

Bundesnetzagentur
Beschlusskammer 3
Tulpenfeld 4
53113 Bonn

Per Mail: BK3-Postfach@bnetza.de

**BK3i-19/020; Stellungnahme zum Konsultationsentwurf einer
Regulierungsverfügung für den Markt 3a**

22.11.2021

Sehr geehrte Frau Vorsitzende Dreger,
sehr geehrte Damen und Herren,

am 11.10.2020 hat die BNetzA einen Entwurf für eine Regulierungsverfügung des Marktes 3a (nach der Märkteempfehlung 2014) vorgelegt und am 03.11.2021 im Rahmen einer Anhörung mit der Branche diskutiert. Wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme, die wir im Folgenden gerne wahrnehmen.

Bereits im Rahmen der Diskussion über die Eckpunkte zur künftigen Regulierung des Marktes 3a im Sommer 2019 hatte sich der BUGLAS zu den Vorschlägen und Diskussionspunkten der Beschlusskammer geäußert. Der nun vorliegende Konsultationsentwurf deckt sich in vielen zentralen Aspekten mit den von uns im Rahmen unserer damaligen Stellungnahme vorgetragenen Positionen. Der Entwurf bietet daher aus unserer Sicht eine gute Basis für ein regulatorisches Umfeld, das Anreize für Investitionen in Glasfaserinfrastrukturen setzt. Gleichwohl steht die Beantwortung weiterer zentraler Fragen wie bspw. die Ausgestaltung der Kupfer-Glas-Migration oder die Prüfung eines Standardangebots für den Glasfaser-BNG-VULA noch aus und wird erst in den entsprechenden separaten Verfahren erfolgen können.

Trotz der insgesamt guten Basis, die der Entwurf bietet, möchten wir im Rahmen unserer Stellungnahme gerne die Punkte adressieren, bei denen aus unserer Sicht Korrekturbedarf besteht.

A. Bauliche Anlagen – Kabelkanalanlagen (KKA) und Masten und Trägersysteme oberirdischer Linien (MToiL) sowie MEGAPLAN

I. Zugangsverpflichtung

Die bisher nur als Annex bestehende Zugangsverpflichtung zu Kabelkanalanlagen (KKA) zwischen Hvt und KVz soll gemäß dem Entwurf beibehalten und stark erweitert werden und sich künftig auf den Zugang zu allen baulichen Anlagen der Telekom beziehen, die sich zum Zwecke der Errichtung eines Festnetzes mit sehr hohen Kapazitäten eignen. Diese Verpflichtung wird allgemein als Leerrohrzugang bezeichnet. Gleiches soll zusätzlich für den Zugang zu Masten und Trägersystemen oberirdischer Linien (MToiL) gelten.

Hierzu wird in dem Entwurf ausgeführt, dass die passiven Infrastrukturen keinen eigenen Markt darstellen und eine etwaige Zugangsverpflichtung zu Leerrohren als Abhilfemaßnahme des vorliegenden Marktversagens betrachtet werden muss. Hierbei erkennt der Entwurf sachgerecht, dass eine Zugangsverpflichtung zu passiven Infrastrukturen auf den Ausbau von Festnetzanschlüssen sehr hoher Kapazität zu begrenzen ist, um den vom Bundesverwaltungsgericht geforderten engen, funktionalen Zusammenhang zwischen der Einrichtung, zu der Zugang gewährt werden soll und dem regulierungsbedürftigen Markt herzustellen. Wir begrüßen die Begrenzung auf den Festnetzmarkt daher ausdrücklich. Die Regulierungsverfügung muss möglichst zielgenau die identifizierten Wettbewerbsprobleme auf dem jeweils relevanten Markt adressieren. Etwaige Wettbewerbsprobleme im Mobilfunkmarkt können genauso wenig Gegenstand der Regulierungsverfügung für den Markt 3a sein wie der Wunsch nach einer generellen Beschleunigung des Mobilfunkausbaus. Es ist daher folgerichtig, den Zugang zu passiven Infrastrukturen auf die Errichtung von VHC-Festnetzinfrastrukturen zu begrenzen. Zudem würde die Erweiterung der Zugangsverpflichtung auf die Anbindung von Mobilfunkstandorten auch dem Glasfaserausbau schaden, denn die Anbindung von Mobilfunkstandorten bzw. die Verpachtung von entsprechenden Infrastrukturen ist ein elementarer Bestandteil der Geschäftsmodelle zahlreicher FTTB/H-Carrier. Die Beeinträchtigung dieses Geschäftsfeldes durch eine Zugangsverpflichtung gegenüber der Betroffenen würde den Wettbewerb in diesem Segment massiv schwächen und den Unternehmen in erheblichem Umfang Mittel entziehen, die zur Errichtung von FTTB/H-Netzen benötigt werden. Denn das regulierte Angebot von entsprechenden Zugangsleistungen des marktmächtigen Unternehmens würde angesichts geringer Transaktionskosten eine erhebliche Sogwirkung entfalten und einen Preisverfall beim Angebot der Wettbewerber nach sich ziehen. Aufgrund der daraus folgenden fehlenden Wirtschaftlichkeit könnten sich Wettbewerber aus diesem Geschäftsfeld zurückziehen, sodass die Betroffene ihre beträchtliche Marktmacht weiter verfestigen könnte.

Dass die erweiterte Zugangsverpflichtung zu KKA und MToiL durch eine Zugangsverpflichtung zu MEGAPLAN als Informationsinstrument flankiert wird, ist folgerichtig.

II. Gleichbehandlungsverpflichtung

Die Auferlegung einer Gleichbehandlungsverpflichtung nach dem EoO-Maßstab ist sachgerecht.

B. Kupferbasierte Vorleistungsprodukte

I. Zugangsverpflichtung

Die geplante Aufrechterhaltung der bisherigen Zugangs- und Entgeltregulierung zur TAL ist aus unserer Sicht nach wie vor erforderlich und wird daher ausdrücklich unterstützt. Auch die Beibehaltung der Zugangsverpflichtung zum Layer 2-Bitstrom bzw. BNG-VULA nach der Zuordnung zum Markt 3a ist vor dem Hintergrund der hohen gegenwärtigen und künftigen Bedeutung des Produkts und seiner Ersatzfunktion im Falle einer Zugangsverweigerung zur TAL im Rahmen der Vectoring-Regulierung erforderlich.

II. Gleichbehandlungsverpflichtung

Wenngleich der EoI-Standard auch bei der Regulierung kupferbasierter Vorleistungsprodukte besser geeignet ist, eine Diskriminierung von Wettbewerbern zu vermeiden, wäre ein Wechsel von EoO zu EoI zum jetzigen Zeitpunkt angesichts der perspektivisch sinkenden Marktrelevanz kupferbasierter Produkte mit einem unverhältnismäßig hohen Umsetzungs- und Befolgungsaufwand der Telekom verbunden. Vor diesem Hintergrund erscheint die Beibehaltung des EoO-Maßstabs in diesem Falle sachgerecht.

III. Entgeltregulierung

Der Entwurf sieht die Aufrechterhaltung der ex-ante Genehmigungspflicht für die Entgelte für den Zugang zu TAL vor. Diese Maßnahme ist im Sinne der Kontinuität der „Kupfer-Regulierung“ zu begrüßen. Gleichwohl wäre eine Reduzierung der Komplexität insb. der TAL-Entgeltregulierung wünschenswert. Lang andauernde rechtliche Auseinandersetzungen binden in erheblichem Umfang Ressourcen in den Unternehmen, die eigentlich für den weiteren Ausbau der Glasfasernetze benötigt würden. In den folgenden Verfahren zur TAL-Entgeltregulierung sollten die Aspekte der langfristigen Planungs- und Rechtssicherheit daher eine noch größere Rolle einnehmen.

Für den BNG-VULA sieht der Entwurf eine Anzeigepflicht nach § 45 TKG vor. Dadurch ist sichergestellt, dass für die Bepreisung eines zentralen Zugangsprodukts ein hinreichendes Maß an Flexibilität gewährleistet ist und gleichzeitig der Missbrauch von Marktmacht im Bereich der Entgelte einer Kontrolle zugänglich ist.

C. Glasfaserbasierte Vorleistungsprodukte

I. Zugangsverpflichtung

Der Entwurf sieht für den BNG-Glasfaser-VULA als zentralem Glasfaser-Vorleistungsprodukt eine „Regulierung light“ vor. Dies ist im Sinne einer positiven Anreizwirkung für Investitionen in Glasfasernetze grundsätzlich zu begrüßen. Das Absehen von einer Zugangsverpflichtung ist angesichts der Auferlegung von EoI als Gleichbehandlungsmaßstab sachgerecht.

II. Gleichbehandlungsverpflichtung

Die Auferlegung des EoI-Maßstabs für den BNG-Glasfaser-VULA ist ein wichtiger Schritt zur Sicherstellung eines funktionsfähigen Wettbewerbs. Angesichts der durch das Gutachten des TÜV Rheinland dargelegten überschaubaren Befolgungskosten für die Betroffene ist die Auferlegung von EoI auch verhältnismäßig.

Um die Einhaltung von EoI in der Praxis sicherzustellen, ist ein engmaschiges Monitoring der verschiedenen Parameter unabdingbar.

Gleichwohl muss festgehalten werden, dass der EoI-Maßstab gemäß Erwägungsgrund 13 der Empfehlung 2013/466/EU vorsieht, dass Wettbewerber im Verhältnis zur Betroffenen die Möglichkeit haben müssen „mit genau denselben regulierten Vorleistungsprodukten, zu den gleichen Entgelten und unter Anwendung derselben Geschäftsprozesse in Wettbewerb zu treten“. Hinsichtlich der zentralen Schnittstelle wird der Anforderung der Anwendung derselben Geschäftsprozesse jedoch nicht in vollem Umfang Rechnung getragen. Insofern liegt eine Abweichung von den Maßgaben des EoI-Prinzips vor.

Gleichzeitig ist vorgesehen, dass die wirtschaftliche Replizierbarkeit der Endkundenprodukte als Teil der Gleichbehandlungsverpflichtung nach EoI über den sogenannten ERT-Test sichergestellt werden soll. Dieses Vorgehen ist grundsätzlich sachgerecht. Um die Gleichbehandlung im Sinne des EoI-Maßstabs umfassend sicherzustellen, wäre es jedoch erforderlich, den ERT-Test nicht nur für ein ausgewähltes Flaggschiffprodukt durchzuführen, sondern für eine Auswahl mehrerer Produkte, die überwiegend

nachgefragt werden. Zudem dürfen dabei nicht ausschließlich die Entgelte aus dem Commitment-Modell herangezogen werden, sondern es müssen auch die Stand-Alone-Entgelte berücksichtigt werden. Insbesondere für regional tätige oder auch neu in den Markt hinzutretende Unternehmen ist das Commitment-Modell wirtschaftlich nicht tragfähig. Dies zeigt sich auch daran, dass die bisherige Einigung mit der Betroffenen lediglich von vier Wettbewerbern mitgetragen wird. Diese bilden zwar einen großen Teil des Marktes ab, aber nur einen äußerst geringen Teil der am Markt tätigen Unternehmen. Gerade für neu auf den Markt hinzutretende Unternehmen wird der direkte Einstieg in das Commitment-Modell kaum eine wirtschaftlich vertretbare Option sein. Damit errichtet das alleinige Abstellen auf die Commitment-Entgelte eine zusätzliche Markteintrittsschranke und wirkt sich somit negativ auf das Ziel der Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs aus.

Unter Berücksichtigung der Abweichungen vom EoI-Maßstab zulasten der Zugangsnachfrager hinsichtlich der Schnittstellen einerseits und der beschriebenen Problematik des ERT-Tests könnte es eine sachgerechte Lösung sein, das Defizit bei den Schnittstellen durch eine Ausweitung des ERT-Tests auf zusätzliche Produkte sowie die Einbeziehung der Stand-Along-Entgelte zu kompensieren und dadurch ein insgesamt hinreichendes Niveau an Gleichbehandlung sicherzustellen.

III. Entgeltregulierung

Das Absehen von konkreten Maßnahmen der Entgeltregulierung ist bei einer vollständigen und sachgerechten Anwendung des EoI-Maßstabs grundsätzlich richtig. Bezüglich der Anwendung des ERT-Tests wird auf die entsprechenden Ausführungen verwiesen.

Weiterhin muss sichergestellt werden, dass die Betroffene angesichts ihrer Kapitalstärke und der Möglichkeiten zur Quersubventionierung kein Preisdumping betreiben kann, um andere FTTB/H-Vorleistungsanbieter aus dem Markt zu drängen bzw. deren Investitionen zu entwerten.

D. Transparenzverpflichtung hinsichtlich des Migrationsplans, § 34 TKG-neu - Kupfer-Abschaltung/ Rückbau und Migration zu Glasfaser

Mit Blick auf die Migration von Kupferanschlüssen der Telekom auf neue FttB/H-Anschlüsse sowohl der Telekom als auch von Wettbewerbern werden die in § 34 TKG-neu getroffenen Regelungen als ausreichende Transparenzregelungen eingeschätzt. Diese Sicht teilen wir insoweit, als dass die dort getroffenen Regelungen die Grundlage für eine geordnete und wettbewerbskonforme Migration legen. Der Entwurf geht auf

die in § 34 TKG-neu getroffenen gesetzlichen Regelungen ein und präsentiert die geplante behördliche Auslegung in ersten groben Zügen.

Wir begrüßen die Entscheidung der Beschlusskammer schon im Vorgriff auf die erste Anzeige einer Außerbetriebnahme von Teilen des Kupfernetzes seitens der Telekom, ein Migrationskonzept zu erarbeiten sowie hierbei einen Marktkonsens schaffen zu wollen. Dadurch, dass die Vorlegung eines Migrationsplans von der konkreten Migration entkoppelt wird, wird allen Betroffenen ein ausreichender Planungszeitraum eingeräumt, der de facto die Anzeigefrist von einem Jahr verlängert. Eine Anzeigepflicht von mindestens 24 statt 12 Monaten wäre, aus unserer Sicht, allerdings angezeigt, falls die Abschalt Voraussetzungen nicht auf Basis von Homes Connected- sondern auf Basis von Homes Passed-Anschlüssen ermittelt werden. Die 24 Monate reflektieren dabei die Mindestvertragslaufzeit für Erstkunden. Dieser Zeitraum ist daher mindestens erforderlich, um eine reibungslose Migration zu ermöglichen. Faktisch wäre aber noch mehr Vorlauf erforderlich, da bei den Zugangsnachfragern aufwändige Analysen der Handlungsoptionen, Verhandlungen, die operative Umsetzung, etc. vorgenommen werden müssen. Zu kurze Vorlaufzeiten bergen daher nicht nur die Gefahr einer Übertragung der beträchtlichen Marktmacht der Betroffenen vom Kupfer- auf das Glasfasernetz, sondern auch einer Ausweitung der Marktmacht.

Über eine Berücksichtigung unserer Anmerkung würden wir uns sehr freuen und stehen Ihnen für Rückfragen und einen weiteren Austausch sehr gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Bundesverband Glasfaseranschluss e. V.