich nichts geändert. Die Rückführung der präventiven Entgeltregulierung für diese Leistungen ist möglich. Weniger eindeutig zu beurteilen ist die Situation in den übrigen Segmenten des Mietleistungsmarktes. Betrachtet man die Entwicklung der Marktanteile auf dem Gesamtmarkt für Mietleitungen, nimmt die Bedeutung alternativer Anbieter spürbar zu. Dagegen zeigt die differenzierte Untersuchung einzelner Marktsegmente durch die Regulierungsbehörde, dass die DTAG insbesondere bei den Mietleitungen mit niedrigen Übertragungskapazitäten weiterhin faktisch Alleinanbieter ist. Die Monopolkommission zögert, vor diesem Hintergrund bereits den vollständigen Verzicht auf eine präventive Entgeltregulierung bei den Mietleitungen zu empfehlen. Die Entlassung einzelner Marktsegmente aus der Regulierung wird ohnehin auf der Grundlage des geltenden Rechts erfolgen, sobald die RegTP im Einvernehmen mit dem Bundeskartellamt feststellt, dass keine Marktbeherrschung mehr besteht. Einen Handlungsbedarf für den Gesetzgeber sieht die Monopolkommission erst dann, wenn der Wettbewerb auf dem gesamten Mietleistungsmarkt funktionsfähig ist.

227. Bei den Endkundenleistungen entwickelt sich der Wettbewerb weiterhin unterschiedlich. Während die faktische Monopolstellung der DTAG bei den Teilnehmeranschlüssen unangetastet bleibt, konnten die alternativen Anbieter ihre Marktposition bei den Fern- und Auslandsgesprächen festigen und bei den Ortsgesprächen, nach der Einführung der Betreibervorauswahl, deutlich ausbauen. Die Monopolkommission hatte bei den Fern- und Auslandsgesprächen bereits vor zwei Jahren die Rückführung der Regulierung unter den Voraussetzungen für möglich gehalten, dass (i) Klarheit darüber besteht, dass der Konsolidierungsprozess in der Telekommunikation nicht zu einer Remonopolisierung der Märkte führt und dass (ii) durch flankie-

rende Maßnahmen sichergestellt ist, dass die DTAG ihr Quasimonopol bei den Teilnehmeranschlüssen nicht dazu nutzen kann, den Wettbewerb bei den Ferngesprächen wieder zu reduzieren. Die Unsicherheit über den Verlauf der Konsolidierung ist heute überwunden. Zwar ist die Anzahl der Anbieter im Markt leicht zurückgegangen, die verbleibenden Unternehmen sind aber offenbar gestärkt aus dem Konsolidierungsprozess hervorgegangen. Dafür spricht, dass die alternativen Anbieter ihre betriebswirtschaftliche Situation heute weniger negativ beurteilen als vor zwei Jahren und es durchaus Anbieter gibt, die mit dem Angebot von Telefondienstleistungen schwarze Zahlen schreiben.

Die Monopolkommission kann aus heutiger Sicht immer noch nicht mit letzter Sicherheit die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs bei den Fern- und Auslandsgesprächen feststellen. Dagegen sprechen folgende Argumente: (i) Die DTAG ist auf diesen Märkten weiterhin deutlich marktbeherrschend, (ii) sie gewinnt aufgrund ihrer starken Position bei der Infrastruktur immer noch 50 % des Umsatzes, den sie bei den Endkundenleistungen an die Wettbewerber verliert, auf den Vorleistungsmärkten zurück, (iii) die Sicherheit der Kundenbeziehungen ist bei den Wettbewerbern eingeschränkt, soweit sie wie beim Call-by-Call keine unmittelbaren Kundenkontakte haben, (iv) die DTAG hat mit der Ausweitung des Angebots an Bündelprodukten und Optionstarifen ihrerseits die Bindung ihrer Kunden in den vergangenen zwei Jahren weiter erhöhen können. Gleichwohl geht die Monopolkommission davon aus, dass die Rückführung der Ex-ante-Entgeltregulierung bei den Fern- und Auslandsgesprächen unter den beiden Voraussetzungen möglich ist, dass gleichzeitig Vorkehrungen getroffen werden, die eine Quersubventionierung der gerade deregulierten Leistungen durch Leistungen im Monopolbereich verhindern, und dass die regulatorischen Voraussetzungen für eine wirksame Kontrolle der Bündelproblematik geschaffen werden.

228. Mit der Einführung der Betreibervorauswahl ab Ende April 2003 ist erstmals Wettbewerb bei Ortsgesprächen zu verzeichnen. Gegenwärtig zeichnet sich ab, dass die alternativen Anbieter durch Call-by-Call und Preselection vergleichsweise rasch Marktanteile gewinnen. Dies geschieht auf der Basis von teilweise deutlichen Preisabschlägen im Vergleich zu der DTAG. Die Monopolkommission geht aber nicht davon aus, dass die Wettbewerber bei den Ortsgesprächen kurzfristig vergleichbar hohe Marktanteile erreichen wie bei den Ferngesprächen. Wegen der Infrastrukturaufgabe des § 43 Abs. 6 TKG bleibt die Anzahl der bundesweit flächendeckend agierenden Wettbewerber bei den Ortsgesprächen zunächst gering. Hinzu kommt, dass die DTAG, anders als bei der Öffnung der Ferngesprächsmärkte, vergleichsweise rasch mit eigenen Preissenkungen und mit neuen Bündelangeboten und Optionstarifen reagiert hat. Die Monopolkommission geht bei den Ortsgesprächen davon aus, dass der Wettbewerb zwar zunimmt, aber auf absehbare Zeit nicht das Niveau bei den Fern- und Auslandsgesprächen erreicht. Eine Rückführung der Ex-ante-Entgeltregulierung kann in dieser frühen Phase des Wettbewerbs bei den Ortsgesprächen nicht empfohlen werden.

229. Der Mobilfunk bildet nach Auffassung der Monopolkommission weiterhin ein eigenständiges Marktsegment und ist nicht Teil eines einheitlichen Marktes für Sprachtelefonie. Zwar gibt es Substitutionsbeziehungen zum Festnetz. Diese betreffen aber vor allem die Gespräche und weniger die Anschlüsse. Die Monopolkommission teilt die

Auffassung von RegTP und Bundeskartellamt, dass auf dem Endkundenmarkt des Mobilfunks funktionsfähiger Wettbewerb herrscht.

Gleichwohl befindet sich der Mobilfunk gegenwärtig in einer Umbruchphase. Die weitere Entwicklung des Wettbewerbs hängt maßgeblich von einer erfolgreichen Umsetzung der dritten Mobilfunkgeneration UMTS ab. Die im Zuge der Lizenzvergabe erfolgte Ausweitung der Anzahl der Netzbetreiber auf sechs hat keinen Bestand, da zwei Anbieter ihre UMTS-Lizenzen wegen nicht erfüllter Lizenzauflagen wieder verlieren werden. Eine von der Monopolkommission in Auftrag gegebene Modellanalyse des Mobilfunkmarktes zeigt, dass weiterer Konsolidierungsbedarf besteht und eine nochmalige Reduzierung der Anzahl der Netzbetreiber nicht auszuschließen ist.

Im Fall des Marktaustritts von UMTS-Netzbetreibern steht die Frage der Neuverteilung der Lizenzen im Raum. Da UMTS-Lizenzen nicht an einen anderen Lizenznehmer fallen dürfen und wegen fehlender Nachfrage gegenwärtig auch nicht an ein sonstiges Unternehmen verkauft werden können, fallen die Lizenzen an den Bund zurück. Dieser kann die UMTS-Lizenzen entweder für eine Zeit vorhalten, um sie bei einer gegebenenfalls später bestehenden Nachfrage an Newcomer auf dem UMTS-Markt zu veräußern. Mit dieser Option hielte sich der Bund die Möglichkeit offen, dass die Zahl der Netzbetreiber durch den Zutritt von einem oder zwei Newcomern doch noch weiter erhöht werden kann. Oder die Lizenzen werden an die etablierten UMTS-Netzbetreiber vergeben. Dafür spricht, dass deren Netzaufbaukosten durch zusätzliches Frequenzspektrum gegebenenfalls verringert werden. Unabhängig davon, an wen und zu welchem Zeitpunkt die zurückfließenden Lizenzen bzw. Frequenzen neu vergeben werden, empfiehlt die Monopolkommission die Vergabe im Wege einer Auktion. Dabei ist das Auktionsdesign so zu gestalten, dass es im Zuge der Frequenzübertragung nicht zu Wettbewerbsverzerrungen kommt. Dies ist am ehesten gewährleistet, wenn nach der Neuverteilung jeder Netzbetreiber ein in etwa gleich großes Frequenzspektrum besitzt.

230. Die Monopolkommission hatte sich bereits in ihrem letzten Sondergutachten zur Telekommunikation für eine Ex-ante-Entgeltregulierung der Terminierungsentgelte der Teilnehmernetzbetreiber ausgesprochen, da jeder Netzbetreiber a priori Monopolist für das Angebot von Terminierung in seinem Netz ist. Die Kommission wiederholt diese Empfehlung. Für den Bereich des Mobilfunks in Deutschland zeigt eine Untersuchung der wik-Consult GmbH, dass die Terminierungsentgelte etwa um den Faktor zwei überhöht sind. Dies führt zu einer Subventionierung des Mobilfunks durch diejenigen Kunden, die Mobilfunkanschlüsse aus dem Festnetz anrufen. Auf der Grundlage der für die Mobilfunknetze in Großbritannien errechneten langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung errechnet sich für die deutschen Mobilfunknetze ein Nettotransfervolumen aus dem Festnetz von mehr als 6 Mrd. Euro in der Zeit von 1998 bis 2002, was erhebliche Wettbewerbsverzerrungen zur Folge hat. Die Monopolkommission spricht sich bei den Teilnehmernetzen für eine kostenbasierte Regulierung der Terminierungsentgelte aus. Das dagegen vorgebrachte Argument, überhöhte Terminierungsentgelte fließen in die Subventionierung der Handys und fördern indirekt über eine Erhöhung der Penetrationsrate den Wettbewerb im Mobilfunk, ist ebenso wenig überzeugend wie die Vorstel-

lung, dass eine kostenbasierte Regulierung der Terminierungsentgelte vor allem zulasten der kleineren Netzbetreiber geht und damit indirekt den Wettbewerb auf den Endkundenmärkten des Mobilfunks schwächt.

231. Das Festhalten der RegTP an der Price-Cap-Regulierung des Teilnehmeranschlusses ist exemplarisch für die Praxis, die vom Gesetz geforderte Orientierung der Entgelte an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung dadurch zu vermeiden, dass ein Entgelt der Price-Cap-Regulierung anstelle der Einzelpreisprüfung unterstellt wird. Zu beobachten ist das vor allem bei politisch umstrittenen Entgelten. Ohne eine vorangestellte Einzelpreisgenehmigung und die dort vorzunehmende Kostenprüfung bleibt im Rahmen der Price-Cap-Regulierung der Zusammenhang zwischen dem genehmigten Preis und den vom TKG geforderten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung vage. Zwar ist die Genehmigung eines Entgeltes auch im Rahmen der Price-Cap-Regulierung zu untersagen, wenn wettbewerbswidrige Preisabschläge oder Diskriminierungen „offenkundig“ vorliegen. Doch im Price-Cap-Verfahren fehlen gewöhnlich die Informationen und die notwendige Zeit für eine Prüfung, die mehr als einen deklaratorischen Charakter hätte. Zudem ist die Stellung der Behörde im Verfahren der Einzelpreisregulierung stärker als im Rahmen der Price-Cap-Regulierung. Bei der Einzelpreisprüfung stehen weit aus detailliertere Kostenunterlagen zur Verfügung und das Unternehmen hat einen Anreiz, mit der Behörde zu kooperieren, da es die Genehmigung braucht, um die gewünschte Preisänderung vorzunehmen.

232. Nach § 24 Abs. 1 TKG sind bei der Entgeltregulierung die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zugrunde zu legen. Gemäß § 3 Abs. 2 TEntgV ergeben sich die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals. Was unter einer angemessenen Verzinsung des angemessenen Kapitals zu verstehen ist, ist zwischen RegTP und DTAG strittig. In der Auseinandersetzung geht es einerseits um die Frage, ob Eigenkapital und Fremdkapital nach Bilanzwerten oder nach Marktwerten zu berücksichtigen sind, andererseits um die Frage, ob Risikoprämien im Rahmen eines Marktansatzes aufgrund von Marktdaten oder im Rahmen eines Individualansatzes anhand von subjektiven Risikoeinschätzungen zu bestimmen sind.

233. Die Monopolkommission hält sowohl die Position der RegTP als auch die Position der DTAG für problematisch. Zu kritisieren ist erstens, dass die Frage nach der angemessenen Risikoprämie losgelöst vom Regulierungskontext betrachtet wird, zweitens, dass im Umgang mit der Besteuerung der Interdependenz von Steuern und Kapitalkostensätzen nicht genügend Aufmerksamkeit geschenkt wird.

234. Die angemessene Risikoprämie ist nach Auffassung der Monopolkommission leistungsspezifisch zu bestimmen. Dazu kommt es nicht auf das Gesamtrisiko der DTAG an, sondern auf die spezifischen Risiken der Anlage, zu denen ein anderes Telekommunikationsunternehmen Zugang erhalten soll. Ist das leistungsspezifische Risiko, etwa bei der Kupferdoppelader der Teilnehmeranschlussleitung, relativ kleiner als das Risiko des Unternehmens insgesamt, so liegt die angemessene Verzinsung des dabei eingesetzten Kapitals unter dem durchschnittlichen Kapitalkostensatz des Un-

ternehmens insgesamt. Der Umstand, dass der DTAG insgesamt aufgrund ihrer Investitionen in UMTS-Lizenzen oder bei VoiceStream von den Märkten bei Fremdkapital wie bei Eigenkapital gewisse Risikoprämien auferlegt werden, darf nicht dazu führen, dass etwa die Mieter der Teilnehmeranschlussleitung die Risikoprämien für diese sonstigen Risiken der DTAG mitbezahlen müssen. Eine Bestimmung der Risikoprämie nach dem Gesamtrisiko des Unternehmens entspräche nicht den Vorgaben von Gesetz und Verordnung. Im Vertrauen darauf, dass Risikokosten sonstiger Engagements vom regulierten Bereich mitgetragen werden, hätte das Unternehmen auch falsche Anreize und würde tendenziell übermäßige Risiken eingehen.

235. Bei der Bestimmung von Risikomaß und Risikobewertung ist grundsätzlich auf die Verhältnisse am Kapitalmarkt abzustellen. Als angemessenes Risikomaß ist die Kovarianz der Erträge der spezifischen Investition mit den Erträgen auf das Marktportefeuille anzusehen, als Bewertungsfaktor der Marktpreis des Risikos. Die Kovarianz mit dem Marktportefeuille ist angemessen, weil sie der Risiko- beurteilung der Kapitalgeber in den Märkten entspricht. Diese hängt nicht nur vom Risiko der DTAG und ihrer Investitionen, sondern vom Gesamtzusammenhang der Risiken der verschiedenen zur Verfügung stehenden Anlagemöglichkeiten ab. Der Marktpreis des Risikos ist deshalb angemessen, weil er das tatsächliche Verhalten der Anleger in den Kapitalmärkten widerspiegelt. Jeglicher Versuch der Bewertung von Risiken aufgrund nicht marktbezogener Größen birgt die Gefahr, dass die Bewertung mit dem Verhalten der Kapitalgeber und den Finanzierungsmöglichkeiten des Unternehmens nichts zu tun hat. Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, d. h. der Maßstab des Gesetzes, würden dann nicht richtig erfasst.

236. Der Umstand, dass der Marktpreis des Risikos – wie andere Marktparameter auch – im Zeitablauf schwankt, steht dieser Einschätzung nicht entgegen. In diesem Punkt teilt die Monopolkommission das Anliegen der RegTP, dass regulatorisch gesetzte Preise nicht alle Schwankungen des Marktes mitmachen sollten. Sie ist aber der Auffassung, dass dieses Problem als solches thematisiert werden sollte, z. B. in einem explizit offen gelegten Verfahren der Bildung gleitender Durchschnitte; die grundsätzliche Angemessenheit von Marktansatz und Marktverfahren sollte dabei nicht infrage gestellt werden. Im Übrigen sollte an die Möglichkeit gedacht werden, eine gewisse Stabilisierung der Zugangsbedingungen auch dazu zu erreichen, dass die DTAG und ihre Wettbewerber auch längerfristige Verträge über die Bereitstellung von Vorleistungen abschließen. Solche Verträge nähmen den Wettbewerbern das Risiko, dass die regulierten Entgelte im Zeitverlauf mit den Marktparametern schwanken. Der DTAG nähmen sie das mit der Investition in langlebige Infrastruktur verbundene Risiko, dass die Wettbewerber bei Veränderungen der Nachfrage, etwa aufgrund einer Verdrängung der Festnetztelefonie durch den Mobilfunk, die Zugangsleistungen nicht mehr in Anspruch nehmen wollen. Eine gewisse Teilung dieser Risiken durch längerfristige Verträge zwischen der DTAG und ihren Wettbewerbern sollte im beiderseitigen Interesse liegen.

237. Von der begrifflichen Frage nach angemessenem Risikomaß und Risikobewertungsfaktor zu trennen ist die Frage nach dem Verfahren zur Messung der Risiken. Die Messung anhand der in der Vergangenheit beobachteten Kovarianzen gibt einen Anhaltspunkt. Jedoch relativiert sich

dessen Bedeutung, wenn davon auszugehen ist, dass historische Erfahrungen als Anhaltspunkt für zukünftige Entwicklungen nicht verlässlich sind. Hier kann es geraten sein, etwa hinsichtlich der mit dem Vordringen des Mobilfunks verbundenen Verdrängungsrisiken, auf subjektive Einschätzungen entsprechend dem Individualansatz zurückzugreifen. Allerdings ist auch dabei auf Kovarianzen mit dem Marktportefeuille abzustellen. Von der Monopolkommission beispielhaft vorgetragene Erwägungen zur Schätzung der leistungsspezifischen Risiken bei der Teilnehmeranschlussleitung lassen vermuten, dass diese Risiken – im Sinne der Kovarianz mit dem Marktportefeuille – vergleichsweise klein sind, auf jeden Fall deutlich kleiner als die Risiken des Unternehmens insgesamt.

238. In der Auseinandersetzung zwischen RegTP und DTAG spielt die Besteuerung nur eine untergeordnete Rolle. In den von RegTP und DTAG angewandten Verfahren jedoch spielt die Besteuerung eine große Rolle. Wenn der nach dem Kapitalmarktmodell errechnete Kapitalkostensatz für Eigenkapital mit einem Faktor zwischen 1,5 und 2,0 multipliziert wird, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass Unternehmensgewinne der Körperschaftsteuer unterliegen, so ergeben sich hohe Vor-Steuer-Renditen für Eigenkapital und – je nach Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital – hohe durchschnittliche Kapitalkosten des Unternehmens. Aus diesem Effekt gewinnt die Auseinandersetzung um Bilanzwertmethode versus Marktwertmethode ihre Brisanz.

Die Monopolkommission hält das beschriebene Verfahren jedoch für fehlerhaft. Es wird vernachlässigt, dass Fremdkapitalzinsen beim Kapitalgeber der Einkommensteuer unterliegen, die auf Gewinneinbehaltungen und das dadurch ermöglichte Unternehmenswachstum zurückgehenden Kapitalgewinne der Aktionäre außerhalb der Spekulationsfrist jedoch nicht. Bei angemessener Behandlung der Steuerproblematik erweisen sich die üblichen Korrekturfaktoren zur Berücksichtigung der Körperschaftbesteuerung als deutlich überhöht. In gewissen Konstellationen sollte es gar keiner Korrektur bedürfen; in diesen Situationen erübrigt sich die Diskussion um Marktwertmethode versus Bilanzwertmethode als Grundlage der Gewichtung von Fremdkapital und Eigenkapital bei der Ermittlung der angemessenen Kapitalkostensätze.

Im Übrigen betrifft das Effizienzerfordernis des Gesetzes auch die Form der Finanzierung. Wenn die Steuerbelastung des Unternehmens, insbesondere bei einbehaltenen Gewinnen, höher ist als bei anderen Finanzierungsformen, so ist die Effizienz der Finanzierung zu hinterfragen.

239. Die vorstehenden Überlegungen lassen vermuten, dass die bislang zwischen RegTP und DTAG diskutierten Kapitalkostensätze deutlich überhöht sind. Diese Einschätzung gründet sich darauf, dass erstens die anlagespezifischen Risiken und damit die angemessenen Risikoprämien im regulierten Bereich spürbar kleiner sind als im Unternehmen insgesamt und zweitens ein angemessener Umgang mit der Steuerproblematik auch darauf abstellen muss, dass Kapitalgewinne der Aktionäre jenseits der Spekulationsfristen keiner Besteuerung unterliegen. Beide Effekte fallen quantitativ deutlich ins Gewicht. Die zwischen RegTP und DTAG strittigen Fragen nach Bilanzwertmethode versus Marktwertmethode bzw. Individualansatz versus Marktansatz sind demgegenüber – bei korrektem Umgang mit Risiko- und Steuerproblematik! – von geringerer Bedeutung.

Teil II

Zementierung des Postmonopols

1. Vorbemerkungen

240. Mit diesem Sondergutachten nimmt die Monopolkommission zum dritten Mal Stellung zu der Frage, ob auf den Märkten des Postwesens ein funktionsfähiger Wettbewerb herrscht. Nach § 44 Postgesetz (PostG) in Verbindung mit § 81 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz (TKG) legt die Kommission ihren Bericht alle zwei Jahre vor. Dieser beinhaltet eine Einschätzung der Wettbewerbsintensität auf den Postmärkten. Darüber hinaus kann der Bericht auf notwendige Konsequenzen für einzelne Regelungen des Postgesetzes verweisen und insbesondere darlegen, ob die Vorschriften zur Entgeltregulierung weiterhin erforderlich sind.

241. Im Berichtszeitraum bestand die Exklusivlizenz der Deutschen Post AG (DPAG) fort, deren Laufdauer bis zum Ende des Jahres 2007 befristet ist. Der Umfang der Exklusivlizenz wurde zum 1. Januar 2003 reduziert. Dennoch stellt sie weiterhin das grundlegende Wettbewerbshemmnis dar, welches die Entstehung von Wettbewerb weitgehend ausschließt. Vor diesem Hintergrund geht es in diesem Bericht lediglich darum, wie sich der Wettbewerb in den bereits geöffneten Nischenbereichen entwickelt hat. Darüber hinaus werden aktuelle Entwicklungen der Regulierung und der Missbrauchsaufsicht beschrieben. Erstere betreffen Endkundenpreise und Teilleistungen der Deutschen Post AG, letztere Wettbewerbsbeeinträchtigungen in den bereits geöffneten Bereichen insbesondere vermittels Quersubventionierungen aus dem Bereich der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG.

2. Regulatorische Rahmenbedingungen

242. Das Postgesetz setzt die Rahmenbedingungen für die Postmärkte. Diese betreffen die Marktzutrittsbedingungen, die Gewährleistung eines Universaldienstangebots, die Entgelt- und Teilleistungsregulierung marktbeherrschender Unternehmen sowie die befristete Einräumung eines Monopolbereichs zugunsten der Deutschen Post AG (Exklusivlizenz). Nach § 2 PostG sind die Ziele der Regulierung die Sicherstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs auf den Märkten des Postwesens und die Gewährleistung einer flächendeckenden Grundversorgung mit Postdienstleistungen zu erschwinglichen Preisen (Universaldienst). Das Postgesetz, welches in einigen Bereichen lediglich einen allgemeinen Rahmen vorgibt, wird durch spezielle Verordnungen ergänzt, die z. B. nähere Bestimmungen zur Entgeltregulierung, zum Universaldienst und zu den Rechten und Pflichten der Anbieter von Postdienstleistungen enthalten. Das Ziel einer flächendeckenden Grundversorgung mit Postdienstleistungen wird durch die Festlegung bestimmter Dienstleistungs- und Qualitätsmerkmale in der Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) konkretisiert.

243. Grundgesetz und Postgesetz bestimmen die Betätigungsmöglichkeiten für Anbieter von Postdienstleistungen. Im Grundgesetz wird definiert, dass Postdienstleistungen privatwirtschaftliche Tätigkeiten sind, die durch die

Deutsche Post AG und andere private Anbieter erbracht werden. Somit ist grundsätzlich jedermann berechtigt, Postdienstleistungen am Markt anzubieten. Jedoch wird das grundlegende Wettbewerbsprinzip durch die Einräumung einer zeitlich befristeten Exklusivlizenz für die Deutsche Post AG in wesentlichen Teilen des Postmarktes durchbrochen. Uneingeschränkt ist der Wettbewerb nur möglich bei der Beförderung von Briefsendungen über 1 000 g, der Beförderung von Paketen, Zeitungen und Zeitschriften sowie für Kurierdienste im Sinne des Postgesetzes. Diese Postdienstleistungen erfordern keine Lizenz. Werden hingegen Briefsendungen mit einem Gewicht bis 1 000 g befördert, so ist eine Lizenz erforderlich.

244. Für den Zeitraum der befristeten gesetzlichen Exklusivlizenz können auf Antrag Lizenzen für verschiedene Dienstleistungen erteilt werden. Hierzu zählen

- Briefsendungen über 100 g (bis zum 31. Dezember 2002 über 200 g) oder über 1,35 Euro (vormals 2,81 Euro) (so genannte A-Lizenz),
- inhaltsgleiche Briefsendungen über 50 g und ab 50 Stück Mindesteinlieferungsmenge (so genannte B-Lizenz),
- der Dokumentenaustauschdienst (so genannte C-Lizenz),
- qualitativ höherwertige Dienstleistungen (so genannte D-Lizenz),
- die Einlieferung bei den Annahmestellen der Deutschen Post AG und die Abholung aus Postfachanlagen der Deutschen Post AG (so genannte E- und F-Lizenzen).

Zu diesen Lizenzen wurden zwei weitere Dienstleistungen hinzugefügt:

- die Beförderung von ins Ausland abgehenden Briefsendungen (so genannte G-Lizenz),
- die Beförderung von Briefsendungen aus dem Ausland bis zu den für internationale Briefsendungen zuständigen Annahmestellen der Deutschen Post AG (so genannte H-Lizenzen).

Sofern die entsprechenden Voraussetzungen (Leistungsfähigkeit, Zuverlässigkeit, Fachkunde, keine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, Einhaltung der im lizenzierten Bereich üblichen Arbeitsbedingungen) erfüllt sind, besteht ein Rechtsanspruch auf die Erteilung einer Lizenz. Die Anzahl der von der RegTP zu vergebenden Lizenzen ist nicht beschränkt.

245. Durch die Post-Lizenzgebührenverordnung ist inzwischen auch, mit Rückwirkung zum 1. Januar 1998, der Preis für eine Lizenz bestimmt worden. Dieser beträgt mindestens 175 Euro und höchstens 700 Euro.

2.1 Umfang der Exklusivlizenz

246. Die Exklusivlizenz der Deutschen Post AG wurde durch das Erste Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom

2. September 2001 bis zum 31. Dezember 2007 verlängert. Sie umfasst trotz der Absenkung der Grenzen zum 1. Januar 2003 mit ca. 67 % weiterhin den Großteil des Briefbeförderungsvolumens. Daran wird sich auch durch die für 2006 vorgesehene weitere Öffnung nicht viel ändern, bleibt der Bereich der Exklusivlizenz doch auch dann noch bei knapp unter 60 % des Briefbereichs. Eine erhebliche Marktöffnung wäre erst bei einer Absenkung der Monopolgrenze auf ca. 12 g zu erwarten.

Nach § 51 PostG besaß die Deutsche Post AG das ausschließliche Recht zur gewerbsmäßigen Beförderung von Briefsendungen und adressierten Katalogen bis 200 g und dem fünffachen Preis für Postsendungen der untersten Gewichtsklasse zum 31. Dezember 1997 sowie für inhaltsgleiche Briefsendungen bis 50 Stück und einem Gewicht bis 50 g. Durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 16. August 2002 wurde die Exklusivlizenz der Deutschen Post AG bei Briefsendungen und adressierten Katalogen auf Sendungen bis zu 100 g und dem dreifachen Preis für Postsendungen der untersten Gewichtsklasse, d. h. nach Ansicht der RegTP einem Preis von 1,35 Euro (dem dreifachen Preis der Postkarte), verkleinert. Dieser Exklusivbereich gilt bis zum 31. Dezember 2005. Danach muss der Exklusivbereich auf Sendungen mit einem Gewicht bis zu 50 g und dem Zweieinhalbfachen des Preises für die unterste Gewichtsklasse der Briefsendungen reduziert werden.

Beide Anpassungsschritte fordert die Richtlinie 2002/39/EG vom 10. Juni 2002.¹²⁵ Danach ist die Gewichtsgrenze für den maximal reservierbaren Monopolbereich in zwei Schritten herabzusetzen: zum 1. Januar 2003 von vormals 350 g auf 100 g und zum 1. Januar 2006 von 100 g auf 50 g. Als Preisgrenzen definiert die Richtlinie zum 1. Januar 2003 bzw. 1. Januar 2006 das Drei- bzw. Zweieinhalbfache des Preises für die unterste Gewichtsklasse der Briefsendungen des jeweiligen Jahres. Eine vollständige Liberalisierung innerhalb der Europäischen Gemeinschaften wurde für 2009 ins Auge gefasst. Dies setzt jedoch voraus, dass Parlament und Ministerrat diesem Vorhaben im Jahre 2007 zustimmen.

2.2 Grundsätze der Entgeltregulierung

247. Entgelte, die ein Unternehmen auf einem Markt für lizenzpflichtige Postdienstleistungen erhebt, bedürfen nach § 19 PostG der Genehmigung durch die RegTP, sofern der Lizenznehmer eine marktbeherrschende Stellung auf dem betreffenden Markt einnimmt. Diese Vorschrift ist an § 25 TKG angelehnt und unterwirft die Entgelte für lizenzpflichtige Postdienstleistungen eines marktbeherrschenden Anbieters einer Ex-ante-Kontrolle durch die RegTP. Keiner Ex-ante-Kontrolle unterliegen die Entgelte für nicht lizenzpflichtige Postdienstleistungen, wie z. B. Kurierdienste oder die Beförderung von Paketen, die von marktbeherrschenden Unternehmen erhoben werden. Bei diesen Postdienstleistungen besteht die Möglichkeit einer Ex-post-Kontrolle (§ 25 PostG). Eine Überprüfung nicht genehmigungsbedürftiger Entgelte ist von der RegTP einzuleiten, wenn ihr Tatsachen bekannt werden, die die Annahme rechtfertigen, dass diese Entgelte missbräuchlich überhöht oder zu niedrig sind oder in sonstiger Weise diskriminierend gegenüber einzelnen Nachfragern wirken.

¹²⁵ ABl. EG Nr. L 176 vom 10. Juni 2002, S. 21.

248. Nach § 21 Abs. 1 PostG sind die Entgelte von der RegTP entweder für die einzelnen Dienstleistungen nach den Maßstäben des § 20 PostG (Einzelgenehmigungsverfahren) oder für einen Korb zusammengefasster Dienstleistungen nach den von ihr vorgegebenen Maßgrößen (Price-Cap-Verfahren) zu genehmigen. Die RegTP hat sich unter den bestehenden Alternativen für ein Price-Cap-Verfahren entschieden. Die Verwendung des Price-Cap-Verfahrens impliziert nach § 21 Abs. 2 PostG, dass bei Einhaltung der festgelegten Maßgrößen die Anforderungen des § 20 Abs. 2 Nr. 1 PostG als erfüllt anzusehen sind. Demnach ist bei Verwendung des Price-Cap-Verfahrens ein Preishöhenmissbrauch auszuschließen.

Nach der Post-Entgeltregulierungsverordnung (PEntGV) vom 22. November 1999 sind die Maßgrößen so zu bilden, dass die RegTP zunächst das Ausgangsentgeltniveau der in einem Korb zusammengefassten Dienstleistungen festsetzt und dann die Maßgrößen anhand der gesamtwirtschaftlichen Preissteigerungsrate und des zu erwartenden Produktivitätsfortschritts bestimmt. Im Zusammenhang mit der Festlegung der Maßgrößen – und zwar vornehmlich der Produktivitätsfortschrittsrate – soll die Behörde das Verhältnis des Ausgangsentgeltniveaus zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung berücksichtigen.¹²⁶

2.3 Regelung des Universaldienstangebots

249. Die Post-Universaldienstleistungsverordnung vom 15. Dezember 1999 bestimmt Inhalt und Umfang der nach Artikel 87f GG geforderten postalischen Grundversorgung. Über die Post-Universaldienstleistungsverordnung wird ein Mindestangebot an Postdienstleistungen festgelegt. Zugleich wird eine Mindestqualität vorgegeben, mit der diese Dienstleistungen zu erbringen sind.

250. Die flächendeckende Grundversorgung entsprechend der Post-Universaldienstleistungsverordnung war bislang stets gewährleistet. Seit Inkrafttreten des Postgesetzes hat die Deutsche Post AG die Universaldienstleistungen erbracht. Im Briefbereich hat sie dieses Angebot nahezu allein, im Paketbereich zusammen mit anderen Unternehmen zur Verfügung gestellt.

251. Seit dem 30. Januar 2002 ist die Deutsche Post AG für den Zeitraum der gesetzlichen Exklusivlizenz durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 30. Januar 2002 explizit verpflichtet, Universaldienstleistungen nach Maßgabe der Post-Universaldienstleistungsverordnung zu erstellen.¹²⁷ Zugleich wurden die in den §§ 11 bis 17 PostG getroffenen Verfahrensvorkehrungen außer Kraft gesetzt. Die darin vorgesehene Möglichkeit der Ausschreibung von Universaldienstleistungen, die Finanzierung von Universaldienstleistungen durch einen Universaldienstleistungsfonds und die Regulierung der Entgelte

¹²⁶ Auf die konkrete Entscheidung der RegTP zur Ausgestaltung des Price-Cap-Verfahrens wird in Tz. 281 ff. dieses Gutachtens eingegangen.

¹²⁷ Zu den Kernelementen der Post-Universaldienstleistungsverordnung (Umfang des Dienstleistungsangebotes, Filialnetz, Laufzeit und Entgelte) vgl. explizit Abbildung 1 im letzten Sondergutachten der Monopolkommission zu den Telekommunikations- und Postmärkten: Wettbewerbsentwicklung bei Telekommunikation und Post 2001: Unsicherheit und Stillstand, Sondergutachten 33, Baden-Baden 2002, Tz. 148.

von Universaldienstleistungen nach dem Standard der Kosten der effizienten Leistungserstellung sind damit, zumindest bis 2007 entfallen.

3. Marktentwicklung in der Briefbeförderung

3.1 Befund

252. Der deutsche Postmarkt umfasste im Jahre 2002 Umsätze in Höhe von mehr als 23 Mrd. Euro. Etwa zwei Drittel der Umsätze entfallen auf die bereits geöffneten Marktsegmente, im Wesentlichen auf die Bereiche der Kurier-, Express- und Paketdienste (KEP). Knapp zwei Drittel der gesamten Umsätze wurden von der Deutschen Post AG erzielt. Das restliche Drittel verteilt sich auf eine Vielzahl von Anbietern, insbesondere aus dem KEP-Bereich.

Der Deutsche Post Worldnet-Konzern erzielte im Jahre 2002 einen Umsatz in Höhe von 39,3 Mrd. Euro. Davon entfielen 11,7 Mrd. Euro, mithin 27,7 %, auf den Briefbereich. Im Briefbereich belief sich die Umsatzrendite des Unternehmens auf 14,2 %. Dieser Wert für das Jahr 2002 wurde nach der Veröffentlichung des Geschäftsberichts auf 17,7 % korrigiert.¹²⁸ Im Jahre 2001 betrug die Umsatzrendite 16,7 %. Die Renditen der Deutschen Post AG im Briefbereich sind somit weitgehend stabil und liegen deutlich über den Umsatzrenditen der anderen Tätigkeitsbereiche des Postkonzerns (Express, Logistik, Finanzdienstleistungen). Diese variieren zwischen 2,4 und 7 %. Vor allem die Umsatzrendite im Briefbereich liegt weit über den Umsatzrenditen wettbewerblich organisierter Wirtschaftsbereiche. Dies zeigt, dass die Deutsche Post AG weiterhin wesentlich von der Exklusivlizenz profitiert. Dabei erwartet sie für das Gesamtjahr 2003 eine Mindestmarge von 16 %. Bei diesen Zahlen ist zu berücksichtigen, dass die Erträge des besonders rentablen internationalen Briefdienstes keineswegs dem Segment Brief zugeordnet werden, sondern dem Segment Express. Zum anderen weist die Deutsche Post AG im Geschäftsbericht 2001 als Kosten des Briefdienstes aus, was gar nicht zum Briefdienst gehört. So werden im Segmentergebnis Brief „nicht wettbewerbsübliche Vergütungen“ der übrigen Unternehmensbereiche – insbesondere des Segments Express – berücksichtigt. Zudem werden Gebäude und Personal der Postbank teilweise umsonst zur Verfügung gestellt; die Kosten dafür werden dem Briefbereich zugerechnet.¹²⁹ Schließlich ist zu berücksichtigen, dass im Segment Brief neben den profitablen Monopoldienstleistungen auch defizitäre Wettbewerbsdienste (Büchersendungen, Warensendungen, Postwurfsendungen, Päckchen und Postzeitungsdienst) ausgewiesen werden. Insofern dürfte das tatsächliche Ergebnis des Segments Briefdienst und umso mehr die Monopolrendite deutlich höher liegen als die veranschlagten 16,7 %. Im Geschäftsbericht 2002 werden die genaueren Erläuterungen nicht mehr ausgewiesen. Die veröffentlichten Zahlen lassen aber vermuten, dass es auch in diesem Jahr zu erheblichen Quersubventionierungen gekommen ist. Die Quersubventionierungsproblematik verstärkt sich noch durch die Verwendung der im Briefbereich erwirtschafteten Monopolgewinne zur Akquisition anderer

Unternehmen im Rahmen einer weltweiten Expansionsstrategie.

Im Jahre 2002 hat die Deutsche Post Worldnet durch die vollständige Übernahme und Eingliederung des KEP-Dienstleisters DHL in den Konzern ihre Akquisitions- und Diversifizierungsstrategie vervollständigt. Die Übernahme führte zu einer Steigerung der Umsatzanteile des Expressbereichs. Weiterhin wird aber über die Hälfte der Gewinne im traditionellen Geschäftsfeld der Briefbeförderung erwirtschaftet. Im Jahre 2002 weist das Ergebnis der betrieblichen Tätigkeit (EBITA) im Unternehmensbereich Brief 60,4 % des gesamten im Konzern erwirtschafteten Ergebnisses der betrieblichen Tätigkeit aus. Der Gewinnanteil dieses Unternehmensbereichs liegt somit mehr als doppelt so hoch wie der Umsatzanteil.

Im Jahre 2002 konnte die Deutsche Post AG die Anzahl der beförderten Geschäftskundenbriefe leicht steigern (+0,8 %). Zurück ging die Anzahl der Privatkundenbriefe (– 6,1 %). Insgesamt ist die Anzahl der von Deutschen Post AG im Jahre 2002 beförderten Briefe leicht rückgängig (– 0,4 %). Stärker zurückgegangen ist aufgrund der Konjunkturerwicklung das Sendungsvolumen im Bereich Direktmarketing (– 9,9 %), welches im Wesentlichen auf einen Rückgang bei den Postwurfsendungen zurückzuführen ist (– 21,3 %). Bei Infopost/Infobrief, d. h. den adressierten Massensendungen, betrug der Sendungsrückgang nur 0,3 %. Die Deutsche Post AG konnte sich hier in einem ungünstigen Konjunkturmilieu hinsichtlich der Sendungsvolumina stabilisieren. Bei der Beförderung von inhaltsgleichen Briefsendungen lag der Marktanteil der Deutschen Post AG im Jahre 2002 bei 87 %. Dieser Wert belegt die fortbestehende Marktdominanz der Deutschen Post AG, obwohl dieser Bereich teilweise für den Wettbewerb geöffnet ist (seit 1998 für Sendungen über 50 g). In den Jahren 2000 und 2001 betrug der Marktanteil der Deutschen Post AG 92,5 bzw. 90 %.

253. Im Bereich des lizenzierten Marktes betrug das Marktvolumen im Jahre 2001 ca. 10,2 Mrd. Euro. Im Jahre 2002 veränderte es sich nicht. Im Jahre 2003 soll es laut Schätzungen ca. 10,1 Mrd. Euro betragen. Innerhalb dieses Bereiches betrug der Marktanteil der Deutschen Post AG im Jahre 2002 96,5 %. Für das Jahr 2003 wird praktisch keine Änderung erwartet. Die dominierende Marktstellung der Deutschen Post AG bleibt somit bei einem leicht schrumpfenden Marktvolumen weitgehend unverändert bestehen. Die Anteile der Wettbewerber am Gesamtmarkt bleiben sehr klein (vgl. Tabelle 16 und Abbildung 2).

254. Der Befund ändert sich nicht wesentlich, wenn man auf die für den Wettbewerb geöffneten Teile des Postmarktes abstellt. Der für den Wettbewerb geöffnete Teil des Postmarktes hatte 2002 ein Umsatzvolumen von ca. 2,4 Mrd. Euro, d. h. rund 24 % des lizenzierten Marktes. Nach Absenkung des Monopolumfangs zum 1. Januar 2003 wird für 2003 ein Umsatzvolumen von ca. 3,3 Mrd. Euro, d. h. rund 33 % des lizenzierten Marktes erwartet (vgl. Tabelle 17).

In diesem für den Wettbewerb geöffneten Teil des Postmarktes, d. h. bei der Beförderung von Briefsendungen mit einem Gewicht von 200 g oder mehr oder einem Preis oberhalb von 2,55 Euro sowie der Beförderung von inhaltsgleichen Briefsendungen mit einem Gewicht von über

¹²⁸ Vergleiche Nachrichten-Börse, Informationen zur Aktie der Deutschen Post AG, Ausgabe 2/2003, S. 5.

¹²⁹ Vergleiche hierzu Tz. 279 f. in diesem Gutachten.

Tabelle 16

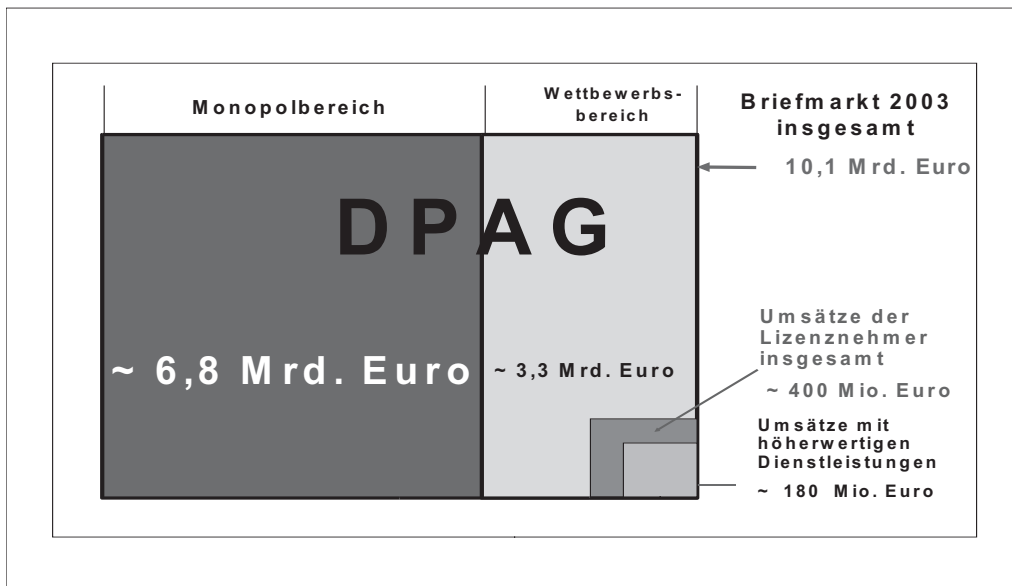
Marktanteile im lizenzierten Bereich (einschließlich Exklusivlizenz)

	2001	2002	2003 (geschätzt)
Markt insgesamt	10.200 Mio. €	10.200 Mio. €	10.100 Mio. €
Umsatz der Lizenznehmer	248,8 Mio. €	305,5 Mio. €	400 Mio. €
Marktanteile der Lizenznehmer	2,4 %	3,5 %	4,0 %
Marktanteile der DPAG	97,6 %	96,5 %	96,0 %

Quelle: RegTP

Abbildung 2

Marktverhältnisse im lizenzierten Bereich



Quelle: RegTP

Tabelle 17

Marktanteile im bereits liberalisierten Briefbereich

	2001	2002	2003 (geschätzt)
Markt insgesamt	2.400 Mio. €	2.400 Mio. €	3.300 Mio. €
Umsatz der Lizenznehmer	248,8 Mio. €	305,5 Mio. €	400 Mio. €
Marktanteile der Lizenznehmer	10,4 %	12,7 %	12,1 %
Marktanteile der DPAG	89,6 %	87,3 %	87,9 %

Quelle: RegTP

50 g,¹³⁰ hielten die Wettbewerber im Jahre 2002 einen Marktanteil von 12,7 %. Im Jahre 2003 dürften es nach Schätzungen 12,1 % des erweiterten Wettbewerbsbereiches (Beförderung von Briefsendungen mit einem Gewicht von 100 g oder mehr oder einem Preis oberhalb von 1,35 Euro) sein. Trotz eines kleinen Anstiegs gegenüber 2001 (10,4 % Marktanteil) dominiert die Deutsche Post AG den Markt weiterhin in einem derartigen Maße, dass von einer nennenswerten Beschränkung ihrer Verhaltensspielräume durch den Wettbewerb nicht geredet werden kann.

255. In der Briefbeförderung gab es Ende des Jahres 2002 nach der Zahl der erteilten Lizenzen 1 255 Marktteilnehmer. Hiervon hielten 804 Unternehmen eine A-Lizenz, 790 Unternehmen eine B-Lizenz, 457 Unternehmen eine C-Lizenz, 1 008 Unternehmen eine D-Lizenz, 1 059 Unternehmen eine E-Lizenz und 1 015 Unternehmen eine F-Lizenz. Bis zum August 2003 stieg die Anzahl der erteilten Lizenzen auf 1 407. Die Lizenzdichte in den neuen Bundesländern ist höher als in den alten Bundesländern. Diese Tatsache reflektiert einen engen Zusammenhang mit der Arbeitslosenquote in den Bundesländern. In den neuen Bundesländern ist somit die Gründung eines Postunternehmens vergleichsweise attraktiv. Hier zeigt sich, dass eine Marktliberalisierung die Gründung von neuen Unternehmen befördert und neue Erwerbsquellen schaffen kann.

¹³⁰ Diese Dienstleistungen können von den Lizenznehmern ohne weiteres erbracht werden, d. h. ohne die Forderung einer Höherwertigkeit gegenüber den Leistungen der Deutschen Post AG.

Im Jahresdurchschnitt 2002 wurden 565 Lizenzen tatsächlich genutzt. Die Umsätze der Lizenznehmer (ohne die Deutsche Post AG) verteilen sich zu jeweils etwas mehr als einem Drittel auf die Lizenz für die Beförderung inhaltsgleicher Briefsendungen über 50 g (B-Lizenz) und die Erbringung höherwertiger Briefdienstleistungen (D-Lizenz). Von einer gewissen wirtschaftlichen Bedeutung sind noch die A-Lizenz sowie so genannte Altlizenzen zur Beförderung von Massensendungen, deren Erteilung der einer B-Lizenz vorausgingen.¹³¹

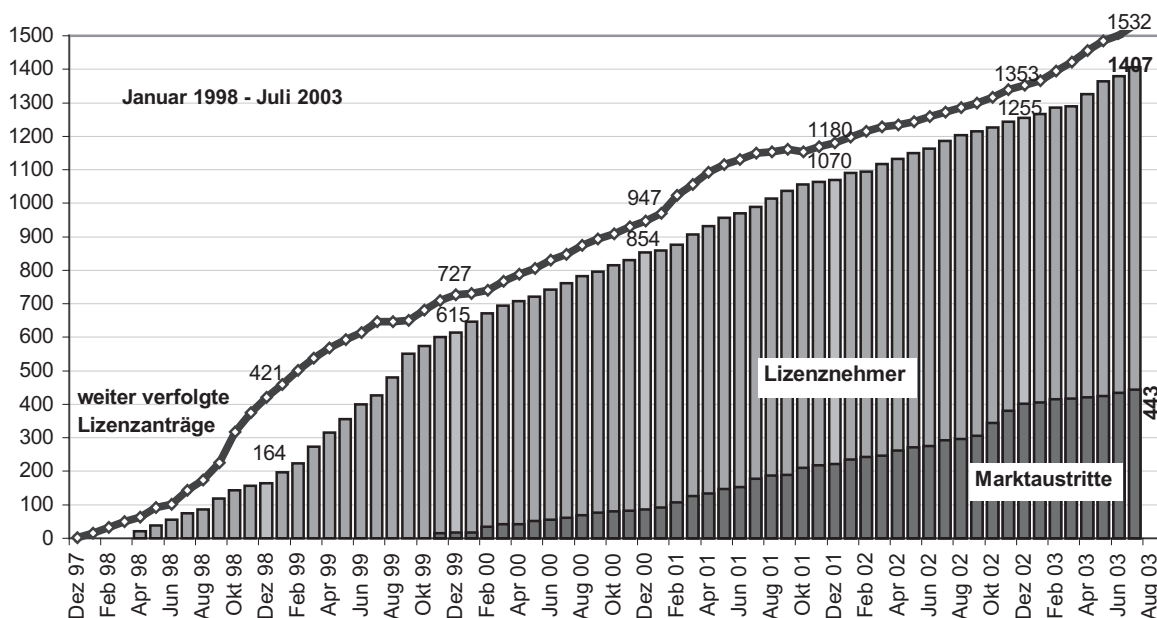
256. Hinsichtlich der letzten beiden Jahre ist festzustellen, dass sich die Zahlen der neu erteilten Lizenzen und der Marktaustritte einander annähern. Hierin offenbart sich die Stagnation des Marktgeschehens (vgl. Abbildung 3).

Die neu erteilten Lizenzen betrafen kleine oder mittlere Unternehmen. Insgesamt ist ein gewisses Größenwachstum bei den im Markt befindlichen Lizenznehmern (ohne Deutsche Post AG) zu verzeichnen. So konnten im Jahre 2002 von 43 Unternehmen Umsätze oberhalb 1 Mio. Euro erzielt werden. Im Bereich der A- bzw. B-Lizenz erreichten die fünf umsatzstärksten Anbieter rund 78 % bzw. 95 % des Gesamtumsatzes dieser Lizenzklassen. Weniger konzentriert sind die Marktvolumina bei der D-Lizenz. Hier konnten die fünf umsatzstärksten Anbieter 22 % des Gesamtumsatzes der Lizenzklasse auf sich vereinen. Dies zeigt auch auf, dass es sich in dieser Lizenzklasse in vielen Fällen um regionale Markteintritte handelt.

¹³¹ Zum Anteil der D-Lizenznehmer am tatsächlich realisierten Wettbewerbsvolumen vgl. auch Abbildung 2.

Abbildung 3

Entwicklung Lizenzanträge, Lizenznehmer und Marktaustritte (kumuliert)



Quelle: RegTP

Durch die Lizenznehmer sind seit 1998 insgesamt knapp 20 000 Arbeitsplätze geschaffen worden. Allerdings sind durch die über 400 Marktaustritte in den letzten Jahren rund 700 Vollzeit-, 425 Teilzeitarbeitsplätze und über 900 Arbeitsplätze für geringfügig Beschäftigte wieder entfallen.

257. In der Summe belegt das Marktgeschehen, dass es sich – trotz der großen Anzahl der Lizenznehmer – bei dem Wettbewerb in der Briefbeförderung weiterhin nur um einen Nischenwettbewerb handelt. Der Gesamtumsatz aller Lizenznehmer lag im Jahre 2002 bei 336 Mio. Euro und wird im Jahre 2003 nicht über 400 Mio. Euro steigen. Im Vergleich dazu beträgt der Gesamtumsatz der Deutschen Post AG im Briefbereich 11,7 Mrd. Euro.

3.2 Ursachen der schwachen Wettbewerbsentwicklung

258. Ursächlich für diese Marktentwicklung ist die Verlängerung der Exklusivlizenz, die den Konkurrenten der Deutschen Post AG die Geschäftsgrundlage für einen verstärkten Marktauftritt und einen Wettbewerb entzieht. Sie ist auch der Grund dafür, dass einzelne Lizenznehmer ihre Lizenz zurückgegeben haben bzw. die Unterstützung durch Investoren verloren haben, so dass eine Insolvenz die Folge war. Sofern die Unternehmen damit gerechnet haben, das mit Ablauf des Jahres 2002 der Markt für Briefdienstleistungen vollständig geöffnet wird, ergaben sich mitunter relevante Fehlinvestitionen. Viele Lizenznehmer fühlen sich durch die Verlängerung der Exklusivlizenz in der Politik unberücksichtigt.

Weiterhin wird der Wettbewerb dadurch erschwert, dass die Erteilung von D-Lizenzen an das rechtlich nur schwer fassbare Kriterium der Höherwertigkeit gebunden ist. Die Deutsche Post AG hat im Berichtszeitraum ihre Klagepraxis weiterverfolgt¹³² und jede neu erteilte D-Lizenz gerichtlich angefochten, indem sie die Höherwertigkeit infrage stellte und versuchte, den Spielraum der als höherwertig anzusehenden Dienstleistungen durch Gerichtsurteile allein auf die taggleiche Zustellung zu beschränken. Jegliche Overnight-Zustellung wird von ihr nicht als höherwertig anerkannt; die Zustellung derartiger Sendungen wird behindert.

Aufgrund der durch die Klagepraxis der Deutschen Post AG bedingten Rechtsunsicherheit waren die Banken im Berichtszeitraum weiterhin nicht bereit, den Wettbewerbern der Deutschen Post AG Kredite zu gewähren. Diese selbst müssen vor einem Marktzutritt mit Gerichtskosten, Rechtsunsicherheit, im besten Fall unkalkulierbaren Verzögerungen rechnen. So bestanden aus Sicht der Lizenznehmer immer noch Probleme beim Zugang zu Postfachanlagen und beim Zugang zu Nachsendeadressen. Weiterhin wird von den Lizenznehmern vermutet, dass die Deutsche Post AG insbesondere Großkunden unerlaubte Rabatte gibt, um die Wettbewerbsmöglichkeiten von neuen Postunternehmen im Bereich der D-Lizenzen zu behindern.

259. Durch die Absenkung der Gewichts- und Preisgrenzen zum 1. Januar 2003 wurde der Umfang des Wettbewerbsbereichs innerhalb des lizenzpflichtigen Bereichs der Briefbeförderung von 24 auf 33 % erhöht. Zum 1. Januar 2006 wird er nochmals steigen und zwar auf voraussichtlich 41 %. Aufgrund der Tatsache, dass die wirtschaftlich attrak-

tiven Briefsegmente aber weiterhin innerhalb des Bereichs der Exklusivlizenz verbleiben, d. h. im Monopol der Deutschen Post AG, erwartet die RegTP auch in den nächsten Jahren keine wesentliche Intensivierung des Wettbewerbs, obgleich durch die weitere Marktöffnung die Auslandspost stärker in den Wettbewerb gestellt wird

Unabhängig von der Exklusivlizenz besitzt die Deutsche Post AG strukturelle Wettbewerbsvorteile. Diese liegen darin, dass das Unternehmen aufgrund seines bereits vorhandenen Zustellnetzes Größen- und Verbundvorteile besser ausnutzen kann. Zudem kann die Deutsche Post AG bei dem Erfahrungsgut „Briefbeförderung“ von einer „etablierten Marke“ profitieren und eine hohe Zustellqualität belegen. Wettbewerber der Deutschen Post AG müssen somit grundlegend bessere Angebote anbieten, damit sie Kunden abwerben können. Mit nur geringfügig günstigeren Preisen erscheint es unwahrscheinlich, dass die Kunden zu einem Konkurrenten der Deutschen Post AG wechseln, da sie dann lieber auf die bewährte Dienstleistungserstellung durch die Deutsche Post AG vertrauen. Zudem werden Kostenvorteile der neuen Anbieter dadurch konterkariert, dass die Deutsche Post AG keiner Umsatzbesteuerung unterliegt. Sofern bedeutende Kundengruppen nicht die Möglichkeit eines Vorsteuerabzugs haben, erwachsen der Deutschen Post AG hierdurch zusätzliche Vorteile, da sie diesen Kunden auch ohne Kostenvorteile günstigere Preise anbieten kann.¹³³

260. Unklar bleibt, ob auch bei einer vollständigen Liberalisierung ein flächendeckendes Konkurrenzangebot entstehen wird. Deshalb wird es zur Förderung des Wettbewerbs auf einen diskriminierungsfreien Teilleistungszugang ankommen, d. h. darauf dass die Konkurrenten der Deutschen Post AG die Möglichkeit erhalten, durch den Rückgriff auf Dienstleistungen der Deutschen Post AG auf der Ebene der End-to-End-Dienstleistungen in Konkurrenz zu treten. Nur so kann ein umfassender Wettbewerb auf den Märkten der Briefbeförderung entstehen. Dabei unterscheiden sich die Probleme des Netzzugangs nicht grundlegend von denen in der Telekommunikation, da es ohne die diskriminierungsfreie Mitbenutzung wesentlicher Einrichtungen nicht möglich ist, ein konkurrenzfähiges Angebot zu erstellen, und die Gefahr besteht, dass die Deutsche Post AG kosteneffizientere Anbieter in Teilmärkten der Briefdienstleistungen verdrängt.¹³⁴

261. Eine vollständige Liberalisierung würde auch die Möglichkeiten einer Quersubventionierung beschränken. Nur ein funktionsfähiger Wettbewerb kann dauerhaft garantieren, dass nicht weiterhin bestehende Quersubventionierungspotenziale durch die Deutsche Post AG genutzt werden. Diese bestehen insbesondere zwischen dem weitgehend monopolisierten Bereich der Briefbeförderung, in dem die Deutsche Post AG hohe Renditen erzielt, und dem wettbewerblich organisierten Bereich der Paketbeförderung. Zwei Entscheidungen der Europäischen Kommission lassen erkennen, dass es in der Vergangenheit regelmäßig zu derartigen Quersubventionen gekommen ist. Des Weiteren gibt es Hinweise, dass die Deutsche Post AG die Deutsche Postbank AG quersubventioniert.¹³⁵

¹³³ Vergleiche hierzu Tz. 274 ff.

¹³⁴ Vergleiche hierzu im Detail Tz. 268 ff.

¹³⁵ Vergleiche hierzu Kapitel 5 in Teil II dieses Gutachtens.

¹³² Vergleiche hierzu Tz. 268 ff. in diesem Gutachten.

262. Auch auf den Märkten für Kurier-, Express- und Paktdienste, d. h. den so genannte KEP-Märkten,¹³⁶ wird der Wettbewerb für die Konkurrenten der Deutschen Post AG durch deren Monopolstellung im Briefbereich erschwert. Dies liegt nach Bekunden der Wettbewerber daran, dass die Deutsche Post AG im Briefbereich über günstige preisliche Konditionen Volumen am Markt akquiriert hat und ihre Rabattpolitik auch nach der Entscheidung der Kommission nicht wesentlich geändert hat.

Die zentrale Stellung der Deutschen Post AG beschränkt die Gewinnmöglichkeiten der Wettbewerber, zumal der Markt für Standardpakete stagniert. Bei den Expresssendungen konnte 2002 ein leichter Umsatzzuwachs verzeichnet werden; allerdings sind die Margen rückläufig.

263. Aufgrund der schwierigen Situation im Standardgeschäft sowie in Hinblick auf die Bildung globaler Netzwerke haben sich die maßgeblichen, früher unabhängigen Paketdienste jeweils einen starken Partner gesucht. So hat sich die französische Post (La Poste) an dem Deutschen Paketdienst (DPD) beteiligt, die britische Post (Royal Mail) an General Logistics Systems (früher German Parcel) und an DER KURIER, die niederländische Post (TPG) an TNT. An DHL hält die Deutsche Post AG Anteile. Somit sind die maßgeblichen staatlichen Postunternehmen an fast allen größeren deutschen KEP-Dienstleistern beteiligt. Europaweit dominierten auf dem Paketmarkt die Deutsche Post AG und ihre Beteiligungsgesellschaften.

4. Wettbewerbsprobleme

4.1 Auswirkungen der Monopolisierung

264. Die Verlängerung der Exklusivlizenz durch das Erste Gesetz zur Änderung des Postgesetzes war ein wettbewerbspolitischer Kardinalfehler. Durch den Fortbestand der Exklusivlizenz bleibt der Markt für Postdienstleistungen weiterhin großteils verschlossen. Nur deren Abschaffung kann zu einem funktionsfähigen Wettbewerb führen. Die bisherige Marktöffnung geht eindeutig nicht weit genug, da die Wettbewerber der Deutschen Post AG nicht die Möglichkeit haben, auf gleicher Ebene mit dem etablierten Anbieter zu konkurrieren.

265. Die Vorstellung der Bundesregierung, eine Öffnung der Postmärkte sei nur im europäischen Gleichklang möglich, hält die Monopolkommission weiterhin für verfehlt.¹³⁷ Sie hält es für abwegig, den deutschen Briefmarkt monopolistisch zu organisieren, nur weil andere Länder ebenfalls Monopole haben. Die Exklusivlizenz in Deutschland belastet die Briefkunden in Deutschland, nicht aber die Postunternehmen in anderen Ländern. Die Aufhebung der

Exklusivlizenz liegt daher im deutschen Interesse, auch wenn die anderen Länder der Europäischen Union dabei nicht mitziehen.

Die mit der Forderung nach Reziprozität verbundene Furcht vor einem ungehemmten Eindringen ausländischer Monopolunternehmen in die deutschen Postmärkte wird durch die Erfahrung nicht bestätigt. In Schweden wurde das Postmonopol schon in den 90er-Jahren abgeschafft. Auch in Finnland sowie in Neuseeland ist der Postmarkt vollständig liberalisiert worden.¹³⁸ In keinem dieser Länder ist die Position der etablierten Postunternehmen durch ausländische Eindringlinge gefährdet worden, doch wurden die etablierten Postunternehmen durch die Marktöffnung veranlasst, sich unternehmerischer zu verhalten und besser auf die Wünsche der Postkunden einzugehen. Auch sonst hat die Liberalisierung in diesen Ländern keine Nachteile mit sich gebracht. So steht die Universaldienstbringung durch den etablierten Anbieter nicht infrage. Sofern ausländische Unternehmen sich in diesen Ländern an Unternehmen beteiligen oder selbst Dienstleistungen anbieten, erfolgt dies überwiegend mit inländischen Arbeitskräften. Der Wettbewerbsgedanke wird allein auf Märkte übertragen, die unter einer Regulierung der ökonomischen Engpässe und der Marktmacht auf der End-to-End-Dienstleistungsebene wettbewerbsfähig zu organisieren sind und nach Auffassung der Monopolkommission auch wettbewerbsfähig organisiert werden sollten. Die Sicherstellung eines Universaldienstangebotes zu den geforderten Standards ist über die entsprechende Regulierung, wie in den §§ 11 ff. PostG vorgesehen, auch unter Wettbewerb möglich. Ein Monopol zur Finanzierung von Universaldienstleistungen ist somit nicht notwendig. Das schwedische Beispiel zeigt, dass es als Marketinginstrument für den etablierten Anbieter ohnehin von Vorteil sein kann, wenn er die Universaldienstleistungen erbringt und in dieser Funktion allgemein bekannt ist.

Daher sollte die Umsetzung des Wettbewerbsprinzips als eines zentralen Ziels der Postreform von 1994 zügig realisiert und nicht auf die lange Bank geschoben werden. Eine Verzögerung unter Bezugnahme auf eine Öffnung im Gleichklang verhindert Innovationsimpulse mit ihren für die Konsumenten günstigen Wirkungen auf Preis und Qualität. Die Verschließung der Postmärkte durch die Exklusivlizenz beschränkt sowohl die Kunden als auch die Wettbewerber des etablierten Anbieters in ihrer Entscheidungsfreiheit. Das Beharren auf einem europäischen Gleichklang macht die deutsche Marktöffnung zur Geißel des diesbezüglich langsamsten Mitgliedstaates der Europäischen Union. Der von der Bundesregierung gewünschte Gleichklang erscheint der Monopolkommission daher als wettbewerbspolitischer Missklang.

Als wettbewerbspolitische Gefahr betrachtet die Monopolkommission die Tendenz der Deutschen Post AG, ihre Monopolmacht von den geschützten Märkten auf andere Bereiche auszudehnen. So kann die Deutsche Post AG ihre Monopolmacht dazu nutzen, Anbieter dadurch vom Markt zu verdrängen, dass sie Zusatzleistungen zu sehr niedrigen

¹³⁶ Auf den so genannten KEP-Märkten ist zwischen dem Paketmarkt und dem Kurier- und Expressmarkt zu unterscheiden. Dem Paketmarkt wird das Standardpaket zugerechnet, welches innerhalb fester Laufzeiten im Rahmen eines vorgegebenen Systems transportiert wird. Das Expresspaket wird beschleunigt transportiert und zugestellt. Typisch ist eine Zustellzeit bis 12.00 Uhr mittags des Folgetages oder früher. Innerhalb des Expressmarktes zeichnen sich Kuriersendungen durch einen höheren Grad an Individualität insbesondere hinsichtlich der spätestmöglichen Abholzeit und der frühestmöglichen Zustellzeit aus.

¹³⁷ Vergleiche zuletzt die Stellungnahme der Bundesregierung zum Vierzehnten Hauptgutachten der Monopolkommission, Bundestagsdrucksache 15/1265 vom 27. Juni 2003, Tz. 13.

¹³⁸ Allerdings wirken in Finnland hohe Lizenzgebühren zur Sicherung des Universaldienstes als Markteintrittsbarriere. Diese verhindern aufgrund ihres Fixkostencharakters, dass sich Wettbewerber mit geringen Volumina im Markt etablieren.

Preisen anbietet.¹³⁹ Das gesamte Angebot ist dabei kosten- deckend, solange die Preise für die Briefbeförderung vorab dieser Zusatzleistungen so kalkuliert sind, dass sie einen Überschuss erwirtschaften. Eine Quersubventionierung ist möglich, da nach Ansicht der Monopolkommission die Entgelte im Bereich der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG erhebliche finanzielle Spielräume verschaffen.

Dass die Deutsche Post AG bereit ist, dieses Potenzial einzusetzen, zeigt die von der Europäischen Kommission ermittelte Quersubventionierung von Haus-zu-Haus-Paketen.¹⁴⁰ Auch bei den aktuellen Tarifen gibt es wettbewerbspolitische Bedenken. So liegen die Entgelte für Schalterpakete, bei denen die Deutsche Post AG über Marktmacht verfügt, vergleichsweise hoch. Aufgrund der flächendeckenden Präsenz ihrer Filialen kann sie diese besser als die Wettbewerber annehmen. Das Filialnetz ermöglicht ihr auch, bei Paketen des Versandhandels eine überragende Marktstellung einzunehmen, weil über ein solches Filialnetz das Problem der Rücksendungen besser zu steuern ist. Zugleich werden einzelnen Geschäftskunden erhebliche Abschläge bei den Geschäftskundenpaketen gewährt.

266. Die Gefahr einer Quersubventionierung spricht zum einen für eine strikte Missbrauchsaufsicht, zum anderen für eine strikte Handhabung der Entgeltregulierung im Bereich der Exklusivlizenz. Quersubventionierungstatbestände zwischen Brief- und Paketdienstleistungen werden schon lange im Markt diskutiert. Eine Überprüfung der Paketdienstleistungen auf Quersubventionierungstatbestände durch die RegTP erscheint somit dringlich geboten. Bislang allerdings hat die Europäische Kommission die Vorreiterrolle bei der Missbrauchsaufsicht übernommen. Jedoch sollte die RegTP sich mindestens ebenso sehr gefordert fühlen wie die Europäische Kommission.¹⁴¹

267. Die Deutsche Post AG hat sich inzwischen ein Firmenimperium im Express- und Logistikmarkt zusammengekauft. Ohne die Monopolgewinne im Briefbereich und die hohen Erlöse aus dem Verkauf von Immobilien wäre dies kaum möglich gewesen. Warum der Briefkunde für den Imperialismus der Deutschen Post AG im Logistikbereich aufkommen soll, ist für die Monopolkommission nicht einzusehen. Im Übrigen profitierte die Deutsche Post AG bei der Umwandlung in eine Aktiengesellschaft gegenüber der Deutschen Telekom AG von der Verteilung der Immobilien. Deren Erlöse, mindestens 2 Mrd. DM, durfte sie behalten. Hingegen trägt der Staat und damit der Steuerzahler einen erheblichen Teil der Pensionslasten der Deutschen Post AG. So muss der Bund nach Berechnungen des Bundesrechnungshofes in den nächsten Jahren Defizite der Post-Pensionskasse von etwa 570 Mio. Euro ausgleichen.

4.2 Höherwertige Dienstleistungen

268. Für die Wettbewerber der Deutschen Post AG ist die Lizenz für qualitativ höherwertige Dienstleistungen weiterhin von zentralem Interesse, da sie die wesentliche Möglichkeit darstellt, Briefdienstleistungen zu erbringen, die andernfalls im Hinblick auf ihre Preis- und Gewichtsgrenzen in den Bereich der Exklusivlizenz fallen würden. So hat der

Gesetzgeber bestimmt, dass die Exklusivlizenz bei qualitativ höherwertigen Dienstleistungen, welche von den Universaldienstleistungen abtrennbar sind, nicht gilt.

Um diese Vorgabe zu konkretisieren, hat die RegTP einen Katalog erarbeitet, der folgende Kriterien für eine Höherwertigkeit umfasst:

- die Abholung von Briefsendungen beim Kunden zu festgelegten Zeiten oder auf Abruf;
- die Zustellung beim Empfänger, wobei zwischen einer termingenaue Zustellung (zu einem vom Auftraggeber im Einzelfall festgelegten Termin), einer Zustellung am Tag der Abholung (Einlieferung) und/oder einer Zustellung bei Abholung nach 17 Uhr bis spätestens 12 Uhr des folgenden Werktags differenziert wird;
- die nachträgliche periodische Abrechnung;
- die Umlenkbarkeit der Sendungen zwischen Abholung und Zustellung;
- die vertraglich zugesicherte Nichtberechnung des Sendungsentgelts bei Verfehlen des Zeitziels der Zustellung.

Das Erfüllen eines Gebietskriteriums ist nach Ansicht der RegTP nicht mehr Voraussetzung für die Höherwertigkeit einer Leistung.

269. Die auf dieser Basis von der RegTP vergebenen Lizenzen ermöglichen den Lizenznehmern bislang aber keine vom Monopolisten unbeeinträchtigte Geschäftsentwicklung. So hat die Deutsche Post AG gegen sämtliche an Anbieter erteilten Lizenzen Anfechtungsklagen beim Verwaltungsgericht (VG) Köln erhoben bzw. – sofern gegen die Lizenz bzw. die Lizenzenerweiterung der Widerspruch zulässiger Rechtsbehelf ist – Widerspruch bei der RegTP eingelegt. Nicht mehr angegriffen werden von der Deutschen Post AG die Lizenzen für höherwertige Dienstleistungen nur insoweit, als mit ihnen die taggleiche Zustellung genehmigt wird. Allein dann liegt nach Auffassung der Deutschen Post AG eine im Vergleich zu Universaldienstleistungen höherwertige Dienstleistung vor. Nach wie vor erledigen sich viele Rechtsstreitigkeiten aufgrund von Geschäftsaufgaben.

270. Das VG Köln hat bisher Dienstleistungen mit einer taggleichen Zustellung und Briefsendungen mit einer termingenaue Zustellung als höherwertig anerkannt. Sofern die Wettbewerber der Deutschen Post AG nur die Zustellung am nächsten Tag (so genannte Overnight-Zustellung) garantieren, war es gegenteiliger Auffassung, obwohl die Wettbewerber zusätzlich eine Abholung bis 17.30 Uhr garantieren und somit eine Leistung, die von der Deutschen Post AG nicht angeboten wird. Gegen ersteren Entscheidung hat die Deutsche Post AG Berufung bei dem Oberverwaltungsgericht (OVG) Münster eingelegt, gegen letztere Entscheidung die RegTP. Die Berufungen wurden für zulässig erklärt. Inhaltliche Entscheidungen liegen noch nicht vor.

Das so genannte Gebietskriterium, also das Angebot der Dienstleistung in einem bestimmten räumlichen Gebiet als Voraussetzung für deren Höherwertigkeit, ist nicht mehr strittig, nachdem mehrere Gerichte diese vom Gesetz nicht vorgesehene Anforderung an die Höherwertigkeit verneint hatten.

271. Insofern besteht weiterhin eine relevante Marktunsicherheit, die die Marktteilnehmer in ihrer Entwicklung grundlegend behindert, nicht zuletzt da die Bereitschaft der

¹³⁹ Vergleiche hierzu Tz. 302.

¹⁴⁰ Vergleiche hierzu Tz. 278 ff.

¹⁴¹ Vergleiche hierzu die Ausführungen in Tz. 278 ff.

Banken, Kredite an die Lizenznehmer zu vergeben, negativ beeinträchtigt wird. Im Markt tätige Lizenznehmer sind dem Risiko ausgesetzt, ihre Lizenzen zu verlieren und darüber hinaus die mit einem Prozess verbundenen Kosten zu tragen. Potenzielle Wettbewerber halten sich aus vergleichbaren Gründen vom Markt fern. Insofern hat die Deutsche Post AG durch ihre Klage- und Widerspruchspraxis erhebliche Entmutigungs- und Abschreckungseffekte erzielt.

272. Hinsichtlich der Frage nach einer geeigneten Abgrenzung höherwertiger Dienstleistungen ist die Monopolkommission, wie auch schon in ihrem letzten Sondergutachten zur Telekommunikation und Post geäußert,¹⁴² der Auffassung, dass es in einer Marktwirtschaft problematisch ist, dass staatliche Instanzen und nicht der Markt entscheiden, was gegenüber den Standardleistungen der Deutschen Post AG als höherwertig anzusehen ist. Höherwertigkeit sollte letztlich von den Abnehmern beurteilt werden. Den privaten Anbietern sollte es weitgehend unbelassen sein, sich von den Angeboten der Deutschen Post AG zu differenzieren, um damit den Kundenwünschen besser zu entsprechen. Dabei erweist sich die Justiz nicht als Anwalt der Verbraucher. Statt den Wettbewerb zuzulassen, blockiert sie diesen zwecks Erhaltung des monopolistischen Status quo, ohne dabei den berechtigten Erwartungen an eine zügige Entscheidungsfindung gerecht zu werden.

273. Letztendlich kann eine voll umfängliche Anpassung des Angebots an die Bedürfnisse der Postkunden nur durch eine Aufhebung der Exklusivlizenz erfolgen. Nur dann ist es uneingeschränkt möglich, dass die Anbieter die Möglichkeit haben, ohne Restriktionen durch Versuch und Irrtum ein den Kundenwünschen entsprechendes Angebot bereitzustellen.

4.3 Umsatzsteuerbefreiung

274. Nach § 4 Nr. 11b Umsatzsteuergesetz sind die unmittelbar dem Postwesen dienenden Umsätze der Deutschen Post AG von der Umsatzsteuer befreit. Diese Steuerbefreiung betrifft nach Interpretation der Bundesregierung im Kern die Universaldienstleistungen. Nach Maßgabe der Post-Universaldienstleistungsverordnung sind somit sämtliche Paketdienstleistungen bis zu einem Gewicht von 20 kg und Briefsendungen bis zu 2 kg von der Umsatzsteuer befreit.¹⁴³ Im Gegensatz zur Deutschen Post AG müssen private Anbieter von Postdienstleistungen 16 % Umsatzsteuer auf ihren Preis berechnen.

Die Umsatzsteuerbefreiung begünstigt einseitig die Deutsche Post AG. Zwar kann die Umsatzsteuer bei bestimmten Kunden, d. h. bei Unternehmen mit der Möglichkeit eines Vorsteuerabzugs, wieder abgezogen und somit in ihrer Wirkung neutralisiert werden, jedoch benachteiligt sie die Konkurrenten der Deutschen Post AG bei Postkunden, die keine

Möglichkeit eines Vorsteuerabzugs haben. Dies sind Verwaltungen, Kreditinstitute und Versicherungen und somit ein durchaus attraktiver Kundenkreis, insbesondere im Bereich der Briefpost. So befördern insbesondere mittelgroße Lizenznehmer aus dem Bereich der D-Lizenz Briefsendungen aus diesem Kundenkreis. Insofern findet durch die Umsatzsteuerbefreiung eine Wettbewerbsverzerrung zulasten der Wettbewerber der Deutschen Post AG statt.¹⁴⁴

Die Behandlung der Umsatzsteuer ist aber auch bezüglich des Paketbereichs von Belang. Nach Maßgabe der Post-Universaldienstleistungsverordnung sind nämlich sämtliche Pakete bis 20 kg Universaldienstleistungen. Also müssten alle diese Paketsendungen umsatzsteuerbefreit sein. Tatsächlich erhebt die Deutsche Post AG aber seit dem 1. Januar 1999 Umsatzsteuer auf die Geschäftskundenpakete. Postexperten vermuten, dass die Deutsche Post AG die uneinheitliche Besteuerung von Schalter- und Geschäftskundenpaketen praktiziert, da sie selber zunehmend einen größeren Teil der Leistungen nicht mehr selbst erbringt, sondern Fremdunternehmen beauftragt. Diese sind selbst mehrwertsteuerpflichtig. Die Deutsche Post AG ist somit daran interessiert, den Vorsteuerabzug geltend zu machen. Die ihr berechnete Umsatzsteuer kann die Deutsche Post AG aber nur dann als Vorsteuer absetzen, wenn sie selbst umsatzsteuerpflichtig ist. Unterstellt man die Richtigkeit der Rechtsauffassung des Bundes, dass sämtliche Pakete bis 20 kg Universaldienstleistungen sind, so hätte die Deutsche Post AG gegen geltendes Umsatzsteuerrecht verstoßen und müsste die abgesetzte Vorsteuer zurückerstatten.

275. Nach Auffassung der Monopolkommission sind die Wettbewerbsverzerrungen aus der Umsatzsteuerbefreiung und die uneinheitliche Umsetzung dieser Begünstigung, die anscheinend ins Belieben der Deutschen Post AG gestellt zu sein scheint, nicht mit einem funktionsfähigen Wettbewerb vereinbar. Dies gilt auf jeden Fall für die Bereiche, in denen das Unternehmen in direkter Konkurrenz zu privaten Postdienstleistern steht, aber auch für den Bereich der Exklusivlizenz. So befinden sich die Standardsendungen der Deutschen Post AG in einer engen Substitutionskonkurrenz zu den höherwertigen Briefdienstleistungen der D-Lizenznehmer sowie auch zu Angeboten privater Dienstleister oberhalb von 100 g (vormals 200 g). Folglich dürfte ein Wettbewerber vor der Forderung stehen, vergleichbare Dienstleistun-

¹⁴² Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 270 f.

¹⁴³ Darüber hinaus sind auch Leistungen, die in der Post-Universaldienstleistungsverordnung nicht genannt werden, wie Masseneinlieferungen von Großversendern auf der Basis von Teilleistungsvereinbarungen, der Massenversand von Katalogen, Briefmarkenverkäufe für Philatelie-Zwecke und Retouren-Pakete, bei denen die Versandkosten vom Versandhändler übernommen werden, von der Umsatzsteuer befreit.

¹⁴⁴ Von den Wettbewerbern der Deutschen Post AG wird diesbezüglich auch bezweifelt, ob die Steuerbefreiung der Deutschen Post AG mit der 6. Mehrwertsteuerrichtlinie 77/388/EWG vom 17. Mai 1977 vereinbar ist. Die Richtlinie sieht in Artikel 13 A die Steuerfreiheit bestimmter, dem Gemeinwohl dienender Tätigkeiten vor. Hierunter fallen nach der Aufzählung die von den öffentlichen Posteinrichtungen ausgeführten Dienstleistungen. Die Telekommunikation gehört seit ihrer Liberalisierung nicht mehr unter die möglichen Ausnahmen. Aber auch für die von der Deutschen Post AG erbrachten Dienstleistungen erscheine eine Steuerbefreiung insofern fraglich, als das Unternehmen zwar mehrheitlich in Staatsbesitz ist, jedoch wie ein privates Unternehmen organisiert sei und sich ebenso verhalte und somit nach Ansicht der Wettbewerber nicht gerade als ein Anbieter von öffentlichen Posteinrichtungen zu sehen sei. Auch unter Berücksichtigung der durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes bis zum Ende der Exklusivlizenz festgeschriebenen Universaldienstverpflichtung der Deutschen Post AG sei eine Steuerbefreiung bedenklich, da die Deutsche Post AG im Briefbereich erhebliche Gewinne erzielte. Von einer dem Gemeinwohl dienenden Tätigkeit könne insofern nicht unbedingt gesprochen werden.

gen erheblich günstiger zu erstellen, um konkurrenzfähig zu sein. Gerade die neuen Lizenznehmer bekunden, dass sie benachteiligt werden und die Wettbewerbsbedingungen im Briefmarkt verzerrt sind. In Anbetracht dieser Wettbewerbsverzerrung wirkt die Umsatzsteuerbefreiung der Deutschen Post AG wie eine Beihilfe im Sinne von Artikel 87 EGV, da die Deutsche Post AG damit von einer Belastung befreit wird, die ihre Wettbewerber zu tragen haben.

Deshalb spricht sich die Monopolkommission dafür aus, dass die Steuerbefreiung der Deutschen Post AG entfällt. Dies erscheint bei einer Reform der Mehrwertsteuer richtlinie möglich. Diese nimmt bislang den Postsektor gegenüber anderen Wirtschaftssektoren von der Regelung aus, dass eine Umsatzsteuerbefreiung aufgehoben werden kann, wenn dadurch Wettbewerbsverzerrungen entstehen.

Ein Vorschlag der Europäischen Kommission für eine neue Richtlinie sieht vor, dass Postdienstleistungen ab dem 1. Januar 2005 mehrwertsteuerpflichtig werden sollen. Für Postdienstleistungen unterhalb von 2 kg soll ein ermäßigter Steuersatz auf alle Postdienstleistungen eingeführt werden. Die normalen Steuersätze sollen weiterhin für Pakete mit einem höheren Gewicht als 2 kg und Express- und Kuriersendungen gelten. Eine derartige Reform ist geboten, da ansonsten unberechtigte Privilegien der Deutschen Post AG mit einer Wettbewerbsbeschränkung einhergehen.

4.4 Gewerbliche Postvorbereitung und Exklusivlizenz

276. Nach Auffassung der Wettbewerber wird der Wettbewerb im Bereich der gewerblichen Postvorbereitung/Konsolidierung unnötig beschränkt. §§ 5, 6, 51 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Satz 2 Nr. 5 PostG stünden in Konflikt mit Artikel 7 der EG-Postrichtlinie.¹⁴⁵ Durch die entsprechenden Paragraphen des Postgesetzes wird vorgegeben, dass postvorbereitende Tätigkeiten nur dann von einer Reservierung durch die Exklusivlizenz der Deutschen Post AG ausgenommen seien, wenn die Anlieferung bei der nächsten Annahmestelle der Deutschen Post AG oder einer solchen innerhalb derselben Gemeinde erfolgt. Nach der in Deutschland vorherrschenden Rechtsauffassung fällt somit die Postvorbereitung, d. h. das Abholen der Sendungen beim Absender bzw. das Übernehmen der Sendungen vom Absender zur Einlieferung beim Universaldienstanbieter, unter die Erlaubnispflicht einer gewerblichen Postdienstleistung. Hingegen sieht die Europäische Kommission in ihrer Entscheidung vom 23. Oktober 2001¹⁴⁶ die Postvorbereitung als einen der Grundversorgung vorgelagerten Markt, auf dem mithin keine Reservierungen vorgenommen werden dürfen.

Diese Auffassung entspricht auch der EG-Postrichtlinie, die als die reservierbare Abholung das Einsammeln der Postsendungen an Zugangspunkten definiert. Zugangspunkte sind die Knoten oder Schnittstellen eines „öffentlichen Post-

netzes“. Sie stellen den Ausgangspunkt der reservierbaren Wertschöpfungskette dar. Eine Postvorbereitung fällt mithin generell nicht in einen möglichen Monopolbereich, da sie dem Einsammeln an Zugangspunkten vorgelagert ist. Das Postgesetz nimmt hingegen nur den kürzesten Beförderungsweg zwischen Absender und Zugangspunkt als nicht reservierbare Tätigkeit aus und schließt somit im Regelfall eine Einlieferung durch Postvorbereiter in die Briefzentren der Deutschen Post AG aus. Diese Wettbewerbsbeschränkung ist von marktlicher Relevanz, da die Einlieferung bei einem Mindestvolumen von 500 Sendungen mit einem Rabatt in der Höhe von 23 % versehen ist. Eine effiziente Arbeitsteilung zwischen den Versendern bzw. der Deutschen Post AG und Postvorbereitern wird somit in Deutschland ausgeschlossen. In der Bündelung dieses Wettbewerbsausschlusses mit dem Steuervorteil der Deutschen Post AG entstehen zudem Preisspielräume der Deutschen Post AG bis zu fast 40 %.

Darüber hinaus ist festzustellen, dass nach Artikel 7 in Verbindung mit Artikel 2 Ziffer 7 der Postrichtlinie Kataloge nicht Gegenstand einer Exklusivlizenz sein dürfen. Bei ihnen, wie auch bei Büchern, Zeitungen und Zeitschriften, handelt es sich nicht um Briefsendungen, die reservierbar sind. Durch die Monopolisierung der Katalogbeförderung wird der Versandhandel an die Dienste der Deutschen Post AG gebunden.

4.5 Remailing

277. Aufgrund der hohen Inlandspreise für Briefsendungen sind für geschäftliche Versender Möglichkeiten der preislichen Arbitrage von Interesse, die bestehen, wenn die Briefsendungen über andere Länder durch eine Kombination von konventionellen Transportdienstleistungen, Expressdienstleistungen und anderen postalischen Dienstleistungen umgeleitet werden. Dieser Vorgang wird als so genannte Remailing bezeichnet. Beim Remailing wird zwischen zwei Haupttypen unterschieden, dem so genannten ABA-Remailing und dem so genannten ABC-Remailing. ABA-Remailing bezeichnet den Sachverhalt, dass ein Brief aus dem Land A im Land B für die Zustellung im Land A aufgegeben wird, ABC-Remailing den Sachverhalt, dass ein Brief aus dem Land A im Land B für die Zustellung im Land C aufgegeben wird.

Hinsichtlich des Remailings ist relevant, dass nach Artikel 43 Abs. 1 des Weltpostvertrages kein Mitgliedstaat verpflichtet ist, Sendungen zu befördern oder dem Empfänger auszuliefern, die in seinem Gebiet ansässige Absender im Ausland einliefern oder einliefern lassen, um aus den dort geltenden günstigeren Entgeltverhältnissen Nutzen zu ziehen. Die Bestimmungsverwaltung, d. h. in Deutschland die Deutsche Post AG, ist nach Artikel 43 Abs. 3 Weltpostvertrag berechtigt, vom Absender oder, wenn dies nicht möglich ist, von der Einlieferungsverwaltung die Zahlung der Inlandsentgelte zu verlangen. Sind beide nicht bereit, diese Entgelte in einer festgesetzten Frist zu zahlen, so kann die Bestimmungsverwaltung entweder die Sendungen an die Einlieferungsverwaltung zurückschicken – in diesem Fall hat sie Anspruch auf die Erstattung der Kosten der Rücksendung – oder nach ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften mit ihnen verfahren. Nach Artikel 43 Abs. 4 Weltpostvertrag ist kein Mitgliedstaat verpflichtet, Briefsendungen zu befördern oder den Empfängern auszuliefern, die

¹⁴⁵ Richtlinie 97/67/EG vom 15. Dezember 1997, ABl. EG Nr. L 15 vom 21. Januar 1998, S. 14.

¹⁴⁶ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 23. Oktober 2001 über das Fehlen einer umfassenden Kontrolle der tariflichen und technischen Bedingungen, unter denen La Poste Postvorbereitern, mit denen sie im Vorfeld des reservierten Bereichs im Wettbewerb steht, Zugang zu reservierten Diensten gewährt, ABl. EG Nr. L 120 vom 7. Mai 2002, S. 19.

Absender in einem anderen Land als demjenigen, in dem sie ansässig sind, in großen Mengen eingeliefert haben oder haben einliefern lassen, wenn die hierfür verlangten Endvergütungen niedriger sind als der Betrag, der erhoben worden wäre, wenn die Sendungen in dem Land eingeliefert worden wären, in dem die Absender ansässig sind.

In diesem Zusammenhang ist auf das so genannte virtuelle Remailing einzugehen, welches die Europäische Kommission in einer Auseinandersetzung zwischen dem British Post Office und der Deutschen Post AG beschäftigt hat.¹⁴⁷ Die Deutsche Post AG beanspruchte, dass jedwede Auslandspost, welche einen Bezug zu Deutschland hat, normalerweise in Form einer deutschen Antwortadresse, als eine Sendung mit einem deutschen Versender anzusehen ist und zwar unabhängig davon, wo die Sendungen hergestellt und aufgegeben worden sind. Die Annahme und Zustellung derartiger Sendungen wurden von der Deutschen Post AG als so genanntes ABA-Remailing, d. h. als eine Umgehung des inländischen Briefmonopols, solange verweigert, bis der inländische Tarif bezahlt wurde.

Die Untersuchungen der Europäischen Kommission zeigen auf, dass die betroffenen Sendungen keine deutschen Versender hatten. Sie wurden in Großbritannien hergestellt und aufgegeben, waren also normale grenzüberschreitende Auslandspost. In einigen Fällen wurden sie in Schweden hergestellt und in den Niederlanden aufgegeben. Sie stellten somit keine Umgehung des nationalen Briefmonopols dar und hätten als internationale Post behandelt werden müssen. Der einzige Anknüpfungspunkt zu Deutschland war die Bezugnahme auf eine deutsche Referenzadresse im Brief. In ihrer Entscheidung befand die Europäische Kommission, dass die Unterbrechung, die nachträgliche Bezahlung des Inlandstarifs und die verspätete Zustellung unter der falschen Beschuldigung der Umgehung des nationalen Briefmonopols als virtuelle grenzüberschreitende Sendung eine Ausnutzung der marktbeherrschenden Stellung der Deutschen Post AG auf dem deutschen Markt für internationale Post sei und damit Artikel 82 EGV verletze. Durch diese Entscheidung werden die Möglichkeiten der Deutschen Post AG, eingehende grenzüberschreitende Sendungen unter Bezugnahme auf Artikel 43 Weltpostvertrag zurückzuhalten, auf ein Minimum beschränkt.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat allerdings in einer Entscheidung vom 10. Oktober 2002 entschieden, dass ein Zahlungsanspruch der inländischen Entgelte bei einem so genannten non physical remailing besteht, d. h. bei ABA-Remailingsendungen, deren Inhalt durch grenzüberschreitenden elektronischen Datentransfer festgelegt worden ist und die körperlich vollständig im Ausland hergestellt worden sind. Nach Ansicht des BGH ist bei „non physical remailing“ nach dem Gesamteindruck der Sendung aus der Sicht eines verständigen Empfängers zu erkennen, dass der Absender derjenige ist, der sich an den Adressaten wendet; der Absenderadresse auf dem Briefumschlag kommt keine entscheidende Bedeutung zu.

In letzter Konsequenz führt die Entscheidung des BGH dazu, dass die Entgelte für internationale Briefbeförderung von den Inhalten abhängig gemacht werden. Wenn ein inter-

national operierender Konzern eine zentrale Briefversandstelle in London einrichtet, so fällt diese Wahl der Unternehmensorganisation unter die unternehmerische Freiheit des betreffenden Konzerns. Der Versuch, das fällige Briefporto davon abhängen zu lassen, ob den Adressaten in den einzelnen Ländern in den betreffenden Schreiben jeweils inländische Kontaktadressen genannt werden oder nicht, ist nach Auffassung der Monopolkommission problematisch. Auch wenn es sich im Einzelfall um eine Strategie der Umgehung des Briefmonopols – mitsamt den von den Aufsichtsbehörden tolerierten überhöhten Preisen – handeln mag, gehen nach Auffassung der Monopolkommission die Inhalte der Sendungen die Postunternehmen nichts an. Dirigistische Interventionen zur Bekämpfung von Arbitrageverhalten sind eine größere Gefahr für eine freiheitliche Wirtschaftsordnung als das Arbitrageverhalten selbst.

In diesem Kontext ist auch eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) vom 10. Februar 2000 bei zwei Beschlüssen des OLG Frankfurt zu nennen, bei der es auch um „non physical remailing“ ging. In den Fällen handelte es sich um Rechtsstreitigkeiten zwischen der Deutschen Post AG und der GZS Kartengesellschaft bzw. der Deutschen Post AG und der Citicorp Kartenservice GmbH. Diese Gesellschaften betrieben ein „non physical remailing“ über Dänemark bzw. über die Niederlande. Der EuGH bestimmte, dass es nicht gegen Artikel 90 Abs. 1 EGV (jetzt Artikel 86 EGV) in Verbindung mit Artikel 86 EGV (jetzt Artikel 82 EGV) und Artikel 59 EGV (jetzt Artikel 49 EGV) verstoße, wenn die Deutsche Post AG Sendungen, die bei Postdiensten eines anderen als desjenigen Mitgliedstaats, dem diese Einrichtung angehört, in großer Zahl eingeliefert werden, mit ihren Inlandsgebühren belegt. Allein verstoße es gegen Artikel 90 Abs. 1 EGV (jetzt Artikel 86 EGV) in Verbindung mit Artikel 86 EGV (jetzt Artikel 82 EGV), wenn die Deutsche Post AG dabei nicht die Endvergütungen in Abzug bringe, die von den anderen Postdiensten für diese Sendungen entrichtet wurden.

Die Monopolkommission verkennt nicht, dass die Vergütungen zwischen den Postgesellschaften, die so genannten Endvergütungen, nicht hinreichend kostenorientiert sind. Zur Korrektur dieses Missstands jedoch sollte die Endvergütungssystematik umgestaltet werden, die Möglichkeiten des Remailing sollten jedoch nicht beschränkt werden. Der Monopolist zwar mag Wettbewerbsdruck durch Remailing als illegitime Beschränkung seiner Macht ansehen, doch gerade die Beschränkung von Macht ist eine staatspolitisch bedeutsame Funktion des Wettbewerbs. Im gegenwärtigen Kontext gilt dies umso mehr, als die Inlandstarife des Monopolisten selber nicht kostenorientiert sind.

5. Subventionierung und Quersubventionierung

5.1 Subventionierung und Quersubventionierung des Paketbereiches

278. Die Deutsche Post AG hat in der Vergangenheit ihren Paketdienst aus den Einnahmen des Briefdienstes quersubventioniert. So stellte die Europäische Kommission in ihrer Entscheidung vom 20. März 2001 fest, dass die Deutsche Post AG ihre marktbeherrschende Stellung im Bereich Paketdienste für den Versandhandel miss-

¹⁴⁷ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 25. Juli 2001, ABl. EG Nr. L 331 vom 15. Dezember 2001, S. 40.

braucht habe.¹⁴⁸ Das Unternehmen habe Leistungen zu nicht kostendeckenden Preisen angeboten, um Wettbewerber vom Markt zu verdrängen. Die Kommission sah nur deshalb von einer Geldbuße ab, weil im fraglichen Zeitraum (1990 bis 1995) nicht geklärt war, welche Kostenstandards an Unternehmen anzulegen seien, die sowohl auf reservierten Monopolmärkten als auch auf wettbewerblichen Märkten tätig sind. Dagegen wurde die Gewährung von Treuerabatten an Großkunden, die an die Bedingungen geknüpft war, dass der betroffene Kunde sein ganzes Paketaufkommen oder einen wesentlichen Teil davon über die Deutsche Post AG abwickelt, mit einer Geldbuße in Höhe von 24 Mio. Euro geahndet.

In einer weiteren Kommissionsentscheidung vom 19. Juni 2002 wurde die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet, finanzielle Unterstützungen in Höhe von 572 Mio. Euro als unzulässige Beihilfen von der Deutschen Bundespost zurückzufordern.¹⁴⁹ Die Entscheidung verweist auf die staatlichen Zuwendungen, welche die Deutsche Post AG bzw. ihr Rechtsvorgänger erhalten haben. Darunter fallen insbesondere Zahlungen an die Post-Pensionskasse, staatliche Garantien für Altschulden sowie Transfers von Immobilien und anderem Kapital. Daneben treten die Zuwendungen aus dem Finanzausgleich zwischen Telekom und Postdienst. Die Kommission stellt fest, dass solche Zuwendungen nur insoweit zulässig sind, als sie zum Ausgleich der Nettomehrkosten aus den gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen der Deutschen Post AG notwendig sind. Dienen diese Zuwendungen dagegen dazu, Nettomehrkosten auszugleichen, die nicht auf gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen beruhen, geht die Kommission davon aus, dass es sich um Beihilfen im Sinne von Artikel 87 Abs. 1 EGV handelt.

Die Untersuchungen der Kommission ergaben, dass im Bereich der Haus-zu-Haus-Pakete, und zwar sowohl bei der Paketbeförderung zwischen Geschäftskunden als auch bei Paketdienstleistungen für Versandunternehmen, Nettomehrkosten in Höhe von 572 Mio. Euro entstanden waren, die nicht auf gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen beruhen. Denn diese Mehrkosten resultierten nicht auf der Beförderungspflicht der Deutschen Post AG unter Einhaltung eines erschwierlichen Einheitstarifs, sondern auf einer aggressiven Rabattpolitik zugunsten von Geschäftskunden, die zu Preisen unterhalb des Einheitstarifs führte. Im Rahmen dieser Rabattpolitik lagen die von der Deutschen Post AG erzielten Erlöse im Bereich der Haus-zu-Haus-Paketkunden erheblich unterhalb der zurechenbaren Kosten, und zwar mit einem Betrag von mindestens 572 Mio. Euro. Hintergrund dieser Geschäfts politik war nicht die Erfüllung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung, sondern das Bestreben der Deutschen Post AG, Marktanteile zu erhalten oder zu erobern.

Die Verfahren vor der Europäischen Kommission belegen aus Sicht der Monopolkommission eindrücklich, dass es sich bei den wettbewerbsverzerrenden Unterstützungsmaßnahmen für den Paketbereich um ein praktisch relevantes Problem handelt. Bedenklich dabei ist, dass dieses Problem von den deutschen Behörden bisher noch nicht aufgegriffen wurde, sondern es allein der Europäischen Kommission

überlassen wurde, gegen diese Wettbewerbsverzerrung vorzugehen.

5.2 Quersubventionierung der Deutschen Postbank AG

279. Ein weiterer Quersubventionierungstatbestand findet sich im Innenverhältnis zwischen der Deutschen Post AG und der Deutschen Postbank AG. So werden der Deutschen Postbank AG Gebäude und Personal von der Deutschen Post AG teilweise umsonst zur Verfügung gestellt; die Kosten dafür werden dem Briefbereich zugerechnet. Nach Aussage des Vorstandschefs der Deutschen Postbank AG bezahlt das Unternehmen keine Miete für ihre Filialen an die Deutsche Post AG. Auch die Mitarbeiter werden alle von der Deutschen Post AG bezahlt. Die Vergütungen der Deutschen Postbank AG richten sich nach den Kundenanlagebeständen, die die Mitarbeiter betreuen und neu schaffen. Insofern hat die Deutsche Postbank AG nur variable Kosten.¹⁵⁰ Nach Auffassung der Monopolkommission stellt dieser Tatbestand eine Quersubventionierung dar, da die Deutsche Post AG die Deutsche Postbank AG mit Maßnahmen unterstützt, für die keine marktgerechte Vergütung gezahlt wird. Diese Einschätzung entspricht einem Urteil des EuGH in der vergleichbaren Rechtssache *Syndicat français de l'Express international (SFEI) u. a. gegen La Poste u. a.*, in welcher der Gerichtshof zu dem Urteil kam, dass eine staatliche Beihilfe vorliege.

280. In diesem Fall ging es um die logistische und kommerzielle Unterstützung, die die französische Post der *Société française de messagerie internationale (SFMI)* und der *EMS Chronopost* gewährt hat. Zur Verbesserung ihrer Stellung auf dem Markt für Expresszustellung hat die französische Postverwaltung ihren diesbezüglichen Dienst, *Postadex*, modernisiert und ihm den Namen *EMS Chronopost* gegeben. Ende 1985 betraute sie eine dafür geschaffene Gesellschaft, die *SFMI*, mit der Führung und Entwicklung des Dienstes. Das Kapital der *SFMI* wurde zu 66 % von einer hundertprozentigen Tochter der Post, der *Sofipost*, gehalten, zu 34 % von der *TAT*. Die Nutzung und Vermarktung der Dienste der *EMS Chronopost* durch die *SFMI* wurde hauptsächlich mit den Mitteln der Post betrieben, die durch Mittel der *TAT Express*, einer Tochtergesellschaft der *TAT*, ergänzt wurden. Die Post stellte der *SFMI* ihre Poststellen zur Verfügung sowie einen Teil ihres Personals für die Sammlung, die Sortierung, die Beförderung und die Verteilung der Sendungen an die Kunden. Somit gewährte sie eine logistische Unterstützung. Zum anderen gewährte die Post eine kommerzielle Unterstützung in Form einer Verkaufsförderung, einer Akquisition und einer Beratung der Kundschaft.

Der *SFEI* war der Auffassung, dass die Bedingungen, zu denen die Post der *SFMI* logistische und kommerzielle Unterstützung gewährte, eine mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfe darstellten und die Wettbewerbsgleichheit beseitigten und erhob dagegen Beschwerde

¹⁴⁸ COMP/35.141, ABl. EG Nr. L 125 vom 5. Mai 2001, S. 27.

¹⁴⁹ ABl. EG Nr. L 247 vom 14. September 2002, S. 27.

¹⁵⁰ Vergleiche Unternehmen Deutsche Postbank: „Auf den Spuren von Citicorp und Aldi“ in: *Wirtschaftswoche* Nr. 26 vom 20. Juni 2002, S. 84.

bei der Kommission der Europäischen Gemeinschaften und dem französischen Conseil de la concurrence. Er machte insbesondere geltend, dass die Unterstützung es der SFMI ermögliche, Tarife anzuwenden, die deutlich niedriger seien als die Tarife ihrer Wettbewerber. Die Kommission wies zunächst die Beschwerde zurück, führte aber nach zusätzlichen Angaben die Prüfung fort. Eine endgültige Entscheidung wurde nicht getroffen. Unter diesen Voraussetzungen haben der SFEI und fünf andere Firmen Klage beim Tribunal de Commerce de Paris gegen die SFMI, die Chronopost, die Post, die Sofipost, die TAT und die TAT Express erhoben.

Auf der Basis eines Vorabentscheidungsersuchens des Tribunal de Commerce de Paris hat der EuGH am 11. Juli 1996¹⁵¹ entschieden, dass die logistische und kommerzielle Unterstützung ohne normale Gegenleistung, die ein öffentliches Unternehmen seinen privatrechtlichen Tochtergesellschaften gewährt, die eine dem freien Wettbewerb offen stehende Tätigkeit ausüben, eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 92 EGV (jetzt Artikel 87 EGV) darstellen kann. Der Begriff der Beihilfe umfasse nicht nur positive Leistungen wie Subventionen, sondern auch Maßnahmen, die in verschiedener Form die Belastungen vermindern, die ein Unternehmen normalerweise zu tragen hat und die somit zwar keine Subventionen im strengen Sinne des Wortes darstellen, diesen aber nach Art und Wirkung gleichstehen. Dies ist der Fall, wenn die als Gegenleistung erhaltene Vergütung niedriger ist als die Vergütung, die unter normalen Marktbedingungen gefordert worden wäre.

Diese Erwägungen des Gerichtshofs lassen sich ohne weiteres auf das Verhältnis zwischen der Deutschen Post AG und der Deutschen Postbank AG übertragen. Die Entlastung der Deutschen Postbank AG von den Fixkosten des Filialnetzes befreit die Postbank von einem Kostenfaktor, der im Retail Banking der letzten Jahre erheblich an Gewicht gewonnen hat. Es ist diesem Kostenfaktor zuzuschreiben, dass viele Geschäftsbanken ihr Zweigstellennetz ausgedünnt haben. Dazu wird sich die Deutsche Postbank AG unter den Bedingungen der gegenwärtigen Vergütungsstrukturen nicht veranlasst sehen. Dies zeigt die Wettbewerbsverzerrungen zwischen der Deutschen Postbank und den Geschäftsbanken zur Genüge. Die Ursache für diese Entlastung der Deutschen Postbank AG liegt in den komfortablen Überschüssen, welche die Deutsche Post AG im Bereich des Briefmonopols erwirtschaftet. Als staatseigenes Unternehmen unterliegt die Deutsche Post AG ebenso wie der Staat selbst dem Beihilfeverbot des Artikel 87 EGV; dagegen verstößt die Deutsche Post AG, wenn sie ihre Filialen zu Preisen zur Verfügung stellt, die den eigenen Fixkosten nicht Rechnung tragen.

6. Entscheidungspraxis

6.1 Price-Cap-Regulierung für Briefsendungen

281. Die RegTP hat am 26. Juni 2002 die Maßgrößen für die Price-Cap-Regulierung von Briefsendungen bis 1 000 g

beschlossen.¹⁵² Diese gelten vom 1. Januar 2003 bis zum 31. Dezember 2007, d. h. über einen Zeitraum von fünf Jahren. Der Zeitraum wird in fünf Perioden mit der Länge eines Jahres unterteilt.

282. Nach den Vorgaben der RegTP werden drei Körbe gebildet. Hierbei wird zwischen Postdienstleistungen im Monopol (Korb M), Postdienstleistungen in einem wettbewerblichen Umfeld (Korb W) und einem Korb postalischer Teilleistungen (Korb T) unterschieden.

- Der Korb M enthält mit der Postkarte, dem Standardbrief sowie dem Kompakt- und dem Großbrief Dienstleistungen, die ganz oder im Wesentlichen dem Monopol der Deutschen Post AG unterfallen.
- Der Korb W beinhaltet mit dem Maxibrief, den Briefsendungen in besonderen Sendungsformen wie Einschreiben und Nachnahme, den inhalts gleichen Briefsendungen und den Briefsendungen in das Ausland Dienstleistungen, die im Wettbewerb stehen. Die inhalts gleichen Sendungen – im Wesentlichen Werbepost – sind dabei einem Substitutionswettbewerb von benachbarten Märkten mit anderen Werbeträgern wie z. B. Wurfungen, Telefonmarketing sowie Werbung in Printmedien, Rundfunk, Fernsehen und Internet ausgesetzt; dies gilt auch für die inhalts gleichen Briefsendungen bis 50 Stück und mit einem Gewicht bis zu 50 g, die in die Exklusivlizenz fallen.
- Der Korb T umfasst alle von der Deutschen Post AG angebotenen entgeltgenehmigungsbedürftigen Teilleistungen.

283. Neue Angebote an Postdienstleistungen der Deutschen Post AG im Bereich der Briefsendungen bis 1 000 g sind in die Price-Cap-Regulierung nur dann aufzunehmen, wenn die Deutsche Post AG im jeweils relevanten Referenzzeitraum Umsätze erzielt hat. Die Herausnahme einzelner Angebote aus der Price-Cap-Regulierung ist grundsätzlich möglich, wenn kompensierend Entgeltänderungen bei den noch im Price Cap verbliebenen Leistungen durchgeführt werden. Fallen Leistungen aus dem Price Cap heraus, weil keine marktbeherrschende Stellung der Deutschen Post AG mehr vorliegt, so werden deren Anteile für Referenzzwecke eingefroren.

284. Das Ausgangsentgeltniveau eines Korbes ergibt sich als gewichteter Durchschnitt der Entgelte der im jeweiligen Korb enthaltenen Produkte zum 31. Dezember 2002. Als Gewichte für die Entgelte im Jahr 2003 werden die Absatzmengen für das Jahr 2001 verwandt. Referenzzeitraum für jedes Jahr ist somit die vorvergangene Periode, d. h. für das Jahr 2004 die entsprechenden Größen des Jahres 2002 etc.

¹⁵² Unter einer Price-Cap-Regulierung ist die Vorgabe von Preisobergrenzen für bestimmte Produktgruppen, die in einem oder auch in mehreren Körben zusammengefasst werden, zu verstehen. Die Preisobergrenzen bestimmen sich anhand einer Indexierung, welche die Entwicklung einer repräsentativen Preissteigerungsrate abzüglich eines so genannte X-Faktors, der die Entwicklung der Produktivität des regulierten Unternehmens, widerspiegelt. Bei der üblichen Anwendung eines so genannten Laspeyres-Index impliziert die Indexierung, dass der Durchschnittspreis für einen in der vorangegangenen Periode definierten Korb von Dienstleistungen, hier Leistungen der Briefbeförderung bis 1 000 g, maximal um die Differenz zwischen der Preissteigerungsrate und der Produktivitätssteigerungsrate zunimmt.

¹⁵¹ Rs. C-39/94, Slg. 1996, I-3547.

Als X-Faktoren, d. h. zu erwartende Produktivitätsfortschrittsraten, werden für das Jahr 2003 für den Korb M 7,2 %, für den Korb W 1,8 % und für den Korb T 1,8 % angesetzt. Für die Jahre 2004 bis 2007 werden für alle Körbe 1,8 % angesetzt. Als repräsentativer Index für die Preissteigerung wird der Preisindex für die Lebenshaltung aller privaten Haushalte herangezogen. Unter Berücksichtigung der Preissteigerungen reduziert sich der X-Faktor für den Korb M für 2003 auf 4,7 %. Die im Price-Cap-Verfahren festgestellten Entgelte sind Nettoentgelte, d. h. Entgelte vorab einer Umsatzbesteuerung.

285. Bei der Festlegung der X-Faktoren wurden über die so genannte Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung hinaus sachlich gerechtfertigte Aufwendungen berücksichtigt. Hierunter fallen zum einen nicht wettbewerbsübliche Löhne, Gehälter und Sozialkosten der Deutschen Post AG sowie Zahlungsverpflichtungen gegenüber der Bundesanstalt für Post und Telekommunikation, annualisierte Rückstellungen für die Altersversorgung über die Versorgungsanstalt Post, ein Risikoausgleich für die Postbeamtenkrankenkasse und Zahlungen für Personalreduzierungen im Zusammenhang mit der Restrukturierung des Briefnetzes. Zum anderen wurden Aufwendungen für die Infrastrukturlasten in den Bereichen Fracht und Filiale im Sinne von § 20 Abs. 2 Satz 2 PostG berücksichtigt.¹⁵³ Die Berücksichtigung der nicht wettbewerbsüblichen Löhne, Gehälter und Sozialkosten der Deutschen Post AG ist möglich, da § 20 Abs. 2 Satz 2 PostG es erlaubt, die Kosten für die wesentlichen Arbeitsbedingungen, die im lizenzierten Bereich üblich sind, angemessen zu berücksichtigen.

Bei der Festssetzung der X-Faktoren hat die RegTP auch einen internationalen Preisvergleich für Briefsendungen berücksichtigt. Eine entsprechende Studie der Behörde über das Preisniveau für Briefsendungen weist aus, dass nur in Italien höhere Entgelte als in Deutschland gezahlt werden. Die niedrigsten Entgelte werden in Neuseeland und Spanien verlangt. Bei diesem Vergleich ist zu beachten, dass es sich vielfach um regulierte Entgelte handelt, d. h. nicht um Marktpreise. Unter Berücksichtigung der Preisanpassung durch die vorgesehene Price-Cap-Regulierung ist die RegTP der Auffassung, dass in Deutschland eine zunächst ausreichende Annäherung an das internationale Entgeltniveau erreicht wird. Aufgrund der Price-Cap-Entscheidung der Regulierungsbehörde musste die Deutsche Post AG neue Tarife vorlegen. Diese wurden am 12. September 2002 genehmigt und sehen für das Jahr 2003 Entgeltreduzierungen zwischen 1,8 % (Standardbrief bis 20 g) und 11,8 % (Postkarte) vor.

286. Nach Ansicht der Monopolkommission ist die Senkung der Preise zumindest im Bereich des Korbs M zu niedrig ausgefallen. Der für das erste Jahr der Price-Cap-Regulierung für den Korb M angesetzte Wert von 7,2 % real, 4,7 % nominal sollte die vorherige, über viele Jahre nicht an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientierte Preisgestaltung korrigieren. In Anbetracht dessen, dass die ausgewiesene Umsatzrendite der Deutschen Post AG im Briefbereich im Jahre 2001 bei ca. 17 % lag, ist die

Korrektur jedoch deutlich zu niedrig ausgefallen. Bei der Beurteilung dieser Umsatzrendite ist zu berücksichtigen, dass dem Unternehmensbereich Brief im Geschäftsbericht der Deutschen Post AG verschiedene Kostenpositionen zugewiesen werden, die eigentlich anderen Unternehmensbereichen, so auch der Postbank, zuzurechnen sind,¹⁵⁴ ferner, dass nur etwa zwei Drittel des Unternehmensbereichs Brief der Exklusivlizenz zuzurechnen sind, ein Drittel gehört zu den dem Wettbewerb geöffneten Märkten. Da die Umsatzrenditen in den wettbewerblichen Bereichen niedriger sein dürften als im Monopolbereich, ist davon auszugehen, dass die Umsatzrendite im Monopolbereich deutlich über 17 % liegt. In Anbetracht dieser Rendite, die weit über dem liegt, was sonst in der Wirtschaft als normal betrachtet wird, sind die Vorgaben der RegTP für die Price-Cap-Regulierung im Briefbereich deutlich zu niedrig. Auch nach Einführung der Price-Cap-Regulierung kann die Deutsche Post AG übernormale Gewinne im Bereich der Briefdienstleistungen erzielen. Deutschland ist immer noch das Land mit dem zweithöchsten Preisniveau für Briefsendungen (vgl. Abbildung 4).

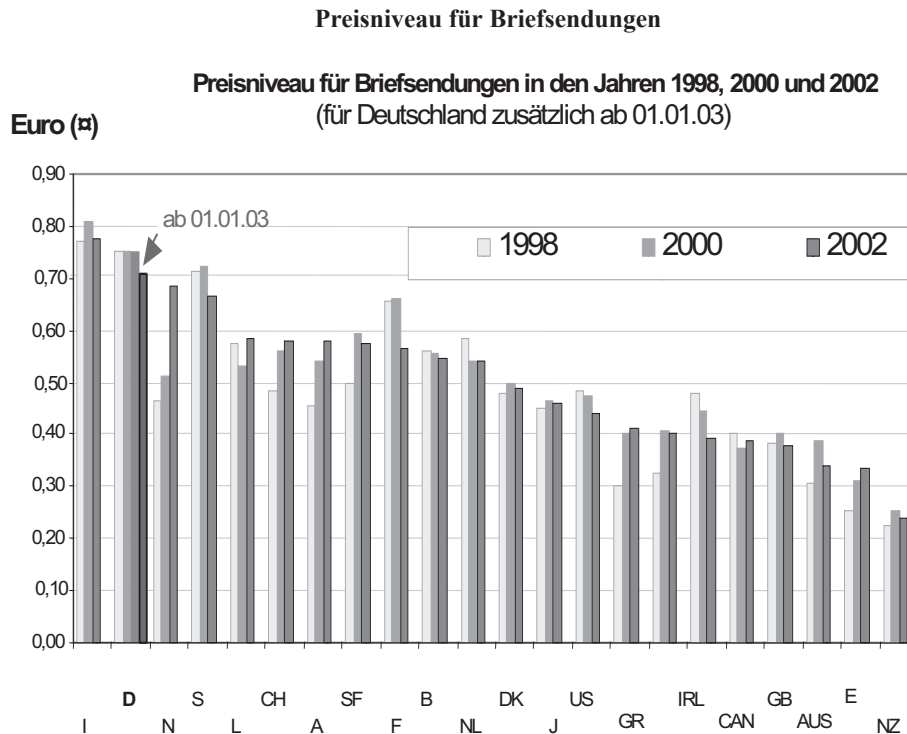
287. Die RegTP verweist in diesem Zusammenhang darauf, dass die Deutsche Post AG nicht wettbewerbsübliche Löhne, Gehälter und Sozialkosten zu bezahlen hat. Im Geschäftsbericht der Deutschen Post AG für das Jahr 2001 wird jedoch erklärt, dass nicht wettbewerbsübliche Aufwendungen für Löhne und Gehälter schon unter den Kosten des Briefbereichs aufgeführt sind. Die Umsatzrendite von 17 % ergibt sich als Rendite nach Abzug dieser nicht wettbewerbsüblichen Aufwendungen. Insofern ist der Verweis auf nicht wettbewerbsübliche Löhne, Gehälter und Soziallasten hier nicht stichhaltig. Die RegTP verweist auch auf Sonderrückstellungen für Pensionsverpflichtungen, die von der Deutschen Post AG noch vor der neuen Price-Cap-Regulierungsentscheidung getätigt worden seien, um den Erfordernissen der internationalen Rechnungslegungsvorschriften und den Forderungen der Rating-Agenturen zu genügen; nach traditioneller deutscher Rechnungslegung würden diese Kosten erst im Lauf der Zeit ausgewiesen und seien somit als Kosten der Tätigkeit der Deutschen Post AG zu betrachten, die durch die jetzigen Erlöse gedeckt werden müssten. Auch dieser Hinweis ist nach Auffassung der Monopolkommission nicht stichhaltig. Die genannten Sonderrückstellungen wurden ja ihrerseits schon aus Monopolvermögenswerten finanziert. Hätte man die entsprechenden Belastungen über die Jahre gestreckt und als Kosten der Briefbeförderung ab 2003 zugerechnet, so wären die Gewinne der Deutschen Post AG in den Jahren der Sonderrückstellungen noch einmal deutlich höher ausgefallen, d. h. der Abstand der Erlöse gegenüber dem von Gesetz und Verordnung gesetzten Standard wäre noch anstößiger gewesen, als die ausgewiesenen 17 % Umsatzrendite andeuten. Die von der RegTP vorgenommene Zurechnung dieser Sonderrückstellungen zu den Kosten der Briefbeförderung ab 2003 läuft letztlich auf eine unzulässige Doppelzählung dieses Kostenfaktors hinaus.

288. Die RegTP hat gegenüber der Monopolkommission auch darauf verwiesen, dass eine stärkere Absenkung der Entgelte der Deutschen Post AG die Spielräume für einen

¹⁵³ Der Forderung der Deutschen Post AG, die Rückzahlungsverpflichtungen aus dem Beihilfeverfahren als sachlich gerechtfertigte Aufwendungen anzuerkennen, wurde nicht entsprochen.

¹⁵⁴ Vergleiche hierzu Tz. 279.

Abbildung 4



Quelle: RegTP

Marktzutritt von Wettbewerbern beschränken würde. Liegen die Preise der Deutschen Post AG allzu nah bei den Kosten, so habe ein Wettbewerber kaum die Möglichkeit, den Kunden bessere Angebote zu machen als die Deutsche Post AG selbst. In Anbetracht dessen, dass es bei dieser Diskussion um die Preise für Leistungen aus dem Korb M geht, d. h. aus dem Bereich der Exklusivlizenz, hält die Monopolkommission dieses Argument für befremdlich. Da der Marktzutritt von Wettbewerbern in diesem Bereich ohnehin vom Gesetzgeber ausgeschlossen worden ist, besteht kein Grund, warum die Preisregulierung für diesen Bereich auf Marktzutrittschancen von Wettbewerbern achten sollte. Im Gegenteil, in einem Markt, der noch nicht für Wettbewerb geöffnet ist, muss die Regulierungsbehörde besonders darauf achten, dass es nicht zum Ausbeutungsmisbrauch durch überhöhte Preissetzung des Monopolisten kommt. Bei der Price-Cap-Entscheidung 2002 wurde diese Aufgabe nur unzureichend erfüllt.

289. Die Deutsche Post AG hat in den Jahren 2000 und 2001 ihr Eigenkapital mehr als verdoppelt, von 2,6 Mrd. Euro auf 5,4 Mrd. Euro. Dieses Wachstum wurde im Wesentlichen durch die Gewinne im Monopolbereich ermöglicht. Die Deutsche Post AG hat diese Mittel benutzt, um einen weltweiten Logistikkonzern aufzubauen. Ob diese Investitionen sich letztlich rentieren, bleibt abzuwarten; noch steht der Beitrag der getätigten Akquisitionen zum Betriebsergebnis in keinem Verhältnis zum Aufwand. Unabhängig davon hält die Monopolkommission es wirtschaftspolitisch und allgemeinpolitisch für bedenklich, dass hier ein Unternehmen die Möglichkeit hat, unter dem Schutz des

Gesetzgebers und der Tolerierung der Regulierungsbehörde die Ausbeutung des Monopols gegenüber den heimischen Kunden zum Aufbau einer internationalen Machtposition zu nutzen.

290. Nach Ansicht der Monopolkommission zeigt die Price-Cap-Entscheidung der RegTP im Briefbereich, dass Price-Cap-Regulierung als solche problematisch ist, wenn nicht bekannt ist, wie sich die Ausgangspreise zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung verhalten. Price-Cap-Regulierung beruht auf der Vorstellung, dass erstens die Ausgangspreise ungefähr den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechen, zweitens die Vorgabe eines X-Faktors für die durchschnittliche Preissenkung dem Unternehmen Anreize setzt, seine eigenen Kosten zu senken, möglicherweise sogar um mehr, als dem X-Faktor entspricht, und drittens die Verteilung der Deckungsbeiträge über die Einzelleistungen dem regulierten Unternehmen selbst überlassen bleiben sollte. Wenn die Ausgangspreise nichts mit den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu tun haben, ist eine wesentliche Voraussetzung des Price-Cap-Verfahrens nicht erfüllt. Dann ist auch die Wahl des X-Faktors letztlich willkürlich.

Es wäre daher angebracht gewesen, vor Anwendung der Price-Cap-Regulierung zunächst die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung festzustellen. Im gegebenen rechtlichen Rahmen hätte dies erfordert, dass man die Preise zunächst im Rahmen der Einzelpreisgenehmigung festsetzt und danach das Price-Cap-Verfahren mit einem X-Faktor entsprechend dem zu erwartenden Produktivitätswachstum

einsetzen lässt. Die Monopolkommission hatte diese Vorgehensweise in ihrem letzten Sondergutachten empfohlen.¹⁵⁵

291. Die RegTP ist dieser Forderung der Monopolkommission nicht gefolgt, da dem Gesetz zufolge die Price-Cap-Regulierung Vorrang vor der Einzelpreisgenehmigung haben soll. Dass die spezielle Problematik der Bestimmung der Ausgangsbasis für das Price-Cap einen hinreichenden Grund für ein Abweichen von dieser Soll-Vorgabe bedeutet, wurde von ihr nicht gesehen – hinsichtlich der Ausbeutungsproblematik im Briefbereich so wenig wie hinsichtlich der Verdrängungsproblematik bei den Endkundenentgelten für Analoganschlüsse im Telefonbereich.¹⁵⁶

In beiden Fällen hat die Anwendung des Price-Cap-Verfahrens ohne Prüfung der Angemessenheit oder Unangemessenheit der Ausgangspreise dazu geführt, dass der vom Gesetzgeber geforderte Standard der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung unter Berücksichtigung nicht wettbewerbsüblicher zusätzlicher Belastungen des Unternehmens de facto nicht angewandt wird. Da im Rahmen des Price-Cap-Verfahrens eine Kostenprüfung nicht vorgesehen ist, kann der regulierte Preis im Bereich der Exklusivlizenz weiterhin deutlich über dem vom Gesetzgeber intendierten Standard liegen, ohne dass dies offen gelegt werden müsste.

Es besteht der Verdacht, dass dieses Ergebnis politisch nicht unerwünscht war. Dieser Verdacht gründet sich nicht nur darauf, dass schon einmal der Bundesminister für Wirtschaft und Technologie eine Briefportsenkung verhindert hat, indem er entgegen dem Wortlaut des Postgesetzes die Anweisung gab, die Geltungsdauer der vor Inkraft-Treten des Postgesetzes genehmigten Entgelte über den vorgesehenen Termin, in diesem Fall den 31. August 2000, hinaus bis zum 31. Dezember 2002 zu verlängern. Er gründet sich auch darauf, dass schon im März 2002, d. h. vier Monate vor Bekanntgabe der Price-Cap-Entscheidung der RegTP, in der Presse zu lesen war, der Bundesminister der Finanzen habe der RegTP „klar gemacht, dass es nur eine minimale Preissenkung befürwortet“, mit der Folge, dass das Briefporto „um nur einen Cent“ gesenkt werden müsse.¹⁵⁷ Unabhängig davon, ob es eine solche Einflussnahme gegeben hat oder nicht, hält die Monopolkommission es für fatal, dass das Regulierungsverfahren in der Öffentlichkeit in diesen Kategorien diskutiert wird. Bei Verwendung der Price-Cap-Regulierung ohne eingehende Kostenprüfung mit einem Ergebnis, das der Deutschen Post AG weiterhin überhöhte Preise im Monopolbereich ermöglicht, gibt es wenig Möglichkeiten, um solchen Spekulationen entgegenzutreten.

292. Der Verdacht einer wohlwollenden Regulierungsentscheidung dürfte vermutlich auch für den Korb T gelten. Bei den Teilleistungen handelt es sich um Wertschöpfungselemente, die von den Wettbewerbern nachgefragt werden, da eine Eigenerstellung nicht wirtschaftlich ist. Hohe Preise bei den Teilleistungen wirken zulasten des Wettbewerbs, da sie es der Deutschen Post AG vereinfachen, die Politik einer Kosten-Preis-Schere zu betreiben, d. h. Wettbewerber durch

eine geringe Preisdifferenz zwischen den End-to-End- und den Teilleistungen zu verdrängen. Insofern ist im Sinne eines funktionsfähigen Wettbewerbs eine Festsetzung hinreichend niedriger Ausgangsentgelte bei den Teilleistungen gefordert respektive ein dementsprechend hoher X-Faktor bei Einführung der Price-Cap-Regulierung. Bei den Teilleistungsentgelten handelt es sich aber nur teilweise um Ausgangsentgelte, die von der RegTP nach Maßgabe einer Orientierung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung festgesetzt wurden. Teilweise handelt es sich auch um Ausgangsentgelte, die vom Bundesministerium für Post und Telekommunikation festgesetzt wurden und bei denen weniger strikte Maßstäbe angelegt worden sind. Insofern ist auch der angesetzte X-Wert von 1,8 % für den Korb T in seiner Höhe zu hinterfragen.

6.2 Teilleistungszugang

293. Im Berichtszeitraum wurden von der RegTP zwei wichtige Entscheidungen zum Zugang zu Teilleistungen getroffen. Diese betreffen den Zugang zu Postfachanlagen und den Zugang zu Adressenänderungen. Postfachanlagen und Adressenänderungen sind Teilleistungen, zu denen ein Zugang explizit nach § 29 Abs. 1 bzw. Abs. 2 PostG vorgeschrieben ist. Die Entgelte für diese Teilleistungen müssen wie auch die Entgelte der End-to-End-Dienstleistungen eines im betreffenden Markt beherrschenden Anbieters den Anforderungen des § 20 PostG entsprechen. Sie müssen sich an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientieren. Auch dürfen sie keine Aufschläge enthalten, die die Anbieter nur aufgrund ihrer marktbeherrschenden Stellung durchsetzen können, bzw. keine Abschläge enthalten, die die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen in missbräuchlicher Weise beeinträchtigen. Schließlich ist es untersagt, einzelnen Nachfragern Vorteile gegenüber anderen Nachfragern gleichartiger Postdienstleistungen einzuräumen.

294. Ende des Jahres 2001 hat die Deutsche Post AG einen Antrag auf Genehmigung der Entgelte für einen Zugang zu den Postfachanlagen gestellt. Dieser sah vor, dass der Zugang zu den Postfachanlagen pro Einlieferungsvorgang mit 1,62 Euro entgolten wird. Zusätzlich sei pro eingelieferter Sendung 0,08 Euro zu zahlen. Die Aufteilung des genehmigungsbedürftigen Entgelts in einen fixen und einen variablen Anteil hat die RegTP als sachgerecht anerkannt. Allerdings liegen nach ihrer Einschätzung die angesetzten Kosten über den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Unterschiede in der Kostenbetrachtung ergaben sich insbesondere bei den angesetzten Personalkosten, den Gemeinkostenzuschlägen, den angesetzten Sach- und Kapitalkosten, den Leitungs- und Servicekosten, den angesetzten Kosten für Postfachanlagen in Agenturen sowie dem angesetzten Gewinnzuschlag. Als ein Entgelt, welches den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entspricht, wurde ein Betrag von 0,58 Euro pro Einlieferungsvorgang zuzüglich 0,04 Euro je Stück genehmigt. Die Entgeltgenehmigung ist für den Zeitraum 1. April 2002 bis 30. Juni 2004 befristet. Der Beschluss sieht ferner vor, dass Sendungen, die unter Nutzung einer D-Lizenz befördert worden sind, ohne Einschränkung hinsichtlich der strittigen „Overnight-Zustellung“ in den Postfachanlagen angenommen werden müssen.

¹⁵⁵ Vergleiche Monopolkommission, Sondergutachten 33, a. a. O., Tz. 272.

¹⁵⁶ Vergleiche Tz. 151 in diesem Gutachten.

¹⁵⁷ Vergleiche Post – Portosenkung um nur einen Cent in: Der Spiegel Nr. 13 vom 25. März 2002.

Die Entscheidung der RegTP wurde von der Deutschen Post AG und der Stuttgarter Lebensversicherung vor Gericht angegriffen. Beide Verfahren sind noch anhängig.

295. Bei dem Zugang zu Adressenänderungen hatte die RegTP über das Entgelt für ein neu entwickeltes Black-Box-Verfahren zu entscheiden. Dieses sieht die Übermittlung von Nachsendeadressen in verschlüsselter Form vor und wird von der Deutschen Post Direkt GmbH, einer 100%igen Tochter der Deutschen Post AG, angeboten. Das Black-Box-Verfahren soll konventionelle Verfahren der Adressenänderung ersetzen. Insofern war bei dem Entgeltantrag zu berücksichtigen, dass die RegTP schon in der Vergangenheit den Zugang zu Postfachanlagen über alternative Zugangsvarianten angeordnet hatte. Diese sahen eine unverschlüsselte Datenübermittlung vor.

Das genehmigte Entgelt setzt sich aus einem fixen und einem variablen Anteil zusammen und beträgt 59,64 Euro für den einmaligen Installationsaufwand sowie 0,16 Euro je Treffer bei der Adressabfrage. Die Entgeltgenehmigung ist befristet für den Zeitraum 1. Mai 2002 bis 30. Juni 2002. Wiederum weicht das genehmigte Entgelt in relevanter Weise von dem beantragten Entgelt ab.¹⁵⁸ Nach Auffassung der RegTP kann das Blackbox-Verfahren die bisherige Zugangsvariante „Durchreichen“, nicht aber die Zugangsvariante „Alt gegen Neu“ ersetzen. Gegenüber Letzterer stellt es keine wirtschaftliche Alternative für Anbieter von Postdienstleistungen dar, die nur in geringer Menge Adressenänderungsdaten in einer Einzelabfrage abfragen.¹⁵⁹ Bei der Variante „Alt gegen Neu“ hatte die RegTP Entgelte in der Höhe von 0,12 Euro angeordnet. Das neue Verfahren kann sich somit nur lohnen, wenn die Trefferquote und die sonstigen Vorteile überwiegen. Deshalb soll das Angebot „Alt gegen Neu“ erhalten bleiben. Sollten sich für die Nachfrager von Adressenänderungsdaten Vorteile durch das neue Verfahren ergeben, würden diese nach Auffassung der RegTP von selber wechseln. Auch die Vorteile gegenüber der Variante „Durchreichen“ könnten sich erst im Wirkbetrieb erweisen.

Auch gegen diese Entscheidung der RegTP wurde von der Deutschen Post AG geklagt. Das Verfahren ist noch nicht weit fortgeschritten.

296. Die Monopolkommission unterstützt die Entscheidungen der RegTP zum Teilleistungszugang. Die beiden Teilleistungsverfahren verdeutlichen die Notwendigkeit eines ex ante regulierten Zugangs zu Teilleistungen der Deutschen Post AG. Ohne diese Regulierung würde die Deutsche Post AG Entgelte für die Benutzung der Postfachanlagen durchsetzen können, die einen Preishöhen- und Behinderungsmissbrauch darstellen und die Konkurrenten gegenüber einer Eigennutzung diskriminieren würden. So

¹⁵⁸ Dieses belief sich auf einen Installationsaufwand von 80,94 Euro und ein variables Entgelt von 0,14 Euro. Nicht vollständig anerkannt wurden speziell die Personalkosten, die Gemeinkosten für Leitung und Service, die Projektleitungskosten, die annualisierten Entwicklungskosten, die Kosten des laufenden Betriebs und der Qualitätssicherung, die Gewinnzuschläge und die Eigenkapitalverzinsung.

¹⁵⁹ Bei dem Verfahren „Alt gegen Neu“ werden die alten vorhandenen Adressen des Nachfragers durch neue Adressen in Form eines Abgleichs ersetzt. Bei der Variante „Durchreichen“ werden die Adressen komplett durchgereicht und der Nachfrager muss diese selbst abgleichen.

waren sowohl bei den Postfachanlagen als auch bei den Adressenänderungen die beantragten Entgelte eindeutig höher als die genehmigten Entgelte. Zugleich könnten bei den Adressenänderungen Wettbewerber durch den Entzug einer wirtschaftlichen Alternative diskriminiert werden. Diese müssten ohne Regulierung auf ein Verfahren wechseln, was sich für sie nicht rechnet und somit ihre Gesteungskosten bei der Briefbeförderung erhöht. Hierin offenbart sich die Marktmacht der Deutschen Post AG, die im betreffenden Fall aus der Flächendeckung resultiert.¹⁶⁰

297. Vonseiten der Deutschen Post AG wird sogar weitergehend die grundlegende Notwendigkeit eines Zugangs zu Teilleistungen bestritten.¹⁶¹ Sie sieht hierin einen ungerechtfertigten Eingriff in die unternehmerische Freiheit. Sie behauptet, dass die postalische Verteilstruktur keine wesentlichen Einrichtungen beinhalte, da diese vollständig umgehbar seien bzw. keine relevanten versunkenen Kosten aufwiesen. Außerdem sieht sie relevante Nachteile in einer Zugangsverpflichtung aufgrund der Universaldienstverpflichtung des Unternehmens, welche eine Tarifeinheit im Raum enthält. Somit ist davon auszugehen, dass die Deutsche Post AG von sich heraus nicht bereit wäre, überhaupt einen Teilleistungszugang zu gewähren. In Abwesenheit einer sektorspezifischen Regulierung müsste dieser durch das Kartellrecht über § 19 Abs. 4 Nr. 4 GWB erzwungen werden. Zu den damit verbundenen Nachteilen sei explizit verwiesen auf Kapitel VI im Vierzehnten Hauptgutachten der Monopolkommission.¹⁶² Diese liegen bei nicht umgehbaren Engpässen der Wertschöpfungskette insbesondere in zu hohen Zugangspreisen vorab einer Kontrolle durch explizite Kostenstudien sowie zu langen Verfahrensdauern, um die Zugangsansprüche durchzusetzen. Zudem erfolgt die Verteilung der Fix- und Gemeinkosten in einer weniger transparenten und gegebenenfalls auch weniger flexiblen und den ökonomischen Knappheiten entsprechenden Weise als bei einer Ex-ante-Regulierung, speziell einer Price-Cap-Regulierung.

298. Die Monopolkommission weist die Argumente der Deutschen Post AG zum Teilleistungszugang zurück. Speziell auf dem bislang nur unvollständig geöffneten Markt wirken die Größenvorteile in der Zustellung. Für kleinere Wettbewerber ist es – solange sie nicht vergleichbare Sendungsvolumina erzielen – nicht wirtschaftlich, alternativ zur Deutschen Post AG Postfachanlagen zu betreiben, auch wenn diese nur vergleichbar geringe versunkene Kosten aufweisen. Im Falle der Adressenänderungen wäre der Aufwand für Adressengenerierung für die Wettbewerber der Deutschen Post AG vermutlich prohibitiv. Insofern ist ein Zugang unverzichtbar, da eine Nichtzustellbarkeit zu Post-

¹⁶⁰ Auch bei zwei aus dem Jahre 2000 stammenden Entscheidungen der RegTP zum Zugang zu den Briefzentren wollte die Deutsche Post AG höhere Entgelte als von der RegTP veranschlagt und hat gegen die Entscheidung geklagt. Eines dieser Verfahren ist inzwischen eingestellt worden. Bei dem anderen Verfahren sind sowohl von der Deutschen Post AG als auch von UPS eingeleitete Zwischenverfahren über den Umfang offen zu legender Verwaltungsvorgänge beim Bundesverwaltungsgericht anhängig.

¹⁶¹ Vergleiche Stellungnahme der Deutschen Post AG zum Vierzehnten Hauptgutachten der Monopolkommission.

¹⁶² Vergleiche Monopolkommission, Netzettbewerb durch Regulierung, Hauptgutachten 2000/2001, Baden-Baden 2003, insbesondere Tz. 754 ff.

fachanlagen oder generell erhöhte Fehlerquoten bei der Zustellung massiv die Qualität der Briefbeförderung von Wettbewerbern der Deutschen Post AG beeinträchtigen und somit deren Konkurrenzfähigkeit. Ein alternativer Betrieb von Postfachanlagen wäre erst dann wirtschaftlich, wenn die Wettbewerber eine vergleichbare Flächendeckung wie die Deutsche Post AG und erheblich höhere Sendungsvolumina als derzeit realisieren können; diese Anforderungen gelten auch für den Betrieb eines Adressenänderungssystems.

Bei dieser wettbewerbspolitischen Einschätzung ist zu berücksichtigen, dass im Bereich der Postdienste ein „Hit-and-run“-Eintritt nicht möglich ist. Konkurrenten der Deutschen Post AG können nicht von heute auf morgen ein alternatives Netz auf- und gegebenenfalls wieder abbauen. Insofern sind auch bei geringen versunkenen Kosten die Größenvorteile der Deutschen Post AG von erheblicher wettbewerbspolitischer Bedeutung. Zudem trägt nach Ansicht der Monopolkommission das von der Deutschen Post AG hervorgebrachte Argument der geringen versunkenen Kosten nicht. In den Märkten der Briefbeförderung wirken Lernkurveneffekte als strukturelle Wettbewerbshemmnisse, d. h. die Erfahrung ist von großer Bedeutung. Aufgrund ihrer langjährigen Tätigkeit besitzen die Zusteller der Deutschen Post AG spezielle Ortskenntnisse und sind oftmals mit den Empfängern der Sendungen bekannt. Solche Kenntnisse sind den konkurrierenden Anbietern nicht gegeben und werden in der Anfangsphase zu deutlich höheren Zustellkosten führen. Die notwendigen Investitionen in Erfahrung sind versunken und verschaffen der Deutschen Post AG im Verbund mit den Größenvorteilen einen wesentlichen Startvorteil. Bei dem in diesem Zusammenhang vielfach zu hörenden Hinweis auf bereits bestehende Zustellnetze der Zeitungsverleger ist zu berücksichtigen, dass die Postzustellung erheblich höhere Anforderungen an die Qualifikation der Zusteller setzt. Die versunkenen Kosten sind somit von einer relevanten Größenordnung. Hinzu kommt der Vorteil der Deutschen Post AG als einer bekannten Marke. Postgüter sind Erfahrungsgüter, d. h. deren Qualität ist für den Kunden nur durch Erfahrung zu erfassen. Ein neuer Wettbewerber wird lange Zeit brauchen, um eine der Deutschen Post AG vergleichbare Reputation zu erlangen. Größenvorteile, Lernkurveneffekte und Reputationsvorteile werden in der Summe eventuell sogar dazu führen, dass ein Konkurrent der Deutschen Post AG darauf verzichtet, ein flächendeckendes Netz anzubieten, und sich auf den Geschäftskundenbereich beschränkt; dann bleibt der Flächendeckungsvorteil der Deutschen Post AG bestehen und somit die Regulierungsnotwendigkeit. Dass derartige Entwicklungen zu erwarten sind, zeigen Erfahrungen in Schweden, aber auch in Finnland und Neuseeland. In all diesen Ländern dominiert weiterhin der ehemalige Monopolist mit Marktanteilen von über 90 %. Ein Wettbewerb in der Fläche ist nicht entstanden.

Schließlich sind die Teilleistungen nicht umgehbar. Dies gilt in eindeutiger Weise für die Adressenänderungen. Bei Postfachanlagen ist hingegen denkbar, dass gewerbliche Versender die Sendungen abtrennen, die in Postfachanlagen zugestellt werden. Jede Aufteilung des Sendungsvolumens ist jedoch mit einem zusätzlichen Aufwand verbunden und erhöht somit die Bindung an die Deutsche Post AG. Deshalb sollte nach Auffassung der Monopolkommission ein Zu-

gang zu den Postfachanlagen der Deutschen Post AG gesichert sein.

299. Unabhängig von dem konkreten Sachverhalt bei Postfachanlagen und Adressenänderungssystemen sieht die Monopolkommission die generelle Notwendigkeit eines regulierten Teilleistungszugangs, sofern eine marktbeherrschende Stellung der Deutschen Post AG vorliegt. Dabei dürften neben den erwähnten Teilleistungen auch die Sortierung einschließlich der nachgelagerten Teilleistungen sowie die Zustellung einen Engpassfaktor darstellen. Dies resultiert daraus, dass bei Einzelsendungen eine Sortierung unumgänglich und zumindest bei dem derzeitigen Stand der Marktentwicklung alternativ über den Markt schwierig zu koordinieren ist. Auch weisen die Briefzentren, in denen die Sortierung der Deutschen Post AG erfolgt, relevante versunkene Kosten und Größenvorteile auf. Aufgrund der bei einer Trennung am Zielort (Briefzentrum Eingang) anfallenden zusätzlichen Kosten sollte der Netzzugang die nachfolgenden Wertschöpfungsstufen enthalten. Die Zustellung in der Briefbeförderung dürfte aufgrund der Größenvorteile der Deutschen Post AG insbesondere in ländlichen Regionen ein natürliches Monopol darstellen und ist nicht umgehbar. Deshalb kann die Zustellung nicht in wirtschaftlicher Weise dupliziert werden, außer die Wettbewerber generieren bezogen auf die Zustellregion vergleichbare Mengen wie die Deutsche Post AG.

Ferner können sowohl das bestehende Monopol als auch die Größenvorteile in der Zustellung dazu benutzt werden, die vorhandene Marktmacht auf vorgelagerte Wertschöpfungsstufen zu übertragen. So könnte die Deutsche Post AG – speziell in der bestehenden Monopollandschaft – ohne Ex-ante-Regulierung eine Erstellung von Teilleistungen im Bereich der Vorsortierung durch Dritte über die Gestaltung ihrer Zugangstarife wirtschaftlich unattraktiv machen und zugleich Kunden über geeignete Rabatte binden. Eine derartige die Wettbewerber diskriminierende Strategie ist volkswirtschaftlich unerwünscht. So ging der Mengenzuwachs der US-amerikanischen Post (USPS) seit 1976 auf die Einführung von regulierten Vorleistungsrabatten („worksharing discounts“) zurück, die eine volkswirtschaftlich sinnvolle Arbeitsteilung zwischen dem USPS und Dritten ermöglichten¹⁶³ und den Postkunden in den Genuss von relevanten Kostenersparnissen ohne Qualitätseinbuße brachten.¹⁶⁴

Auch das Argument einer Universaldienstverpflichtung spricht nicht gegen einen Teilleistungszugang. Solange dieser für den Anbieter kostendeckend ist, wird die Deutsche Post AG nicht zu etwas gezwungen, was bei einem funktionsfähigen Wettbewerb nicht angeboten würde. Zutreffend ist allerdings, dass eine geforderte Tarifeinheit im Raum die Deutsche Post AG als Universaldienstanbieter behindert. Dieser Nachteil ist jedoch insbesondere für ein umfassendes Wettbewerbsumfeld von Belang, welches noch nicht existiert.

¹⁶³ Zur Kostenregulierung vgl. auch Monopolkommission, Hauptgutachten 2000/2001, a. a. O., Tz. 775 ff.

¹⁶⁴ Die Rabatte in den USA werden nach der Maßgabe der bei USPS wegfallenden Kosten bestimmt, d. h. nach einer so genannten vereinfachten Variante der „efficient component pricing rule“ (ECP-Regel), der so genannten „margin rule“. Diese Regel sichert eine produktive Effizienz, da eine Eigenerstellung bzw. eine Dritterstellung der Vorleistungen vorgezogen wird, wenn die zusätzlichen Kosten geringer ausfallen als die wegfallenden Kosten von USPS.

tiert. Insofern sollte mit einer vollständigen Liberalisierung die Verpflichtung der Einhaltung einer Tarifeinheit im Raum aufgehoben werden.

6.3 Missbrauchsaufsicht

300. Im Jahre 2001 wurden Vorermittlungen gemäß § 32 PostG wegen der Rückführung von so genannten Fundbriefen geführt; dies sind Briefsendungen, die aus dem Kreislauf der Wettbewerber stammen und in den Briefkreislauf der Deutschen Post AG gelangen, beispielsweise nach einer fehlgeschlagenen Zustellung. Die Art und Weise der Rückgabe von Fundbriefen war zwischen der Deutschen Post AG und den Wettbewerbern strittig. Nach Vorermittlungen der RegTP wurde als Einigung erzielt, dass die Deutsche Post AG Fundbriefe sammelt und diese zeitnah an den entsprechenden Wettbewerber übergibt. Dieses Übergabeverfahren wurde nach Ermittlungen der Behörde im Jahre 2002 weitgehend eingehalten.

301. In einem anderen Fall beschwerten sich die Wettbewerber darüber, dass die Deutsche Post AG den Tagesstempel als Marke beim Deutschen Patent- und Markenamt habe eintragen lassen und den Wettbewerbern deren Verwendung untersagt habe. Ungeachtet der Zuständigkeiten des Deutschen Patent- und Markenamtes konnte zunächst eine Einigung durch die RegTP dahingehend erzielt werden, dass die Wettbewerber einen anders gestalteten runden Tagesstempel benutzen können. Insofern wurde ein von den Wettbewerbern beantragtes Missbrauchsverfahren nicht weiter verfolgt. Im Frühjahr 2003 hat dann allerdings die Deutsche Post AG ihre Zusage über die Verwendung von runden Tagesstempeln zurückgezogen. Sie will dabei unter anderem sogar das Wort „Post“ markenrechtlich schützen lassen. Ein entsprechender Antrag ist inzwischen beim Deutschen Patent- und Markenamt gestellt worden. Daraufhin hat der Bundesverband der Kurier-, Express- und Paketdienste (BdKEP) einen eigenen Stempel beim Patentamt eintragen lassen und innerhalb kurzer Zeit einen markenrechtlichen Schutz erhalten. Hiergegen hat die Deutsche Post AG Widerspruch eingelegt. Hierbei bezieht sie sich auf die angemeldete Eintragung der Wortmarke „Post“ sowie der eingetragenen Marken „Deutsche Post STAMPIT“ und Tagesstempel.

302. Nach Auffassung der Monopolkommission belegt der Streit um die Nutzung der Tagesstempel, dass die Deutsche Post AG versucht, die Wettbewerber wohl auf jedem möglichen Feld zu behindern. So schreckt sie nicht vor der Vorstellung zurück zu unterstellen, das Wort „Post“ könne nur von ihr benutzt werden. Ohne das Ziel einer Diskriminierung zu verfolgen, ist es auch nicht nachvollziehbar, dass die Wettbewerber keine runden Tagesstempel benutzen könnten. Selbst wenn der Vorgänger der Deutschen Post AG, die Deutsche Bundespost, der Erfinder von runden Stempeln gewesen wäre, kann es nicht verboten sein, dass vergleichbare Produkte auf den Markt gebracht werden. Aus Sicht der Monopolkommission bezwecken die Klagen der Deutschen Post AG, die Wettbewerber durch übermäßig extensive Auslegung des Begriffs der Marke zu behindern, so dass sie selber nicht attraktive Markennamen wählen bzw. ihre Produkte in vergleichbarer Weise gestalten können. In diesem Verhalten liegt nach Meinung der Monopolkommission ein Missbrauch einer marktbeherrschenden

Stellung. Es sollte Wettbewerbern nicht untersagt sein, dass sie einen eigen gestalteten Tagesstempel benutzen.

303. In einem weiteren Fall hat die RegTP entschieden, dass das Produkt „Hin und weg“ der Deutschen Post AG genehmigungsbedürftig ist. Das Produkt, ein Bring- und Abholservice, beinhaltet, dass die Deutsche Post AG zu einem fest vereinbarten Zeitpunkt am Morgen die Briefe, Einschreiben, Nachnahmesendungen und Sendungen mit Nachentgelt anliefert. Nachmittags holt sie dann zu einer vereinbarten Uhrzeit sowohl diese Art von Sendungen als auch kleine Mengen an Infopost/Infobrief, Businesspaketen, Freeway und Express-Sendungen ab. Das Produkt ist zusammen mit den Standardleistungen der Deutschen Post AG, d. h. einer Zustellung am nächsten Tag, als ein partielles Substitut zu den höherwertigen Leistungen der D-Lizenznehmer sowie ein direktes Konkurrenzangebot zu dem der E- und F-Lizenznehmer zu sehen. Der Deutschen Post AG wurde von der RegTP mitgeteilt, dass sie für Briefsendungen bis zu 1 000 g einen Genehmigungsantrag stellen muss. Oberhalb von 1 000 g bis zu 2 kg unterliege sie der Missbrauchsaufsicht. Die Deutsche Post AG wollte diese Leistungen unreguliert anbieten.

Im Fall des Produktes „Hin und weg“ versucht die Deutsche Post AG nach Auffassung der Monopolkommission, Wettbewerber unter Verwendung einer „Kosten-Preis-Schere“ vom Markt zu verdrängen. Werden nämlich Zusatzleistungen wie das Abholen und die Zustellung zu einer bestimmten Zeit zu sehr geringen Preisen angeboten, so können sich Unternehmen aus dem Bereich der E- und F-Lizenzen, die diese Leistungen anbieten wollen, nicht etablieren. Zudem besteht die Gefahr, dass das Angebot an Zusatzleistungen dazu genutzt wird, Anbieter aus dem Bereich der D-Lizenzen zu verdrängen. So können Zusatzleistungen wie Rabatte wirken, wenn sie unter den Kosten angeboten werden. Sind diese Leistungen unreguliert, können Geschäftskunden zu günstigen und auch individuellen Konditionen an die Deutsche Post AG gebunden werden. Insofern ist die Entscheidung der RegTP zu stützen, dass Zusatzleistungen, die wie das Produkt „Hin und weg“ mit der Erstellung einer Dienstleistung verbunden werden, bei der die Deutsche Post AG marktbeherrschend ist, einer Genehmigungspflicht unterliegen sollten.

7. Universaldienst und Exklusivlizenz: Zweite Novelle des Postgesetzes und Beschluss des Bundesverfassungsgerichts

7.1 Zweite Novelle des Postgesetzes

304. Durch das Erste Gesetz zur Änderung des Postgesetzes war das Auslaufen der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG zum 31. Dezember 2002 verhindert und die Exklusivlizenz bis zum 31. Dezember 2007 verlängert worden. Dabei war versäumt worden, das Auslaufjahr 2002 auch in verschiedenen anderen Vorschriften durch das Jahr 2007 zu ersetzen, die der Deutschen Post AG während der Geltung der Exklusivlizenz bestimmte zusätzliche Verpflichtungen auferlegen sollten. Dieses Versäumnis wurde durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes behoben. Allerdings beließ es der Gesetzgeber nicht einfach bei einer Änderung der Auslaufdaten, sondern er änderte zusätzlich die Vorschriften über die Erbringung der Universaldienstleistung. Vor dieser zweiten Novelle sah das Postgesetz vor,

dass Universaldienstleistungspflichten nach § 13 PostG während der Geltung der Exklusivlizenz nur der Deutschen Post AG auferlegt werden könnten; die Novellierung fixiert eine Universaldienstleistungsverpflichtung der Deutschen Post AG während der Geltung der Exklusivlizenz unmittelbar im Gesetz. Die im Gesetz selbst für die Auferlegung von Universaldienstleistungsverpflichtungen vorgesehenen Verfahren werden nicht angewandt.

305. Die Monopolkommission hält diese Gesetzesänderung für schädlich. Zunächst ist festzustellen, dass überhaupt kein Bedarf dafür bestand. Die Deutsche Post AG hat in den Vorjahren Universaldienstleistungen erbracht, ohne dazu verpflichtet werden zu müssen. Der Universaldienst war durchweg gewährleistet. Die Frage, ob eine Auferlegung von Universaldienstleistungspflichten erforderlich sein könnte, stand überhaupt nicht zur Diskussion. Insofern wurde durch die nunmehrige gesetzliche Auferlegung von Universaldienstleistungspflichten ein Problem „gelöst“, das es gar nicht gab.

Gleichzeitig bewirkt die Gesetzesänderung eine Stärkung der Position der Deutschen Post AG gegenüber den Wettbewerbern und gegenüber dem Gemeinwesen insgesamt. Eine Stärkung gegenüber den Wettbewerbern ergibt sich daraus, dass die nach § 14 PostG vorgesehene Ausschreibung von Universaldienstleistungen nunmehr entfällt. Auch die Erbringung von Universaldienstleistungen wird dadurch zum Gegenstand der Exklusivlizenz. Gegenüber der Monopolkommission haben einzelne Wettbewerber dies ausdrücklich als Wettbewerbsbehinderung bemängelt.

Eine Stärkung der Deutschen Post AG gegenüber dem Gemeinwesen ergibt sich dadurch, dass die Entgelte für Leistungen im Rahmen der Universaldienstleistungsverpflichtung nach der Gesetzesnovellierung nicht mehr gemäß § 15 PostG zu erbringen sind. Das bedeutet zum einen, dass der Maßstab für die Entgeltregulierung nicht mehr allein durch die in § 15 PostG genannten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gegeben ist, sondern durch die in § 20 PostG genannten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung unter Berücksichtigung der Kosten für die Einhaltung der wesentlichen Arbeitsbedingungen und der Übernahme von Versorgungslasten aus der Rechtsnachfolge der Deutschen Bundespost. Zum anderen entfällt die in § 15 PostG vorgesehene Pflicht der Deutschen Post AG zum Nachweis der Kosten für die Erbringung des Universaldienstes. Diese Veränderungen bergen das Risiko, dass die nunmehr gesetzlich vorgesehene Universaldienstverpflichtung der Deutschen Post AG von Gewerkschaft und Unternehmen als Grundlage für eine Ausweitung der dem Universaldienst zuzurechnenden Ressourcen verwandt wird, ohne dass die RegTP oder eine andere Institution die Möglichkeit hätte, die Angemessenheit der darauf basierten Forderungen, etwa nach höheren Entgelten, zu prüfen und einem etwaigen Missbrauch Einhalt zu bieten.

306. Die Monopolkommission hält es auch für problematisch, wenn nach dieser zweiten Novellierung des Postgesetzes suggeriert wird, dass das Monopol der Deutschen Post AG mit einer Universaldienstverpflichtung begründet ist. Dies ist allerdings nicht der Fall. Das zeitlich befristete Monopol wurde der Deutschen Post AG seinerzeit mit der Begründung überlassen, dass sie Übergangsbelastungen bei der Finanzierung ihrer Pensionslasten tragen musste. Die

damals genannten Belastungen sind 2000 ausgelaufen, so dass diese Legitimationsgrundlage entfallen ist. Die Verlängerung der Exklusivlizenz in der ersten Novelle des Postgesetzes wurde mit dem Erfordernis der Reziprozität der Marktöffnung in der Europäischen Union begründet. Von der Universaldienstleistungsproblematik war dabei nicht die Rede. Eine Begründung des Postmonopols mit der Universaldienstleistungsverpflichtung entspräche somit nicht der Gesetzesgenese. Eine solche Begründung wäre nach Auffassung der Monopolkommission auch verfassungsrechtlich problematisch, denn nach dem Grundgesetz kann die Exklusivlizenz nur für eine Übergangszeit vergeben werden. Die Aufgabe der Erbringung des Universaldienstes jedoch ist eine Daueraufgabe. Für diese Aufgabe selbst sieht das Gesetz ohnehin einen eigenen Mechanismus vor, der kein Monopol voraussetzt; insofern besteht auch sachlich kein Zusammenhang.

Das Zweite Gesetz zur Änderung des Postgesetzes spielt auch eine Rolle bei der Mehrwertsteuerbefreiung der Deutschen Post AG. Durch die Universaldienstverpflichtung wurde gewissen Zweifeln entgegengewirkt, ob die Mehrwertsteuerbefreiung und teilweise auch die mit Reziprozitätserwägungen begründete Exklusivlizenz nicht möglicherweise europäischem Recht widersprechen. Nach Auffassung der Monopolkommission ist die Mehrwertsteuerbefreiung jedoch wettbewerbspolitisch problematisch.¹⁶⁵

7.2 Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 7. Oktober 2003

307. In seinem Beschluss vom 7. Oktober 2003 hat der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts die Verlängerung der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG bis zum 31. Dezember 2007 durch das Erste Gesetz zur Änderung des Postgesetzes vom 2. September 2001¹⁶⁶ für verfassungsgemäß erklärt. Nach den Feststellungen des Gerichts ist der verfassungsrechtliche Prüfungsmaßstab nicht die Berufsfreiheit (Artikel 12 GG), sondern allein die Spezialvorschrift des § 143 b Abs. 2 Satz 1 GG. Die Auffassung der Monopolkommission, wonach diese Vorschrift dem Gesetzgeber nur ein einziges Mal die Möglichkeit eröffnet, eine Übergangsfrist festzulegen, wird verworfen. Weder der Text noch die Entstehungsgeschichte ließen eine solche Beschränkung erkennen (Tz. 82). Das Argument der Monopolkommission, dass ohne eine solche Beschränkung das in Artikel 87 f Abs. 2 Satz 1 GG festgeschriebene Ziel der wettbewerblichen und privatwirtschaftlichen Erbringung von Postdienstleistungen in eine unbestimmte Ferne rücke, wird vom Gericht in diesem Zusammenhang nicht gewürdigt. Es erkennt, dass damit die Dauer der Exklusivrechte bis Ende 2007 insgesamt 13 Jahre betragen wird, doch reiche „die gestaffelte Übergangszeit nicht so weit in die Zukunft, dass die angegriffenen Vorschriften wie eine Dauerregelung wirken“ (Tz. 110).

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass das Gericht damit den Prüfungsmaßstab verschoben hat. Artikel 143 b Abs. 2 GG lässt die Verleihung ausschließlicher Rechte „für eine Übergangszeit“ zu; die Frage ist daher nicht, ob 13 Jahre eine dauerhafte Regelung darstellen, sondern ob man sie noch

¹⁶⁵ Vergleiche hierzu Tz. 274 ff. in diesem Gutachten.

¹⁶⁶ BGBl. I S. 2271.

als Übergangszeit bezeichnen kann. Dagegen spricht die geschichtliche Erfahrung. Die deutsche Volkswirtschaft ist nach 1933 durch die Einführung von Zwangskartellen innerhalb weniger Jahre von Grund auf umgewandelt worden; nach 13 Jahren war der Spuk schon wieder vorbei. Auch die Rückverwandlung nach 1945 hat sich innerhalb weniger Jahre vollzogen, und dies nicht etwa nur in einem einzigen Wirtschaftszweig, sondern in der großen Mehrheit der Branchen. Dies zeigt, dass Übergangszeiten, bezogen auf die Umwandlung eines Wirtschaftszweigs, von viel kürzerer Dauer als 13 Jahre sind. Die gleiche Erfahrung wird bestätigt durch die Umwandlung des Telefonverkehrs von einem Monopol in eine in weiten Bereichen wettbewerblich strukturierte Branche in der jüngsten Vergangenheit. Die Dynamik der wirtschaftlichen Entwicklung ist im Übrigen in zahlreichen Sektoren, darunter auch der Postbeförderung, so groß, dass eine Zeitspanne von 13 Jahren nicht ernsthaft als Übergangszeit bezeichnet werden kann. Die Äußerungen des Bundesverfassungsgerichts hierzu sind umso bedenklicher, als das Gericht an keiner Stelle zu erkennen gibt, dass eine weitere Verlängerung nach 2007 aus verfassungsrechtlichen Gründen ausgeschlossen wäre. Auch wenn das Gericht diesen Punkt gar nicht berührt, sind doch verschiedene seiner Begründungserwägungen dazu angetan, weitere Verlängerungen der Exklusivlizenz sogar argumentativ zu unterstützen.

308. Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ist die äußerste Zeitdauer der Übergangsfrist im Wege der Auslegung zu ermitteln; dabei ist insbesondere der mit der Übergangsfrist verfolgte Zweck maßgebend. Diese Zweckbindung konkretisiert das Gericht in dreierlei Hinsicht: Die Übergangsfrist solle erstens einen abrupten Systemwechsel vermeiden (Tz. 85), zweitens dem Bundesgesetzgeber die Möglichkeit geben, auf die europäische Entwicklung Rücksicht zu nehmen (Tz. 87), und drittens die Fähigkeit der Nachfolgeunternehmen der Deutschen Bundespost sichern, die besonderen finanziellen und sozialen Verpflichtungen, insbesondere die Pensionslasten, zu tragen (Tz. 89). Damit knüpft das Gericht an die Absichten des historischen Verfassungsgesetzgebers des Artikel 143 b GG an. Von den drei Zweckbindungen der Vorschrift wird freilich nur die zweite, der Zusammenhang mit der europäischen Marktintegration, näher thematisiert. Den weitgehenden Wegfall der Pensionslasten seit 1994 kommentiert das Gericht lediglich mit den Worten, dass die Möglichkeit einer Fortdauer der Exklusivstellung der Deutschen Post AG nicht schon dann entfalle, wenn übernommene Altlasten keine nennenswerte Belastung mehr darstellen (Tz. 90). Von der Abruptheit des Systemwechsels ist in der Entscheidung im Weiteren gar nicht mehr die Rede; das Argument ist auch durch den Zeitablauf verbraucht.

Den Zusammenhang zwischen der Festlegung einer Übergangsfrist und der Verwirklichung des Binnenmarkts für Postdienstleistungen beschreibt das Gericht zunächst mit sehr unbestimmten Worten, die es im Laufe seiner Überlegungen immer weiter konkretisiert. Später heißt es in dem Beschluss: „Die in der Europäischen Union praktizierte Übergangszeit schafft einen Indikator dafür, was auch in Deutschland als Übergangszeit anerkannt werden kann“ (Tz. 114). Und schließlich billigt das Gericht auch das Reziprozitätsargument: Es sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber bei der Verlängerung

der Exklusivlizenz davon „ausging, dass eine einseitige Öffnung des deutschen Marktes die Deutsche Post AG im Inland einem ungleich strukturierten Wettbewerb mit ausländischen Unternehmen aussetzen würde und dass dies die Sicherstellung des Universaldienstes durch die Deutsche Post AG nachhaltig gefährden könnte“ (Tz. 118).

Wenn Artikel 143 b Abs. 2 GG damit zum Vehikel der Reziprozitätssicherung gemacht wird, so reflektiert dies die Intentionen des historischen Gesetzgebers nur zum Teil. Zu Anfang der neunziger Jahre überlagerten sich in der Wirtschaftspolitik Deregulierungsbestrebungen auf nationaler Ebene und die Bemühungen zur Verwirklichung des Binnenmarkts in der Europäischen Union. Beide Entwicklungen hatten dieselbe Stoßrichtung. In der politischen Diskussion jener Jahre sollte mit dem Verweis auf die europäische Marktintegration die Bereitschaft zu einer weitgehenden Liberalisierung der Märkte begründet werden, die früher oder später ohnehin durch die Europäische Union verwirklicht würde. Es ging nicht darum, ein Junktim in dem Sinne herzustellen, dass die nationale Liberalisierung nur so weit gehen dürfe wie die europäische. Reziprozität war zu Anfang der neunziger Jahre kein Gegenstand öffentlicher Debatten, wie man auch daran erkennen kann, dass die deutsche Liberalisierung etwa im Bereich der Telekommunikation und der Eisenbahn weit über das aus Gründen des Europarechts Erforderliche hinausgegangen ist. Die Interpretation der recht unbestimmten Äußerungen in den Materialien zur Postreform im Sinne einer Reziprozitätssicherung durch das Bundesverfassungsgericht ist deshalb überzogen, zumindest was die Äußerungen des Bundestags betrifft.

Die Reziprozitätssicherung lässt sich jedenfalls nicht eindeutig als historischer Zweck des Artikel 143 b Abs. 2 GG identifizieren. Dies ist auch daran zu erkennen, dass das Instrument der Übergangsfrist ungeeignet ist, die Reziprozität mit anderen Staaten oder den Einklang mit dem europäischen Gemeinschaftsrecht zu sichern. Wenn sich nämlich die Reziprozität auf Dauer nicht durchsetzen lassen sollte, wird der deutsche Gesetzgeber irgendwann einmal erkennen müssen, dass eine weitere Verlängerung der Übergangszeit ausscheidet; eine zeitlich unbegrenzte Verlängerung ist nach den Worten des Bundesverfassungsgerichts nämlich ausgeschlossen (Tz. 82). Mit anderen Worten würde irgendwann der Zeitpunkt kommen, in dem sich die Reziprozität mit dem Instrument des Artikel 143 b Abs. 2 GG nicht mehr sichern lässt. Außerdem wäre dieses Instrument auch verbraucht, sobald der deutsche Gesetzgeber feststellt, dass die Reziprozität verbürgt ist, und deshalb von einer Verlängerung der Übergangsfrist absieht. Sollte sich dann zu einem späteren Zeitpunkt herausstellen, dass die Möglichkeiten deutscher Unternehmen, sich auf ausländischen Märkten zu betätigen, wieder eingeschränkt werden und die Reziprozität damit entfällt, so könnte Artikel 143 b Abs. 2 GG nicht als Vehikel der Retorsion genutzt werden; denn die „Neubelebung“ einer bereits abgelaufenen Übergangsfrist gibt es nicht.

Dies alles lässt erkennen, dass das Bundesverfassungsgericht unter Berufung auf den historischen Willen des Verfassungsgesetzgebers von 1994 der Vorschrift des Artikel 143 b Abs. 2 GG in Wirklichkeit eine Finalität beigelegt hat, die eher seinen eigenen Überlegungen und denen der gegenwärtigen Wirtschaftspolitik entspringt.

309. Das Spannungsverhältnis von Wettbewerb und Sicherstellung der Universaldienstleistungen wird vom Bundesverfassungsgericht so aufgelöst, dass von der verfassungsmäßigen Verbürgung des Wettbewerbs in Artikel 87 f Abs. 2 GG nicht viel übrig bleibt. In den Vordergrund seiner Überlegungen stellt das Gericht den Auftrag des Artikel 87 f Abs. 1 GG, „flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen“ zu gewährleisten. Dass Postdienstleistungen gemäß Artikel 87 f Abs. 2 GG „als privatwirtschaftliche Tätigkeiten durch die aus dem Sondervermögen Deutsche Bundespost hervorgegangenen Unternehmen und durch andere private Anbieter erbracht“ werden, steht demgegenüber im Hintergrund. Nach dem Bundesverfassungsgericht bewirkt diese Vorschrift „nur eine Freigabe im Rahmen der Einbettung dieses Wettbewerbs in das Gewährleistungsregime des Artikel 87 f Abs. 1 GG“ (Tz. 94). Die in Artikel 87 f Abs. 2 GG angeordnete Privatwirtschaftlichkeit sei schon gegeben, „wenn ein privatwirtschaftliches Unternehmen ohne Wettbewerber handelt ..., eine Auslegung des Artikel 87 f Abs. 2 GG, die ausnahmslos auf die Schaffung von Wettbewerb hinausläuft, wird vom Grundgesetz unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt gestützt“ (Tz. 95). Das Urteil deutet an, dass dieser Verfassungsvorschrift schon Genüge getan ist, wenn andere privatwirtschaftliche Anbieter außerhalb der Bereiche der Exklusivlizenz tätig werden können (Tz. 100). Für den Bereich der Universaldienstleistungen legt das Gericht dem staatlichen Gewährleistungsauftrag dagegen ein solches Gewicht zu, dass auch seine Monopolisierung gerechtfertigt sei.

Auch an dieser Argumentation fällt auf, dass das rechtliche Instrument der Übergangsfrist, das nach den eigenen Worten des Gerichts keine unbegrenzte Dauer haben kann, für einen Zweck – die Sicherung der Universaldienstleistungen – eingesetzt werden können soll, der zumindest bezüglich mancher Marktsegmente von dauerhafter Natur ist, weil dort natürliche Monopole bestehen. Wenn dies in der Absicht des Verfassungsgesetzgebers von 1994 gelegen haben soll, wie das Bundesverfassungsgericht annimmt, wird dem Gesetzgeber damit vom Gericht irrationales Handeln attestiert. Das Gericht hätte demgegenüber auch nach Auslegungen der geltenden Verfassungsvorschriften suchen können, die deren höchstmögliche Rationalität und Stimmigkeit gewährleisten.

310. Eine solche rationale Auslegung hätte zunächst einmal den tiefgreifenden Wandel im Erscheinungsbild der Post herausgearbeitet, der sich in der Postreform von 1994 niedergeschlagen hat. Während früher Postleistungen und staatliches Postunternehmen gleichgesetzt werden konnten, hat der Verfassungsgesetzgeber des Artikel 87 f GG im Grundsatz anerkannt, dass es einen Markt für Postleistungen gibt, die von verschiedenen Anbietern erbracht werden. Daraus ergibt sich auch, dass die Frage, wer diese Postleistungen erbringt, von der ganz anders gelagerten Frage zu trennen ist, ob die Leistungen in ausreichendem Umfang erbracht werden. Diese Fragen sind für alle Postleistungen zu trennen, auch für den Bereich der Universaldienstleistungen. Vor diesem Hintergrund ist es nur folgerichtig, dass der Gesetzgeber der Postreform die ausreichende Versorgung mit Universaldienstleistungen gerade nicht durch eine Fortführung des Monopols sichern wollte, das deshalb auch nur noch für eine Übergangszeit fortbestehen sollte. In einem Gesamtpostmarkt, der grundsätzlich in den Wettbewerb zu

überführen ist, galt es vielmehr, die Universaldienstleistungen auf andere Weise dauerhaft zu gewährleisten. Dies ist mit der Regulierung der §§ 11 ff. PostG und dem prinzipiellen Gewährleistungsauftrag des Artikel 87 f Abs. 1 GG geschehen. Das Bundesverfassungsgericht hat das Regulierungsregime für Universaldienstleistungen zwar zur Kenntnis genommen, es aber lediglich als eine Alternative zur Fortführung des Monopols angesehen: der Gesetzgeber dürfe „zwischen unterschiedlichen Alternativen wählen, soweit sie verfassungsmäßig sind“ (Tz. 120). Damit hat das Bundesverfassungsgericht die grundlegende Neuordnung des Postsektors durch den Verfassungsgesetzgeber von 1994 verkannt.

311. Die vom Gericht postulierte freie Wahl des Gesetzgebers zwischen der Fortführung des Monopols und dem Regulierungsregime der §§ 11 ff. PostG wird nicht unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit der Mittel gewürdigt. Das Gericht stellt lediglich fest, dass die Zulässigkeit der Wahl zwischen den beiden Alternativen „nicht deshalb ausgeschlossen [ist], weil eine Regelung nach den §§ 11 ff. PostG aus der Sicht der am Postmarkt tätigen Unternehmen günstiger ist“. Auch wenn man sich mit dem Bundesverfassungsgericht auf den Standpunkt stellt, dass die Vorschrift des Artikel 143 b GG das Grundrecht der Berufsfreiheit gemäß Artikel 12 GG als *lex specialis* verdrängt, kann dies doch nicht bedeuten, dass der Gesetzgeber nicht an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gebunden wäre. Wie bei jeder hoheitlichen Maßnahme ist er gehalten, unter mehreren gleichmäßig funktionalen Optionen diejenige auszuwählen, welche die Rechte der Einzelnen am wenigsten einschränkt. Dass auch das Bundesverfassungsgericht sich an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebunden fühlt, lässt sich daraus erkennen, dass es an anderer Stelle betont, dass eine auf Artikel 143 b Abs. 2 GG beruhende Regelung nur verfassungsgemäß sei, wenn sie geeignet ist, die vom verfassungsändernden Gesetzgeber verfolgten Ziele zu erreichen (Tz. 98); damit wird ein Aspekt der Verhältnismäßigkeit ausdrücklich geprüft. Warum das Gericht den weiteren Aspekt der Erforderlichkeit einer Regelung als Maßstab für die Auswahl zwischen verschiedenen Optionen nicht prüft, bleibt dunkel. Jedenfalls ist nicht zu bestreiten, dass eine finanzielle Belastung durch die Regulierung für Universaldienstleistungen für die privaten Wettbewerber der Deutschen Post AG eine geringere Beeinträchtigung darstellen würde als die Marktsperre, die durch die Verlängerung der Exklusivlizenz bewirkt wurde.

Aber auch wenn man die subjektive Günstigkeit für die Wettbewerber mit dem Gericht für unbeachtlich erklärt, wird man aus verfassungsrechtlichen Gründen der Regulierungsalternative den Vorzug geben müssen. Dies ergibt sich bereits aus einer Textinterpretation von Artikel 87 f Abs. 1 und Abs. 2 GG. Absatz 1 der Vorschrift bezieht sich ausschließlich auf „flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen“, die der Bund im Bereich des Postwesens und der Telekommunikation zu gewährleisten hat. Wenn Abs. 2 für „Dienstleistungen im Sinne des Absatzes 1“ die Erbringung durch die Deutsche Post AG und durch andere private Anbieter anordnet, so bezieht sich dies also eindeutig auf Universaldienstleistungen und nicht auf sonstige Postleistungen. Mit anderen Worten ist der verfassungsändernde Gesetzgeber des Artikel 87 f GG davon ausgegangen, dass auch die nach Abs. 1 zu gewährleistenden

Universaldienstleistungen im Wettbewerb erbracht werden. Wenn der selektive Markteintritt von privaten Wettbewerbern dazu führt, dass die flächendeckende Versorgung mit Universaldienstleistungen in Gefahr ist, greift die Gewährleistungspflicht des Abs. 1 ein. Ihr hat der deutsche Gesetzgeber durch den Erlass der besonderen Regulierung für Universaldienstleistungen in §§ 11 ff. PostG entsprochen. Eine Möglichkeit, nach § 87 f Abs. 1 GG außerdem noch eine Monopolisierung zu verfügen, besteht nicht und Artikel 143 b Abs. 2 bietet wie erläutert kein geeignetes Instrument für die Erfüllung einer Daueraufgabe.

312. Alles in allem hat das Bundesverfassungsgericht nach Auffassung der Monopolkommission den tiefgreifenden verfassungsrechtlichen Wandel, der sich 1994 in der Organisation des Postwesens vollzogen hat, nicht ausreichend gewürdigt. Indem es die Verbürgung des Wettbewerbs in Artikel 87 f Abs. 2 GG letztlich zu einer subsidiären Regelung gegenüber dem Gewährleistungsauftrag des Artikel 87 f Abs. 1 GG erklärt, schraubt es die Deregulierungsintentionen des Verfassungsgesetzgebers auf ein Minimum zurück. Dem einfachen Gesetzgeber werden durch die Entscheidung fast keine Grenzen für die Fortführung des Monopols gezogen. Mehr noch: die starke Betonung der staatlichen Verantwortung für die Universaldienstleistungen als „wesentlichem Bezugspunkt“ für die Beurteilung von Exklusivrechten und die durchgehende Relativierung der Ausrichtung der Postreform auf den Wettbewerb, die fraglose Hinnahme der Ausgestaltung der Universaldienstleistungen durch die PUDLV (Tz. 117) und die explizite Ankopplung der Übergangszeit gemäß Artikel 143 b Abs. 2 GG an die von der Europäischen Union praktizierte Übergangszeit (Tz. 114) scheinen der Wirtschaftspolitik des Bundes fast schon einen Freibrief für weitere Verlängerungen der Exklusivrechte der Deutschen Post AG zu erteilen. Jedenfalls zieht der Beschluss einer solchen Politik fast keine Grenzen.

Dass das Jahr 1994 den tiefsten Einschnitt in der deutschen Postpolitik der letzten 150 Jahre bedeutete, lässt sich dem Beschluss nicht entnehmen. Stattdessen vermittelt die Betonung gemeinwirtschaftlichen Gedankengutes den Eindruck der Kontinuität gegenüber den Zeiten des Staatsbetriebes. Damit reiht sich diese Entscheidung in eine Gruppe von Maßnahmen staatlicher deutscher Institutionen aus der jüngsten Vergangenheit ein, die allesamt eher auf die Stärkung des Postmonopols abzielen oder diese jedenfalls bewirken. Der wiederholte Hinweis auf die Integration der europäischen Postmärkte scheint nur noch ein Lippenbekenntnis zu sein. Ursprünglich in einem wettbewerbsfördernden Sinne verwendet, hat er sich längst zu einem Argument entwickelt, dass die Liberalisierung und Modernisierung dieses Sektors bremst.

8. Fazit und Empfehlungen

313. Weiterhin gibt es in den Märkten des Postwesens keinen chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerb. Das eigentliche Ziel des Postgesetzes wurde somit auch im Jahre 2003 nicht erreicht. Zwar ist wie schon vor zwei Jahren eine große Zahl von Lizenznehmern auf dem Briefmarkt tätig, doch erreichen diese am Umsatz gemessenen einen Marktanteil von maximal 4 % des Briefmarktes. Betrachtet man den vollständig liberalisierten Teil des Briefmarktes, so beträgt der Marktanteil der Wettbewerber zwischen 12 und 13 %.

314. Die Hauptbeschränkung des Wettbewerbs liegt weiterhin in der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG, deren Verlängerung durch das Erste Gesetz zur Änderung des Postgesetzes ein ordnungs- und wettbewerbspolitischer Kardinalfehler war. Auch die Absenkung der Gewichts- und Preisgrenzen dürfte nicht wesentlich zu einer Wettbewerbsintensivierung führen. Der in Deutschland vorgesehene Stufenplan einer schrittweisen Teilliberalisierung ist kein Substitut für eine uneingeschränkte Liberalisierung des Postmarktes. Ein „harmonisiertes“ Vorgehen, d. h. eine Orientierung der staatlichen Postpolitik an liberalisierungsunwilligen Mitgliedstaaten, nützt alleine der Deutschen Post AG. Die Bedürfnisse der Postkunden und die Wettbewerbsfreiheit bleiben außen vor.

315. Der staatlich geschützte Exklusivbereich verhindert, dass die mit einer alternativen vollständigen Marktöffnung verbundenen positiven Wirkungen für den Wettbewerb und die Nachfrager von Postdienstleistungen eintreten können. So beziffert eine Studie des Wissenschaftlichen Instituts für Kommunikationsdienste (WIK) das Preissenkungspotenzial durch Wettbewerb für eine Standardsendung auf ca. 16 %; deutlich höhere Werte gab es für so genannte Ortspostbriefe, d. h. lokale Sendungen.¹⁶⁷ Für die adressierten Massensendungen wurden gegenüber der Monopolkommission Preissenkungspotenziale bis zu 50 % genannt.

316. Die Monopolmacht im Bereich der Briefbeförderung wird nach Auffassung der Monopolkommission durch die Price-Cap-Entscheidung der RegTP nicht hinreichend beschränkt. Die Absenkungen der zu regulierenden Entgelte im Bereich der Exklusivlizenz fallen zu gering aus, sodass diese oberhalb der kostenorientierten Entgelte liegen. Insofern ist davon auszugehen, dass die Bürger in Deutschland weiterhin deutlich zu hohe Postentgelte bezahlen. Auch beim Teilleistungszugang besteht die Gefahr zu hoher Entgelte. Dies ermöglicht es der Deutschen Post AG, im Briefbereich weiterhin übernormale Gewinne zu erzielen.

317. Die Monopolmacht kann zudem auf bereits liberalisierte Bereiche der Postmärkte ausstrahlen, da sie der Deutschen Post AG ein nicht vollständig zu regulierendes Quersubventionierungspotenzial verschafft; dies belegen Verfahren vor der Europäischen Kommission. Zudem ist die Exklusivlizenz unter Berücksichtigung der Vorgaben der EG-Postrichtlinie zu weit gefasst. Postvorbereitende Dienstleistungen und die Beförderung von Katalogen gehören nicht in den Exklusivbereich.

318. Eine strikte Missbrauchsaufsicht bleibt unerlässlich. Die aus Größenvorteilen der Deutschen Post AG resultierenden Vorteile und nicht zuletzt die Verlängerung der Exklusivlizenz verschaffen ihr ein erhebliches Diskriminierungspotenzial, welches vom Markt nicht kontrolliert ist. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Großteil der Wettbewerber im Briefbereich von seiner Finanzkraft her in keiner Weise mit der Deutschen Post AG vergleichbar ist. Diese Unternehmen sind mangels finanzieller Mittel nicht in der Lage, wettbewerbliche Nachteile über einen längeren Zeitraum hin zu kompensieren. Dies belegt trotz unvermeidlicher Konsolidierungstendenzen die steigende Anzahl von Marktaustritten, die aufzeigen, dass

¹⁶⁷ WIK, Gesamtwirtschaftliche Auswirkungen der Marktöffnung auf dem deutschen Postmarkt, Bad Honnef 2000, S. 128 f.

selbst der Nischenwettbewerb in seiner Entwicklung bedroht ist und dadurch dem Kunden Alternativen entzogen werden können.

318. Die Deutsche Post AG verfügt gegenüber ihren Wettbewerbern neben strukturellen Vorteilen auch über Vorteile aus der Befreiung von der Umsatzsteuer im Bereich der Universaldienstleistungen. Diese Begünstigung ist nach Ansicht der Monopolkommission abzuschaffen, denn sie bewirkt, dass die Wettbewerber gegenüber Unternehmen ohne Vorsteuerabzugsmöglichkeit mindestens 16 % günstiger als die Deutsche Post AG sein müssen. Der Steuervorteil verhindert neben dem schon rechtlich beschränkten Zutrittsrahmen zusätzlich einen funktionsfähigen Wettbewerb.

319. Zudem sind Unsicherheiten aus der Klagepraxis bei den höherwertigen Dienstleistungen zu beseitigen. Hier sind aus ökonomischer Sicht klare und eindeutige Signale für

einen möglichst großen Spielraum für alternative Angebote gefordert.

Ziel der Wettbewerbspolitik im Briefbereich muss es allerdings sein, dass der Kunde voll umfänglich zwischen Alternativen in der Briefbeförderung wählen kann. Nur so kann ein funktionsfähiger Wettbewerb entstehen. Insofern ist, wie schon in den beiden vorangegangenen Sondergutachten zur Telekommunikation und Post betont, eine vollständige Liberalisierung der Briefbeförderung weiterhin ein wettbewerbspolitisches Obligo.

Bonn, im Dezember 2003

M. Hellwig

J. Aldag

J. Basedow

K. Trebitsch

