

**Konsultationsentwurf der  
Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas,  
Telekommunikation, Post und Eisenbahnen**

**Zugang zum öffentlichen Telefonnetz  
an festen Standorten**

**(Markt Nr. 1 der Empfehlung  
vom 17. Dezember 2007)**

**geschwärzte Fassung**

A.	Einleitung.....	1
B.	Beschreibung der relevanten Leistungen .....	2
I.	Die Märkte-Empfehlung der Kommission .....	2
II.	In der Bundesrepublik Deutschland angebotene Leistungen .....	3
C.	Gang der Ermittlungen .....	7
D.	Vorbringen der Parteien .....	9
I.	Schmalbandanschlüsse.....	9
II.	Breitbandanschlüsse .....	10
III.	Systemlösungen .....	11
IV.	Größenvorteile .....	12
V.	Verbundvorteile.....	13
VI.	Diversifizierung von Produkten .....	13
VII.	Vertriebs- und Verkaufnetz .....	14
VIII.	Potenzieller Wettbewerb .....	14
IX.	Behinderungsstrategien .....	15
X.	Technischer Fortschritt .....	16
XI.	Art und Umfang möglicher Wettbewerbsprobleme .....	17
E.	Nationale Konsultation.....	19
F.	Einvernehmen des Bundeskartellamtes gemäß § 123 Abs. 1 TKG .....	20
G.	Europäisches Konsolidierungsverfahren .....	21
H.	Marktabgrenzung.....	22
I.	Sachliche Marktabgrenzung .....	23
1.	Privat- und Geschäftskunden.....	23
2.	Unterteilung nach Schmalbandanschlussarten.....	24
3.	Schmalbandanschlüsse und Breitbandanschlüsse.....	26
4.	Festnetz- und Mobilfunkanschlüsse.....	33
5.	Sprachorientierte Systemlösungen .....	34
a.	Begriff „Gesamtvertrag mit einem einzelnen Kunden“ .....	35
b.	Innen- und Außenkommunikation .....	36
c.	Maßgeblichkeit der einzelnen Leistungen innerhalb des Vertrages.....	36
d.	Austauschbarkeit aus Nachfragersicht.....	37
e.	Austauschbarkeit aus Anbietersicht .....	38
f.	Wettbewerbsbedingungen.....	39
g.	Ergebnis .....	39
6.	Nennung der sachlich relevanten Märkte .....	40
II.	Räumlich relevanter Markt.....	41
I.	Merkmale des § 10 Abs. 2 S. 1 TKG.....	43
I.	Vorliegen beträchtlicher, anhaltender struktureller oder rechtlich bedingter Marktzutrittsschranken.....	46
II.	Längerfristig keine Tendenz zu wirksamem Wettbewerb .....	49
1.	Marktanteile .....	49
2.	Marktstruktur .....	49
III.	Dem Marktversagen kann nicht allein durch die Anwendung des allgemeinen Wettbewerbsrechts begegnet werden .....	51
IV.	Ergebnis.....	54
J.	Prüfung der beträchtlichen Marktmacht .....	55
I.	Marktanteile .....	55
II.	Kontrolle über nicht leicht zu duplizierende Infrastruktur/vertikale Integration .....	58
III.	Leichter oder privilegierter Zugang zu Kapitalmärkten/finanzielle Ressourcen .....	59
IV.	Marktzutrittsschranken.....	60
V.	Tatsächlicher und potenzieller Wettbewerb .....	60
VI.	Fehlende oder geringe ausgleichende Nachfragemacht .....	61
VII.	Produktdifferenzierung.....	62

VIII.	Weitere Kriterien .....	63
IX.	Gesamtschau und Ergebnis.....	63
K.	Nennung des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht .....	64
L.	Anhang 1: Tabellarische Übersicht .....	65

## A. Einleitung

Die vorliegende Untersuchung betrifft Ziffer 1 der Empfehlung der Kommission vom 17. Dezember 2007 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die aufgrund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und –dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen (Empfehlung 2007/879/EG), veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Union Nr. L 344 vom 28. Dezember 2007, S. 65 (im Folgenden: Märkte-Empfehlung). Unter Ziffer 1 ist folgender Markt aufgeführt: Zugang von Privat- und Geschäftskunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten.

Auf Grundlage der die Artikel 14 bis 16 Rahmenrichtlinie<sup>1</sup> umsetzenden §§ 9 bis 11 des Telekommunikationsgesetzes (im Folgenden: TKG) wurde in Bezug auf den hier in Rede stehenden Markt bereits ein Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren nach dem neuen europäischen Rechtsrahmen abgeschlossen. Der Prüfung lag zu diesem Zeitpunkt die Fassung 2003/311/EG der Märkteempfehlung der Kommission zugrunde, in der der Markt noch unter den Ziffern 1 und 2 aufgeführt war. Die Ergebnisse dieser Marktdefinition und Marktanalyse wurden durch die Präsidentenkammer der Bundesnetzagentur gemäß § 132 Abs. 4 Satz 2 TKG festgelegt. Am 23.06.2006 erging dazu die entsprechende Regulierungsverfügung der Bundesnetzagentur (vgl. Amtsblatt Nr. 13/2006). Die Festlegung ist gemäß § 13 Abs. 3 TKG Bestandteil der Regulierungsverfügung und wurde daher gemeinsam mit dieser veröffentlicht.

Soweit nicht der in § 14 Abs. 1 TKG beschriebene Ausnahmefall einer Änderung der Marktgegebenheiten oder der Märkte-Empfehlung eintritt, verlangt § 14 Abs. 2 TKG alle zwei Jahre die Vorlage der Ergebnisse einer Überprüfung der Marktdefinition nach § 10 TKG und der Marktanalyse nach § 11 TKG durch die Bundesnetzagentur. Bei der vorliegenden Untersuchung handelt es sich um die Überprüfung der Marktdefinition und Marktanalyse von Markt Nr. 1 im Rahmen dieses Zweijahresturnus.

Nachfolgend werden

- zunächst die hier fraglichen Leistungen zur besseren Verständlichkeit umschrieben (vgl. Kapitel B),
- der Gang der Ermittlungen dargestellt (vgl. Kapitel C),
- das Vorbringen der Marktteilnehmer dargelegt (vgl. Kapitel D),
- auf die nationale Konsultation eingegangen (leer),
- die Herstellung des Einvernehmens mit dem Bundeskartellamt genannt (leer),
- das europäische Konsolidierungsverfahren beschrieben (leer),
- dann eine Marktabgrenzung durchgeführt (vgl. Kapitel H),
- daran anschließend die Merkmale des § 10 Abs. 2 S. 1 TKG in Bezug auf den abgegrenzten Markt dargelegt (vgl. Kapitel I),
- die Existenz beträchtlicher Marktmacht geprüft (vgl. Kapitel J),
- abschließend das Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht genannt (vgl. Kapitel K).

---

<sup>1</sup> Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 07. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und –dienste, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. L 108 vom 24. April 2002, S. 33 (Rahmenrichtlinie),

## **B. Beschreibung der relevanten Leistungen**

Im Anhang zu der oben genannten Empfehlung der Kommission vom 17.12.2007 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors wird unter Ziffer 1 folgender Endkundenmarkt definiert: Zugang von Privat- und Geschäftskunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten<sup>2</sup>.

## **I. Die Märkte-Empfehlung der Kommission**

Im Working Document zum zweiten Entwurf einer überarbeiteten Märkte-Empfehlung vom 16. August 2007<sup>3</sup> führt die Kommission aus, dass die bisher am weitesten verbreitete Technologie das traditionelle Telefonnetz über Kupferdoppeladern sei. Alternativen seien Telefonie über Kabelfernsehanschlüsse, Mobilfunknetze, die angepasst worden seien, um Dienste bereitzustellen, die äquivalent zu Festnetzdiensten oder auf einen begrenzten Radius um einen festen Standort beschränkt seien, sowie drahtlose Netze.

Es wird darauf hingewiesen, dass in der ursprünglichen Empfehlung eine Unterscheidung zwischen dem Zugang für Privat- und Geschäftskunden getroffen worden sei. Die Erfahrung mit den bisherigen Marktanalysen und Notifizierungen unter der Rahmenrichtlinie habe jedoch gezeigt, dass sich die Vertragsbedingungen in den meisten Mitgliedstaaten nicht signifikant und systematisch unterscheiden würden.<sup>4</sup>

Die Kommission führt ferner aus, dass der Telefondienst insgesamt<sup>5</sup> häufig als Paket für Anschluss und Nutzung angeboten werde.<sup>6</sup> Dem Endkunden könnten verschiedene Optionen und Pakete je nach seinen typischen Nutzungs- und Gesprächsmustern zur Verfügung stehen. Obwohl viele Endkunden für Anschluss und abgehende Anrufe vorzugsweise ein und dasselbe Unternehmen wählen würden, entschieden sich andere bei abgehenden Anrufen ganz oder teilweise für einen anderen Betreiber als den, der den Anschluss (und eingehende Anrufe) übernehme. Endverbraucher könnten über offenes oder geschlossenes Call-by-Call oder über Betreibervorauswahl relativ einfach zwischen alternativen Unternehmen wählen.

Ferner führt die Kommission aus, dass Breitbandanschlüsse ebenfalls Schmalbanddienste leisten könnten, dass aber im Allgemeinen die Verbraucher nicht auf einen Breitbanddienst umsteigen würden, um ausschließlich Zugang zu Sprachdiensten zu erhalten. Verbraucher wechselten hauptsächlich deshalb von Schmalband- zu Breitbandanschlüssen, um Zugang zu schnellen Internetdiensten zu erhalten. Eine solche Migration schein relativ unabhängig von den Preisunterschieden zwischen den beiden Produkten bzw. einer offensichtlich niedrigen Kreuzpreiselastizität zu sein. Bisher würden die meisten Verbraucher ihren Schmalbandanschluss beibehalten, wenn sie zu einem Breitbandanschluss wechseln würden. Dies zeige, dass die beiden Zugangsprodukte eher Komplemente als Substitute seien. Trotzdem sollten die nationalen Regulierungsbehörden die Gründe dafür und die Wahrscheinlichkeit einer verstärkten Substitution in einer vorausschauenden Weise untersuchen, insbesondere in Mitgliedstaaten, in denen DSL entbündelt erhältlich ist (so genanntes „Naked DSL“).

Im Working Document führt die Kommission weiterhin aus, dass die Erfahrung mit den bisherigen Marktuntersuchungen gezeigt habe, dass Voice-over-Broadband-Dienste (VoB) in der Europäischen Union immer stärker verfügbar würden. Die Austauschbarkeit zwischen VoB und der Schmalbandtelefonie hänge von einer Reihe von Faktoren ab, wie den Produktcharakteristika, der Nummerierung, der Dienstqualität, den Preisen, der Breitbandpenetration

<sup>2</sup> Nach dem englischen Text der o.g. Empfehlung: Access to the public telephone network at a fixed location for residential and non-residential customers.

<sup>3</sup> Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note.

<sup>4</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 22.

<sup>5</sup> Einschließlich der Verbindungsmärkte an festen Standorten.

<sup>6</sup> Vgl. Explanatory Memorandum, S. 16 bzw. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 22.

etc. In Ländern mit signifikanter Breitbandpenetration könnten VoB-Dienste eine Wettbewerbsbeschränkung für Schmalbandtelefoniedienste darstellen, sofern es dem etablierten Betreiber nicht möglich ist, preislich zwischen Kunden, die nur einen Schmalbandanschluss haben, und Kunden, die auch einen Breitbandanschluss haben, zu diskriminieren. Dort, wo es Austauschbarkeit gibt, sollten VoB-Dienste als Teil der Endkundenverbindungsmärkte behandelt werden. Auf der Grundlage von Qualitätsunterschieden und Produktcharakteristika (z. B. ob konventionelle Telefongeräte verwandt werden können und/oder ob ein angeschlossener Computer angeschaltet sein muss, um Anrufe zu empfangen) scheinen nicht gemanagte VoB-Dienste derzeit ein weniger geeignetes Substitut zu sein als gemanagte VoB-Dienste. Diese Unterscheidung könnte mit der Zeit nicht mehr zutreffen, wenn sich die Qualität der nicht gemanagten VoB-Dienste verbessert und die technischen Charakteristika sich ändern.<sup>7</sup>

## II. In der Bundesrepublik Deutschland angebotene Leistungen

### Schmalbandanschlussprodukte

Unter dem Zugang zum öffentlichen Telefonnetz ist der Teilnehmeranschluss für Endkunden zu verstehen. Von dieser Untersuchung erfasst werden die Arten analoger Anschluss, ISDN<sup>8</sup>-Basisanschluss und ISDN-PMX<sup>9</sup>-Anschluss.

- Ein Analog-Anschluss ist ein klassischer Telefonanschluss, der über einen Sprechkanal mit 3,1 kHz Bandbreite verfügt.
- Ein ISDN-Basisanschluss besteht aus zwei unabhängig von einander nutzbaren Sprechkanälen mit einer Bitrate von je 64 kbit/s<sup>10</sup>.
- Ein ISDN-PMX-Anschluss besteht aus 30 unabhängig von einander nutzbaren Sprechkanälen mit einer Bitrate von je 64 kbit/s<sup>11</sup>. Ein ISDN-PMX-Anschluss ist für größere Telekommunikationsanlagen konzipiert. Er wird über Kupferdoppeladern direkt zum Übergabepunkt in den Räumen des Anschlussinhabers und dort auf die Telekommunikationsanlage geführt.

ISDN-Basis- und ISDN-PMX-Anschlüsse werden von allen Anschlussanbietern angeboten. Analog-Anschlüsse werden hingegen von einem Teil der Anschlussanbieter nicht angeboten<sup>12</sup>.

Die Anbieter (Teilnehmernetzbetreiber) bieten den Kunden zusammen mit dem Anschluss häufig auch mehrere einzelne Leistungen im Rahmen eines Gesamtpakets an. Dabei gibt es eine Vielzahl unterschiedlicher Leistungs- und Tarifmodelle. Die Nutzungsbedingungen sind in einem Rahmenvertrag geregelt. Häufig sehen diese Verträge Zusatzleistungen wie kostenlose Einzelabrechnung und Voice Box<sup>13</sup> vor. Die Möglichkeit zu Call-by-Call und Preselection über andere Anbieter kann eingeschränkt sein.<sup>14</sup>

<sup>7</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 23.

<sup>8</sup> Integrated Services Digital Network. Digitales Telekommunikationsnetz für die digitale Übertragung von Sprache und Daten sowie die Integration unterschiedlicher Dienste.

<sup>9</sup> Primärmultiplex.

<sup>10</sup> Sowie einem Steuerkanal für die Übertragung aller Signalisierungsinformationen.

<sup>11</sup> Sowie einem Steuerkanal für die Übertragung aller Signalisierungsinformationen.

<sup>12</sup> Teilweise wird aber eine geringe Zahl von Analoganschlüssen, die z.B. durch die Übernahme eines anderen Anbieters in den Bestand eines Telekommunikationsunternehmens gelangt sind, weitergeführt.

<sup>13</sup> Netzinterner Anrufbeantworter.

<sup>14</sup> Dies gilt allerdings nicht für Angebote der Deutschen Telekom AG, die gemäß der Regulierungsverordnung vom 23.06.2006 verpflichtet ist, ihren Teilnehmern bzw. Teilnehmern der mit ihr verbundenen Unternehmen den Zugang zu Diensten aller unmittelbar zusammengeschalteten Anbieter von Telekommunikationsdiensten über Betreiber(vor)auswahl zu ermöglichen.

Im Rahmen dieser Paketangebote lässt sich ein Trend hin zu Angeboten mit DSL-Anschluss und Pauschaltarifen für die Nutzung des Internets sowie Verbindungen in nationale Festnetze bzw. das Festnetz der Deutschen Telekom AG beobachten. Weitere Telekommunikationsdienstleistungen wie z.B. Pauschaltarife für Auslandsverbindungen oder Verbindungen in Mobilfunknetze, aber auch andere Leistungen und Produkte wie DSL-Router, Sicherheitspakete für das Internet oder Fernseh- und Filmpakete können hinzugebucht werden.

Da VoIP-Dienste in der gesonderten Marktanalyse zu den Verbindungsmärkten im Rahmen der Marktdefinition zu den Inlandsverbindungen hinzugerechnet worden sind, ist im Rahmen der Untersuchung des hier vorliegenden sachlich relevanten Marktes zu prüfen, ob die für die Inanspruchnahme dieser Dienste erforderlichen Anschlüsse diesen Märkten zugerechnet werden können.

## **Breitbandanschlussprodukte**

Breitbandanschlüsse verbinden die Endeinrichtung eines Teilnehmers physisch oder logisch mit einem Netzknoten im öffentlichen Telekommunikationsnetz. Die Datenübertragungsrate sollte sowohl up- als auch downstream<sup>15</sup> größer als 128 kbit/s sein, um das Kriterium der Breitbandigkeit zu erfüllen.

Bei Breitbandanschlüssen kann es sich in erster Linie um xDSL-Anschlüsse, rückkanalfähige Anschlüsse über das HFC<sup>16</sup>-Netz (Kabelanschlüsse), Internetfestverbindungen, drahtlose Anschlüsse, Zwei-Wege-Satellitenanschlüsse sowie Powerline-Anschlüsse handeln.

Die Gesamtzahl aller Breitbandanschlüsse in Deutschland belief sich Ende 2007 auf rund 19,6 Millionen. Davon entfielen ca. 18,5 Millionen oder knapp 95 % der Breitbandanschlüsse auf die DSL-Technologie und ca. 985.000 auf Kabelanschlüsse<sup>17</sup>.

Zum Zwecke dieser Marktdefinition und Marktanalyse ist es erforderlich, zwischen Breitbandanschlüssen im technischen Sinn und den daraus resultierenden Endkundenprodukten, die im Folgenden Breitbandanschlussprodukte genannt werden, zu differenzieren. Maßgeblich für die vorliegende Untersuchung sind die tatsächlich angebotenen Endkundenprodukte, deren Leistungsmerkmale nicht immer durch die technische Konfiguration des Anschlusses erzeugt werden. So ist es insbesondere möglich, dass einzelne Leistungsmerkmale durch Eigenschaften des genutzten Transportnetzes realisiert werden. Dies betrifft vor allem Qualitätsmerkmale, deren Ausprägung überwiegend durch das genutzte Netz bestimmt wird.<sup>18</sup> Da der Endkunde in der Regel nicht zwischen Anschluss und Netz unterscheiden kann und in den meisten Fällen auch nicht weiß, welche Leistungsparameter auf dem Anschluss und welche auf dem genutzten Netz basieren, erfolgen die hier enthaltenen Leistungsbeschreibungen produktbezogen aus der Perspektive des Endnutzers.

## **Naked-DSL**

DSL-Anschlüsse werden in Deutschland häufig gebündelt mit einem schmalbandigen Telefonanschluss angeboten, d.h. es ist vertragliche Voraussetzung für die Nutzung eines DSL-

---

<sup>15</sup> Upstream bezeichnet die Datenübertragung vom Endkunden zum Server, downstream die umgekehrte Richtung vom Server zum Endkunden.

<sup>16</sup> HFC: Hybrid Fiber Coax, Technologie zur Verteilung von Fernsehsignalen und anderen Signalen großer Bandbreite; im Regionalbereich werden zur Verteilung Glasfaserstrecken (Fiber) verwendet, an den Endpunkten werden die optischen Signale in elektrische gewandelt und über Koaxialkabel (Coax) in die angeschlossenen Haushalte geführt.

<sup>17</sup> Bundesnetzagentur, Jahresbericht 2007, S. 73.

<sup>18</sup> Dabei kann es sich um Qualitätsparameter wie z.B. Latenz (Laufzeit, die ein Datenpaket vom Sender zum Empfänger benötigt), Jitter (Laufzeitschwankungen), Paketverlustrate oder niedrigere Überbuchungsfaktoren (der Überbuchungsfaktor gibt an, wie viele Nutzer sich eine Hauptleitung teilen) handeln.

Anschlusses, dass der Kunde auch einen schmalbandigen Anschluss des Anbieters nutzt, der die Teilnehmeranschlussleitung bereitstellt. Der Grund für diese Bündelung ist historisch zu sehen: DSL-Anschlüsse wurden ursprünglich überwiegend als Ergänzung des herkömmlichen Festnetzanschlusses vermarktet. Dabei wird das Frequenzspektrum der Telefonleitung mittels Splitter in zwei Bereiche getrennt. Für den schmalbandigen Telefonanschluss wird dabei unverändert der untere Frequenzbereich der Anschlussleitung genutzt, während die aufmodulierte digitale Datenübertragung ausschließlich die vormals ungenutzten oberen Frequenzbereiche in Anspruch nimmt.

Die vertragliche Kopplung entfällt bei den so genannten Naked-DSL-Anschlüssen. Der Nutzer eines solchen Anschlusses benötigt keinen schmalbandigen Telefonanschluss. Der Naked-DSL-Anschluss tritt also nicht ergänzend neben den schmalbandigen Anschluss, sondern ersetzt ihn üblicherweise. Naked-DSL-Anschlüsse werden auch entbündelte DSL-Anschlüsse, All-IP-Anschlüsse oder Komplettanschlüsse genannt. Insbesondere in der Vermarktung der Anschlussprodukte, die einen Telefondienst umfassen, ist derzeit der Begriff Komplettanschluss vorherrschend. Aus diesem Grund wird für diese Anschlussprodukte in dieser Untersuchung in der Regel der Begriff Komplettanschluss verwendet.

Naked-DSL-Anschlüsse werden in Deutschland seit etwa einem Jahr angeboten. Bei Naked-DSL entfällt die Notwendigkeit der Leitungsaufteilung mittels Splitter. Der untere Frequenzbereich wird entweder für DSL mitgenutzt, so etwa bei den traditionell vornehmlich an Firmenkunden vermarkteten SDSL<sup>19</sup>-Varianten, bei denen das gesamte Frequenzspektrum der Kupferdoppelader Verwendung findet. Im anderen Fall, wenn wie bei den üblicherweise an Privatkunden vermarkteten DSL-Angeboten ADSL<sup>20</sup>-Technik eingesetzt wird, bleibt der untere Frequenzbereich ungenutzt.

Bestandteil eines Naked-DSL-Anschlussprodukts ist immer ein Internetzugangsdienst. Die überwiegende Anzahl der heute angebotenen Produkte umfasst zusätzlich auch einen Telefondienst. Bei Naked-DSL-Anschlüssen kann somit zwischen zwei Varianten unterschieden werden: Neben den mit einer Telefonie-Funktionalität angebotenen Komplettanschlüssen gibt es auch Anschlüsse, die lediglich mit einem Internetzugangsdienst gebündelt werden und über keine unmittelbare Telefonie-Funktion verfügen und häufig als Ergänzung zu einem vorhandenen Mobilfunkanschluss genutzt werden.

Komplettanschlüsse werden derzeit beispielsweise von folgenden Unternehmen angeboten:

- Arcor AG & Co. KG
- Communication Services TELE2 GmbH (TELE2 Komplett)
- Deutsche Telekom AG (T-Systems: Business Access IP)
- freenet AG (freenet*Komplett*, STRATO DSL3+)
- HanseNet Telekommunikation GmbH (Alice)
- O<sub>2</sub> (Germany) GmbH & Co. OHG (O<sub>2</sub> DSL)
- QSC AG
- United Internet AG (1&1 Internet AG: 1&1 Doppel-FLAT).

Die Bundesnetzagentur schätzt, dass es derzeit (Mitte 2008) in Deutschland etwa 500.000 bis 1.000.000 Komplettanschlüsse gibt. Mit weiterhin wachsenden Zahlen ist insbesondere nach der Einführung entsprechender Massenmarktprodukte durch die DT AG zu rechnen. Mit entsprechenden Produkten ist nach den Ankündigungen der DT AG im Beurteilungszeitraum dieser Analyse (2009 und 2010) zu rechnen.

---

<sup>19</sup> Symmetric Digital Subscriber Line.

<sup>20</sup> Asymmetric Digital Subscriber Line.

## **Systemlösungen**

Bei den so genannten Systemlösungen handelt es sich um Angebote von Unternehmen, die sich zumeist an bestimmte Kundengruppen richten. Diese Angebote sind überwiegend dadurch gekennzeichnet, dass das jeweilige Produkt ein auf den Kunden individuell ausgelegtes Bündel verschiedener Leistungen beinhaltet. Bei diesen Leistungen handelt es sich hauptsächlich um die hier relevanten Teilnehmeranschlüsse und die in einer gesonderten Marktanalyse behandelten Verbindungsleistungen.

Ferner können auch Zusatzleistungen bezogen werden. Diese sind in den Verträgen deutlich von den Basisleistungen getrennt ausgewiesen. Es handelt sich dabei z.B. um die Leistungsmerkmale Anklopfen, Anrufübergabe, Anrufübernahme, Anrufweiterschaltung, anschlussbezogene Verkehrsbeschränkungen, Dreierverbindung, Verbindung halten, Makeln, Filterlisten, Kurzwahl, Rückruf bei Besetzt/Nichtmelden, Ruftonunterscheidung, Sammelanschlüsse, Verbindung ohne Wahl etc.

Des Weiteren handelt es sich bei diesen Angeboten nicht um globale Lösungen, die internationale Carrier multinationalen Großabnehmern anbieten, sondern um Angebote, die ausschließlich oder vorwiegend auf Abnehmer in Deutschland abgestellt sind.

## C. Gang der Ermittlungen

Eine neue Märkte-Empfehlung ist am 28.12.2007 im EG-Amtsblatt veröffentlicht worden und am Tag danach in Kraft getreten. Damit wird die bislang gültige Empfehlung ersetzt.

Zum Zeitpunkt des am 15.10.2007 versandten Auskunftersuchens war die neue Märkte-Empfehlung zwar noch nicht in Kraft getreten. Es hat aber vieles darauf hingedeutet, dass die für die bisherigen Endkundenmärkte Nr. 1 bis Nr. 6 vorgesehenen Änderungen auch tatsächlich in die endgültige Fassung einer neuen Märkte-Empfehlung übernommen würden. Danach führte das Working Document zum zweiten Entwurf einer überarbeiteten Märkte-Empfehlung im Anhang noch einen Endkundenmarkt unter der Nummer 1 auf (ehemals Nr. 1 und Nr. 2): Zugang von Privat- und Geschäftskunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten<sup>21</sup>. Da somit abzusehen war, dass die Märkte – abgesehen von der Verschmelzung zu einem Markt – unverändert von der Kommission übernommen würden, hatte für den Anschlussmarkt in jedem Fall eine Überprüfung zu erfolgen.

Zur Aufklärung des Sachverhaltes wurde mit Schreiben vom 15.10.2007 an 64 Unternehmen ein formelles Auskunftersuchen gemäß § 127 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 TKG mit Frist bis zum 09.11.2007 gesandt. Die Auswahl der adressierten Unternehmen erfolgte folgendermaßen:

Erfasst wurden diejenigen Unternehmen, die im Rahmen der Abfrage für den Tätigkeitsbericht 2006/2007 für den Bereich der Telekommunikation mindestens 95 % des Anschlussmarktes darstellen. Dabei wurden auch solche Unternehmen erfasst, die zu einer Unternehmensgruppe gehören, selbst wenn das Einzelunternehmen nicht zu den o.g. Unternehmen gehört. Darüber hinaus wurden alle Teilnehmernetzbetreiber aufgenommen, die für das gemeinsame Auskunftersuchen für die Märkte Verbindungen in inländische Fest- und Mobilfunknetze an festen Standorten<sup>22</sup> ausgewählt worden sind, unabhängig von deren Marktanteil. Ferner wurden die wichtigsten Kabelfernsehtnetzbetreiber ergänzt.

Der Inhalt des Fragebogens lässt sich wie folgt beschreiben:

Der allgemeine Teil des Fragebogens bezieht sich auf das Leistungsangebot, die Finanzkraft sowie die gesellschaftlichen Verbundenheiten.

Fragebogen A bezieht sich im Bereich der Marktabgrenzung auf das Angebot von Schmalbandanschlüssen, eine etwaige Differenzierung des Angebotes in geographischer Hinsicht, die Austauschbarkeit aus Nachfragersicht, die Angebotsumstellungsflexibilität, die Wettbewerbsbedingungen, die Produktvarianten und Preise mit Stand vom 31.12. 2005, 31.12.2006 und 30.06.2007 sowie ggf. abgeschlossene Gesamtverträge mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von mindestens 100.000 Euro (netto).

Im Bereich der Prüfung der beträchtlichen Marktmacht werden die Außenumsatzerlöse und –mengen sowie die Innenumsatzerlöse und –mengen für die Jahre 2005, 2006 und 1. Halbjahr 2007 erfasst, getrennt nach Anschlussarten sowie ggf. getrennt für Gesamtverträge mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von bis zu bzw. mehr als 1.000.000 Euro (netto). Die weiteren Fragen betreffen den Zugang zu den Beschaffungsmärkten, Größen- und Verbundvorteile, die Diversifizierung von Produkten, das Vertriebs- und Verkaufnetz, den potenziellen Wettbewerb, mögliche Behinderungsstrategien sowie den technischen Fortschritt.

Ferner wird nach Art und Umfang möglicher Wettbewerbsprobleme gefragt.

<sup>21</sup> Nach dem englischen Text des oben genannten Entwurfs: Access to the public telephone network at a fixed location for residential and non-residential customers.

<sup>22</sup> Nicht mehr in der Märkte-Empfehlung 2007 enthalten.

Die Beantwortung der Fragen hinsichtlich der Austauschbarkeit aus Nachfragersicht, zum potenziellen Wettbewerb, möglichen Behinderungsstrategien, dem technischen Fortschritt sowie zu möglichen Wettbewerbsproblemen ist dabei den Unternehmen anheim gestellt worden.

Fragebogen B betrifft nur den Markt für öffentliche Inlandsverbindungen und ist somit in der vorliegenden Marktanalyse nicht relevant.

Ein Unternehmen ist zwischenzeitlich insolvent, zwei weitere üben derzeit keine Geschäftstätigkeit aus bzw. sind keine Anbieter auf den betreffenden Märkten. Vier Unternehmen sind mit anderen Unternehmen verschmolzen und daher nicht mehr eigenständig am Markt. Alle verbleibenden 57 Unternehmen haben das Auskunftersuchen beantwortet. Davon sind 21 Unternehmen keine Teilnehmernetzbetreiber und haben daher den Fragebogen zu den Telefonanschlüssen nicht beantwortet.

Aus verschiedenen Gründen wie etwa missverständlichen oder lückenhaften Angaben waren vielfach Nachfragen und Fristverlängerungen erforderlich, wobei die letzte gewährte Fristverlängerung am 21.12.2007 endete. Die Nacherhebung fehlender Daten sowie die Klärung ungenauer oder unklarer Angaben mit den jeweiligen Unternehmen hat sich bis Ende Januar 2008 erstreckt. Die Fragen, die bis zuletzt unbeantwortet blieben, wurden durch Schätzungen dieser Daten vervollständigt, soweit dies erforderlich, möglich und zulässig war.

Eine Zusammenfassung des Ergebnisses der Ermittlungen ist Anhang 1 zu entnehmen.

## **D. Vorbringen der Parteien**

Nachfolgend werden die Stellungnahmen der Unternehmen aus dem Auskunftersuchen zu den verschiedenen Themen zusammengefasst. Wegen des erheblichen Umfangs ist es nicht möglich, die Stellungnahme jedes Unternehmens zu jedem Thema wiederzugeben. Die Tatsache, dass die DT AG namentlich genannt wird, beruht darauf, dass sie auf diesem Markt derzeit über beträchtliche Marktmacht verfügt und ihr Verpflichtungen auferlegt worden sind. Im Übrigen erfolgt eine Auswertung der Stellungnahmen der Wettbewerbsunternehmen, die die Fragen beantwortet haben. Da eine Reihe von Unternehmen zu verschiedenen Themen keine Erkenntnisse hatten, handelt es sich bei Angaben über die Anzahl der Unternehmen immer nur um diejenigen Netzbetreiber, die jeweils zu einer Frage substantiiert vorgetragen haben.

### **I. Schmalbandanschlüsse**

Die DT AG ist der Auffassung, dass es aus Nachfragersicht keine hinreichende Austauschbarkeit zwischen ISDN-PMX-Anschlüssen einerseits und analogen und ISDN-Basisanschlüssen andererseits gebe. ISDN-PMX-Anschlüsse dienen dem Anschluss von Nebenstellenanlagen für mittlere und große Unternehmen. Das Nachfrageverhalten weiche damit deutlich von jenem bei Einzelanschlüssen ab.

Bei den Wettbewerbern geht eine Mehrheit davon aus, dass die einzelnen Anschlussarten aus Sicht der Verbraucher untereinander austauschbar seien, da alle Arten es ermöglichen, die Hauptleistung „Aufbau einer Verbindung“ zu ermöglichen. Der Bedarf der Endkunden sei regelmäßig darauf gerichtet, Zugang zum öffentlichen Telefondienst zu erhalten. Über welche Anschlussart dies geschehe, sei zweitrangig. Selbst Geschäftskunden verwendeten nicht ausschließlich ISDN-PMX-Anschlüsse, sondern ebenso Analog- und ISDN-Basisanschlüsse.

Allerdings hält eine Reihe von Unternehmen die Austauschbarkeit für eingeschränkt. Dabei wird sowohl die Auffassung vertreten, dass es keine Austauschbarkeit zwischen analogen Anschlüssen und ISDN-Anschlüssen gebe, als auch die Auffassung, dass die Austauschbarkeit nicht zwischen analogen und ISDN-Basisanschlüssen auf der einen und ISDN-PMX-Anschlüssen auf der anderen Seite bestehe. Dies wird in beiden Fällen vor allem mit den unterschiedlichen Funktionalitäten begründet, die es bei den ISDN-Anschlüssen gebe und die für die Nachfrager – neben dem Aufbau der Verbindung – eine wichtige Rolle spielten.

Die DT AG gibt an, dass sie alle Arten von Anschlüssen anbiete. Allerdings gehe sie nicht davon aus, dass eine 5-10%ige Erhöhung der Preise einen Anbieter von ISDN-PMX-Anschlüssen zur Ausweitung seines Angebots veranlassen würde, da solche Anbieter ihr Anschlussnetz auf gewerbliche Gebiete fokussierten. Umgekehrt sei für Anbieter von analogen und ISDN-Basisanschlüssen die Aufrüstung zu einem ISDN-PMX-Anschluss mit erheblichen Aufwendungen verbunden.

Aus Anbietersicht wird überwiegend eine Austauschbarkeit aller schmalbandigen Anschlüsse gesehen. Diese Wettbewerber bieten entweder alle Anschlussarten an oder könnten diese anbieten. Einige Wettbewerber haben jedoch ausgeführt, dass nicht der hypothetische Monopolistentest das Maß sei, sondern dass sie Analoganschlüsse wegen der Höhe der Entgelte für den TAL-Zugang derzeit nicht anböten.

Die DT AG geht davon aus, dass die Wettbewerbsbedingungen bereits aufgrund der sehr unterschiedlichen Marktanteile der beiden Anschlussarten (analoge und ISDN-Basisanschlüsse versus ISDN-PMX-Anschlüsse) nicht homogen seien. Der Marktanteil der Wettbewerber für ISDN-PMX-Anschlüsse sei etwa doppelt so hoch wie der Marktanteil für Einzelanschlüsse. Hier werde ein spezielles Segment an Nachfragern von spezialisierten Anbietern bedient.

Die Mehrzahl der Wettbewerber geht davon aus, dass die Wettbewerbsbedingungen für die schmalbandigen Anschlüsse untereinander homogen sind. Der Endkundenpreis basiere z.B. immer auf dem Preis für einen Analog- bzw. ISDN-Anschluss.

Ein Teil der Wettbewerber sieht allerdings unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen für analoge Anschlüsse auf der einen und ISDN-Anschlüsse auf der anderen Seite. Bei analogen Anschlüssen gebe es eine geringere Zahl an Wettbewerbern und dadurch auch eine geringere Wettbewerbsintensität. Dies sei vor allem auf die Vorleistungsbedingungen zurückzuführen. Bei den derzeitigen Kosten für den TAL-Zugang sowie den Kollokationskosten ließen sich analoge Anschlüsse nicht rentabel anbieten.

## **II. Breitbandanschlüsse**

Nach Auffassung der DT AG besteht aus Nachfragersicht keine hinreichende Austauschbarkeit zwischen Schmal- und Breitbandanschlüssen. Zwar werde über Breitbandanschlüsse zunehmend auch Sprachtelefonie angeboten. Doch dabei handele es sich vor dem Übergang zu NGN jedoch nicht um einen vollwertigen Ersatz, weshalb diese Angebote i.d.R. in Kombination mit einem PSTN-Anschluss erfolgten. Daher seien über Breitband angebotene Sprachtelefondienste zumindest mittelfristig noch überwiegend als komplementär anzusehen. Auch würden Inhaber von PSTN-Anschlüssen DSL-Anschlüsse nicht als austauschbar ansehen, da diese ausschließlich von Internetnutzern genutzt würden. Diese Aussagen gälten im Übrigen auch für sog. Stand-Alone-DSL-Anschlüsse, deren Verbreitung in Deutschland noch in den Anfängen stecke.

Eine Austauschbarkeit von Schmal- und Breitbandanschlüssen aus Nachfragersicht wird derzeit nur von drei Wettbewerbern gesehen. Die Nachfrage nach Breitbandanschlüssen richte sich in den meisten Fällen nach der Verfügbarkeit und dem Preis. Sofern ein preislich attraktives Breitbandangebot verfügbar sei, würde der Endkunde dies meist gegenüber dem Schmalbandprodukt bevorzugen. Daher verringere sich die Nachfrage nach ausschließlich schmalbandigen Anschlüssen im Umfang der Verfügbarkeit breitbandiger Anschlüsse. Lediglich höhere Anforderungen von Geschäftskunden seien teilweise über breitbandige Anschlussprodukte (noch) nicht abbildbar.

Die übrigen Wettbewerber gehen davon aus, dass die Breitbandanschlüsse auch im Beurteilungszeitraum dieser Marktanalyse von den Nachfragern nicht als austauschbar, sondern als komplementär zu den Schmalbandanschlüssen angesehen werden. So würden die meisten Nachfrager neben einem DSL-Anschluss auch gleichzeitig einen Schmalbandanschluss vorhalten. Auch würden Schmalbandanschlüsse vorwiegend für Telefonie genutzt, während Internetnutzer eher zu DSL-Anschlüssen wechseln würden. Der nicht unerhebliche Teil der Endkunden, die ihren Anschluss ausschließlich für Telefonie nutzten, würde auch weiterhin keine breitbandigen Anschlüsse wünschen.

Schließlich gebe es weiterhin Akzeptanzprobleme für Sprachtelefonie über Breitbandanschlüsse. Die Endkunden befürchteten – unabhängig von den tatsächlichen technischen Gegebenheiten – Qualitätsprobleme im Bereich der Telefonverbindungen über Breitbandanschlüsse.

Nach Auffassung der DT AG unterscheiden sich die Wettbewerbsbedingungen für schmal- und breitbandige Anschlüsse stark. Gemäß der CoCom-Breitbandstatistik habe der Marktanteil der DT AG Ende 2006 bei 48 % gelegen, während sie laut Prognose der Bundesnetzagentur im letzten Jahresbericht 83 % der schmalbandigen Telefonkanäle gehalten habe. Des Weiteren seien die Märkte für Schmalbandanschlüsse schrumpfend, während sich die Breitbandanschlüsse noch in einer stark wachsenden Marktphase befänden.

Bei den Wettbewerbsbedingungen gehen nur zwei Anbieter davon aus, dass diese für schmal- und breitbandige Anschlüsse homogen seien. Die überwiegende Mehrzahl hält die Wettbewerbsbedingungen für inhomogen. So werde der Breitbandmarkt vor allem durch den Wettbewerb um Neukunden geprägt, während der Schmalbandmarkt hauptsächlich durch den Wettbewerb um Bestandskunden geprägt werde.

### III. Systemlösungen

Die DT AG geht davon aus, dass es sich bei Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden im Sinne der derzeit gültigen Marktdefinition auch um Abnehmer handeln könne, die mit sog. geschlossenen Benutzergruppen vergleichbar seien. Diese zeichneten sich dadurch aus, dass sie – obschon ihr eine Mehrzahl rechtlich selbständiger juristischer oder natürlicher Personen angehörten – rechtlich wie ein einzelner Teilnehmer zu behandeln seien. Auf die konkrete zivilrechtliche Ausgestaltung des Vertrages komme es hierbei nicht an.

Ferner geht die DT AG davon aus, dass es keine Austauschbarkeit aus Nachfragersicht von solchen Gesamtverträgen mit AGB-Produkten gebe. Dies scheitere bereits an den zusätzlichen Leistungen, die darin enthalten seien und kundenindividuell zusammengestellt würden. Herkömmliche AGB-Produkte wiesen nicht die Besonderheiten und Leistungsbreite auf, die für die hier betrachteten Abnehmer aus dem Geschäftskundenbereich von besonderem Wert seien und deretwegen er sich nur für eine Systemlösungen entscheiden würde. Zwar würden diese Geschäftskunden durchaus im Rahmen solcher Verträge auch z.T. ergänzend auf AGB-Produkte zurückgreifen. Jedoch würde kein Privatkunde solche Individualleistungen nachfragen.

Die Mehrzahl der Wettbewerber geht davon aus, dass Systemlösungen aus Sicht der Nachfrager mit den üblichen Produkten auf AGB-Basis austauschbar seien. So wurde z.B. ausgeführt, dass Endkunden, die eine Bündelung nachfragten, keinen speziellen Bedarf an Telekommunikationsleistungen hätten, der von denen anderer Endkunden abweiche. Hinsichtlich des etablierten Unternehmens sei darauf hinzuweisen, dass der Wechsel eines Unternehmens von einem Business-Call-Vertrag in eine von diesem angebotene sog. „sprachorientierte Systemlösung“ regelmäßig nicht zu einer Änderung der vorhandenen Telefonanschlüsse führe und diesem Wechsel kein anderer Bedarf zugrunde liege.

Der Wechsel sei im Wesentlichen preislich motiviert, denn außer günstigeren Preisen hätten die Kunden keine weiteren oder speziellen Bedürfnisse, die sie zum Abschluss von sog. „sprachorientierten Systemlösungen“ bewegen würden. Der Abschluss solcher Verträge führe regelmäßig nicht zur Änderung der vorhandenen Telefonanschlüsse oder einem Wechsel des Verwendungszwecks dieser Anschlüsse. Auch seien nicht mögliche Beratungsleistungen in diesen Verträgen die Hauptleistung, sondern die Telekommunikationsdienstleistungen. Auf diese müsse daher abgestellt werden.

Einige Anbieter sehen aus Nachfragersicht keine Austauschbarkeit, sofern es sich tatsächlich um kundenindividuelle Lösungen handele, bei denen eine eigene Projektierung erfolgt und die sich nicht (auch nicht teilweise) mit AGB- oder Standardprodukten abbilden ließen. Bei solchen Produkten sei allerdings davon auszugehen, dass diese preislich höher liegen müssten als standardisierte AGB-Produkte.

Die DT AG ist der Auffassung, dass eine Austauschbarkeit aus Anbietersicht nicht gegeben sei. Die z.T. äußerst komplexen, kundenindividuellen Lösungen erforderten ein Höchstmaß an Kompetenz, Infrastruktur und Vorhaltung der notwendigen Prozesse. Ein Unternehmen, das ausschließlich AGB-Produkte anbiete, sei nicht ohne weiteres in der Lage, solche Lösungen anzubieten. So gebe es nach eigenen Erkenntnissen in Deutschland nur ca. **[BuG]** Anbieter solcher sprachorientierten Individualösungen. Andererseits könnten aber Unter-

nehmen, welche kundenindividuelle Lösungen anbieten, auch durchaus AGB-Produkte anbieten.

Eine Reihe von Wettbewerbern geht von der Austauschbarkeit aus. Grundsätzlich sei es für jedes Unternehmen möglich, die Leistungen entsprechend zu bündeln. Letztlich gehe es nur um eine besondere Form von Rabatten für Großkunden. Die Produkte ließen sich auch von AGB-Produkten nachbilden. Häufig würden die unterschiedlichen Leistungen nach Art eines Baukastensystems für die Anforderungen und Bedürfnisse des Großkunden zusammengestellt. Daher sei es auch irrelevant, ob es sich um einen großen oder die Zusammenfassung mehrerer kleiner Verträge handele. Bei den sog. „sprachorientierten Systemlösungen“ der DT AG handele es sich um umetikettierte Standardprodukte, mit denen eine Regulierung verhindert werden solle.

Allerdings haben auch einige regionale Wettbewerber angegeben, dass sie bundesweite Systemlösungen aus Anbietersicht nicht für austauschbar hielten. Insbesondere hätten sie – anders als die DT AG – nicht die Möglichkeit, diese mit anderen Leistungen quersubventionieren bzw. Mischkalkulationen für Großkunden durchzuführen, die im gesamten Bundesgebiet vertreten seien.

Die DT AG ist der Auffassung, dass der Markt für sprachorientierte Systemlösungen seit Jahren aufgrund seiner Wettbewerbsintensität und Anteilsverteilung nicht regulierungsbedürftig sei. Nach eigenen Erkenntnissen liege der Marktanteil der T-Systems für sprachorientierte Systemlösungen bereits ab einem Umsatzvolumen von 100.000 Euro im Jahr unter der Vermutungsschwelle von **[BuG]** %.

Bei den Wettbewerbern gibt es ein geteiltes Bild. Während die Hälfte von homogenen Wettbewerbsbedingungen ausgeht, sieht die andere Hälfte weniger Transparenz und eine geringere Wettbewerbsintensität bei den Systemlösungen für besonders große Endkunden.

Dabei wurde ausgeführt, dass es sich bei den sog. Systemlösungen im Wesentlichen um eine Kombination aus auch in AGB-Verträgen angebotenen Leistungen handele, die kundenindividuell zusammengestellt würden. Diese individuelle Zusammenstellung führe aber im Ergebnis nicht zu einem eigenständigen Produkt im Sinne einer Individuallösung.

Unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen wurden vor allem von solchen – teilweise regionalen – Wettbewerbern gesehen, die für solche Leistungen in hohem Maße auf Vorleistungen anderer Unternehmen angewiesen seien. Dies sei ein Nachteil gegenüber der DT AG, die diese Vorleistungen im Unternehmen hätte und nicht zukaufen müsse. Daher seien die Wettbewerbsbedingungen für die DT AG erheblich besser.

Die Mehrzahl der Unternehmen sieht keine unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen ab einer bestimmten Umsatzgröße. Grundsätzlich bauten die Verträge auf Standardleistungen auf. Bei größeren Vertragsvolumina komme es wie in jeder Branche zu Mengenrabatten, die sich in speziellen Preisen, aber auch in Zusatzleistungen äußern könnten. Daraus ergäben sich aber keine unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen. Auch sei es grundsätzlich denkbar, dass der Grad an Individualisierung eines Vertrages mit dessen Gesamtvolumen zunehme. Daraus sei nicht automatisch zu folgern, dass die Wettbewerbsbedingungen von der Gesamtgröße der einzelnen Verträge abhingen. Sofern man eine Größe benennen würde, wäre dafür allenfalls eine Grenze ab mind. 3 Mio. Euro sachdienlich.

#### **IV. Größenvorteile**

Mit dem regulierten Zugang zur Kupferdoppelader werden nach Auffassung der DT AG sog. economies of scale and scope diskriminierungsfrei an Wettbewerber weitergegeben, so dass diese unabhängig von ihrer Abnahmemenge von einem einheitlichen Stückpreis profitieren

könnten. Die notwendigen Beschaltungseinheiten könnten weitgehend bedarfsgerecht dimensioniert werden, wobei die DT AG angesichts ihrer stetigen Anschlussverluste mangels Wiederverkaufbarkeit vorzeitige Abschreibungsaufwendungen habe, was auch für das dahinterliegende Aggregationsnetz gelte. Auch die Vertriebs-, Marketing- und Billingprozesse seien so mit steigenden Stückkosten konfrontiert.

Die Mehrzahl der Wettbewerber sieht Größenvorteile vor allem in den Bereichen Kollokation, kaufmännische Leistungen, dem Netzwerkmanagement sowie firmeninternen Funktionen. Allerdings seien ein Teil der Kosten, z.B. im Bereich der Kollokation, sprungfix. Seien die Kapazitäten ausgelastet, müsse neu investiert werden.

Gerade von kleineren Teilnehmernetzbetreibern wurde angeführt, dass sich aufgrund ihrer geringen Größe für sie nur sehr bedingt Größenvorteile ergäben. Keine Größenvorteile wurden bei dem Bezug von Vorleistungen wie dem Zugang zur TAL gesehen. Hier seien die Kosten linear.

## **V. Verbundvorteile**

Die DT AG führt aus, dass sie ein Vollsortimentanbieter sei. Synergieeffekte beim Angebot von Telekommunikationsdienstleistungen seien für alle infrastrukturbasierten Anbieter unabhängig von der Größe des Unternehmens und der Infrastruktur selbstverständlich. Dies zeige sich auch darin, dass nahezu alle Netzbetreiber mehr als einen Telekommunikationsdienst anböten.

Eine Reihe von Wettbewerbern hat angegeben, dass es für sie Verbundvorteile hauptsächlich im Bereich der innerbetrieblichen Leistungen gebe (z.B. Kundenbetreuung, Nutzung eigener Netzinfrastruktur für das Angebot von Endkundenleistungen), diese aber nicht quantifizierbar seien.

## **VI. Diversifizierung von Produkten**

Die DT AG gibt an, dass sie sämtliche Tarifmodelle anbietet. Auch dies sei eine selbstverständliche Erscheinung für alle infrastrukturbasierten Anbieter und Ausdruck eines intensiven Wettbewerbs, der eine gezieltere Ansprache der heterogenen Kundengruppen notwendig mache. Es handele sich damit um ein markt- und kein unternehmensspezifisches Problem. Die DT AG sei vielfach bei der Einführung von Tarifen ein Marktfolger. Das Anbieterfeld sei mittlerweile so unübersichtlich, dass der Wettbewerb nicht von einem oder mehreren Unternehmen durch Tarifinnovationen gesteuert werden könne, sondern polypolistisch geprägt sei.

Die Mehrzahl der Wettbewerber ist der Auffassung, dass Diversifizierung wichtig sei, um unterschiedlichen Kunden für ihr jeweiliges Telefonieverhalten spezielle Angebote machen zu können. Dabei nähmen Paketangebote, bei denen neben einem Schmalbandanschluss auch ein Breitbandanschluss sowie Flatrates für die Internetnutzung und Verbindungen in das nationale Festnetz enthalten sei, eine besonders wichtige Rolle ein. Kunden würden solche Produkte wegen der Einfachheit des Angebots, der höheren Preistransparenz und der Kostenkontrolle bevorzugen. Dies habe auch zu einem intensiveren Wettbewerb geführt. In Zukunft könnten nur noch über Pauschaltarife neue Kundensegmente erschlossen werden.

Paketangebote und Pauschaltarife könnten auch einen Anreiz schaffen, dass der Endkunde seinen Bedarf vollständig bei einem Anbieter decke. Dies könnte unabhängig vom Marktanteil des Unternehmens zu einer Marktabschottung sowohl auf dem betroffenen Markt als auch auf Drittmärkten (Breitbandanschlüsse, Telefonverbindungen) führen.

Es wurde auch von einer größeren Zahl von Anbietern angeführt, dass die Pauschaltarife die Preistransparenz im Endkundenmarkt erhöht und damit den Preiswettbewerb signifikant verschärft hätten.

## **VII. Vertriebs- und Verkaufnetz**

Die DT AG führt aus, dass jeder Marktteilnehmer ein bestimmtes Verkaufnetz habe, z.B. eigene Vertriebsstellen, indirekte Vertriebspartner, Internetauftritte oder Call-Center. Keine dieser Varianten sei jedoch Voraussetzung für die Etablierung am Markt. Ein hoch entwickeltes Vertriebsnetz sei nicht Grundlage aller existierenden Geschäftsmodelle. Gleiches gelte für den Bekanntheitsgrad der Marke, dessen Relevanz für die verschiedenen Geschäftsmodelle ebenfalls unterschiedlich zu gewichten sei.

Alle Wettbewerber sind der Auffassung, dass ein Vertriebs- und Verkaufnetz sowie verstärktes Marketing wichtig seien. Dies ergebe sich vor allem vor dem Hintergrund eines gesättigten Marktes. Im Hinblick auf Anschlussleistungen seien hoch entwickelte Vertriebs- und Verkaufnetze ein extrem wichtiges Merkmal sowohl für die Neukundengewinnung als auch für die Bestandskundenerhaltung. Nur die direkte Kundenansprache könne den Markterfolg sichern. Die DT AG besitze hier mit ihrem stark ausgebauten Netz an T-Com Shops mit geschultem Fachpersonal einen deutlichen Vorteil gegenüber der Nutzung einer externen Händlerstruktur.

Im Bereich der Geschäftskunden sei es häufig von entscheidender Bedeutung, einen persönlichen Ansprechpartner im Vertrieb ebenso wie in der After-Sales-Betreuung zu haben. Die mit dem Aufbau und der Weiterentwicklung eines solchen Vertriebs- und Beratungsnetzes verbundenen Kosten erschwerten die erfolgreiche Partizipation im Wettbewerb um Geschäftskunden.

Die Marke und die Markenbindung sind als wichtig eingeschätzt worden. So ließe sich durch die Markenbindung die Bedeutung des Preises als Wettbewerbselement bei den überaus homogenen Produkten reduzieren. Nur diejenigen Wettbewerber, die ihre Marke bekannt gemacht und eine vertiefte Markenbindung erreicht hätten, könnten derzeit bei den Anschlüssen wie auch den Bündelprodukten mit Anschluss Wettbewerbsanteile gewinnen. Auch schaffe eine Marke Vertrauen in den jeweiligen Anbieter. Dies sei insbesondere bei den Anschlüssen eine wichtige Voraussetzung zum Vertrieb dieser Produkte, da die Wettbewerber der DT AG hierbei Befürchtungen von Endkunden überwinden müssten, dass sich bei der Bereitstellung eines neuen Anschlusses durch den Wettbewerber oder bei einem Anschlusswechsel auf einen Wettbewerber technische Schwierigkeiten ergeben könnten.

Es ist auch darauf hingewiesen worden, dass die DT AG gerade bei der Erstellung technischer Lösungen immer noch in der subjektiven Beurteilung von Kunden der öffentlichen Hand und Großkunden davon profitiere, dass sie ihren Stammsitz in Deutschland habe und traditionell über eine national starke Marke verfüge.

Für regionale Anbieter mit hohen getätigten Investitionen sei die Qualität der Leistungen gleichwertig mit dem Bekanntheitsgrad, da das Vertriebsgebiet sehr begrenzt sei. Positive Imagefaktoren (preisgünstig, service- und qualitätsorientiert) und deren weit reichende öffentliche Bekanntmachung seien entscheidende Erfolgsfaktoren, insbesondere in einer Branche mit erklärungsbedürftigen Produkten und zunehmend fragwürdigen Akquisitionsmethoden (z.B. unseriöse Telefon- und Haustürangebote).

## **VIII. Potenzieller Wettbewerb**

Die DT AG führt aus, dass mit dem regulierten Zugang zur Kupferdoppelader eine stetig wachsende Vorleistung für Telefonanschlüsse vorliege. Mit den ca. (konsolidiert) 60 Nach-

fragern der TAL sei bereits eine große Zahl von Unternehmen in den Markt eingetreten. Die Zahl der Kollokationen je Anschlussbereich erreiche einen Wert von bis zu **[BuG]** Wettbewerbern. Daher sei das Angebot von Anschlüssen über den Zugang zur TAL ein starker Wettbewerbsmarkt, der sowohl den Zutritt weiterer Wettbewerber als auch die Expansion bereits eingetretener Anbieter erlaube.

Die Mehrzahl der Wettbewerber hält es für unwahrscheinlich, dass es in nächster Zeit Markteintritte geben werde. Dies zeige sich auch daran, dass in den letzten Jahren in Deutschland im Anschlussbereich keine wesentlichen neuen Wettbewerber aufgetreten seien. Vielmehr seien seit einiger Zeit Konsolidierungen in diesem Bereich festzustellen. Für einen Markteintritt wären hohe (Anfangs-)Investitionen notwendig, z.B. für den Aufbau eines Teilnehmernetzes und die Entbündelung der TAL, aber auch im Bereich des Marketings. Ob solche Investitionen für ein Unternehmen, das neu in den Markt eintreten wolle, allerdings angesichts der wirtschaftlichen Lage verbunden mit den geringen Margen und den grundsätzlich bestehenden Überkapazitäten anderer Anbieter ökonomisch sinnvoll darstellbar seien, sei zweifelhaft. Es gebe Probleme bei der Relation zwischen den Vorleistungs- und Marketingkosten einerseits und den Umsätzen andererseits.

Auch gebe es ein großes Risiko wegen der derzeitigen Entwicklung von NGA. Es sei nicht bekannt, welche Hauptverteiler von der DT AG zu welchem Zeitpunkt außer Betrieb genommen würden. Damit würden aber die Investitionen der Wettbewerber zur Entbündelung dieser Hauptverteiler wertlos und zu versunkenen Kosten. Dies stelle deshalb ein bedeutendes Expansionshemmnis dar.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf verwiesen worden, dass durch § 150 TKG bis zum 30.06.2008 keine Verpflichtung der DT AG zum Anschlussresale möglich sei. Daher bliebe den Anbietern bis dahin eine kostengünstigere Lösung zum Ausbau verwehrt.

## **IX. Behinderungsstrategien**

Die DT AG beobachte Fälle von „Coldcalling“ bei ihren Anschlusskunden. Derartige Praktiken würden auch von den Verbraucherschutzzentralen verfolgt. Einige Carrier ahndeten Fehlverhalten ihrer Vertriebspartner bei der Neukundengewinnung nur sehr unzureichend oder fühlten sich für das Verhalten der gegenüber den Endkunden agierenden Reseller nicht zuständig.

Bei den Wettbewerbern wurde vor allem genannt, dass die DT AG ihre neuen Paketangebote mit einer Laufzeit von 24 Monaten gestalten würde. Eine solche Bindung der Bestandskunden der DT AG sei zu lang, weil sie in dieser Zeit dem Wettbewerb entzogen seien.

**[BuG]**. Auch hat ein Wettbewerber ausgeführt, dass die DT AG **[BuG]**.

Einige Wettbewerber sehen eine Preis-Kosten-Schere für Analoganschlüsse. Die DT AG biete Anschlüsse an, die unter den Preisen für die jeweiligen Vorleistungen lägen.

Mehrere Wettbewerber haben zudem angegeben, dass Umstellungen, die Bereitstellung von Vorleistungen (z.B. TAL) und Entstörungen zu lange dauern würden, die DT AG auch häufiger Aufträge „vergessen“ oder „verlieren“ würde. Auch würden technische Arbeiten mangelhaft erbracht, Kollokationsräume nur unzureichend gewartet und Leistungen in erheblichem Umfang fehlerhaft abgerechnet. So werde letztlich ein Qualitätsproblem des Wettbewerbs suggeriert, dessen Ursprung jedoch in der mangelhaften Organisation und Ausstattung der carrierbezogenen Abteilungen der DT AG liege. Auf der anderen Seite würden die Serviceeinheiten für die eigenen Kunden durch die DT AG aufgestockt, um zusätzliche Dienstleistungen wie Installationsarbeiten am Samstag anbieten zu können.

Auch komme es zu Abwerbungsversuchen durch die DT AG während der Umstellung von Endkunden im Rahmen von Portierungen oder Preselectierungen. Die vertikale Integration der DT AG ermögliche einen Informationsaustausch zwischen Vorleistungsbereichen und Endkundenvertrieb.

Es wurde ausgeführt, die DT AG würde durch Tarife, die weder den Anforderungen des TKG noch denen des GWB genügten, es den Wettbewerbern unmöglich machen, Bestandskunden zu halten bzw. neue Kunden zu gewinnen. Ein aktuelles Beispiel sei das Geschäftskundenprodukt T-VPN. Aus mehreren Ausschreibungen seien sowohl die Nutzungsstruktur von Geschäftskunden und kommunalen Kunden als auch das erfolgreiche DT AG T-VPN-Angebot bekannt. Der T-VPN Pauschalpreis liege dabei unter den reinen Terminierungskosten, die einem alternativen Wettbewerber beim zugrunde liegenden Nutzungsverhalten des Endkunden entstehen würde. Zudem würde die DT AG verstärkt sog. MVPNs<sup>23</sup> anbieten, bei denen auch Mobilfunkdienste in das Angebot einbezogen würden. Dabei bestehe die Gefahr der Quersubventionierung und der Anwendung von Preisdumpingstrategien.

## **X. Technischer Fortschritt**

Die DT AG führt aus, dass der Übergang zu NGA Networks für sich alleine kein ausreichender Grund wäre, schmal- und breitbandige Anschlüsse einem gemeinsamen Markt zuzuordnen. Auch in der NGA-Welt wären reine Telefonanschlüsse verfügbar, die über IP-Technik emuliert würden und auf der Endkundenseite die gewohnte Telefonschnittstelle enthielten. Soweit Kunden zusätzlich noch einen Breitbandanschluss nachfragten, werde bereits heute Schmal- und Breitband im Router des Endkunden zusammengeführt, so dass er sowohl seine Telefone als auch seinen PC an diesem Gerät anschließe. Mit der Migration der PSTN-Telefonie auf gemanagtes Voice over NGN bleibe dies für den Kunden unverändert. Insofern sei der technische Fortschritt aus Kundensicht nicht relevant, sondern eine Frage der technischen Realisierung der Anbieter. Der Verlust von Anschlusskunden an Mobilfunkanbieter werde zwar zunehmen, aber Mobilfunkangebote blieben im Wesentlichen komplementär zu Festnetzangeboten, die zunehmend über ein gemeinsames Kernnetz miteinander verknüpft werden könnten.

Ein Teil der Wettbewerber ist der Ansicht, dass sich der technische Fortschritt im Bereich der (schmalbandigen) Sprachanschlüsse nicht auswirken werde. Die Technik sei ausgereizt. Langfristig sei damit zu rechnen, dass der Markt für schmal- und breitbandige Anschlüsse zusammenwachsen werde. Mittelfristig sei damit aber nicht zu rechnen.

Es wurde ebenfalls von mehreren Wettbewerbern vorgebracht, dass der technische Fortschritt derzeit das Risiko des Markteintritts erhöhe und das Investitionsvolumen reduziere, da der Fortbestand der TAL-Kollokation am Hauptverteiler und des Interconnectionregimes aufgrund von NGN unsicher seien. Es sei nicht bekannt, wie lange die DT AG noch Hauptverteiler betreibe und wie lange der Wettbewerberzugang zu diesen möglich sei.

Auch wurde angeführt, dass es Ziel eines All-IP-Netzes sei, Kosten in Anlagen und Betrieb einzusparen. Bis zur vollständigen Umstellung der Netze auf NGN müssten jedoch zunächst zwei weniger effiziente Netze parallel betrieben werden, nämlich das alte ISDN-Netz, welches immer weniger effizient werde, und das neue All-IP-Netz, welches noch nicht effizient sei.

Aus diesen Gründen erwarten die Wettbewerber durch den technischen Fortschritt kurz- und mittelfristig keine positiven Auswirkungen für den Wettbewerb.

---

<sup>23</sup> Mobile Virtual Private Networks.

## XI. Art und Umfang möglicher Wettbewerbsprobleme

Die DT AG geht davon aus, dass der vorliegende Markt in Deutschland nicht mehr regulierungsbedürftig ist, weil die von der EU-Kommission angeführten Begründungen in Deutschland aus den folgenden Gründen nicht mehr zutreffen würden:

1. Telefonanschlüsse stellten einen schrumpfenden Markt dar und würden zunehmend durch Kabeltelefonie, Mobilfunk und VoIP zurückgedrängt. Die Vorleistungsregulierung beschränke sich nicht auf die TAL. Auch die Auflage von Bitstromverpflichtungen sowie der Betreiber (vor)auswahl und dem entsprechenden Angebot von Interconnection-Verbindungsleistungen würden die DT AG in ihrer Handlungsfreiheit einschränken.

2. Die EU-Kommission argumentiere, dass der TAL-Zugang hohe und dauerhafte Markteintrittsbarrieren im Endkundenmarkt für Telefonanschlüsse nicht aufheben könne, da die Verwendung des TAL-Zugangs Zeit und beträchtliche Investitionen benötige, von denen ein Großteil versunkene Kosten seien. Außerdem würden Wettbewerber grundsätzlich keinen TAL-Zugang nehmen, um darauf nur einen Telefonanschluss zu realisieren, sondern die TAL werde für Breitbandangebote genutzt. In Deutschland würden aber TAL-basierte Wettbewerber ihren Kunden auf jeden Fall Telefondienste anbieten sowie optional auch Breitbanddienste und nicht umgekehrt. Somit sei die TAL gerade auch für Schmalbandanschlüsse die relevante Vorleistung. Die bestehenden TAL-Kollokationen der Wettbewerber böten derzeit eine Abdeckung von **[BuG]** % der Bevölkerung an. Unter Beachtung unternehmensrechtlicher Verbundenheiten gebe es derzeit ca. 60 TAL-Nachfrager.

3. Das Angebot von Breitbandanschlüssen über Kabel sei im 1. Halbjahr 2007 auf 810.000 Anschlüsse gestiegen, wobei davon auszugehen sei, dass der überwiegende Teil auch für Telefonie genutzt werde. Zusammen mit den TAL-Zugängen sei eine hohe kontinuierliche Marktanteilsverschiebung gegeben, die zur Feststellung einer Tendenz zu wirksamen Wettbewerb hinreichend sei.

4. Bezogen auf die Endkundenmärkte für Telefonverbindungen halte die EU-Kommission das allgemeine Wettbewerbsrecht für ausreichend. Sie bleibe aber die Aussage schuldig, warum dies nicht ebenso für den Endkundenmarkt für Telefonanschlüsse gelte. Angesichts der fortgesetzten Berücksichtigung des Preisabstands zwischen Vorleistungs- und Endkundenebene bei der Genehmigung von TAL-Entgelten sei die DT AG bereits durch die Vorleistungsregulierung an der Einführung von Verdrängungspreisen ausreichend gehindert, so dass eine sektorspezifische Eingriffsbefugnis nicht berechtigt sei.

Daher müsse nach Auffassung der DT AG die Bundesnetzagentur der letztlich auch EU-weit unvermeidlichen Aufhebung der Doppelregulierung auf Wholesale- und Retailebene vorgreifen.

Als wichtigste Wettbewerbsprobleme werden von den Wettbewerbern missbräuchliche Preissetzung, die Vertragslaufzeiten von Paketangeboten der DT AG sowie die Übertragung der beträchtlichen Marktmacht auf weitere Märkte gesehen. Solche Wettbewerbsprobleme wären ohne Regulierung intensiver.

Bei der Preissetzung werden insbesondere Dumpingstrategien der DT AG angeführt, die diese zur Verdrängung von Wettbewerbern teils heute schon nutze. Dazu gehörten Preis-Kosten-Scheren im Bereich der analogen Anschlüsse, da die Entgelte für den TAL-Zugang derzeit zu hoch lägen, aber auch Dumpingpreise bei Paketangeboten bzw. bei den T-VPN-Verträgen. Ferner würde die DT AG durch Business Flat Angebote auch bei Geschäftskunden durch entsprechende Pauschaltarife und damit verbundene Dumpingstrategien die Wettbewerber systematisch behindern, da diese nicht über ein entsprechendes Vorleistungsprodukt verfügten und die Leistung daher nicht nachbildbar sei.

Solche Preisstrategien würden – ebenso wie die Umstellung der Bestandskunden der DT AG auf Verträge mit einer 24monatigen Laufzeit – von der DT AG dazu verwendet, ihre Marktmacht auf benachbarten Endkundenmärkten zu festigen bzw. auch in solche Bereiche auszuweiten, in denen es derzeit wirksamen Wettbewerb gebe. Ohne Regulierung sei daher auch eine Re-Monopolisierung benachbarter Endkundenmärkte zu befürchten.

Bereits der Verzicht auf die Ex-ante-Regulierung im Bereich der Endkundenmärkte habe gezeigt, dass das marktbeherrschende Unternehmen die vergrößerten Freiheitsgrade der Entgeltgestaltung dafür nutze, beginnend in wettbewerbsintensiveren Bereichen und gestützt auf die Erträge aus nicht wettbewerblichen Bereichen (z.B. die noch erheblichen Einnahmen aus analogen Anschlüssen) wettbewerbsverdrängende Niedrigpreisstrategien zu verfolgen.

## **E. Nationale Konsultation**

[leer]

**F. Einvernehmen des Bundeskartellamtes gemäß § 123 Abs. 1 TKG**

[leer]

**G. Europäisches Konsolidierungsverfahren**

[leer]

## H. Marktabgrenzung

Die Bundesnetzagentur hat unter weitestgehender Berücksichtigung der Empfehlung und der Leitlinien<sup>24</sup> die sachlich und räumlich relevanten Märkte entsprechend den nationalen Gegebenheiten im Einklang mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechts abzugrenzen, § 10 Abs. 1 TKG, der Art. 15 Abs. 3 Rahmenrichtlinie (RRL)<sup>25</sup>. Als eine Empfehlung im Sinne von Art. 249 Abs. 5 EG besitzt die Märkte-Empfehlung zwar keine originäre Rechtsverbindlichkeit. Doch entspricht es schon generell der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, dass Empfehlungen der Kommission einer gesteigerten Berücksichtigungspflicht durch nationale Behörden und Gerichte unterliegen, wenn sie Aufschluss über die Auslegung zur Durchführung von Gemeinschaftsrecht erlassender innerstaatlicher Rechtsvorschriften geben oder wenn sie verbindliche gemeinschaftliche Vorschriften ergänzen sollen.<sup>26</sup> Dies gilt erst recht, wenn in Umsetzung von Art. 15 Abs. 3 RRL das nationale Recht in § 10 Abs. 2 Satz 3 TKG ausdrücklich die „weitestgehende“ Berücksichtigung der Märkte-Empfehlung vorsieht.<sup>27</sup>

Nach summarischer Prüfung der EU-Kommission kommen die in der Märkteempfehlung aufgeführten Märkte in der Regel für eine Regulierung in Betracht und begründen eine Art „Anfangsverdacht“ für ein regulatorisches Einschreiten.<sup>28</sup> Nunmehr hat auch das Bundesverwaltungsgericht festgestellt, dass Art. 15 Abs. 1, 3 RRL i.V.m. § 10 Abs. 2 Satz 3 TKG eine gesetzliche Vermutung dafür begründet, dass diese Märkte ebenso in Deutschland potentiell (d.h. vorbehaltlich der noch durchzuführenden Marktanalyse) regulierungsbedürftig seien.<sup>29</sup>

Die weitestgehende Berücksichtigung erfordert daher, dass Ausgangspunkt und wichtigster Maßstab der Marktabgrenzung zunächst die Märkteempfehlung ist, weil ihr eine Vermutungswirkung für die Regulierungsbedürftigkeit der darin enthaltenen Märkte zukommt. Liegen jedoch ausnahmsweise etwaige vom europäischen Standard abweichende spezifische nationale Besonderheiten vor, kann dies ein Abweichen von der Märkteempfehlung rechtfertigen.<sup>30</sup>

In Bezug auf die Festlegung des sachlich und räumlich relevanten Marktes steht der Bundesnetzagentur gemäß § 10 Abs. 2 Satz 2 TKG ein Beurteilungsspielraum zu.<sup>31</sup> Dies trägt u.a. dem Umstand Rechnung, dass den im Rahmen von §§ 10 f. TKG zu treffenden Entscheidungen in hohem Maße wertende Elemente anhaften.<sup>32</sup> Auch die Kommission ist der Auffassung, dass den nationalen Regulierungsbehörden bei der Ausübung ihrer (sämtlichen) Befugnisse gemäß Art. 15 und 16 RRL „aufgrund der komplizierten ineinandergreifenden Faktoren (wirtschaftlicher, sachlicher und rechtlicher Art), die bei der Definition relevanter Märkte und bei der Ermittlung von Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht gewürdigt werden müssen“, ein weit reichender „Ermessensspielraum“<sup>33</sup> zuzubilligen sei.<sup>34</sup>

<sup>24</sup> Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Leitlinien), veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 2002, Nr. C 165/6.

<sup>25</sup> Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 07.03.2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie), veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 2002, Nr. L 108/33.

<sup>26</sup> EuGH, Urteil vom 13.12.1989 – Rs. C-322/88, Grimaldi – Slg 1989, 4407 Rn. 18.

<sup>27</sup> BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 13.

<sup>28</sup> Elkettani, K & R Beilage 1/2004, S. 11, 13.

<sup>29</sup> BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 13.

<sup>30</sup> Leitlinien, Fußnote 18; zum Regel-Ausnahme-Verhältnis von Märkteempfehlung und Abweichung aufgrund nationaler Besonderheiten, VG Köln, 1 K 2924/05, S. 16.; BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 14.

<sup>31</sup> BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 7 f.

<sup>32</sup> Vgl. BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 11.

<sup>33</sup> Dabei handelt es sich nach deutscher Rechtsterminologie um einen Beurteilungsspielraum, vgl. BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 10.

<sup>34</sup> Leitlinien, Rn. 22 und Rn. 71.

Nachfolgend wird überprüft, ob der Märkteempfehlung gefolgt wird, oder ob es aufgrund nationaler Besonderheiten unumgänglich erscheint, von der Märkteempfehlung abzuweichen.

Vorab wird nochmals darauf hingewiesen, dass es sich vorliegend nicht um eine erstmalige Prüfung des in Rede stehenden Marktes handelt, sondern dass hier eine Überprüfung der Ergebnisse einer bereits für diesen Markt vorliegenden Marktdefinition und Marktanalyse nach § 14 TKG durchgeführt wird. Dies zeigt sich nachfolgend darin, dass teilweise Passagen der vorhergehenden Marktdefinition und –analyse beibehalten bzw. auf diese verwiesen werden, soweit sich die den dortigen Ergebnissen zugrunde liegenden Gesichtspunkte und Marktgegebenheiten (Austauschbarkeit der Leistungen aus Anbieter-/ Nachfragersicht, Entwicklung der Wettbewerbsbedingungen, technologische Innovationen, Geschäftsmodelle der Wettbewerber etc.) seit der letzten Untersuchung nicht maßgeblich geändert haben.

## **I. Sachliche Marktabgrenzung**

Nachfolgend wird überprüft, ob der vorliegende Markt der Märkte-Empfehlung der Kommission entspricht oder ob es nationale Besonderheiten gibt, von der Märkte-Empfehlung abzuweichen.

### **1. Privat- und Geschäftskunden**

In der früheren Märkte-Empfehlung war eine Trennung von Privat- und Geschäftskunden festgelegt. Allerdings führt die Kommission im Working Document aus, dass die Erfahrungen der Marktanalysen und Notifizierungen gezeigt hätten, dass die Vertragsbedingungen bei den Anschlüssen in den meisten Mitgliedstaaten nicht signifikant und systematisch zwischen Privat- und Geschäftskunden unterscheiden würden. Betreiber würden nicht generell verschiedene Nachfragerkategorien unterscheiden und normalerweise nicht registrieren, ob ein bestimmter Zugangsdienst für einen Privat- oder Geschäftskunden bereitgestellt würde, so dass die Datenerhebung für beide Kundengruppen sich in der Praxis oft als schwierig herausgestellt hätte. Da ähnliche Produkte (insbesondere PSTN-Anschlüsse) oft sowohl von Privat- als auch von Geschäftskunden genutzt würden, könnten Anbieter von Geschäftskunden ihr Angebot auch Privatkunden anbieten, sollten die Preise für Privatkunden steigen, und umgekehrt. Daher schlägt die Kommission vor, nicht weiter zwischen Privat- und Geschäftskunden zu unterscheiden.

In ihrer Festlegung vom 09. Januar 2006 hat die Bundesnetzagentur keine Trennung in Privat- und Geschäftskundenmärkte vorgenommen. Dies beruhte darauf, dass viele Anbieter keine Trennung vorgenommen oder aber sehr ähnliche Produkte für Privat- und Geschäftskunden angeboten haben, die – trotz ihrer jeweiligen Bezeichnung – durchaus auch der jeweils anderen Kundengruppe offen gestanden haben. Auch gab es keine einheitlichen Kriterien zur Unterscheidung von Privat- und Geschäftskunden bei den Anbietern.<sup>35</sup>

Die Überprüfung – insbesondere anhand der Preislisten und Produktbeschreibungen der Anbieter – hat gezeigt, dass sich an dieser Einschätzung nichts geändert hat. Nach wie vor gibt es keine einheitlichen Kriterien, nach denen Anbieter zwischen Privat- und Geschäftskunden trennen, sofern sie überhaupt unterschiedliche Tarife anbieten. Auch unterscheiden sich die einzelnen Angebote für Privat- und Geschäftskunden von ihrer Struktur und ihren Preisen nicht wesentlich voneinander.

Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass Privat- oder Geschäftskunden ausschließlich eine bestimmte Anschlussart verwenden. Zwar mögen Privatkunden eher selten über ISDN-PMX-Anschlüsse verfügen. Aber viele Privatkunden haben aufgrund der frühen Digitalisierung des ISDN-Netzes und der relativ günstigen Preise einen ISDN-Basisan-

---

<sup>35</sup> Vgl. Festlegung der Bundesnetzagentur für die Märkte Nr. 1-6.

schluss. Da einige Wettbewerber keine Analoganschlüsse mehr vermarkten, sondern lediglich Bestandskunden in diesem Bereich verwalten, ist davon auszugehen, dass die Anzahl der Privatkunden mit ISDN-Basisanschlüssen noch weiter steigen wird. Geschäftskunden hingegen nutzen alle Arten von Anschlüssen, darunter auch Analoganschlüsse. Dies gilt im Übrigen nicht nur für kleine Geschäftskunden, denn selbst Gesamtverträge mit einem hohen Jahresumsatz umfassen regelmäßig alle Anschlussarten, also auch Analoganschlüsse, die z.B. in Filialen vor Ort eingesetzt werden.

Daher bleibt es bei der Einschätzung der Bundesnetzagentur, keine getrennten Märkte für Privat- und Geschäftskunden abzugrenzen.

## **2. Unterteilung nach Schmalbandanschlussarten**

Die Kommission hat in ihrem Working Document ausgeführt, dass die nationalen Regulierungsbehörden auf der Grundlage nationaler Besonderheiten und in Übereinstimmung mit den Prinzipien des Wettbewerbsrechts eine weitere Segmentierung des Marktes durchführen können, sofern dies angemessen ist. So könnten z.B. unterschiedliche sachlich relevante Märkte für die verschiedenen Zugangsarten wie analoger Anschluss, ISDN-Basisanschluss und ISDN-PMX-Anschluss abgegrenzt werden, sofern festgestellt wird, dass keine oder nur eine sehr eingeschränkte Austauschbarkeit aus Nachfragersicht und Anbietersicht zwischen diesen Produkten besteht.<sup>36</sup>

In ihrer ersten Festlegung hat die Bundesnetzagentur den Anschlussmarkt nicht nach verschiedenen Anschlussarten segmentiert. Zwar konnte aus Nachfragersicht keine eindeutige Feststellung hinsichtlich der Substituierbarkeit aller Arten von Schmalbandanschlüssen getroffen werden. Es bestand jedoch eine hohe Austauschbarkeit aus Anbietersicht.

### **Austauschbarkeit aus Nachfragersicht**

ISDN-Basisanschlüsse sind in der Bundesrepublik Deutschland flächendeckend verfügbar.<sup>37</sup> ISDN-Basisanschlüsse und analoge Anschlüsse könnten zu einem Markt gehören, auch wenn sie sich in Einzelheiten wie Qualität und Preis voneinander unterscheiden, sofern sie dem gleichen Verwendungszweck dienen. Der Bedarf des Kunden ist darauf gerichtet, Zugang zum öffentlichen Telefonnetz zu erhalten. Über welche Anschlussart dies geschieht, erscheint zunächst demgegenüber aus Endkundensicht zweitrangig.

Aus Nachfragersicht besteht bereits derzeit eine hohe Austauschbarkeit zwischen Analog- und ISDN-Basisanschlüssen. Dies ist nicht zuletzt darauf zurückzuführen, dass eine Reihe von Wettbewerbern ISDN-Basisanschlüsse (auch im Paket mit einem DSL-Anschluss und/oder Pauschaltarifen) zu einem Preis anbieten, der dem Preis für Analoganschlüsse vergleichbar ist oder nur wenig darüber liegt. Teilweise wird in den Angeboten der Wettbewerber auch gar nicht mehr angegeben, ob es sich bei dem Anschluss um einen Analog- oder einen ISDN-Anschluss handelt (z.B. bei Arcor). Auch die DT AG weist nicht mehr auf Analog- und ISDN-Anschluss hin, sondern wirbt lediglich mit einem Standard- und einem Universalprodukt (letzteres umfasst zwei Leitungen und drei Rufnummern).

Untersucht man die Tarife der am Markt angebotenen Produkte, ist feststellbar, dass sich Analog- und ISDN-Basisanschlüsse preislich in einem vergleichbaren Rahmen bewegen. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass durch die zunehmende Bündelung mit Verbindungen, Internetnutzung sowie DSL-Anschluss und weiteren Leistungen ein Vergleich nur eingeschränkt möglich ist, weil der „reine“ Anschlusspreis häufig nicht mehr zu ermitteln ist.

<sup>36</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 22f.

<sup>37</sup> Vgl. dazu auch Festlegung der Bundesnetzagentur für die Märkte Nr. 1-6.

So liegt der Analoganschluss der DT AG (Call Start Standard) bei 16,95 Euro/Monat, der ISDN-Basisanschluss (Call Standard Universal) bei 24,95 Euro/Monat. Die Preise der Teilnehmernetzbetreiber liegen in diesem Rahmen, wobei häufig im Anschlusspreis sowohl der DSL-Anschluss als auch eine Flatrate für die Internetnutzung enthalten ist. Bei Verträgen mit größerem Umsatz liegen die Preise teilweise darunter. Eine Reihe von Teilnehmernetzbetreibern bietet nur eine Anschlussart an. Sofern sowohl Analog- als auch ISDN-Basisanschlüsse angeboten werden, beträgt der Unterschied zwischen 2 und 5 Euro/Monat.

Für die Mehrzahl der Endkunden ist es daher weder vom Verwendungszweck noch preislich ersichtlich bzw. nicht mehr von Bedeutung, ob es sich um einen Analog- oder ISDN-Basisanschluss handelt.

ISDN-PMX-Anschlüsse sind ausschließlich für größere Telekommunikationsanlagen gedacht und werden somit nicht von Endkunden nachgefragt, die lediglich einen oder wenige Anschlüsse benötigen. Allerdings besteht auch hier kein anderer Verwendungszweck. Auch ISDN-PMX-Anschlüsse haben die Funktion, den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz herzustellen. Sie haben gegenüber den ISDN-Basisanschlüssen lediglich die Besonderheit, dass sie 30 Kanäle haben. Sie könnten ohne weiteres durch 15 ISDN-Basisanschlüsse ersetzt werden.

Führt man einen Preisvergleich durch, so zeigt sich, dass der Preis für ISDN-PMX-Anschlüsse bei der Mehrzahl der Anbieter das 10-15fache eines ISDN-Basisanschlusses beträgt. Ein ISDN-PMX-Anschluss kostet somit in etwa die Summe der Basisanschlüsse, die diesen ersetzen könnten. Daher ist auch keine unterschiedliche Preisstrategie festzustellen.

Somit kann aus Nachfragersicht nicht abschließend festgestellt werden, ob alle Anschlussarten untereinander austauschbar sind. Zumindest ist aber eine Austauschbarkeit zwischen Analog- und ISDN-Basisanschlüssen festzustellen. Auch bei den ISDN-PMX-Anschlüssen spricht vieles für eine Austauschbarkeit aus Nachfragersicht.

### **Austauschbarkeit aus Anbietersicht**

Lediglich fünf der befragten Teilnehmernetzbetreiber bieten keine Analoganschlüsse an bzw. haben diese Anschlüsse nur noch im Bestand. Grund sind dafür nach Aussagen der Wettbewerber vor allem die geringen Margen, die auf diesem Markt erzielt werden können. Alle befragten Teilnehmernetzbetreiber bieten sowohl ISDN-Basisanschlüsse als auch ISDN-PMX-Anschlüsse an. Daher ist von einer sehr hohen Austauschbarkeit aus Anbietersicht auszugehen. Die Kommission empfiehlt in solchen Fällen, den Markt eher weiter abzugrenzen.

### **Wettbewerbsbedingungen**

Es lassen sich keine unterschiedlichen Preisstrategien feststellen, sofern man davon ausgeht, dass ISDN-PMX-Anschlüsse durch die entsprechende Zahl von Basisanschlüssen ersetzt werden könnten.

Bei den Marktanteilen zeigt sich, dass diejenigen der DT AG im Bereich der ISDN-PMX-Anschlüsse etwas geringer sind als im Bereich der Analoganschlüsse. Aber auch bei einer dynamischen Betrachtung der einzelnen Bereiche ist nicht davon auszugehen, dass die DT AG innerhalb des Beurteilungszeitraums in einem Bereich nicht mehr über beträchtliche Marktmacht verfügen würde. Die Unterschiede zwischen – möglichen – Teilmärkten sind demnach nicht so signifikant, dass man von unterschiedlichen Märkten ausgehen müsste.

**Daher bleibt die Bundesnetzagentur bei ihrer Einschätzung, den Markt nicht nach Schmalbandanschlussarten zu unterscheiden.**

### **3. Schmalbandanschlüsse und Breitbandanschlüsse**

#### **Austauschbarkeit aus Nachfragersicht**

An dieser Stelle ist zu prüfen, inwieweit Verbraucher bereit sind, Schmalbandanschlüsse durch Breitbandanschlussprodukte zu ersetzen (Breitbandanschlussprodukte umfassen in der folgenden Prüfung auch breitbandige Kabelanschlüsse, ohne dass hier jeweils ausdrücklich differenziert wird). In der Ausgangsanalyse kam diese Untersuchung zu dem Ergebnis, dass eine Austauschbarkeit dieser Produkte zum damaligen Zeitpunkt nicht gegeben war.

#### **Ausgangsanalyse**

Zur Begründung wurde ausgeführt, dass die beiden Anschlussarten nicht exakt demselben Endzweck dienen. Schmalbandige Anschlüsse würden in der Regel im Paket mit einem Telefondienst vermarktet und seien somit dienstespezifisch. DSL-Anschlüsse hingegen ermöglichen insbesondere keinen unmittelbaren Zugang zu öffentlichen Telefondiensten, sondern lediglich die optionale Nutzung unterschiedlicher Breitbanddienste (z.B. Internetzugang oder VoIP-Dienst) und seien somit in der Regel diensteneutral. Die gemeinsame Vermarktung von DSL-Anschlüssen mit VoIP-Diensten sei bislang noch nicht so weit verbreitet wie die von traditionellen Telefonanschlüssen mit Telefondiensten. Aus Nachfragersicht könne ein DSL-Anschluss daher nur in Verbindung mit der Nutzung eines VoIP-Dienstes ein Substitut für einen Analog-/ISDN-Anschluss darstellen. Ein DSL-Anschluss könne daher nicht unmittelbar, sondern nur über die Nutzung eines VoIP-Dienstes einen Zugang zu öffentlichen Telefondiensten gewährleisten.

Breitbandanschlüsse würden darüber hinaus fast ausschließlich gemeinsam mit schmalbandigen Anschlüssen angeboten. Daraus folge, dass die meisten Kunden nicht in der Lage seien, einen Schmalbandanschluss tatsächlich durch einen Breitbandanschluss zu ersetzen. Sie seien lediglich in der Lage, den Schmalbandanschluss durch einen Breitbandanschluss zu ergänzen.

#### **Situation heute**

Betrachtet man diese Ausführungen aus heutiger Sicht, scheint eine Differenzierung erforderlich. Die Ausführungen gelten für Breitbandanschlussprodukte ganz allgemein auch heute noch. Ob dies auch für die mittlerweile angebotenen Naked-DSL-Anschlüsse gilt, ist jedoch näher zu untersuchen. Aus diesem Grund kommt nachfolgend insbesondere der Austauschbarkeit von schmalbandigen Anschlüssen und Naked-DSL-Anschlüssen eine besondere Bedeutung zu.

#### **Verhältnis zwischen Schmalbandanschlüssen und Breitbandanschlüssen**

Verbraucher sind dann bereit, ein bestimmtes Produkt durch ein anderes zu ersetzen, wenn beide Produkte für denselben Zweck (Endzweck) verwendet werden. Entsprechend steht die Bestimmung des Endzwecks der Produkte am Beginn der Definition eines sachlich relevanten Marktes<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> Leitlinien, Ziffer 44.

Ausgangspunkt dieser Bestimmung sind die traditionell diesem Markt angehörenden Schmalbandanschlüsse, die den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten im Sinne der Märkte-Empfehlung ermöglichen. Ein öffentliches Telefonnetz ist gemäß Art. 2 lit. b) Universaldienstrichtlinie ein elektronisches Kommunikationsnetz, das zur Bereitstellung öffentlich zugänglicher Telefondienste genutzt wird und die Übertragung gesprochener Sprache zwischen Netzabschlusspunkten sowie andere Arten der Kommunikation wie Telefax- und Datenübertragung ermöglicht. Die in § 3 Nr. 16 TKG enthaltene Legaldefinition fügt ergänzend den funktionalen Internetzugang als weiteren Dienst an, ist jedoch ansonsten inhaltlich identisch mit der Definition der Universaldienstrichtlinie. Die Begründung zur Märkte-Empfehlung präzisiert den Begriff insofern, als sie einen Schwerpunkt auf Sprachdienste legt und von „access (...) to the public telephone network for the purpose of making and/or receiving telephone calls and related services“ spricht<sup>39</sup>. Die Beschreibungen des Zugangs zum öffentlichen Telefonnetz entsprechen ziemlich präzise den Funktionalitäten schmalbandiger Telefonanschlüsse. Der Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten lässt sich somit und im Einklang mit der Märkte-Empfehlung als Endzweck der den Markt bildenden Produkte bezeichnen.

Inwieweit breitbandige Anschlüsse diesen Zweck ebenfalls erfüllen, bedarf einer differenzierten Betrachtung. Die Europäische Kommission konstatiert in der Begründung zur Märkte-Empfehlung, dass ein Breitbandanschluss diesen Zweck grundsätzlich ebenfalls erfüllen kann. In diesem Zusammenhang ist auch die im Rahmen des „Review“ vorgeschlagene Streichung der Begriffsbestimmung des öffentlichen Telefonnetzes zu sehen, weil der Begriff angesichts der technischen Entwicklungen der Telekommunikationsnetze als überholt angesehen werden kann und langfristig von einem Zugang zu öffentlichen Telekommunikationsnetzen auszugehen ist. Nach den Ausführungen der Kommission führe die Aufrüstung der Telekommunikationsnetze dazu, dass Sprachverkehr zunehmend mit anderem Verkehr gemischt werde und Anschlussprodukte sich weiterentwickelten. Diese Entwicklung mache es erforderlich, eine Entscheidung zu treffen, ob die entsprechenden Produkte einen einheitlichen Markt bilden oder nicht. Dabei komme es entscheidend darauf an, inwieweit Produkte in der Lage seien, sich ausreichend beschränkend auf die Möglichkeit, Preise anzuheben, auszuwirken<sup>40</sup>.

Breitbandanschlussprodukte, die nicht unmittelbar mit einem Telefondienst gebündelt angeboten werden, erfüllen den soeben festgestellten Endzweck nicht. Solche Anschlüsse können nicht unmittelbar, sondern nur über die Nutzung eines zusätzlichen VoIP-Dienstes einen Zugang zum öffentlichen Telefonnetz gewährleisten. Diese Breitbandanschlussprodukte ermöglichen dem Nutzer die Inanspruchnahme unterschiedlicher breitbandiger Dienste. Der Anschluss selbst ist jedoch – wie in der Ausgangsanalyse festgestellt – diensteneutral. Erst durch die konkrete Nutzung zusätzlicher Dienste erlangt der Nutzer etwa einen Zugang zu Telefondiensten oder einen Internetzugang.

Breitbandanschlussprodukte, die nicht unmittelbar mit einem Telefondienst gebündelt angeboten werden, können daher keinen gemeinsamen Markt mit schmalbandigen Anschlüssen bilden.

Breitbandanschlussprodukte können somit allenfalls dann einen gemeinsamen Markt mit schmalbandigen Anschlüssen bilden, wenn sie über eine Telefonie-Funktionalität verfügen, weil sie nur dann den festgestellten Endzweck erfüllen können.

Breitbandanschlussprodukte, die über eine Telefonie-Funktionalität verfügen, gibt es ebenfalls in unterschiedlichen Varianten. Es gibt einerseits DSL-Anschlüsse, die im Bündel mit einem Telefondienst sowie einem Internetzugangsdienst angeboten werden, gleichzeitig aber

---

<sup>39</sup> Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 21.

<sup>40</sup> Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 21.

einen schmalbandigen Anschluss desselben oder eines anderen Anbieters voraussetzen. Für diese Anschlüsse gilt die Feststellung der Ausgangsanalyse, dass sie einen Schmalbandanschluss nur ergänzen, nicht aber vollständig ersetzen können. Diese Feststellung wird von der Europäischen Kommission geteilt. In der Begründung zur Märkte-Empfehlung führt sie aus, dass viele Kunden Breitbandanschlüsse bislang zusätzlich zu ihrem Schmalbandanschluss nutzen. Der Breitbandanschluss sei also eher eine Ergänzung als ein Ersatz des Schmalbandanschlusses<sup>41</sup>.

Nimmt man also auch diejenigen Breitbandanschlüsse aus der Betrachtung, die zwar unmittelbar über eine Telefonie-Funktionalität verfügen, den Nutzer aber nicht in die Lage versetzen, seinen schmalbandigen Telefonanschluss aufzugeben, beschränkt sich die Prüfung der Austauschbarkeit auf Breitbandanschlussprodukte, die kumulativ zwei Bedingungen erfüllen:

- 1. Der Anschluss ist mit einem Telefondienst gebündelt.**
- 2. Der Anschluss ist nicht an einen Schmalbandanschluss gekoppelt.**

Somit geraten insbesondere Naked-DSL-Anschlüsse mit Telefonie-Funktionalität, so genannte Komplettanschlüsse, in den Blickpunkt der weiteren Betrachtung. Diese Anschlüsse haben im Gesamtgefüge der schmal- und breitbandigen Anschlüsse eine Sonderstellung, weil sie weder zu den schmalbandigen Anschlüssen zu zählen sind, die in erster Linie für Telefondienste genutzt werden, noch zu den herkömmlichen breitbandigen Anschlüssen, die in erster Linie für den Internetzugang genutzt werden. Komplettanschlüsse ermöglichen dem Verbraucher unmittelbar die Nutzung beider Dienste und ermöglichen durch die Entbündelung vom Schmalbandanschluss erstmals einen vollständigen Ersatz der schmalbandigen Anschlüsse.

Hinsichtlich des Nutzungszwecks der jeweiligen Anschlüsse gibt es bei Komplettanschlüssen auch einen entscheidenden Unterschied zu sonstigen Breitbandanschlussprodukten. Durch die vorhandene Telefonie-Möglichkeit sind sie nicht mehr völlig dienstneutral wie der herkömmliche Breitbandanschluss, sondern werden teilweise dienstspezifisch. Dem steht auch nicht entgegen, dass neben der Telefonie-Funktionalität auch ein Internetzugang unmittelbar ermöglicht wird. Auch Telefonanschlüsse ermöglichen Datendienste. Insofern liefert dieses Abgrenzungskriterium für Komplettanschlüsse kein klares Ergebnis. Komplettanschlüsse nähern sich durch die Telefonie-Funktionalität allerdings dem Ausgangspunkt der Märkte-Empfehlung in Form des Zugangs zum öffentlichen Telefonnetz an.

Diese Annäherung gewinnt ein stärkeres Gewicht durch den Verzicht auf einen schmalbandigen Telefonanschluss. Das in den Anfangsjahren übliche Nebeneinander von Telefon- und DSL-Anschluss auch von unterschiedlichen Anbietern wird somit erstmals von einem Ersetzen durch das Angebot eines Unternehmens abgelöst. Waren die Anschlüsse bislang komplementär, hat ein Komplettanschluss eine Ersetzungsfunktion und erfüllt somit eine wesentliche Voraussetzung für die Annahme einer Austauschbarkeit.

Dabei ist auch die langfristige Entwicklung der Telekommunikationsmärkte zu berücksichtigen. Telekommunikationsnetze durchlaufen derzeit weltweit einen Modernisierungsprozess, in dem leitungsvermittelnde Netze sukzessive durch paketvermittelnde Netze ersetzt werden. Dies führt dazu, dass schmalbandige Anschlüsse an diese Telekommunikationsnetze langfristig durch breitbandige Anschlüsse mit Telefondienst ersetzt werden. Dieser Prozess wird von längeren Übergangszeiten geprägt. Dabei kommt den Komplettanschlüssen eine große Bedeutung zu, weil sie erstmals vom Nebeneinander der Schmalband- und Breitbandanschlüsse abweichen und tatsächlich Schmalbandanschlüsse ersetzen. Sie entsprechen dem „Telefonanschluss“ der Zukunft, wie er heute absehbar ist.

---

<sup>41</sup> Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 22.

**[BuG].** Die Bundesnetzagentur geht davon aus, dass während der Laufzeit dieser Marktanalyse 2009 und 2010 entsprechende Endkundenprodukte seitens der DT AG auch für den Massenmarkt angeboten werden.

Insofern ist langfristig von einem Zusammenwachsen schmal- und breitbandiger Anschlussmärkte auszugehen, wobei präziser ausgedrückt der Markt für Breitbandanschlussprodukte mit Telefoniefunktionalität den Markt für Schmalbandanschlüsse ersetzen wird, weil breitbandige Technologien schmalbandige ersetzen werden.

Nachfolgend wird daher geprüft, ob ein erster Schritt dieser Entwicklung am Markt bereits vollzogen wurde bzw. davon auszugehen ist, dass er im Beurteilungszeitraum vollzogen wird. Die Frage der Austauschbarkeit wird dabei auf Komplettanschlüsse beschränkt, die die genannten zwei Kriterien erfüllen, weil nur diese Anschlüsse demselben Zweck dienen wie die Ausgangsprodukte der schmalbandigen Anschlüsse.

### **Austauschbarkeit von Schmalbandanschlüssen und Komplettanschlüssen**

Für die Frage der Austauschbarkeit ist zunächst die Zahl der **potenziellen Kunden** zu berücksichtigen. Eine Austauschbarkeit aus Verbrauchersicht erfordert für eine signifikante Anzahl potenzieller Kunden die Möglichkeit, einen Schmalbandanschluss durch einen Komplettanschluss zu ersetzen. Da – abgesehen von einem SDSL-basierten Produkt für Geschäftskunden – Komplettanschlüsse aktuell nur von Wettbewerbern der DT AG angeboten und in der Regel auf der Basis des vollständig entbündelten Zugangs zum Teilnehmeranschluss realisiert werden, sind zunächst diejenigen Kunden als potenzielle Kunden zu betrachten, die an von Wettbewerbern erschlossenen Hauptverteilern angeschlossen sind. Dies sind derzeit etwa 70 % aller Anschlusskunden. Selbst wenn diese Zahl niedriger ausfallen sollte, weil nicht alle Wettbewerber Komplettanschlüsse anbieten, dürfte insgesamt eine hohe Zahl potenzieller Kunden schon heute grundsätzlich in der Lage sein, Schmalbandanschlüsse durch Komplettanschlüsse der Wettbewerber zu ersetzen. Dies gilt erst recht, wenn die DT AG – wie angekündigt – ihre Anschlusskunden sukzessive auf All-IP-Produkte migriert. Dem stehen auch **keine erheblichen Wechselkosten** entgegen<sup>42</sup>. Vorhandene Telefon-Endgeräte können in der Regel weiterverwendet werden. Lediglich der Breitbandanschluss erfordert einen Splitter und einen DSL-Router, der häufig vom Anbieter gestellt bzw. vergünstigt abgegeben wird. Die gegebenenfalls entstehenden Wechselkosten sind also nicht Telefondienst-spezifisch, sondern generell für den Wechsel vom Schmalband- zum Breitbandanschluss erforderlich. Die derzeitige stark wachsende Ausbreitung der Breitbandanschlussprodukte spricht jedenfalls dafür, dass Kunden eventuelle Mehrkosten in Kauf nehmen.

Die **Vermarktung** der in Deutschland angebotenen Komplettanschlüsse zeigt, dass sich der damit verbundene Verzicht auf einen schmalbandigen Telefonanschluss aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Leistungsbeschreibungen, häufig aber auch aus den Werbemaßnahmen unmittelbar ergibt. Gerade der Verzicht auf den schmalbandigen Telefonanschluss wird in den Angeboten regelmäßig ausdrücklich hervorgehoben. Dies wird auch durch die Bezeichnung Komplettanschluss zum Ausdruck gebracht. Darüber hinaus ist im Rahmen der Vermarktung der Anschlüsse festzustellen, dass die Bündelung der verschiedenen Telekommunikationsdienstleistungen Telefonie und Internet im Vordergrund steht. So wird häufig unmittelbar mit einem einheitlichen Preis für das gesamte Paket geworben. Dies gilt ohne Einschränkungen sowohl für Produkte, die auf schmalbandigen Anschlüssen basieren, als auch für Produkte, die auf breitbandigen Anschlüssen basieren. Darüber hinaus gibt es Anbieter von Komplettanschlüssen (z.B. HanseNet), die ihren über DSL realisierten Telefondienst als ISDN-Anschluss vermarkten<sup>43</sup>. Dies zeigt, dass Naked-DSL-Anschlüsse mit Telefonie-Funktionalität ganz bewusst und gezielt als Ersatz herkömmlicher schmalbandiger

---

<sup>42</sup> Leitlinien Ziffer 50.

<sup>43</sup> So genannte ISDN-Emulation über NGN.

Anschlüsse angeboten werden und die Endkunden teilweise nicht einmal wissen, auf Basis welcher Technologie ihr Telefondienst eigentlich realisiert wird. Die Tatsache, dass sich derartige Produkte am Markt etablieren lassen, ist ein Indiz dafür, dass die verwendete Technologie für die Kunden ein eher nachrangiges Kriterium zu sein scheint.

Die angesprochene **Produktbündelung** (insbesondere aus Telefonie und Internet) sorgt jedoch auch für eine zunehmend schwieriger werdende Bewertung der Produkte im Rahmen der Marktabgrenzung. Die einzelnen Produktbestandteile lassen sich mitunter nur noch schwierig isoliert betrachten. Die isolierte Betrachtung ist jedoch erforderlich, um die verschiedenen am Markt angebotenen Produkte vergleichen zu können. Insofern sind die vorstehenden Darlegungen zur Vermarktung der Produkte unter dem Vorbehalt der nicht immer gewährleisteten Vergleichbarkeit. Dennoch ergeben sich daraus nach Auffassung der Bundesnetzagentur Anhaltspunkte, die für eine Austauschbarkeit der Produkte sprechen.

Im Rahmen der Prüfung der Austauschbarkeit ist des Weiteren zu berücksichtigen, dass auch in **funktioneller Hinsicht** von einer Austauschbarkeit von Schmalbandanschlüssen und Komplettanschlüssen auszugehen ist. Dem steht auch nicht entgegen, dass ein Komplettanschluss infolge seiner Breitbandigkeit über zusätzliche Funktionalitäten verfügt. Denn die Frage der funktionellen Austauschbarkeit fokussiert sich hier auf den bereits festgestellten Endzweck des Zugangs zum öffentlichen Telefonnetz. Auch hier wird deutlich, dass Komplettanschlüsse eindeutig auf die Ersetzung eines Schmalbandanschlusses abzielen. So werden beide Anschlussarten durchgehend mit Ortsnetzziffernummern angeboten. Hierbei handelt es sich um ein für Endkunden in der Regel wichtiges Kriterium, mit dem eine Substitution deutlich begünstigt wird. Auch die bereits angesprochene ISDN-Emulation über NGN zeigt, dass Komplettanschlüsse die Funktionalitäten bieten sollen, die der Endkunde von traditionellen Anschlüssen gewöhnt ist.

Dem steht auch nicht entgegen, dass im Rahmen der Datenerhebung Anbieter eine Austauschbarkeit nur dann bejahen, wenn es sich um Voice-over-NGN (VoNGN) handelt, nicht aber wenn es sich um Voice-over-Internet (VoI) handelt. Die Bundesnetzagentur kann sich dieser Betrachtung nicht anschließen. Erstens bezieht sich die hier vorgenommene Differenzierung in erster Linie auf die konkreten Verbindungen und nicht auf den Anschluss. Innerhalb des Anschlussnetzes kann eine Priorisierung oder eine Bandbreitenreservierung sowohl bei VoNGN als auch bei VoI erfolgen. Hierzu sind die heute am Markt gängigen Endgeräte in der Lage. Der wesentliche Unterschied zwischen VoNGN und VoI betrifft den Verkehr im Transportnetz und ist somit verbindungsspezifisch. Aber selbst wenn man auch dies vergleichend betrachtet, geht die Bundesnetzagentur davon aus, dass eine hinreichend sichere Abgrenzung zwischen VoNGN und VoI auf der Basis von Qualitätskriterien derzeit nicht möglich ist. (vgl. hierzu Abschnitt H.2 Verbindungsmärkte sowie Eckpunkt 3 der Eckpunkte der Zusammenschaltung IP-basierter Netze<sup>44</sup>).

Untersucht man die **Tarife** der am Markt angebotenen Produkte, ist feststellbar, dass sich Schmalbandanschlüsse und Komplettanschlüsse preislich in einem vergleichbaren Rahmen bewegen. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass durch die Bündelung mit Verbindungen und weiteren Diensten ein Vergleich nur eingeschränkt möglich ist, weil der „reine“ Anschlusspreis häufig nicht mehr zu ermitteln ist. Insofern gelten die im Zusammenhang mit der Vermarktung der Produkte angeführten Erwägungen zu einer nicht immer gewährleisteten Vergleichbarkeit der Produkte auch hier. Aber auch hier lassen sich Anhaltspunkte herausfiltern, die für die Frage der Austauschbarkeit mit entscheidend sind.

Ein Analoganschluss bei der DT AG kostet ohne Zusatzdienste 16,95 €, der entsprechende ISDN-Anschluss 24,95 €<sup>45</sup>. Ein Komplettanschluss von 1&1, einem der größten Anbieter dieser Produkte, kostet – je nach Bandbreite – 24,99 €, 29,99 € oder 34,99 €. In den Tarifen von

<sup>44</sup> Bundesnetzagentur, Eckpunkte der Zusammenschaltung IP-basierter Netze, Amtsblatt 4/2008, S. 305ff.

<sup>45</sup> Stand: 16.06.2008.

1&1 sind jeweils Flatrates für die Internetnutzung und für Inlandstelefonverbindungen enthalten. Bezieht man zusätzlich auch Double-Play-Angebote der DT AG mit in den Vergleich ein, so ergeben sich Tarife von 39,95 € für den Tarif Call & Surf Comfort Standard bzw. 43,95 € für Call & Surf Comfort ISDN. Auch diese Tarife umfassen Flatrates für die Internetnutzung und für Inlandstelefonverbindungen (im Festnetz der DT AG). In diesen Rahmen der genannten Tarife ließen sich zahlreiche weitere Tarife der DT AG und zahlreicher Wettbewerber hinzufügen. Sie würden das Bild bestätigen. Tarife für einen „durchschnittlichen“ Anschluss mit Internetflatrate und Flatrate für Inlandsverbindungen ohne weitere Zusatzdienste bewegen sich aktuell in einem Rahmen zwischen 25 € und 40 €, unabhängig davon, welche Technologie verwendet wird. Komplettanschlüsse fügen sich nahtlos in diesen Rahmen ein. Aus preislicher Sicht ist eine Austauschbarkeit somit gegeben.

Aus diesen Gründen bestehen zwischen Schmalband- und Breitbandanschlüssen **Kreuzpreiselastizitäten**. So ist – gerade bei dem derzeit vorherrschenden Preiswettbewerb – davon auszugehen, dass sich Kunden stärker Komplettanschlüssen zuwenden würden, wenn der Preis für schmalbandige Anschlüsse stiege. So kann angenommen werden, dass ein Nachfrager eines Schmalbandanschlusses auf einen Komplettanschluss ausweicht, sollte ein hypothetischer Monopolist<sup>46</sup> den Preis des Schmalbandanschlussprodukts um einen kleinen aber signifikanten Betrag erhöhen, z.B. um 10 %. Somit kann das von der Europäischen Kommission in ihren Ausführungen zur Austauschbarkeit von Schmal- und Breitbandanschlüssen hervorgehobene Kriterium, inwieweit Produkte in der Lage seien, sich ausreichend beschränkend auf die Möglichkeit, Preise anzuheben, auswirken<sup>47</sup> als gegeben betrachtet werden.

## Zwischenergebnis

Die Austauschbarkeit von Schmalbandanschlüssen und Komplettanschlüssen wird von der Bundesnetzagentur bejaht. Die vorstehenden Ausführungen legen den Schluss nahe, dass dieses Ergebnis die Gegebenheiten der Telekommunikationsmärkte am ehesten abbildet. Dabei ist nicht zu verkennen, dass bei Komplettanschlüssen eine Austauschbarkeit sowohl mit schmalbandigen als auch mit breitbandigen Anschlüssen begründbar ist. Dennoch dürfte hier kein Fall einer so genannten Kettensubstitution vorliegen.

Eine Kettensubstitution liegt vor, wenn ein Produkt B ein Nachfragesubstitut für die Produkte A und C ist, A und C selbst jedoch keine direkten Nachfragesubstitute darstellen<sup>48</sup>. Die Produkte A und B wären dabei austauschbar; ebenso die Produkte B und C. Zwischen A und C läge hingegen keine unmittelbare Austauschbarkeit vor.

Diese theoretisch mögliche Annahme, Produkt A wäre vorliegend ein Schmalbandanschluss, Produkt B ein Komplettanschluss, Produkt C ein herkömmlicher DSL-Anschluss, steht jedoch im Widerspruch zur Märkte-Empfehlung und der dort niedergelegten Zweckbestimmung des Zugangs zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten. Denn Produkt C, der herkömmliche DSL-Anschluss ermöglicht – wie bereits festgestellt – keinen unmittelbaren Zugang zu öffentlichen Telefonnetzen, sondern erfüllt in erster Linie andere Funktionen. Breitbandanschlussprodukte, die die beiden oben genannten Kriterien nicht erfüllen, haben eine andere Zweckbestimmung und können daher auch nicht im Wege einer Kettensubstitution in den sachlich relevanten Markt einbezogen werden. Darüber hinaus stehen Komplettanschlüsse auch weniger in einer Kette zwischen schmalbandigen und herkömmlichen breitbandigen

---

<sup>46</sup> Der Hypothetische Monopolistentest hilft mit folgendem Gedankenexperiment bei der Bestimmung der Marktgrenzen: Es wird geprüft, ob ein hypothetischer Monopolist fürchten muss, dass bei einer kleinen signifikanten Preiserhöhung so viele Kunden zu einem anderen Produkt abwandern, dass der negative Mengeneffekt die Preiserhöhung überkompensiert. Tritt dieser Mengeneffekt ein, ist das Produkt, zu dem die Kunden wechseln, in den Markt einzubeziehen.

<sup>47</sup> Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 21.

<sup>48</sup> Leitlinien, Ziffer 62.

Anschlüssen, sondern eher an der Spitze einer Pyramide, weil ein Komplettanschluss als Summe aus Produkt A und Produkt C die Eigenschaften der anderen beiden Varianten vereint. Aus diesem Grund kann vorliegend nicht von einer Kettensubstitution ausgegangen werden. Diese Vorgehensweise steht in Einklang mit den Ausführungen der Europäischen Kommission in den Leitlinien, wonach die Existenz von Substitutionsketten wegen der Gefahr einer zu großen Ausdehnung des relevanten Marktes hinreichend nachgewiesen werden sollte<sup>49</sup>.

**Vor diesem Hintergrund geht die Bundesnetzagentur davon aus, dass sowohl Schmalbandanschlüsse als auch Komplettanschlüsse einen Zugang zum öffentlichen Telefontnetz gewähren und aus Nachfragersicht austauschbar sind.**

**Die Austauschbarkeit von Schmalbandanschlüssen und Breitbandanschlüssen aus Nachfragersicht ist somit im Ergebnis jedenfalls für solche Breitbandanschlüsse gegeben, die mit einem Telefondienst gebündelt sind und nicht gleichzeitig an einen Schmalbandanschluss gekoppelt sind (Komplettanschlüsse). Dies gilt auch für breitbandige Kabelanschlüsse, die diese Voraussetzungen erfüllen.**

### **Austauschbarkeit aus Anbietersicht**

Eine Angebotsumstellungsflexibilität zwischen schmalbandigen Anschlüssen und Komplettanschlüssen ist zu bejahen. Mittlerweile bieten alle Anbieter von schmalbandigen Anschlüssen auch breitbandige Anschlüsse an. Die meisten Anbieter bieten DSL-Anschlüsse an, die mit einem schmalbandigen Anschluss gebündelt sind. Einige Anbieter bieten zusätzlich Komplettanschlüsse an. Ein Wechsel von „herkömmlichen“ DSL-Anschlüssen zu Komplettanschlüssen ist dabei als unproblematisch zu betrachten. Hierfür sprechen die im Rahmen der Verbindungsmärkte festgestellten relativ geringen Markteintrittshürden für VoIP-Dienste, die für das Angebot von Komplettanschlüssen erforderlich sind. Selbst wenn man dabei berücksichtigt, dass es unterschiedliche Realisierungsformen von VoIP gibt, die unterschiedlich hohe Anforderungen an die erforderlichen Implementierungsmaßnahmen stellen, ist davon auszugehen, dass eine Umstellung auf das Angebot von Komplettanschlüssen vergleichsweise einfach möglich ist.

Somit spricht einiges dafür, dass ein Anbieter von Schmalbandanschlüssen auf das Angebot von Komplettanschlüssen ausweicht, sollte der Preis für Komplettanschlüsse um einen kleinen aber signifikanten Betrag steigen.

In diesem Zusammenhang ist auch die allgemeine Entwicklung der Telekommunikationsnetze, und hier speziell der Anschlussnetze, zu sehen. Die Anbieter können dadurch leistungsstarke Anschlüsse mit hohen Bandbreiten anbieten, die den Endkunden die Möglichkeit bieten, neben dem Telefondienst weitere breitbandige Dienste zu nutzen. Diese Entwicklung der Anschlussnetze begünstigt die Angebotsumstellungsflexibilität der Anbieter in hohem Maße.

### **Homogenität der Wettbewerbsbedingungen**

Die Wettbewerbsbedingungen sind für beide Anschlussarten als homogen zu bewerten. Hierfür sprechen insbesondere die bereits dargestellten einheitlichen Vermarktungsmechanismen und die vergleichbaren Tarife der jeweiligen Produkte. Somit sind sich die Angebots- und Nachfragemerkmale beider Anschlussarten sehr ähnlich.

---

<sup>49</sup> Leitlinien, Ziffer 62.

## Abschließende Bewertung

Telekommunikationsnetze unterliegen derzeit einem langfristig angelegten Wandel, der auf Seiten des Endkunden insbesondere durch leistungsstarke Anschlüsse mit hohen Bandbreiten und der Möglichkeit, neben dem Telefondienst weitere Dienste zu nutzen, zum Ausdruck gebracht wird. Dieser Wandel wirkt sich auf die Struktur des hier relevanten Anschlussmarktes aus. Die lange Zeit vorherrschenden schmalbandigen PSTN-basierten Anschlüsse werden in einem mehrere Jahre dauernden Prozess durch leistungsfähigere Breitbandanschlüsse ersetzt. Dieser Prozess ist einerseits fließend und erschwert dadurch die erforderliche Marktabgrenzung, die sich festlegen muss, ob bestimmte Produkte einem Markt angehören oder nicht. Andererseits vollzieht sich der Migrationsprozess in mehreren Stufen. Als erste Stufe lässt sich die Parallelvermarktung von schmal- und breitbandigen Anschlüssen bezeichnen. In dieser Phase hatten die Kunden entweder nur einen schmalbandigen Anschluss oder nutzten beide Anschlüsse nebeneinander. Die Märkte ließen sich klar in einen Markt für Schmalbandanschlüsse und einen Markt für Breitbandanschlussprodukte trennen. Mittlerweile hat die zweite Phase begonnen. Am Markt werden breitbandige Produkte angeboten, die nicht neben den Schmalbandanschluss treten, sondern diesen vollständig ersetzen können. Im Rahmen der dritten und letzten Phase werden Breitbandanschlüsse mit Telefoniefunktion Schmalbandanschlüsse nahezu vollständig verdrängen.

Für die Marktabgrenzung folgt daraus, dass die beiden ursprünglich nebeneinander stehenden Anschlussmärkte zusammenwachsen werden und davon auszugehen ist, dass am Ende dieser Entwicklung ein Markt für Breitbandanschlüsse stehen wird, der abstrakt als Markt für den Zugang zu öffentlichen Telekommunikationsnetzen bezeichnet werden könnte. Innerhalb der Übergangsphase gibt es bei der Marktabgrenzung jedoch verschiedene Möglichkeiten der Zuordnung von bestimmten Produkten zu den relevanten Märkten.

**Die Bundesnetzagentur hält unter Berücksichtigung der vorstehenden Überlegungen eine Austauschbarkeit von schmalbandigen Anschlüssen und Komplettanschlüssen sowohl aus Nachfrager- als auch aus Anbietersicht für gegeben und ordnet Komplettanschlüsse daher dem Markt Nr. 1 zu. Sonstige Breitbandanschlussprodukte ohne Bündelung mit einem Telefondienst und/oder gekoppelt mit einem Schmalbandanschluss bilden auch weiterhin einen eigenständigen Markt.**

Für die von der Bundesnetzagentur angenommene Austauschbarkeit spricht neben den bereits erörterten Aspekten Preis/Funktionalität/Vermarktung insbesondere die Prognose über die weitere Marktentwicklung. Für den hier relevanten Beurteilungszeitraum 2009 und 2010 ist davon auszugehen, dass Komplettanschlüsse erheblich an Bedeutung gewinnen und weiterhin Schmalbandanschlüsse verdrängen werden. Dies gilt erst recht und spätestens dann, wenn die DT AG ein entsprechendes Produkt für den Massenmarkt anbietet. Aber auch seitens der Wettbewerber sind hier weitere Impulse zu erwarten. Das mittlerweile eingeführte Vorleistungsprodukt IP-Bitstrom-Zugang (Standalone) ist geeignet, alternativen Anbietern das Angebot weiterer Komplettanschlussprodukte zu erleichtern.

**Der sachlich relevante Markt umfasst daher Analog-, ISDN-Basis- und ISDN-PMX-Anschlüsse sowie Komplettanschlüsse (DSL-Anschlüsse oder breitbandige Kabelanschlüsse, die mit einem Telefondienst gebündelt sind und nicht gleichzeitig an einen Schmalbandanschluss gekoppelt sind). Im Hinblick auf die vorstehenden Erwägungen erwartet die Bundesnetzagentur insbesondere Stellungnahmen zur beabsichtigten Entscheidung, Komplettanschlüsse in den Markt einzubeziehen.**

## 4. Festnetz- und Mobilfunkanschlüsse

Auch die Existenz von Mobilfunknetzen, die angepasst worden sind, um Dienste bereitzustellen, die äquivalent zu Festnetzdiensten oder auf einen begrenzten Radius um einen festen Standort beschränkt sind, haben auf den vorliegenden Zugang zum öffentlichen Telefonnetz

nur einen geringen Einfluss. In Deutschland ist die Anschlusssubstitution, bei der die Kunden nicht mehr über einen Festnetzanschluss, sondern nur noch über einen Mobilfunkanschluss verfügen, derzeit vergleichsweise niedrig. Mobilfunk und Festnetz sind in Deutschland derzeit noch komplementäre Dienste. Die Zahl der Haushalte, die ausschließlich über einen Mobilfunkanschluss verfügt, betrug Ende 2007 11 %<sup>50</sup>. Ein Grund dafür ist, dass Kunden, die auch Internetdienste nutzen wollen, in jedem Fall einen Festnetzanschluss brauchen. In den dafür zu entrichtenden Entgelten sind auch die Kosten für die Nutzung der TAL durch die Anschlussanbieter enthalten. Eine Anschlusssubstitution kommt daher vorwiegend für Endkunden in Betracht, für die eine Internetnutzung keine Rolle spielt.

Auch gibt es eine Reihe von Anbietern (z.B. Arcor, freenet oder NetCologne), die ihren Endkunden im Rahmen von Komplettpaketen die Möglichkeit geben, zusätzlich zu ihrem Festnetzanschluss einen Mobilfunkanschluss zu günstigen Konditionen<sup>51</sup> zu erwerben. Dabei können bei einigen Anbietern bis zu vier Mobilfunkanschlüsse innerhalb des Komplettpakets erworben werden. Auch dies zeigt, dass sowohl die Endkunden als auch die Anbieter von Endkundenleistungen derzeit nicht von einer Substituierbarkeit aus Nachfragersicht ausgehen.

## 5. Sprachorientierte Systemlösungen

In ihrer Ausgangsanalyse hat die Bundesnetzagentur festgestellt, dass das Konstrukt der geschlossenen Benutzergruppe nach dem neuen Recht keine Gültigkeit mehr hat und Anschlussleistungen, die im Rahmen der so genannten Systemlösungen angeboten werden, Zugänge zum öffentlichen Telefonnetz i. S. d. Märkte Nr. 3 bis Nr. 6<sup>52</sup> darstellen. Diese sind infolgedessen ebenfalls Gegenstand der jeweiligen Untersuchungen<sup>53</sup>.

Dieses Vorgehen ist von der Europäischen Kommission nicht beanstandet worden.

Ferner wurde bei der Prüfung der Marktdefinitionskriterien festgestellt, dass die Leistungen, die im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz vom bis zu einer Million Euro ohne Mehrwertsteuer (d.h. netto) erbracht werden, den jeweiligen sachlich relevanten Märkten zuzurechnen sind. Daher wird nachfolgend überprüft, ob diese Zuordnung noch Gültigkeit hat.

Das VG Köln hat in seinem Urteil vom 05.09.2007 die Einbeziehung von Zugangsleistungen (und Verbindungsleistungen), die im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von bis zu einer Million Euro ohne Umsatzsteuer erbracht werden, ausdrücklich als rechtmäßig bestätigt und festgestellt, dass die Einbeziehung ausführlich und in nicht zu beanstandender Weise begründet wurde. Insofern habe die Bundesnetzagentur den ihr bei der Marktdefinition nach § 10 TKG zustehenden Beurteilungsspielraum nicht überschritten<sup>54</sup>.

Die Bundesnetzagentur nimmt daher ausdrücklich Bezug auf die Ausgangsanalyse und überprüft im Weiteren, ob es neue Entwicklungen gibt und inwiefern sich diese auf die Bewertung von Anschlussleistungen aus sog. Systemlösungen auswirken.

<sup>50</sup> Vgl. Eurobarometer Spezial 293, E-communications Haushaltsumfrage, Juni 2008, S. 31.

<sup>51</sup> Günstige monatliche Entgelte, i.d.R. Flatrate in das deutsche Festnetz. Teilweise auch Flatrate in das eigene Mobilfunknetz oder vom Festnetz auf den/die im Rahmen des Pakets enthaltenen Mobilfunkanschluss/-anschlüsse.

<sup>52</sup> Der Märkte-Empfehlung 2003.

<sup>53</sup> Vgl. dazu ausführlich Festlegung der Bundesnetzagentur für die Märkte 1-6, S. 83 ff.

<sup>54</sup> VG Köln, Urteil vom 05.09.2007, 21 K 3395/06, S. 22ff.

#### a. Begriff „Gesamtvertrag mit einem einzelnen Kunden“

Die DT AG geht davon aus, dass es sich bei Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden im Sinne der derzeit gültigen Marktdefinition auch um Abnehmer handeln könne, die mit sog. geschlossenen Benutzergruppen vergleichbar seien. Diese zeichneten sich dadurch aus, dass sie – obschon ihr eine Mehrzahl rechtlich selbständiger juristischer oder natürlicher Personen angehörten – rechtlich wie ein einzelner Teilnehmer zu behandeln seien. Auf die konkrete zivilrechtliche Ausgestaltung des Vertrages komme es hierbei nicht an.

Diese Auffassung ist nicht mit dem Wortlaut der o.g. Festlegung der Bundesnetzagentur vereinbar.

Zunächst einmal handelt es sich bei dem eindeutigen Wortlaut der Festlegung bei der Ausnahme von „Leistungen, die im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von mehr als einer Million Euro ohne Mehrwertsteuer (d.h. netto) erbracht werden“, nur um Leistungen aus solchen Verträgen, die unmittelbar die synallagmatischen Leistungs- und Gegenleistungspflichten auslösen.<sup>55</sup> Ein Rahmenvertrag, der lediglich die Konditionen, zu denen Zugangsleistungen bezogen werden können, regelt, ist nicht ausreichend. Denn die Pflicht, Leistungen zu erbringen, und das Recht, hierfür Entgelte zu fordern, entstehen in diesem Fall erst durch den Abschluss individueller, eigenständiger Nutzerverträge.

Gleiches gilt im Übrigen für Verträge, denen zusätzliche Nutzer beitreten können, die dann als Teilschuldner die auf sie entfallenden Leistungsentgelte direkt an den Telekommunikationsanbieter zahlen. Von einem Vertrag mit einem einzelnen Kunden kann nur dann ausgegangen werden, wenn dieser Kunde (Vertragspartner) auch Schuldner für alle abgenommenen Leistungen ist.

Darüber hinaus muss es sich um einen einzelnen Kunden (Vertragspartner) handeln. Dieser eindeutige Bezug zu einem einzelnen Kunden (Singular) verbietet die von der DT AG vertretene Auffassung, dass hierunter auch eine Vielzahl von Kunden (Plural) verstanden werden könnte, sofern sich diese nur zu einer geschlossenen Benutzergruppe zusammenschließen. Die Verwendung des Begriffs des „Kunden“, mit dem der Gesamtvertrag geschlossen wird, bringt zum Ausdruck, dass diese (natürliche oder juristische) Person neben ihrer Eigenschaft als „Vertragspartner“ auch diejenige sein soll, die die Leistung vertraglich in Anspruch nimmt und bezieht. Im Übrigen hat sich die Bundesnetzagentur bei ihrer Festlegung auch nicht an dem Leitbild einer geschlossenen Benutzergruppe orientiert, sondern diese im Gegenteil für nicht mehr maßgeblich nach dem neuen Recht erachtet.<sup>56</sup> Dass die DT AG in beiden Marktanalyseverfahren Verträge vorgelegt hat, unter denen sich ggf. Endkunden als geschlossene Benutzergruppe zusammengeschlossen haben, ist daher unerheblich.

Schließlich folgt auch aus der Bezugnahme auf den Jahresumsatz von bis zu (bzw. mehr) als einer Million Euro (netto), dass aus den Verträgen unmittelbar ein Jahresumsatz in der genannten Größenordnung resultiert. Ein Rahmenvertrag, der nur die Konditionen der Leistungserbringung und die dafür zu entrichtenden Entgelte regelt, ist nicht ausreichend.

---

<sup>55</sup> Vgl. auch VG Köln, Beschluss vom 29. Februar 2008, 21 L 100/08, S. 5 f.

<sup>56</sup> Vgl. dazu ausführlich Festlegung der Bundesnetzagentur für die Märkte Nr. 1-6, S. 83 ff.

## **b. Innen- und Außenkommunikation**

Zur Frage, ob nur die sog. Außenkommunikation (Verbindungen aus der Systemlösung hinaus zu externen Teilnehmern) oder auch die sog. Innenkommunikation (Verbindungen zwischen zwei Mitgliedern derselben Systemlösung) einer sprachorientierten Systemlösung öffentlichen Telefondienst darstellt, hat sich die Bundesnetzagentur bereits in der Ausgangsanalyse umfassend geäußert. Diese Feststellungen sind nach wie vor gültig.

Daher handelt es sich bei der sog. Innenkommunikation einer sprachorientierten Systemlösung der DT AG ebenfalls um öffentliche Verbindungen, weil diese funktionell mit öffentlichen Verbindungen (auch im Rahmen der sog. Außenkommunikation einer sprachorientierten Systemlösung) austauschbar sind. Im Folgenden wird daher bei der Betrachtung sprachorientierter Systemlösungen nicht mehr zwischen Innen- und Außenkommunikation unterschieden.

## **c. Maßgeblichkeit der einzelnen Leistungen innerhalb des Vertrages**

Die Bundesnetzagentur hat in ihrer Festlegung ausgeführt, dass nicht die Verträge als Gesamtpakete einen Markt bilden, sondern die einzelnen Leistungsbestandteile (z.B. Anschlüsse oder Verbindungen) darauf untersucht werden müssen, ob sie den jeweiligen sachlich relevanten Märkten zuzuordnen sind. Die Bundesnetzagentur bleibt bei ihrer Einschätzung, da sich gezeigt hat, dass die in dieser Runde von den Unternehmen vorgelegten Verträge bzw. Musterverträge keine neuen Erkenntnisse gebracht haben, die zu einer anderen Einschätzung führen.

Letztlich sind auch Systemlösungen eine Form von Paketangeboten, die aus einem Bündel von Einzelleistungen zusammengestellt werden. Auch im Rahmen von sonstigen Paketangeboten werden insbesondere die Anschlussleistungen angeboten, die den hier betrachteten sachlich relevanten Märkten zuzuordnen sind. Daneben ist es den Endkunden möglich, weitere Komponenten zu erwerben, die nicht den vorliegenden sachlich relevanten Märkten zuzuordnen oder nicht einmal Telekommunikationsdienstleistungen sind. So bietet z.B. eine Vielzahl von Anbietern ihren Kunden zusammen mit einem Optionspaket auch solche Leistungen wie etwa Inlandspauschaltarife, verschiedene Auslandspauschaltarife, eine Handy-Flatrate (ins Festnetz), Fernseh- und Filmpakete, Sicherheitspakete für den Schutz des Computers bei Internetnutzung, aber auch Hardware wie DSL-Router, WLAN-Router an.

Würde man hier nur das Bündel betrachten und nicht die zugehörigen Einzelleistungen, müsste im Extremfall für jeden Optionstarif ein eigener Markt angenommen werden, da eine vollständige Austauschbarkeit der einzelnen Optionstarife untereinander nicht gegeben sein dürfte. Dies würde aber zu einer Zersplitterung des Marktes führen, die nicht mehr der Marktrealität entspricht.

Dem steht auch nicht entgegen, dass in der von der DT AG vorgelegten Auswahl von Verträgen über sprachorientierten Systemlösungen inzwischen teilweise pauschalierte Abrechnungsmodelle **[BuG]** eingesetzt werden. Denn die Optionstarife der verschiedenen Anbieter (einschließlich der DT AG) enthalten zunehmend pauschale Elemente. Zudem ändert sich nur die Tarifstruktur, nicht aber das Produkt.<sup>57</sup>

Daher können die Anschlussleistungen auf dem vorliegenden sachlich relevanten Markt untersucht werden.

---

<sup>57</sup> Vgl. auch Explanatory Memorandum, S. 16 (Fußnote 30), S. 23; Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 23 (Fußnote 26), S. 31.

Es stellt sich somit die Frage, ob diese Leistungen dem oben abgegrenzten sachlich relevanten Markt aufgrund von Substituierbarkeit und homogenen Wettbewerbsbedingungen zuzuordnen sind, oder ob diese Leistungsbündel einen eigenen, sachlich getrennten Markt bilden.

Weitere Leistungen innerhalb der sog. sprachorientierten Systemlösungen, bei denen es sich nicht um Anschlussleistungen handelt, werden dementsprechend nicht weiter betrachtet.

#### **d. Austauschbarkeit aus Nachfragersicht**

In ihrer Festlegung ist die Bundesnetzagentur zu der Auffassung gelangt, dass Anschlussleistungen aus Systemlösungen für den Nachfrager austauschbar sind mit den entsprechenden Anschlussleistungen des öffentlichen Telefondienstes, die nicht über Systemlösungen angeboten werden. Die jetzige Überprüfung hat ergeben, dass diese Einschätzung nach wie vor Gültigkeit hat.

Getrennte sachlich relevante Märkte für sprachorientierte Systemlösungen würden bedeuten, dass deren Nutzer einen speziellen Bedarf haben, der sich vom Bedarf der übrigen (Privat- und Geschäfts-)Kunden deutlich unterscheidet. Die im Rahmen von sprachorientierter Systemlösungen von der DT AG angebotenen Anschlussleistungen unterscheiden sich – auch in technischer Hinsicht – nicht von den entsprechenden übrigen Anschlussleistungen des öffentlichen Telefondienstes. Auch haben sie keinen anderen Verwendungszweck, der für eine Nicht-Substituierbarkeit und damit für einen getrennten Markt sprechen würde: Denn der Verwendungszweck eines Anschlusses ist aus der Sicht der Nachfrager die Realisierung eines Telefongesprächs durch den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz. Dieser Verwendungszweck ändert sich auch dann nicht, wenn es einen Vertragswechsel gibt (z.B. von einem Geschäftskundenvertrag zu einer sog. Systemlösung).

So hat eine Reihe von Wettbewerbern im Auskunftersuchen angegeben, dass häufig ein umfassender Vertrag erst dadurch entstehe, dass eine Vielzahl kleinerer Verträge zusammengefasst würden. Auch enthalten einige der von der DT AG vorgelegten Verträgen zu Systemlösungen die folgende oder eine ähnliche Bestimmung: **[BuG]**.

**[BuG]**.

Im Übrigen hat sich bei der Prüfung der von den Unternehmen vorgelegten Verträgen vielfach gezeigt, dass diese aus verschiedenen Teilen bestehen, die in großem Maße standardisiert gestaltet sind. **[BuG]**.

Der Unterschied eines solchen Vertrages zu einem üblichen AGB-Vertrag für größere Geschäftskunden (z.B. BusinessCall 701) ist nicht wesentlich. Auch hier können verschiedene Unternehmen eines Unternehmensverbands und verschiedene Grundstücke zusätzlich in den Vertrag einbezogen werden.<sup>58</sup> Zudem hat der Kunde ebenfalls die Möglichkeit, verschiedene Module nach seinen individuellen Wünschen auszuwählen.

Selbst Privatkunden und kleinere Geschäftskunden haben inzwischen bei den meisten Anbietern die Möglichkeit, sich ihre Pakete auf modularer Basis individuell zusammenzustellen. So können sie zu ihrem Anschluss (oder einem Paket aus Anschluss und Flatrate für die Internetnutzung und für Verbindungen in nationale Festnetze) verschiedene (weitere) Leistungen wählen, z.B. Flatrates in jeweils einzelne Mobilfunknetze, verschiedene Optionen für Auslandsverbindungen, Fernseh- und Filmpakete, Sicherheitspakete für die Internetnutzung usw. Durch die Entwicklung in den letzten zwei Jahren sind auch AGB-Produkte mit kleinem Umsatzvolumen zunehmend individuell gestaltbar.

---

<sup>58</sup> Vgl. AGB BusinessCall 701, Nr. 5, Stand: 01.03.2008.

Daher ist der Verwendungszweck (und dessen Wahrnehmung) von Zugangs- und Verbindungsleistungen des Telefondienstes durch den nachfragenden Endkunden unabhängig davon, ob diese Leistungen im Rahmen eines Standardvertrages, eines Optionsvertrages oder einer sog. sprachorientierten Systemlösung in Anspruch genommen werden. Jeder Kunde – unabhängig davon, ob er aus eher privaten oder geschäftlichen Gründen das öffentliche Telefonnetz nutzen möchte – entscheidet sich für die eine oder andere Vertragsart nach seinen individuellen Bedürfnissen, die auch die Frage der Wirtschaftlichkeit dieser Vertragsart einschließen.

Dies bedeutet, dass aus Nachfragersicht eine Substituierbarkeit der hier betrachteten Anschlussleistungen des öffentlichen Telefondienstes im Rahmen von sog. sprachorientierten Systemlösungen mit denen der von der Märkte-Empfehlung beschriebenen Anschlussleistungen des öffentlichen Telefondienstes besteht. Diese wird – genau wie bei den üblichen Paketangeboten – weder von der Bündelung der Einzelprodukte noch von der Vertragsart beeinflusst.

#### **e. Austauschbarkeit aus Anbietersicht**

In ihrer Ausgangsanalyse ist die Bundesnetzagentur zu der Feststellung gekommen, dass Anschlussleistungen, die im Rahmen einer Systemlösung erbracht werden, mit denen des öffentlichen Telefondienstes austauschbar seien. Lediglich ab einem Gesamtumsatz von mehr als einer Million Euro (netto) pro Jahr sei die Austauschbarkeit eingeschränkt, weil kleinere Anbieter nicht in der Lage seien, Produkte in einer solchen Größenordnung zusammenzustellen. Auch diese Feststellung hat nach der Überprüfung weiterhin Gültigkeit.

Wie bereits ausgeführt, bieten die Telekommunikationsunternehmen Zugangs- und Verbindungsleistungen sowohl als Einzelleistungen im Rahmen von Standardtarifen als auch gebündelt in Form von Paket- oder Optionstarifen an, teilweise auch gebündelt mit anderen Leistungen oder Hardwarekomponenten<sup>59</sup>. Somit stellen die Unternehmen nicht gebündelte, untrennbare Produkte her, sondern Einzelleistungen, die von ihnen nach eigener Strategie beliebig zusammengestellt und vertrieben werden. Dies geschieht nicht nur in großer Zahl im Rahmen von Options- oder Bündeltarifen, sondern auch im Rahmen kundenindividueller Verträge, in denen die Unternehmen ihre Einzelleistungen häufig auf der Grundlage von Ausschreibungen nach den jeweiligen Kundenanforderungen zu Paketen zusammenstellen, die entweder standardmäßig oder als zusätzlich zu vergütende Leistungen angeboten werden, und anderen Leistungen, die nicht Zugangs- und Verbindungsleistungen sind. Daher liegt es in der strategischen Ausrichtung der Unternehmen, ob und in welcher Form sie Zugangs- und Verbindungsleistungen sowie Nebenleistungen (Serviceprodukte) bündeln und als AGB-Verträge, auf der Basis von AGB-Modulen oder als individuell zugeschnittene Angebote nach Kundenwünschen oder im Rahmen einer Ausschreibung anbieten.

So hat auch die Mehrzahl der Anbieter im Auskunftersuchen angegeben, dass solche Produkte beliebig zusammengestellt werden könnten. Allerdings hat sich auch gezeigt, dass insbesondere kleine und regionale Unternehmen nicht in der Lage sind, diese Produkte bundesweit im Wettbewerb anzubieten. Zum einen liegt dies an der Gesamtgröße des Unternehmens und den damit verbundenen Möglichkeiten. Zum anderen wurde ausgeführt, dass es ihnen als regionale Anbieter nicht möglich sei, eine bundesweite Mischkalkulation vorzunehmen und dadurch ein wettbewerbsfähiges Produkt anzubieten.

**Somit ist eine Austauschbarkeit von Anschlussleistungen im Rahmen von Systemlösungen mit den Anschlussleistungen der vorstehenden sachlich relevanten Märkte aus Sicht der Anbieter grundsätzlich gegeben. Lediglich ab einem Jahresumsatz von**

---

<sup>59</sup> Mit Ausnahme einiger Anbieter, die ausschließlich oder überwiegend Call-by-Call-Verbindungen anbieten.

**mehr als einer Million Euro (netto) pro Vertrag ist die Austauschbarkeit aus Anbietersicht stark eingeschränkt, weil hier nur noch einige große Anbieter in der Lage sind, die Nachfrage zu erfüllen.**

#### **f. Wettbewerbsbedingungen**

Die Bundesnetzagentur hat in ihrer Ausgangsanalyse festgestellt, dass die Wettbewerbsbedingungen homogen sind. Eine Ausnahme bildet lediglich das obere Marktsegment mit Verträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Gesamtumsatz jährlich von mehr als einer Million Euro (netto). Die jetzige Analyse hat gezeigt, dass hierbei keine wesentlichen Änderungen zu den damaligen Verhältnissen eingetreten sind, die zu einem anderen Ergebnis führen würden.<sup>60</sup>

Das Auskunftersuchen hat gezeigt, dass die Anzahl der Verträge mit einem Jahresumsatz von mehr als 1 Million Euro deutlich abnimmt: so gab es im 1. Halbjahr 2007 im Bereich bis zu 1 Million Euro mehr als **[BuG]** Verträge, im Bereich von mehr als 1 Million Euro bis zu 3 Millionen Euro ca. **[BuG]** Verträge, im Bereich über 3 Millionen Euro gibt es ca. **[BuG]** Verträge. Diese Zahlen zeigen im Übrigen auch, dass eine Grenze von mehr als 3 Millionen Euro zu hoch gegriffen sein dürfte. Zwar sind mit den ausgewählten Unternehmen u.U. nicht alle Anbieter solcher Großverträge erfasst worden. Allerdings ist bereits angeführt worden, dass eine Vielzahl von Anbietern nicht in der Lage sein dürfte, die Nachfrage im oberen Marktsegment zu bedienen.

Bei Verträgen mit einem Jahresumsatz von mehr als 1 Million Euro handelt es sich also nicht um ein Massengeschäft wie bei Verträgen mit bis zu 1 Million Euro. Nach wie vor gilt, dass dies ein für die Unternehmen besonders lukrativer und umkämpfter Bereich ist, in dem es nur wenige Nachfrager gibt, die alleine aufgrund ihrer Größe gegenüber den Anbietern eine andere Nachfragemacht ausüben können als Privatkunden oder kleinere und mittlere Unternehmen. Insbesondere der Preisdruck dürfte erheblich höher sein als im übrigen Markt.

#### **g. Ergebnis**

Die Angaben aus dem Auskunftersuchen und deren Wertung haben zu dem Ergebnis geführt, dass eine Substituierbarkeit der Anschlussleistungen, welche die DT AG innerhalb ihrer sprachorientierten Systemlösungen anbietet, mit den Anschlussleistungen der bereits festgestellten sachlich relevanten Märkte sowohl aus Nachfrager- als auch aus Anbietersicht für den überwiegenden Teil der Verträge auch weiterhin besteht.<sup>61</sup> Außerdem liegen weiterhin homogene Wettbewerbsbedingungen vor.

Allerdings hat sich wieder gezeigt, dass sich die Wettbewerbsbedingungen auf dem Marktsegment von Verträgen mit einem Jahresumsatz von mehr als einer Million € (netto) signifikant von denen des Marktes für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz unterscheiden. Sie sind nicht mehr ausreichend homogen, um diesen Märkten zugeordnet zu werden. Auch liegt nur eine eingeschränkte Austauschbarkeit aus Anbietersicht vor.

---

<sup>60</sup> Vgl. ausführlich die Festlegung der Bundesnetzagentur zu den Märkten Nr. 1-6.

<sup>61</sup> Dies gilt im Übrigen ebenso für vergleichbare Verträge der Wettbewerber, die allerdings nie die Zugehörigkeit der Leistungen zu den vorliegenden sachlich relevanten Märkten bestritten haben. Daher hat sich die Prüfung auf die Verträge der DT AG im Vergleich zu anderen Verträgen/Leistungen des Konzerns bzw. anderer Anbieter konzentriert.

Daher werden die einzelnen Leistungsbündel aus den sog. sprachorientierten Systemlösungen der DT AG dem vorliegenden sachlich relevanten Markt (Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten) zugerechnet, sofern die Verträge mit einem einzelnen Kunden einen jährlichen Gesamtumsatz von bis zu einer Million Euro (netto) haben.

## **6. Nennung der sachlich relevanten Märkte**

Damit wird der folgende sachlich relevante Markt festgestellt:

- **Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten, mit Ausnahme derjenigen Zugangsleistungen, die im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von mehr als einer Million Euro ohne Mehrwertsteuer (d.h. netto) erbracht werden; im Weiteren bezeichnet als Zugang zum öffentlichen Telefondienst.**

## II. Räumlich relevanter Markt

Im Anschluss an die Definition der sachlich relevanten Märkte sind die räumlich relevanten Märkte abzugrenzen.<sup>62</sup> Fraglich ist, ob vorliegend von bundesweiten Märkten ausgegangen werden kann.

Im Allgemeinen werden kleinere Märkte, die nur ein Teilgebiet des Bundesgebiets umfassen, immer dann anzunehmen sein, wenn aus der Sicht des Abnehmers objektive Hemmnisse bestehen, welche die Bedarfsdeckung außerhalb eines bestimmten regionalen Gebietes nicht sinnvoll erscheinen lassen<sup>63</sup>. Für einen Endkunden ist der Anschluss nicht mit einem Anschluss in einer anderen Stadt oder auch nur einem anderen Gebäude austauschbar. Daher kann er zur Bedarfsdeckung nur auf Anbieter zurückgreifen, die auch für seine Wohn- oder Geschäftsräume Anschlüsse anbieten können. Damit wäre der räumlich relevante Markt gleichzusetzen mit jedem einzelnen Anschluss.

Es handelt sich allerdings hierbei um eine mit der im Rahmen der sachlichen Marktabgrenzung dargestellten Problematik vergleichbaren Situation, die sich aus den Besonderheiten des netzgebundenen Telekommunikationssektors ergibt und die insofern die nicht nur von der Bundesnetzagentur, sondern auch seitens des Bundeskartellamts in den vergangenen Jahren immer wieder betonte Gefahr einer verfälschten Wiedergabe der Wettbewerbsbedingungen infolge einer Abgrenzung zu kleiner Teilmärkte in sich birgt.

Bei homogenen Marktverhältnissen kann daher die an sich durch das Kriterium der Austauschbarkeit aus Nachfragersicht vorgegebene Marktabgrenzung nicht nur in sachlicher, sondern auch in räumlicher Hinsicht relativiert werden. So können einzelne, zu demselben relevanten Markt gehörige Dienstleistungen dann zu einem auch in geographischer Hinsicht einheitlichen relevanten Markt zusammengefasst werden, wenn weitgehend einheitliche Wettbewerbsbedingungen herrschen<sup>64</sup>.

Aufgrund der Existenz von regionalen Wettbewerbern, die über eigene Teilnehmernetze oder angemietete Infrastruktur Teilnehmeranschlüsse anbieten, wären unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen und damit eine Differenzierung zwischen verschiedenen Regionen zumindest denkbar. Allerdings reicht die Tatsache, dass Wettbewerber ein Versorgungsgebiet haben, das nicht national ist, nicht aus, um festzustellen, dass es geographisch unterschiedliche Märkte gibt.<sup>65</sup>

Ausschlaggebend ist, ob eine größere Zahl an Anbietern in bestimmten Regionen zu unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen gegenüber anderen Gebieten mit weniger oder nur dem etablierten Anbieter geführt hat. Unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen sind dann gegeben, wenn sich die Anbieter zu einer gegenüber benachbarten Regionen deutlich verschiedenen Strategie (Produkt-, Preis- und Rabattdifferenzierung) veranlasst sehen<sup>66</sup>. Alleine von der Zahl der Wettbewerber kann hingegen nicht auf unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen geschlossen werden.

Es gibt eine Reihe von Anbietern, die ihre Anschlüsse bundesweit (wenn auch nicht flächendeckend) anbieten. Dazu gehören insbesondere auch die Anbieter von Komplettanschlüssen. Daneben gibt es auch eine größere Zahl von Anbietern, die regional eingeschränkt tätig sind. Dabei sind einige Anbieter innerhalb relativ großer Regionen tätig, z.B. einem Bundesland oder mehreren Landkreisen. Es gibt aber auch Anbieter, die nur in einer bestimmten Stadt (und ggf. dem dazu gehörigen Umland) tätig sind.

<sup>62</sup> Vgl. Leitlinien, Rn. 55; Empfehlung der Kommission vom 17. Dezember 2007, Erwägungsgrund 3.

<sup>63</sup> Vgl. dazu Wendland: in: Beck'scher TKG-Kommentar, vor § 33, Rdnr. 47 m.w.N.

<sup>64</sup> Vgl. dazu Wendland: in: Beck'scher TKG-Kommentar, vor § 33, Rdnr. 50; Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 12.

<sup>65</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 12.

<sup>66</sup> Vgl. dazu Wendland: in: Beck'scher TKG-Kommentar, vor § 33, Rdnr. 50.

Eine regional unterschiedliche Strategie der bundesweit tätigen Unternehmen für bestimmte Regionen liegt nicht vor. Die Preise für die Endkundenanschlüsse (und ggf. damit verbundene Leistungspakete) sind bundesweit einheitlich.

Ebenso wenig ist festzustellen, dass regionale Anbieter für ihre Leistungen Preise wählen, die sich signifikant von denen der bundesweiten Anbieter unterscheiden. Die Preise für Anschlüsse bzw. damit verbundene Leistungspakete liegen, soweit eine Vergleichbarkeit gegeben ist<sup>67</sup>, im Wesentlichen innerhalb der Preisspanne, die auch bei den bundesweiten Anbietern zu beobachten ist.

Es existiert also offensichtlich eine allgemeine Beschränkung des Preissetzungsspielraums, die verhindert, dass in einzelnen Regionen die Preise je nach Wettbewerbsintensität variieren. Auch gibt es keine regional unterschiedlichen Strategien oder Produkte der bundesweiten Anbieter bzw. der regionalen Anbieter in ihrem jeweiligen Anschlussgebiet. Auf dem sachlich relevanten Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz liegen daher in geographischer Hinsicht ausreichend homogene Wettbewerbsbedingungen vor.

**Somit ist festzuhalten, dass der dargestellte sachlich relevante Markt in geographischer Hinsicht als bundesweit zu qualifizieren ist.**

---

<sup>67</sup> Vgl. dazu auch die Anmerkungen in Kapitel H.I.

## I. Merkmale des § 10 Abs. 2 S. 1 TKG

Im Anschluss an die Abgrenzung der sachlich und räumlich relevanten Märkte hat die Bundesnetzagentur diejenigen Märkte festzulegen, die für eine Regulierung nach dem zweiten Teil des TKG in Betracht kommen, § 10 Abs. 1 TKG.

Für eine Regulierung nach dem zweiten Teil des TKG kommen gemäß § 10 Abs. 2 S. 1 TKG Märkte in Betracht, die durch beträchtliche und anhaltende strukturell oder rechtlich bedingte Marktzutrittsschranken gekennzeichnet sind, längerfristig nicht zu wirksamem Wettbewerb tendieren und auf denen die Anwendung des allgemeinen Wettbewerbsrechts allein nicht ausreicht, um dem betreffenden Marktversagen entgegenzuwirken.

Bei der Bestimmung der entsprechenden Märkte, welche sie im Rahmen des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums vornimmt<sup>68</sup>, hat die Bundesnetzagentur weitestgehend die Märkte-Empfehlung der Kommission in ihrer jeweils geltenden Fassung zu berücksichtigen, § 10 Abs. 2 S. 2 und 3 TKG. Hinsichtlich der in dieser Empfehlung enthaltenen Märkte ist die Kommission zu dem Ergebnis gelangt, dass diese die drei oben genannten Kriterien erfüllen und damit für eine Vorabregulierung in Betracht kommen.<sup>69</sup>

Empfehlungen sind der Rechtsnatur nach grundsätzlich gemäß Art. 249 Abs. 5 EGV nicht verbindlich. Nach gefestigter Rechtspraxis sind sie zur Auslegung innerstaatlicher, Gemeinschaftsrecht umsetzender Rechtsvorschriften oder zur Ergänzung verbindlicher gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben heranzuziehen.<sup>70</sup> Trotzdem entfalten sie durchaus Rechtswirkungen. Art. 15 Abs. 3 S. 1 Rahmenrichtlinie verstärkt diese Wirkungen, indem dort die „weitestgehende Berücksichtigung“ der Empfehlung vorgegeben wird. Durch die Aufnahme dieser Formel in den deutschen Gesetzestext in § 10 Abs. 2 S. 3 TKG erhält die „weitestgehende Berücksichtigung“ zudem die Qualität eines Tatbestandsmerkmals innerhalb des Gesetzestextes. So hat auch das Bundesverwaltungsgericht kürzlich ausgeführt<sup>71</sup>, dass Art. 15 Abs. 1, 3 RRL i.V.m. § 10 Abs. 2 Satz 3 TKG eine gesetzliche Vermutung dafür begründet, dass die in der Märkteempfehlung aufgeführten Märkte auch in Deutschland potenziell (d.h. vorbehaltlich der noch durchzuführenden Marktanalyse) regulierungsbedürftig sind.

Allerdings geht damit indes keine Verpflichtung der Bundesnetzagentur einher, die vorgegebenen Märkte unbesehen zu übernehmen. Denn unter der weitestgehenden Berücksichtigung der Märkte-Empfehlung bei der Bestimmung der für eine Regulierung nach dem zweiten Teil des TKG in Betracht kommenden Märkte ist nicht die unumstößliche Wiedergabe der dort genannten Märkte zu verstehen. Ihr kommt zunächst eine gesetzliche Vermutungswirkung für die Regulierungsbedürftigkeit der darin enthaltenen Märkte zu.<sup>72</sup> Die Märkte-Empfehlung bestimmt weder unwiderlegbar, dass die dort festgelegten Märkte tatsächlich für eine Regulierung in Betracht kommen, noch regelt sie abschließend, dass ausschließlich die dort genannten Märkte und nicht zusätzlich weitere Märkte regulierungsbedürftig sind.

So impliziert schon die Formulierung der (lediglich) „weitestgehenden“ Berücksichtigung die Möglichkeit eines Abweichens von der Märkte-Empfehlung. Naturgemäß können die von der Kommission zur Prüfung empfohlenen Märkte nur den europäischen Durchschnitt widerspiegeln. Demzufolge weisen auch Art. 15 Abs. 3 S. 2 i.V.m. Art. 7 Abs. 4 S. 1 lit. a) Rahmenrichtlinie sowie Erwägungsgrund Nr. 17 der Märkte-Empfehlung ausdrücklich darauf hin, dass die nationalen Regulierungsbehörden Märkte festlegen können, die von denen der

<sup>68</sup> BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 7 f.

<sup>69</sup> Erwägungsgrund Nr. 17 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. 344 vom 28.12.2007, S. 68.

<sup>70</sup> EuGH, Rechtssache C-322/88, Urteil v. 13.12.1989, Slg. 1989, S. 4407, Rn. 7, 16, 18 - Salvatore Grimaldi/ Fonds des maladies professionnelles.

<sup>71</sup> Vgl. BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 13, Rn. 25.

<sup>72</sup> BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 13. Vgl. dazu auch schon Ausführungen unter Kapitel H zur Marktabgrenzung.

Empfehlung abweichen.<sup>73</sup> In diesen Fällen sind die Regulierungsbehörden gehalten, die Regulierungsbedürftigkeit der entsprechenden Märkte anhand des Vorliegens der drei Kriterien zu rechtfertigen.<sup>74</sup>

Des Weiteren ist der 3-Kriterien-Test das maßgebliche Instrument, anhand dessen der Übergang von der alten Märkte-Empfehlung 2003/311/EG zur derzeit geltenden Märkte-Empfehlung 2007/879/EG zu regeln ist. Es sind danach insbesondere diejenigen Märkte anhand der drei Kriterien zu prüfen, die im Anhang der Empfehlung 2003/311/EG vom 11. Februar 2003 noch als regulierungsbedürftig aufgeführt, jedoch nicht mehr im Anhang der aktuellen Märkte-Empfehlung genannt sind. Dies dient der Feststellung, ob die nationalen Gegebenheiten die Vorabregulierung nach wie vor rechtfertigen.<sup>75</sup> Der Durchführung des 3-Kriterien-Tests kommt demnach für die Frage, ob bislang regulierte Märkte auch zukünftig trotz Streichung aus der Märkte-Empfehlung der Kommission als regulierungsbedürftig einzustufen sind und dort ggf. weiterhin rechtliche Verpflichtungen gelten, eine besondere Bedeutung zu.

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Erläuterungen ist es deshalb die Aufgabe der nationalen Regulierungsbehörden, die Märkteempfehlung als eine (widerlegliche) Vermutung für die potenzielle Regulierungsbedürftigkeit der darin von der Kommission genannten Märkte als Ausgangspunkt der jeweiligen Prüfung zu berücksichtigen und auf dieser Grundlage die konkreten nationalen Gegebenheiten zu prüfen.<sup>76</sup>

Der Prüfungsumfang der im Rahmen von § 10 Abs. 2 S. 1 TKG von der Bundesnetzagentur zu untersuchenden Tatbestandsmerkmale war bislang weder in EU- noch in nationalen Dokumenten explizit festgelegt worden. Nunmehr hat die Kommission in den Erwägungsgründen zur neuen Märkte-Empfehlung ausgeführt, dass die bei der Prüfung des ersten und zweiten Kriteriums zu berücksichtigenden Hauptindikatoren den bei der vorausschauenden Marktanalyse zugrunde zu legende Indikatoren, insbesondere in Bezug auf Zugangshindernisse bei fehlender Regulierung (einschließlich der versunkenen Kosten<sup>77</sup>, Marktstruktur sowie Marktentwicklung und -dynamik) ähnelten. So seien die Marktanteile und Preise mit ihren jeweiligen Tendenzen sowie das Ausmaß und die Verbreitung konkurrierender Netze und Infrastrukturen zu berücksichtigen.<sup>78</sup>

Die genannten Faktoren sind demnach zukünftig in die Prüfung einzubeziehen. Die Einbeziehung zusätzlicher, darüber hinausgehender Faktoren erscheint jedoch nicht zwingend geboten, da eine solche Prüfung ansonsten zunehmend in Reichweite der Prüfungstiefe bzw. Qualität und des Umfangs der Untersuchung führen würde, wie sie bei der Marktanalyse zur Prüfung beträchtlicher Marktmacht angewandt wird. Dies kann zwar ggf. im Einzelfall sinnvoll erscheinen, ist aber mit Blick auf den Zweck des 3-Kriterien-Tests nicht zwingend erforderlich. Der 3-Kriterien-Test soll nicht durch die Prüfung der Marktgegebenheiten und der Verhältnismäßigkeit bestimmter Regulierungsinstrumente das Marktanalyseverfahren bzw. die Prüfung der beträchtlichen Marktmacht vorwegnehmen. Aufgabe des 3-Kriterien-Tests ist es vielmehr, eine Vorauswahl derjenigen Märkte zu treffen, bei denen der Einsatz von Regulierungsinstrumenten nach den Vorschriften des zweiten Teils des TKG in Betracht kommt. Daher ist bei der Untersuchung der drei Kriterien noch keine umfassende konkret-

---

<sup>73</sup> Auch das Bundesverwaltungsgericht hat mit o.g. Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 13, Rn. 25 festgestellt, dass die nationalen Regulierungsbehörden – unter Beachtung der in der Märkteempfehlung und in den Marktanalyse-Leitlinien dargelegten Grundsätze und Methoden – über die im Anhang der Empfehlung aufgelisteten Telekommunikationsmärkte hinaus zusätzliche Märkte definieren oder aber empfohlene Märkte weiter oder enger abgrenzen als empfohlen.

<sup>74</sup> Erwägungsgrund Nr. 17 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. 344 vom 28.12.2007, S. 68.

<sup>75</sup> Erwägungsgrund Nr. 17 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 68.

<sup>76</sup> Vgl. BVerwG, Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07, S. 14, Rn. 26.

<sup>77</sup> Nach dem englischen Text des Erwägungsgrundes Nr. 6 „sunk costs“. Es wird darauf hingewiesen, dass die deutsche Übersetzung des Begriffs „sunk costs“ mit dem Begriff „Ist-Kosten“ missverständlich ist. Vielmehr ist der Begriff als „versunkene Kosten“ zu übersetzen.

<sup>78</sup> Erwägungsgrund Nr. 6 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. 344 vom 28.12.2007, S. 66.

individualisierende Prüfung notwendig. Die Prüfung der konkreten Wettbewerbsverhältnisse auf den zu untersuchenden Märkten kann im Einzelfall im Rahmen des 3-Kriterien-Tests zweckmäßig sein, sollte aber grundsätzlich dem Bereich der Marktanalyse vorbehalten bleiben.<sup>79</sup>

Die drei Kriterien des § 10 Abs. 2 S. 1 TKG sind nach diesen Maßgaben für den in Abschnitt H. abgegrenzten Markt zu untersuchen. Sie sind kumulativ anzuwenden, d.h., wenn ein Kriterium nicht erfüllt ist, sollte der jeweilige Markt keiner Vorabregulierung unterworfen werden.<sup>80</sup> Daher ist die Durchführung einer Marktanalyse bei den in der Empfehlung genannten Märkten nicht mehr erforderlich, wenn die nationalen Regulierungsbehörden feststellen, dass der betreffende Markt die drei Kriterien nicht erfüllt.<sup>81</sup> Gilt dies schon für die in der Empfehlung enthaltenen und damit grundsätzlich für eine Regulierung in Betracht kommenden Märkte, so ist der Verzicht auf ein Marktanalyseverfahren erst recht für die Märkte anzunehmen, die nicht mehr in der Märkte-Empfehlung enthalten sind, soweit bereits eines der drei Kriterien nicht erfüllt ist.<sup>82</sup>

Die Kommission hat in ihrem Working Document zum zweiten Entwurf einer überarbeiteten Märkte-Empfehlung ausgeführt, dass Regulierung auf der Endkundenebene nur dann gerechtfertigt sei, wenn es trotz aller Regulierungsverpflichtungen auf den Vorleistungsmärkten einschließlich der Betreiber(vor)auswahl (und ggf. auch Anschlussresale) keinen wirksamen Wettbewerb auf Endkundenebene gebe.<sup>83</sup>

Hinsichtlich des Endkundenmarktes für den Zugang zum öffentlichen Telefondienst an festen Standorten sei die einzige Vorleistungsregulierung, die Einfluss auf den Wettbewerb auf diesem Markt haben könne, die Regulierung des Vorleistungsinfrastrukturmarktes für den Zugang, der es neu in den Markt eintretenden Unternehmen ermögliche, Endkunden Zugang zu Schmalbandanschlüssen zu gewähren. Aber auch die Nutzung von Vorleistungsinfrastruktur für den Zugang erfordere Zeit und erhebliche Investitionen, von denen ein Großteil versunkene Kosten darstellten. Zudem mieteten die Marktneulinge im Prinzip den Infrastrukturzugang nicht nur für das Angebot von Schmalbandanschlüssen. Daher beseitige der Infrastrukturzugang auf der Vorleistungsebene weder die beträchtlichen und anhaltenden Marktzutrittsschranken für den Endkundenmarkt für den Zugang zum öffentlichen Telefondienst an festen Standorten noch führe er dazu, dass dieser Markt zu effektivem Wettbewerb tendiere. Selbst zusammen mit der Entwicklung anderer Infrastrukturen wie Kabel, Fiber-to-the-Home usw. könne auf europäischer Ebene eine solche Tendenz noch nicht beobachtet werden. Daher bleibe der Endkundenmarkt für den Zugang zum öffentlichen Telefondienst an festen Standorten selbst bei der gegebenen Vorleistungsregulierung weiterhin ex-ante regulierungsbedürftig.<sup>84</sup>

---

<sup>79</sup> Vergleichbar Bundesnetzagentur, Beschluss BK 4-05-002/R vom 05.10.2005, veröffentlicht im Amtsblatt der Bundesnetzagentur 2005, S. 1461 ff., S. 79 f. der dort anliegenden Festlegung der Präsidentenkammer vom 24.06.2005. Siehe ferner Erwägungsgrund Nr. 18 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 68, wonach auf Märkten, welche den drei Kriterien entsprechen, gleichwohl wirksamer Wettbewerb herrschen könne. Zum summarischen Charakter der „Drei Kriterien“ vgl. *Elkettani*, K&R Beilage 1/2004, 11 (13). A.A. *Doll/Nigge*, MMR 2004, 519 (insbesondere 520 und 524), und *Loetz/Neumann*, German Law Journal 2003, 1307 (1321).

<sup>80</sup> Erwägungsgrund Nr. 14 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 67.

<sup>81</sup> Erwägungsgrund Nr. 17 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 68; VG Köln, Urt. vom 17.11.2005, 1 K 2924/05, S. 19.

<sup>82</sup> Vgl. dazu auch VG Köln, 1 K 2924/05, S. 19.

<sup>83</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 28.

<sup>84</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 28.

## **I. Vorliegen beträchtlicher, anhaltender struktureller oder rechtlich bedingter Marktzutrittsschranken**

Hinsichtlich der vorliegend zu untersuchenden Marktzutrittsschranken ist zwischen strukturellen und rechtlichen Hindernissen zu unterscheiden. Strukturelle Zugangshindernisse ergeben sich aus der anfänglichen Kosten- und Nachfragesituation, die zu einem Ungleichgewicht zwischen etablierten Betreibern und Einsteigern führt, deren Marktzugang so behindert oder verhindert wird.<sup>85</sup> Rechtlich oder regulatorisch bedingte Hindernisse sind hingegen nicht auf Wirtschaftsbedingungen zurückzuführen, sondern ergeben sich aus legislativen, administrativen oder sonstigen staatlichen Maßnahmen, die sich unmittelbar auf die Zugangsbedingungen und/oder die Stellung von Betreibern auf dem betreffenden Markt auswirken.<sup>86</sup> Können Hindernisse im relevanten Prüfungszeitraum beseitigt werden, ist dies in der Untersuchung entsprechend zu berücksichtigen.<sup>87</sup>

Dabei wird ein modifizierter Greenfield-Ansatz zugrunde gelegt. Das bedeutet, dass bei der Prüfung der Marktzutrittsschranken die Regulierung auf dem zu betrachteten Markt nicht berücksichtigt wird, wohl aber die Regulierung, die außerhalb des betrachteten Marktes auferlegt wurde.<sup>88</sup> Somit werden nur diejenigen Regulierungsmaßnahmen ausgeblendet, die der DT AG aufgrund der beträchtlichen Marktmacht für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten im Rahmen der Regulierungsverfügung auferlegt worden sind. Eine Berücksichtigung solcher Verpflichtungen für den betroffenen Markt würde nämlich zu einem Zirkelschluss führen.

Hinsichtlich des Zugangs zum öffentlichen Telefonnetz gibt es keine rechtlichen Marktzutrittsschranken. Beträchtliche und anhaltende strukturelle Marktzutrittsschranken könnten dadurch gegeben sein, dass ein Markteintritt im vorliegenden Fall nur mit eigener Infrastruktur oder einem Zugang zur Infrastruktur der DT AG bzw. eines Wettbewerbers möglich ist.

Als Marktzutrittsschranken können auf dem Anschlussmarkt vor allem strukturelle Barrieren auftreten. Insbesondere die Kontrolle über eine nicht leicht zu duplizierende Infrastruktur ist als ein für das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung sprechender Faktor anzusehen.<sup>89</sup> Es handelt sich hierbei um eine im Bereich der Netzwirtschaft besonders häufig anzutreffende Marktzutrittsschranke.<sup>90</sup> Der Ausbau einer derartigen Infrastruktur beinhaltet nämlich die Notwendigkeit umfangreicher Investitionen durch die Wettbewerber, die sich für diese (auch wegen der i.d.R. geringeren Auslastung) häufig nicht rentieren, obwohl sie darauf angewiesen sind.

Für die Beurteilung der Marktzutrittsschranken ist es nicht ausreichend, lediglich zu überprüfen, ob ein Markteintritt stattgefunden hat oder ob er überhaupt stattfinden könnte. Daher untersuchen die nationalen Regulierungsbehörden, ob es in der Branche Markteintritte gegeben hat und ob diese bisher ausreichend waren oder in der Zukunft wahrscheinlich hinreichend schnell eintreten und nachhaltig sein könnten, um eine bestehende beträchtliche Marktmacht zu beschränken. Markteintritte in geringem Umfang (z.B. in einem begrenzten geographischen Bereich) könnten nicht als ausreichend angesehen werden, da es unwahrscheinlich sein könnte, dass dadurch das bzw. die Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht in ihrem Verhalten eingeschränkt werden könnten.<sup>91</sup>

<sup>85</sup> Erwägungsgrund Nr. 9 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 66.

<sup>86</sup> Erwägungsgrund Nr. 10 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 67.

<sup>87</sup> Erwägungsgründe Nr. 5 und 10 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 66 und S. 67.

<sup>88</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 8.

<sup>89</sup> Vgl. Leitlinien, Rn. 78.

<sup>90</sup> Vgl. dazu auch den Schlussantrag von Generalanwalt Francis Jacobs vom 28. Mai 1998 in der Rechtssache C-7/97, *Oscar Bronner*, Rn. 66.

<sup>91</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 8.

Nur die DT AG verfügt derzeit über die notwendige bundesweite Vorleistungsinfrastruktur, um den Endkunden flächendeckend Telefonanschlüsse bereitstellen zu können. Ende 2007 gab es 86 Unternehmen, die über Teilnehmeranschlussleitungen der DT AG oder auf der Basis eigener Infrastruktur ihren Endkunden analoge Anschlüsse, ISDN-Basis-, ISDN-PMX-Anschlüsse oder Sprachzugang über Kabelfernsehtetze angeboten haben.<sup>92</sup>

Die Anzahl der Wettbewerber auf diesem Markt ist jedoch alleine nicht aussagekräftig, lässt man die Größe und das Versorgungsgebiet außer Acht. So hat es im 1. Halbjahr 2007 nur **[BuG]** Teilnehmernetzbetreiber gegeben, die mehr als 100.000 Anschlüsse an Endkunden bereitgestellt haben. Betrachtet man die jeweiligen Versorgungsgebiete der Teilnehmernetzbetreiber, so zeigt sich, dass nur einige ihre Produkte bundesweit anbieten. Allerdings hat bisher keiner dieser Anbieter eine Flächendeckung für die Bereitstellung von Anschlüssen erreicht. Die Mehrzahl der Teilnehmernetzbetreiber ist in einem regional begrenzten Gebiet tätig. Teilweise umfassen diese Regionen nur einzelne Städte und ihr Umland, wie z.B. Norderstedt, Schwedt oder Leuna.

Das Angebot von Anschlüssen hängt von der eigenerstellten Infrastruktur sowie der Erschließung der Hauptverteiler ab. Die Wettbewerber müssten umfangreiche Investitionen zum Aus- oder Aufbau einer Infrastruktur tätigen, die ein bundesweites Angebot von Telefonanschlüssen für Endkunden ermöglichen würde. Selbst wenn sie keine eigene Infrastruktur bis zum Endkunden verlegen, sondern den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung der DT AG (oder anderer Anbieter) als Vorleistung einkaufen würden, wären umfangreiche Investitionen für die Erschließung der entsprechenden Hauptverteiler notwendig. So gibt es derzeit mehr als 8.000 Hauptverteilerstandorte. Davon sind etwa 3.000 durch die Wettbewerber erschlossen. Dadurch besteht bei ca. 70 % der Anschlüsse ein Zugang zu wettbewerblichen Angeboten.

Die übrigen Hauptverteiler dürften sich zu einem großen Teil in Gebieten befinden, deren Erschließung für die Wettbewerber aufgrund des geringen Kundenpotenzials ökonomisch nicht sinnvoll ist. Nur wenige Unternehmen – sowohl bereits auf dem Markt tätige als auch neu eintretende – haben die Ertrags- und Finanzkraft, um solche Investitionen überhaupt vornehmen zu können. Hinzu kommt, dass die Auslastung bei den Wettbewerbern insbesondere in der Anfangszeit erheblich geringer sein dürfte, so dass sich solche Investitionen erst über einen vergleichsweise langen Zeitraum amortisieren dürften.

Dabei stellen die Investitionen zum größten Teil versunkene Kosten dar. Diese liegen vor, wenn bei der Errichtung Investitionen getätigt werden müssen, die zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr kostendeckend deinstalliert und zu anderen Zwecken genutzt werden können. Dies ist bei der Errichtung von leitungsgebundenen Netzen regelmäßig der Fall.

Daher ist trotz einer gewissen Anzahl von Unternehmen auf diesem Markt nicht davon auszugehen, dass es keine signifikanten und andauernden Marktzutrittsschranken gibt. Die nachfolgende Marktanalyse wird zeigen, dass keines der bisher am Markt tätigen Unternehmen in der Lage war, die DT AG in ihrem Verhalten einzuschränken. Zudem ist der Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz im Betrachtungszeitraum auch weniger durch Markteintritte als vielmehr durch Konsolidierungen in den Reihen der Wettbewerber gekennzeichnet gewesen. Auch für die Zukunft sind keine wesentlichen Markteintritte zu erwarten.

Allerdings können hohe Marktzutrittsschranken bei Märkten, die sich durch fortlaufende technologische Neuerungen auszeichnen, an Bedeutung verlieren. Insbesondere auf elektronischen Kommunikationsmärkten kann Wettbewerbsdruck durch die Innovationskraft potenzieller Mitbewerber entstehen, die auf den Markt drängen.<sup>93</sup> Die Kommission nennt als derzeitige Alternativen für den Teilnehmeranschluss Kabelfernsehtetze mit Telefondienst, zellu-

<sup>92</sup> Vgl. Tätigkeitsbericht 2006/2007 für den Bereich der Telekommunikation der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Bonn, Dezember 2007, S. 11.

<sup>93</sup> Leitlinien, Rn. 80.

lare Mobilfunknetze, Mobilfunknetze, die angepasst worden seien, um Dienste bereitzustellen, die äquivalent zu Festnetzdiensten oder auf einen begrenzten Radius um einen festen Standort beschränkt seien, und andere drahtlose Netze.<sup>94</sup> Die Kommission geht aber davon aus, dass diese derzeit auf europäischer Ebene nicht die Zutrittsschranken für den Anschlussmarkt beseitigen könnten.

Die Investitionskosten könnten sich allerdings im Betrachtungszeitraum durch die Verfügbarkeit von IP-Bitstrom verringern. Die Überprüfung des Standardangebots der DT AG ist am 23.04.2008 abgeschlossen worden<sup>95</sup>. Auch eine Entgeltentscheidung ist am 21.05.2008 getroffen worden.<sup>96</sup> Das erste Angebot eines Komplettanschlusses, das auf dieser Vorleistung der DT AG beruht, ist ab dem 2. Juni durch Freenet auf dem Markt<sup>97</sup>. Daher ist eine genaue Abschätzung der Entwicklung derzeit nicht möglich.

Die DT AG hat im Auskunftersuchen vorgebracht, dass die Zahl der Anschlüsse über Kabelfernsehtetze zu einer erheblichen Marktanteilsverschiebung führen würde, so dass alleine dadurch die Regulierungsbedürftigkeit aufgehoben werden müsste.

Die Anzahl aller Kabelfernsehanschlüsse für Telefonie hat im 1. Halbjahr 2007 knapp **[BuG]** % der Zugänge zum öffentlichen Telefonnetz in Deutschland betragen. Auch mit den derzeitigen Telefonanschlüssen beträgt der Marktanteil aller Kabelnetzbetreiber deutlich weniger als **[BuG]** %<sup>98</sup>. Unterstellt man in einer dynamischen Betrachtung, dass dieser Trend sich weiter beschleunigt, würde dies im Betrachtungszeitraum nicht dazu führen, dass die Kabelnetzbetreiber beim Zugang zum öffentlichen Telefondienst eine Position erreichen könnten, die den Spielraum der DT AG auch nur annähernd einschränken könnte.

Zudem muss berücksichtigt werden, dass derzeit die Verträge sowohl der Wettbewerber als auch der DT AG für Neukunden oder Bestandskunden mit Vertragsänderung eine Laufzeit von 24 Monaten haben. Je mehr Kunden von einem Standardanschluss der DT AG mit einer Kündigungsfrist von 6 Werktagen in einen anderen Vertrag mit einer 24monatigen Laufzeit wechseln, desto geringer wird im Beurteilungszeitraum die Zahl der Kunden, die ihren Anschlussanbieter wechseln können, zumal häufig schon bei geringen Vertragsänderungen (z.B. einem Umzug) die Laufzeit um weitere 24 Monate verlängert wird.

Neben den reinen Marktanteilen muss man jedoch auch beachten, dass die Kabelnetzbetreiber in Deutschland entweder nur regional begrenzt oder bundesweit, aber nicht flächendeckend tätig sind. Zudem müssen die Breitbandkabelnetze rückkanalfähig sein, damit sie für Telefonie überhaupt genutzt werden können. Hierfür sind hohe Investitionen nötig, die versunkene Kosten darstellen. Derzeit sind in Deutschland bereits etwa 70 bis 80 % der Kabelhaushalte über ein rückkanalfähiges Netz erschlossen und können somit Internet- und Telefondienste nutzen.

Darüber hinaus kommt für die Unternehmen hinzu, dass es in Deutschland bei den Breitbandkabelnetzen eine vierte Netzebene (hier findet die Weiterleitung der Signale in die Hausverteilanlagen statt) gibt. Als problematisch erweist sich hierbei nach wie vor, dass die großen TV-Kabelgesellschaften derzeit nur etwa 10 Mio. Kabelanschlüsse direkt aktiv betreiben und vermarkten können. Die übrigen Kabelanschlüsse liegen in der Hand von sonstigen i.d.R. kleineren bis mittelständischen Unternehmen. Daher können die auf der Netzebene 3 tätigen Kabelnetzbetreiber in ihrem Versorgungsgebiet nur gut etwa die Hälfte der mit Breitbandkabeln versorgten Haushalte direkt erreichen. In den übrigen Fällen fehlt es noch – wie gerade ausgeführt – zum Teil an der technischen Aufrüstung der Netzebene 4 bzw. auch an

<sup>94</sup> Vgl. Commission Staff Working Document SEC(2007) 1483 final, Explanatory Note, S. 22.

<sup>95</sup> Vgl. Amtsblatt 07/2008, Mitteilung Nr. 249/2008.

<sup>96</sup> Vgl. Amtsblatt 09/2008, Mitteilung Nr. 277/2008.

<sup>97</sup> S. [www.heise.de/newsticker/meldung/print/108691](http://www.heise.de/newsticker/meldung/print/108691).

<sup>98</sup> Eigene Berechnungen aufgrund von Kundenzahlen der Kabelnetzbetreiber von deren jeweiligen Internetseiten, Stand: 31.03.2008.

der direkten Kundenbeziehung. Dies führt zu einer weiteren Verringerung der Zahl der potenziell erreichbaren Kunden.

Aus diesen Gründen haben die Kabelnetzbetreiber und das Angebot von Telefonie über die von ihnen betriebenen Netze in Deutschland noch eine wesentlich geringere Rolle, als dies in anderen Ländern der Fall ist. Ihr Markteintritt ist daher nicht so zu werten, dass er die DT AG entscheidend in ihrem Verhalten einschränken könnte.

Mobilfunkanschlüsse spielen auf dem vorliegenden Markt wegen der fehlenden Austauschbarkeit keine Rolle.

**Im Ergebnis ist festzustellen, dass der Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefondienst durch hohe und anhaltende strukturelle Marktzutrittsschranken gekennzeichnet ist, die während des Beurteilungszeitraums nicht verringert oder gar beseitigt werden können.**

## **II. Längerfristig keine Tendenz zu wirksamem Wettbewerb**

Im Rahmen des zweiten Kriteriums sind vorwiegend Marktanteile, Marktpreise, Ausmaß und Verbreitung konkurrierender Netze und Infrastrukturen zu bewerten.<sup>99</sup> Werden beispielsweise konstant sehr hohe Marktanteile festgestellt, so ist dies als Indiz für das Fehlen einer Tendenz zu wirksamem Wettbewerb zu werten. Auf weitere individuelle Besonderheiten des Marktes ist bei der Anwendung des Drei-Kriterien-Tests nicht notwendigerweise einzugehen.

### **1. Marktanteile**

Die Marktanteile der DT AG sind im Betrachtungszeitraum zwar gesunken, befinden sich aber immer noch auf einem sehr hohen Niveau: So lag der Marktanteil im 1. Halbjahr 2007 nach Umsätzen und Absätzen bei jeweils **[BuG]** %. Selbst wenn sich die Entwicklung so fortschreiben würde, würde der Marktanteil der DT AG am Ende des Beurteilungszeitraums immer noch eine sehr starke Marktposition widerspiegeln.

In der gleichen Zeit hat es kein Wettbewerber trotz Steigerung der Zahl seiner Anschlusskunden geschafft, im betrachteten Zeitraum eine Marktposition aufzubauen, die die DT AG in ihrem Verhalten einschränken könnte. Selbst **[BuG]** als der größte Wettbewerber hat im 1. Halbjahr 2007 einen Marktanteil von weniger als **[BuG]** % gehabt. Der Marktanteilsabstand betrug somit ca. **[BuG]** Prozentpunkte.<sup>100</sup> Insgesamt zeigt sich, dass der Restmarkt sehr stark zersplittert ist, d.h., dass es eine größere Anzahl von Wettbewerbern gibt, die jedoch nur über jeweils geringe Marktanteile verfügen.

Sowohl die Marktanteile als auch deren Entwicklung sprechen nicht dafür, dass es auf dem vorliegenden Markt eine Tendenz zu wirksamem Wettbewerb gibt.

### **2. Marktstruktur**

Der Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz ist zunehmend von Pauschaltarifen geprägt, die häufig neben einem Schmalbandanschluss bereits einen DSL-Anschluss sowie eine Flatrate für Verbindungen in inländische Festnetze und eine Internetflatrate enthalten. Bei einer Reihe von Wettbewerbern gibt es neben den Inklusivpaketen auch Anschlusspake-

<sup>99</sup> Siehe dazu vorstehende Ausführungen unter Punkt I.

<sup>100</sup> Für die genaue Marktanteile und deren Entwicklung sowie zur Berechnungsweise siehe nachfolgend in Kapitel J.I.

te mit modularem Charakter, bei denen der Kunde entscheiden kann, welche weiteren Bestandteile (Flatrates, Filmpakete, Sicherheitssoftware usw.) er zusätzlich vom Anbieter beziehen will.

Es ist davon auszugehen, dass sich dieser Trend weiter fortsetzen und sogar noch verstärken wird. Die Endkunden bevorzugen Paketangebote, weil sie hier für sich die günstigste Option sehen und im Übrigen eine Kostenkontrolle haben. Sofern sie außerhalb ihres Paketes keine weiteren Leistungen beanspruchen, kommen außer den monatlichen pauschalen Entgelten keine weiteren Kosten auf sie zu.

Es ist davon auszugehen, dass es sich bei den Kunden, die mit ihrem Anschluss von der DT AG zu einem der Wettbewerber gewechselt sind, vielfach um solche Kunden handelt, die bislang bereits in größerem Umfang ihren Bedarf an Telefonverbindungen über Call-by-Call anderer Anbieter gedeckt haben. Dies belegt der signifikante Rückgang an Verbindungen über Call-by-Call.<sup>101</sup> Diese Endkunden dürften – auch aufgrund der ständig wechselnden Call-by-Call-Tarife – besser informiert sein und wegen ihrer Erfahrungen eine größere Wechselbereitschaft aufweisen als Endkunden, die bislang ausschließlich über die DT AG telefoniert haben.

Daher ist fraglich, ob der Trend der Marktverluste der DT AG in gleichem Maße anhält. Dazu müsste es den Wettbewerbern gelingen, auch unter denjenigen Endkunden neue Kunden zu gewinnen, die eine niedrige Wechselbereitschaft aufweisen und/oder bisher keine Erfahrungen mit Angeboten von Wettbewerbern haben. Diese Endkunden stellen eine große Gruppe dar. So wurde in einer Studie der Europäischen Kommission aus dem Jahr 2006 Festnetznutzern die Frage gestellt, ob sie in den vergangenen zwei Jahren versucht oder überlegt hätten, ihren Festnetzanbieter zu wechseln. Dies wurde von 59 % mit der Begründung verneint, dass sie es nicht versucht hätten, weil sie kein Interesse an einem Wechsel hätten, und von 14 % mit der Begründung, dass sie es nicht versucht hätten, weil es zu schwierig sein könnte.<sup>102</sup>

Inzwischen bietet aber auch die DT AG ihre Endkunden zunehmend Komplettangebote und zubuchbare Optionen an. Da die Wettbewerber gerade mit solchen Paketen versuchen, neue Kunden für sich zu gewinnen, dürfte dies für sie zunehmend schwieriger werden. Die DT AG hat eine bessere Ausgangsposition, da sie über die größte Kundendatenbasis verfügt und somit auch nach Nutzungsprofilen ihre Kunden gezielt ansprechen und auf neue Tarife umstellen kann. Zudem hat sie als einziger Anbieter die Möglichkeit, ihrem großen Endkundenstamm Angebote über die Telefonrechnung zu machen, so dass die Kosten für diese Werbemaßnahme vergleichsweise gering sind.

Für alle auf dem Markt vertretenen Anbieter muss berücksichtigt werden, dass derzeit fast alle Vertragsmodelle sowohl der Wettbewerber als auch der DT AG für Neukunden oder Bestandskunden mit Vertragsänderung eine Laufzeit von 24 Monaten haben. Je mehr Kunden von einem Standardanschluss der DT AG mit einer Kündigungsfrist von 6 Werktagen in einen anderen Vertrag mit einer 24monatigen Laufzeit wechseln, desto geringer wird im weiteren Verlauf des Beurteilungszeitraums die Zahl der Kunden, die ihren Anschlussanbieter wechseln können, zumal häufig schon bei geringen Vertragsänderungen (z.B. einem Umzug) die Laufzeit um weitere 24 Monate verlängert wird.

Daher kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Verluste der DT AG bei den Schmalband-Anschlusskunden in gleicher Weise oder gar beschleunigt fortsetzen.

**Insgesamt ist daher auf dem vorliegenden Markt nicht von einer Tendenz zu wirksamem Wettbewerb auszugehen.**

<sup>101</sup> Vgl. Bundesnetzagentur, Jahresbericht 2007, S. 80.

<sup>102</sup> Vgl. Eurostat, Statistical Books, Consumers in Europe – Facts and figures on services of general interest, 2007, S. 111.

### **III. Dem Marktversagen kann nicht allein durch die Anwendung des allgemeinen Wettbewerbsrechts begegnet werden**

Bei der Entscheidung, ob ein Markt für eine Vorabregulierung in Betracht kommt, ist abschließend zu prüfen, ob das Marktversagen allein durch Anwendung des allgemeinen Wettbewerbsrechts behoben werden kann.

In den Erwägungsgründen zur neuen Empfehlung 2007/879/EG führt die Kommission aus, dass wettbewerbsrechtliche Eingriffe gewöhnlich dann nicht ausreichen, wenn umfassende Durchsetzungsmaßnahmen zur Behebung eines Marktversagens erforderlich sind oder wenn häufig oder schnell eingegriffen werden muss.<sup>103</sup> Die Kommission hatte dazu auch schon in ihrem Explanatory Memorandum zur Märkte-Empfehlung 2003/311/EG, S. 11 erläutert, dass eine Vorabregulierung „eine angemessene Ergänzung zum Wettbewerbsrecht darstellen [kann], [...] wenn bei einer Maßnahme zur Behebung eines Marktversagens zahlreiche Anforderungen erfüllt sein müssen (zum Beispiel detaillierte Buchhaltung für Regulierungszwecke, Kostenermittlung, Überwachung der Bedingungen einschließlich technischer Parameter u.a.) oder wenn ein häufiges und/oder frühzeitiges Einschreiten unerlässlich bzw. die Gewährleistung der Rechtssicherheit vorrangig ist. In der Praxis sollten sich die NRB mit ihren Wettbewerbsbehörden abstimmen und deren Standpunkt berücksichtigen, wenn sie entscheiden, ob sich der Einsatz zusätzlicher rechtlicher Instrumente empfiehlt oder die Instrumente des Wettbewerbsrechts ausreichen.“

Im Gegensatz zum sektorspezifischen Regulierungsrecht geht das allgemeine Wettbewerbsrecht (GWB) davon aus, dass der Marktbeherrschung mit der Offenhaltung der Märkte begegnet werden kann, die durch lediglich punktuell eingeschritten gegen temporär missbräuchliches Verhalten erfolgen kann. Sektorspezifische Regulierung ist darauf ausgerichtet, eine strukturell vorhandene Gefährdung anzugehen, Wettbewerb in Netzindustrien zu schaffen und zielt vornehmlich auf eine Verhinderung von zukünftigen wettbewerblichen Fehlentwicklungen hin. An dieser Struktur orientiert sich konsequenterweise auch die Ausgestaltung des jeweiligen Instrumentariums. Sowohl die Zugangs- als auch die Entgeltregulierung ist daher durch eine unterschiedliche Eingriffstiefe gekennzeichnet. Insofern ist es insbesondere im Rahmen des dritten Kriteriums notwendig, eine Risikoabwägung zu treffen zwischen der Schwere des Eingriffs in Unternehmenseigentum und Unternehmensfreiheit einerseits und der Ermöglichung bzw. Sicherstellung wirksamen Wettbewerbs durch Regulierung andererseits.

Wie die Erfahrung mit dem Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten gezeigt hat, sind auf dem vorliegend untersuchten Markt die Regeln des allgemeinen Wettbewerbsrechts nicht ausreichend. Auch bei dieser Prüfung wird ein modifizierter Greenfield-Ansatz zugrunde gelegt. Es werden diejenigen Regulierungsmaßnahmen ausgeblendet, die der DT AG aufgrund der beträchtlichen Marktmacht für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten im Rahmen der Regulierungsverfügung auferlegt worden sind.

Der Anschlussmarkt ist einer der wichtigsten Endkundenmärkte, weil der Endkunde über den Anschluss Zugang zum öffentlichen Telefonnetz erhält. Für einen Anbieter von Anschlüssen bedeutet dies, dass er bei Abschluss einer vertraglichen Beziehung im Hinblick auf einen Endkundenanschluss sich zusätzlich die Möglichkeit eröffnet, diesem Endkunden weitere Telekommunikationsleistungen sowie andere Leistungen anzubieten. Endkunden anderer Anbieter hingegen können sie keine weiteren Leistungen anbieten. Daher ist davon auszugehen, dass es im Interesse eines Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht liegen muss, die Endkunden und dabei insbesondere seine Bestandskunden möglichst weiterhin an sich zu binden, um so auch auf anderen Märkten seine Position zu festigen bzw. ggf. sogar

---

<sup>103</sup> Erwägungsgrund Nr. 13 der Empfehlung 2007/879/EG, ABl. L 344 vom 28.12.2007, S. 67.

beträchtliche Marktmacht auf bereits wettbewerbliche Märkte (insbesondere die Verbindungsmärkte) zu übertragen.

Dies könnte dazu führen, dass die DT AG mit einer Dumpingpreisstrategie versuchen könnte, andere Wettbewerber vom Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefondienst zu verdrängen oder von einem Markteintritt abzuschrecken. Dabei könnte sie auch insbesondere die Preise für Anschlüsse so niedrig legen, dass es zu Preis-Kosten-Scheren kommen könnte. Angesichts ihrer einzigartigen Position auf dem Anschlussmarkt und der finanziellen Möglichkeiten könnte die DT AG eine solche Strategie lange genug durchhalten, um zumindest kleinere Anbieter vom Markt zu verdrängen.

Gleichzeitig könnte die DT AG so auch ihre auf dem vorliegenden Markt bestehende beträchtliche Marktmacht auf andere Endkundenmärkte, insbesondere auf die Verbindungsmärkte und den Markt für breitbandige Anschlüsse, durch Bündelprodukte übertragen. Diese Gefahr ist besonders groß, da derzeit die Kundenpräferenzen eindeutig bei Komplettangeboten liegen. So könnte die DT AG solche Inklusivpakete mit DSL-Anschlüssen und Flatrates für Verbindungen zu Dumpingkonditionen anbieten, die von den anderen Marktteilnehmern nicht nachgebildet werden könnten. Gleichzeitig käme es durch die neue i.d.R. 24monatige Laufzeit dazu, dass die Endkunden auch auf den nach derzeitigem Stand wettbewerblichen Verbindungsmärkten dem Kundenpotenzial für geraume Zeit entzogen wären.

In diesem Zusammenhang gibt es z.B. wesentliche Unterschiede zwischen der Entgeltregulierung nach dem TKG und der Prüfung des angemessenen Preises bzw. der Preismissbrauchsaufsicht nach GWB. Denn die Entgeltregulierung gemäß TKG ist durch eine strikte Preiskontrolle geprägt, hingegen wird die Preismissbrauchsaufsicht des Kartellamtes vorwiegend unter Anwendung eines mildereren Missbrauchmaßstabs durchgeführt. Diese Unterschiede sind zwar vornehmlich für den Vorleistungsbereich relevant, aber auch im Endkundenbereich von Bedeutung.

Die vorliegend im Zentrum stehenden Endkundenmärkte werden derzeit von der Bundesnetzagentur ex-post nach § 28 TKG in Bezug auf missbräuchliches Verhalten bei der Forderung und Vereinbarung von Entgelten kontrolliert. Eine Entgeltgenehmigung findet nicht statt. Dennoch sind die zunächst identisch erscheinenden Eingriffsbefugnisse letztlich nicht gleichzusetzen.

Soweit der Bundesnetzagentur bei der nachträglichen Regulierung von Entgelten eine Überprüfung nach dem Vergleichsmarktprinzip entsprechend § 35 Abs. 1 Nr. 1 TKG nicht möglich ist, kann sie nämlich gemäß § 38 Abs. 2 S. 3 TKG auch nach § 33 TKG auf Kostenunterlagen rekurren. Typischerweise wird dies insbesondere bei der Prüfung missbräuchlicher Preisabschläge bzw. etwaiger Preis-Kosten-Scheren der Fall sein, da eine Bezugnahme auf vergleichbare, dem Wettbewerb geöffnete Märkte regelmäßig ausscheidet. Denn zum einen existieren – eine bundesweite Marktabgrenzung unterstellt - grundsätzlich keine *nationalen* Vergleichsmärkte (und eine Vergleichsbetrachtung mit wettbewerblichen Angeboten auf demselben nationalen Markt scheidet aufgrund der bestehenden Interdependenzen zwischen den Tarifen des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht und seiner Wettbewerber ebenfalls aus). Zum anderen ist üblicherweise aber auch kaum auf internationale Vergleichsmärkte abzustellen, da die Kalkulation der Kostenseite typischerweise auf regulierten Vorleistungsprodukten basiert, die sich wiederum zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten teils erheblich unterscheiden.

Weiterhin ist ein Unterschied die für die sektorspezifische Missbrauchsaufsicht mögliche und tatsächlich bisher auferlegte Ergänzung um eine Offenkundigkeitsprüfung im Rahmen der Anzeigepflicht, mit der missbräuchliche Entgelte noch vor der Markteinführung untersagt werden können, so dass sie erst gar keine wettbewerbs- und kundenschädigende Wirkung entfalten können. Insofern umfasst eine um eine Offenkundigkeitsprüfung ergänzte ex-post-Kontrolle nach TKG im Gegensatz zur allgemeinen Missbrauchsaufsicht auch eine Ex-ante-

Eingriffsmöglichkeit. Diese frühzeitigere Eingriffsbefugnis geht auch mit einer deutlich stärkeren disziplinierenden Wirkung im Vorfeld einher.

Ferner ist es der Bundesnetzagentur möglich, auf der Grundlage der bestehenden Marktanalyse kurzfristig von einer Ex-post-Entgeltregulierung auf eine Ex-ante-Entgeltregulierung umzustellen, sofern sich herausstellt, dass die Ex-post-Regulierung nicht ausreichend ist, um die festgestellten Wettbewerbsprobleme zu beheben.

Sofern Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren gemäß §§ 10 ff durchgeführt worden sind, ermöglicht das TKG der Bundesnetzagentur i.d.R. ein schnelleres Einschreiten zu einem frühen Zeitpunkt. Besonders bei den einer dynamischen Entwicklung unterworfenen Telekommunikationsmärkten muss gefragt werden, ob reaktive Maßnahmen gegen Missbrauchspraktiken allein schon wegen ihres späten Wirkens unzureichend sind.<sup>104</sup> Dies gilt umso mehr, wenn man die erhebliche Dauer gerichtlicher Rechtsschutzverfahren berücksichtigt, während derer jedenfalls de facto meist auf die Durchsetzung einer Missbrauchsverfügung verzichtet wird.<sup>105</sup> Das birgt die Gefahr, dass ein Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht im Fall von Verdrängungspreisen finanzschwächere Unternehmen bis zum Ausgang der Verfahren vom Markt verdrängen kann.

Zudem könnte die DT AG auch ihre beträchtliche Marktmacht auf die Verbindungsmärkte übertragen, indem sie die Betreiber(vor)auswahl, zu der sie bei beträchtlicher Marktmacht auf dem hier betrachteten sachlich relevanten Markt verpflichtet werden kann, nicht mehr anbieten würde. Da sie durch diese Verpflichtung anderen Wettbewerbern die Möglichkeit eröffnet, ihren Anschlusskunden Verbindungsleistungen anzubieten, kann ein solches (freiwilliges) Angebot generell nicht in ihrem Interesse liegen. Das Nichtangebot würde eine Vielzahl von Wettbewerbern von den Verbindungsmärkten ausschließen. Auch wenn die Bedeutung der Betreiber(vor)auswahl im Betrachtungszeitraum zurückgegangen ist, hat sie nach wie vor ihre Bedeutung: So hätte z.B. die DT AG in Gebieten, in denen sie der einzige Anbieter von Anschlüssen ist, ein faktisches Monopol bei den Verbindungsleistungen, da die Endkunden keine Möglichkeit hätten, zumindest für die Verbindungsleistungen einen anderen Anbieter auszuwählen.

Dass die DT AG die Betreiber(vor)auswahl ohne Verpflichtung tatsächlich nicht mehr anbieten würde, kann man bereits daraus schließen, **[BuG]**.

Auch bei dem derzeit von der DT AG angebotenen „Business Access IP“ wird eine Betreiber(vor)auswahl nicht eingeräumt. Ohne Regulierung ist daher davon auszugehen, dass die DT AG alleine durch die Migration ihrer Kunden auf Komplettanschlüsse die Betreiber(vor)auswahl faktisch ausschließen könnte und auch würde.

Aus dem gleichen Grund kann die DT AG auch generell kein Interesse haben, Wettbewerbern Anschlussresale zu gewähren. Anschlussresale als Verpflichtung für den sachlich relevanten Markt würde die Marktzutrittsschranken für Wettbewerber weiter senken, so dass das Angebot von Anschlüssen (und damit auch von Komplettpaketen) mit geringeren Investitionen möglich wäre.

Insgesamt zeigt sich, dass die Sicherstellung des Wettbewerbs für den hier betrachteten Markt nur durch regulatorische, d.h. präventiv wettbewerbsfördernde Interventionen möglich ist. Denn besteht wie im vorliegenden Falle die Möglichkeit einer beträchtlichen Marktmacht wie auch der Übertragung beträchtlicher Marktmacht auf weitere Telekommunikationsmärkte durch das etablierte Unternehmen DT AG, das nicht nur in konkreten Einzelfällen, sondern generell kein besonderes Interesse an Wettbewerb auf dem vorliegenden sachlich relevanten Markt sowie an der Gewährung der Betreiber(vor)auswahl (sowie ggf. des Anschlussre-

---

<sup>104</sup> Schütz, Beck'scher TKG Kommentar, 3. Auflage, § 10, Rn. 22.

<sup>105</sup> S. Fn. 92.

sales) haben kann, ist allein ein punktuell eingreifen in einzelfallbezogenen Verfahren, wie es das allgemeine Wettbewerbsrecht vorsieht, nicht ausreichend. Erforderlich sind wesentlich detailliertere Befugnisse zur Vornahme positiver Regelungen, fortlaufende Überwachung und häufiges Einschreiten. Dazu gehören insbesondere die Verhinderung von Dumpingpreisen und Preis-Kosten-Scheren für Anschlüsse bzw. für auf Anschlüssen basierenden Komplettpakete wie auch die Sicherstellung der Betreiber(vor)auswahl (und ggf. des Anschlussresales) durch die DT AG.

**Eine permanente Sicherstellung des Wettbewerbs sowohl auf dem Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz als auch auf den Verbindungsmärkten für Endkunden ist daher allein über eine wettbewerbssichernde allgemeine Wettbewerbsaufsicht nicht zu erreichen. Erforderlich ist eine regulatorische, d.h. präventiv wettbewerbsfördernde Intervention.**

#### **IV. Ergebnis**

Für den vorliegenden Markt sind alle drei Kriterien kumulativ erfüllt. Daher ist der Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefondienst weiterhin regulierungsbedürftig. In der nachfolgenden Analyse wird geprüft, ob die DT AG auf dem regulierungsbedürftigen Markt weiterhin über beträchtliche Marktmacht verfügt.

## J. Prüfung der beträchtlichen Marktmacht

Im Rahmen der Festlegung der nach § 10 für eine Regulierung nach dem 2. Teil des TKG in Betracht kommenden Märkte prüft die Regulierungsbehörde gemäß § 11 Abs. 1 S. 1 TKG, ob auf dem regulierungsbedürftigen Markt wirksamer Wettbewerb besteht.

Wirksamer Wettbewerb besteht nach § 11 Abs. 1 S. 2 TKG nicht, wenn ein oder mehrere Unternehmen auf diesem Markt über beträchtliche Marktmacht verfügen. Ein Unternehmen gilt als Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht, wenn es entweder allein oder gemeinsam mit anderen eine der Beherrschung gleichkommende Stellung einnimmt, das heißt eine wirtschaftliche starke Stellung, die es ihm gestattet, sich in beträchtlichem Umfang unabhängig von Wettbewerbern und Endkunden zu verhalten, § 11 Abs. 1 S. 3 TKG. Die Regulierungsbehörde berücksichtigt dabei weitestgehend die von der Kommission aufgestellten Kriterien, niedergelegt in den Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach Art. 15 Abs. 2 Rahmenrichtlinie, § 11 Abs. 1 S. 4 TKG.

Die Würdigung, inwiefern beträchtliche Marktmacht besteht, beruht auf einer vorausschauenden Marktanalyse, die sich auf die bestehenden Marktverhältnisse stützt. Beträchtliche Marktmacht kann anhand einer Reihe von Kriterien festgestellt werden, die in einer Gesamtschau zu bewerten sind.<sup>106</sup> Dabei steht der Bundesnetzagentur ein Beurteilungsspielraum zu.<sup>107</sup> Die Unerlässlichkeit einer wertenden Gesamtschau ergibt sich daraus, dass es eine „umfassend ausgearbeitete Theorie der Wettbewerbsvoraussetzungen, die vom Vorliegen bestimmter Umstände einen zwingenden Schluss auf Unternehmensverhalten zuließe, bis heute nicht gibt und angesichts der netzartigen Verkoppelung sämtlicher Zustands- und Kontrollvariablen für Unternehmen vielleicht nie geben wird.“<sup>108</sup> Die einzelnen relevanten Faktoren können thematisch als Ausdruck der Marktstruktur, der Unternehmensstruktur oder des Marktverhaltens einsortiert werden.<sup>109</sup>

Im Folgenden wird nunmehr die konkrete Untersuchung des unter H. abgegrenzten Marktes vorgenommen.

## I. Marktanteile

Ein wichtiges Kriterium der Marktbeherrschungsprüfung sind die Marktanteile der auf dem jeweils untersuchten Markt tätigen Unternehmen.<sup>110</sup> Marktanteile werden oftmals als Markt-machtindikator verwendet, da sie am deutlichsten Erfolg und Leistungsfähigkeit eines Unternehmens ausweisen;<sup>111</sup> in ihnen schlägt sich der Erfolg oder Misserfolg in den wettbewerblichen Auseinandersetzungen signifikant nieder.<sup>112</sup> Ein hoher Marktanteil allein bedeutet aber einerseits noch nicht, dass das betreffende Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügt. Andererseits ist auch nicht zwingend auszuschließen, dass ein Unternehmen ohne hohen Marktanteil eine beherrschende Stellung einnimmt.<sup>113</sup>

<sup>106</sup> Leitlinien, Rn. 75 und 79.

<sup>107</sup> Das BVerwG hat im Urteil vom 02.04.2008, Rs. 6 C 14.07 auf S. 7 f festgestellt, dass sich der in § 10 Abs. 2 Satz 2 TKG normierte Beurteilungsspielraum auch auf die von der Bundesnetzagentur vorzunehmende Marktanalyse erstreckt.

<sup>108</sup> So Möschel, in: Immenga/Mestmäcker, GWB, 2001, § 19 Rn. 54 m.w.N. zum – im Gegensatz zu Artikel 82 EG-Vertrag – sogar einen konkreten Kriterienkatalog enthaltenden § 19 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 GWB.

<sup>109</sup> Vergleiche Dirksen, in: Langen/Bunte, Kartellrecht, 2001, Art. 82 Rn. 37.

<sup>110</sup> Vgl. die Leitlinien, Rn. 75.

<sup>111</sup> Siehe Dirksen in: Langen/Bunte, KartellR, Band 1, 9. Auflage, Art. 82, Rn. 42.

<sup>112</sup> Vgl. Möschel in: Immenga/Mestmäcker, GWB, 3. Auflage, § 19 Rn. 59.

<sup>113</sup> Siehe die Leitlinien, Rn. 75.

Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften liefern besonders hohe Marktanteile (über 50 %) ohne weiteres, von außergewöhnlichen Umständen abgesehen, den Beweis für das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung.<sup>114</sup> Nach der Rechtsprechung des EuGH befindet sich nämlich ein Unternehmen, das während einer längeren Zeit einen besonders hohen Marktanteil innehat, allein durch den Umfang seiner Produktion und seines Angebots in einer Position der Stärke, „die es zu einem nicht zu übergehenden Geschäftspartner macht und ihm bereits deswegen, jedenfalls während relativ langer Zeit, die Unabhängigkeit des Verhaltens sichert, die für eine beherrschende Stellung kennzeichnend ist; die Inhaber von erheblich geringeren Anteilen wären nicht in der Lage, kurzfristig die Nachfrager zu befriedigen, die sich vom Marktführer abwenden wollte“.<sup>115</sup>

Wie auch die EU-Kommission betont, ist bei der Berechnung der Marktgröße und der Marktanteile sowohl der mengen- als auch der wertmäßig berechnete Umsatz eine nützliche Information. Bei Massenprodukten sind Mengenangaben zu bevorzugen, bei differenzierten Produkten sollte der wertmäßige Umsatz und der damit verbundene Marktanteil herangezogen werden, da er die relative Marktstellung und –macht der einzelnen Anbieter besser widerspiegelt.<sup>116</sup>

Dieses deckt sich außerdem mit der Rechtsprechung zu § 19 GWB. Die Berechnung nach der Menge ist dann geboten, wenn keine großen Preisunterschiede bestehen, so dass Mengen- und Wertanteil nicht weit auseinanderfallen. Die Berechnung nach den Umsatzerlösen ist vor allem dann notwendig, wenn in dem relevanten Markt gleichartige Erzeugnisse mit sehr unterschiedlichen Abmessungen, gleichartige Waren unterschiedlicher Qualität oder unterschiedlicher Nutzungsdauer einbezogen werden. Hier muss die Berechnung auf Umsatzbasis den Fehler ausgleichen, der durch eine Gleichsetzung von Waren mit erheblich unterschiedlichem Wert entstehen würde.<sup>117</sup> Diese Rechtsprechung ist ohne weiteres auf die Anwendung des europäischen Kartellrechts übertragbar, da die der Rechtsprechung zu Grunde liegende ökonomische Rationalität in beiden Fällen gilt.

Auch wenn aus den vorstehenden Gründen die Marktanteile nach Umsatzerlösen entscheidend sind, betrachtet die vorliegende Untersuchung für ein abgerundetes Bild die Marktanteile nicht nur nach den Umsatzerlösen, sondern auch nach dem Absatz.

Dabei werden ausschließlich die Außenumsätze (und –absätze) der Unternehmen betrachtet. Der Anteil der Innenumsätze (und –absätze) an den Gesamtumsätzen für die hier betrachteten Anschlussleistungen war unbedeutend und konnte daher bereits von den Unternehmen oft nicht erfasst werden.

Für die Berechnungen wurden die Umsätze und Absätze der Unternehmen der DT AG und der Versatel jeweils zusammengefasst.

Für 2005 ergibt sich ein errechnetes Marktvolumen der reinen Anschlussersätze (ohne sonstige Bestandteile aus Optionstarifen) – gemessen in Umsatzerlösen – in Höhe von **[BuG]** €, für 2006 in Höhe von **[BuG]** € und für das 1. Halbjahr 2007 in Höhe von **[BuG]** €. Für die DT AG ergibt sich für die entsprechenden Zeiträume jeweils ein Marktanteil von **[BuG]** %, **[BuG]** % bzw. **[BuG]** %.

<sup>114</sup> Vgl. Leitlinien, Rn. 75 m. w. N. Diese Rechtsprechung wird in der Literatur zum Teil kritisiert; vgl. beispielsweise, Korah, EC Competition Law and Practice, 1997, S. 91 unter Verweis auf den britischen Fall „Cigarette Filter Rods“. Die Europäische Entscheidungspraxis scheint diese Kritik an der herausragenden Rolle von Marktanteilen bereits zu berücksichtigen. So heißt es etwa in Fußnote 78 der Leitlinien: „Große Marktanteile sind jedoch nur dann als genauer Gradmesser für Marktmacht anzusehen, wenn die Konkurrenten ihre Produktion oder ihre Leistungen nicht in ausreichendem Umfang erhöhen könnten, um den durch die Preiserhöhung des Konkurrenten bedingten Nachfrageumschwung zu decken.“

<sup>115</sup> EuGH-Urteil vom 13. Februar 1979 in der Rechtssache 85/76, *Hoffmann-La Roche ./. Kommission*, Slg. 1979, S. 461 Rn. 41.

<sup>116</sup> Vgl. Leitlinien, Rn. 76.

<sup>117</sup> Vgl. Langen/Bunte, a.a.O., Art 19 GWB Rn. 69-70.

Das erste Auskunftsersuchen hat mindestens 95 % der auf dem Markt tätigen Unternehmen erfasst. Da zusätzlich sowohl die größten Kabelnetzbetreiber als auch Unternehmen hinzugekommen sind, die für die Verbindungen in inländische Fest- und Mobilfunknetze erfasst worden sind, ist davon auszugehen, dass der Anteil höher liegt. Zudem ist die Fluktuation auf dem Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz wesentlich geringer als auf den Verbindungsendkundenmärkten. Daher wird eine Schätzung von 5 Prozentpunkten vorgenommen, durch die sichergestellt ist, dass alle auf dem Markt tätigen Unternehmen erfasst sind. Es wird unterstellt, dass die dort bisher errechneten Marktvolumina insgesamt nur jeweils 95 % des tatsächlichen anzunehmenden Gesamtmarktvolumens (nicht der Schätzung) betragen haben.

Die Schätzgröße von 5 Prozentpunkten fällt für den Anschlussmarkt dieses Mal deutlich höher aus als bei der letzten Marktanalyse, bei der nur eine Schätzung von einem Prozentpunkt vorgenommen wurde. Dies ist darauf zurückzuführen, dass nicht alle auf dem Markt tätigen Unternehmen erfasst worden sind.

Die Berechnung erfolgt hier beispielhaft für die Umsatzerlöse für das Jahr 2005. Aus den vorliegenden Angaben ergibt sich ein Gesamtumsatz in Höhe von **[BuG] €**. Aufgrund der oben dargestellten Ausführungen wird davon ausgegangen, dass vom Gesamtmarktvolumen (inkl. Schätzungen) fünf Prozentpunkte nicht bekannt sind. Dementsprechend erfolgt die Berechnung des Gesamtmarktvolumens (inkl. Schätzungen) wie folgt: Die **[BuG] €** stellen 95 % des Gesamtmarktvolumens (inkl. Schätzungen) dar. Um 100 % des Gesamtmarktvolumens (inkl. Schätzungen) zu erhalten, müssen zunächst die fehlenden fünf Prozentpunkte berechnet werden. Dies geschieht folgendermaßen: Um 1 % des Gesamtmarktvolumens zu erhalten, wird **[BuG] €** durch 95 dividiert. Es ergibt sich ein Betrag von **[BuG] € 5 %** sind demnach **[BuG] €**. Das Gesamtmarktvolumen entspricht demnach **[BuG] € plus [BuG] €, also [BuG] €**.

Es ergibt sich dann – unter der Berücksichtigung der vorher genannten Schätzung – ein erhöhtes Marktvolumen – gemessen in Umsatzerlösen – für 2005 in Höhe von **[BuG] €**, für 2006 in Höhe von **[BuG] €** und für das 1. Halbjahr 2007 in Höhe von **[BuG] €**. Für die DT AG ergibt sich für 2005 ein Marktanteil von **[BuG] %**, für 2006 in Höhe von **[BuG] %** und für das 1. Halbjahr 2007 in Höhe von **[BuG] %**. Die wichtigsten Wettbewerber waren **[BuG]** mit jeweils **[BuG] %**, **[BuG] %** bzw. **[BuG] %** und **[BuG]** mit jeweils **[BuG] %**, **[BuG] %** bzw. **[BuG] %**. Alle weiteren Wettbewerber blieben auch 2007 deutlich unter **[BuG] %** Marktanteil.

Tabelle: Anschlüsse Außenumsatz  
**[BuG]**

Es zeigt sich, dass die Marktanteile der DT AG nach Umsätzen im betrachteten Zeitraum **[BuG]** sind. Dies zeigt sich auch in den relativen Marktanteilen: So beträgt der Abstand zum größten Wettbewerber über den gesamten Zeitraum mindestens **[BuG]** Prozentpunkte. Der Marktanteil betrug somit im 1. Halbjahr 2007 mehr als das **[BuG]**fache des größten Wettbewerbers. Keinem der Wettbewerber ist es also gelungen, im betrachteten Zeitraum eine Marktposition aufzubauen, die die DT AG in ihrem Verhalten einschränken könnte. Selbst **[BuG]** als der größte Wettbewerber hat im 1. Halbjahr 2007 einen Marktanteil von weniger als **[BuG] %** gehabt.

Für 2005 ergibt sich ein errechnetes Marktvolumen – gemessen in Anschlüssen – in Höhe von **[BuG]** Anschlüssen, für 2006 in Höhe von **[BuG]** Anschlüssen und das 1. Halbjahr 2007 in Höhe von **[BuG]** Anschlüssen. Für die DT AG ergibt sich für die entsprechenden Zeiträume jeweils ein Marktanteil von **[BuG] %**, **[BuG] %** bzw. **[BuG] %**.

Es ergibt sich dann – unter der Berücksichtigung der vorher genannten Schätzung – ein erhöhtes Marktvolumen – gemessen in Anschlüssen – für 2005 in Höhe von **[BuG]** Anschlüssen, für 2006 in Höhe von **[BuG]** Anschlüssen und für das 1. Halbjahr 2007 in Höhe von **[BuG]** Anschlüssen. Für die DT AG ergibt sich für 2005 ein Marktanteil von **[BuG]** %, für 2006 in Höhe von **[BuG]** % und für das 1. Halbjahr 2007 in Höhe von **[BuG]** %. Die wichtigsten Wettbewerber waren **[BuG]** mit jeweils **[BuG]** %, **[BuG]** % bzw. **[BuG]** %, **[BuG]** mit jeweils **[BuG]** %, **[BuG]** % bzw. **[BuG]** % und **[BuG]** mit **[BuG]** %, **[BuG]** % bzw. **[BuG]** %. Alle weiteren Wettbewerber blieben auch im 1. Halbjahr 2007 unter **[BuG]** % Marktanteil.

#### Tabelle Anschlüsse Außenabsatz **[BuG]**

Auch bei den Absätzen sind die Marktanteile der DT AG im betrachteten Zeitraum **[BuG]**. Sie hat damit auch bei den Absätzen weiterhin eine überragende Marktposition. Der Abstand zum größten Wettbewerber beträgt über den gesamten Zeitraum mindestens **[BuG]** Prozentpunkte. Der Marktanteil betrug somit im 1. Halbjahr 2007 fast das **[BuG]**fache des größten Wettbewerbers. Keinem der Wettbewerber ist es also gelungen, im betrachteten Zeitraum eine Marktposition aufzubauen, die die DT AG in ihrem Verhalten einschränken könnte. Selbst **[BuG]** als der größte Wettbewerber hat im 1. Halbjahr 2007 lediglich einen Marktanteil von knapp **[BuG]** % gehabt.

Die hohen Marktanteile und die daraus folgende überragende Marktposition sind bereits ein starkes Indiz dafür, dass die DT AG sich in erheblichem Maße unabhängig von den Wettbewerbern und den Endkunden verhalten kann. Auch in einer dynamischen Betrachtung ist nicht davon auszugehen, dass sich die Marktanteile der DT AG in den nächsten zwei Jahren spürbar verringern werden bzw. auch nur einer der Wettbewerber eine solche Position erlangen könnte, ausreichend stark ist, um die DT AG in ihrem Verhalten einzuschränken.

Keinem der Wettbewerber ist es gelungen, seinen Marktanteil bei den Zugängen zum öffentlichen Telefondienst so weit zu steigern, dass er damit die Position der DT AG auch nur geringfügig einschränken könnte. Insgesamt ist der Restmarkt stark zersplittert. Auch der größte Wettbewerber hat kaum mehr als einen Nischenanteil. Daher wäre selbst bei einer Intensivierung des Wettbewerbs nicht davon auszugehen, dass er innerhalb des Beurteilungszeitraums eine Position erlangen könnte, mit der er den Spielraum der DT AG auch nur beschränken könnte.

## II. Kontrolle über nicht leicht zu duplizierende Infrastruktur/vertikale Integration

Die DT AG ist ein vollständig vertikal integriertes Unternehmen und verfügt als einziger Telekommunikationsanbieter in Deutschland über ein flächendeckendes Festnetz, das sich im Anschlussbereich bis zu nahezu jedem Haushalt erstreckt und den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz ermöglicht. Als einziger Festnetzanbieter ist die DT AG daher in der Lage, ihren Endkunden Anschlüsse fast ausschließlich auf der Basis eigener Infrastruktur anzubieten.

Eine solche Infrastruktur bundesweit zu duplizieren, ist für andere Anbieter selbst mittelfristig nicht möglich und auch nicht wirtschaftlich sinnvoll. Sofern andere Festnetzbetreiber eigene Vorleistungsinfrastruktur aufbauen, geschieht dies entweder durch Erschließung der Hauptverteiler (und Anmietung des Zugangs zur TAL bei der DT AG) oder aber bei Erschließung der einzelnen Haushalte/Unternehmen lediglich regional begrenzt. Zumindest im Hinblick auf die Haushalte ist aber der entscheidende Grund für den Ausbau i.d.R. nicht die Bereitstellung des Zugangs zum öffentlichen Telefonnetz, sondern das Angebot von (hochwertigen) Breitbandinternetdiensten. Der Zugang zum öffentlichen Telefonnetz ist in solchen Fällen nur ein Nebenprodukt, das alleine nicht den Ausschlag für den Ausbau geben würde.

Auch die Breitbandkabelnetze stellen derzeit noch keine vergleichbare Infrastruktur dar. So haben hier die Kabelnetzbetreiber eine regionale Verbreitung. Vor allem waren und sind noch erhebliche Investitionen notwendig, um diese Kabelnetze rückkanalfähig zu machen. Von entscheidender Bedeutung ist allerdings, dass die großen Kabelnetzbetreiber anders als die DT AG teilweise nur indirekt auf Endkunden zurückgreifen können, da in Deutschland die Netzebene 4 nicht vollständig in der Hand der großen Kabelnetzbetreiber liegt (vgl. I.I).

**Die Kontrolle über die einzigartige Vorleistungsinfrastruktur sowie die damit zusammenhängende vertikale Integration der DT AG sprechen ebenfalls für beträchtliche Marktmacht.**

### **III. Leichter oder privilegierter Zugang zu Kapitalmärkten/finanzielle Ressourcen**

Zu den im Rahmen der Marktanalyse relevanten Kriterien zählt, wie im Anhang dargestellt, die Frage des im Vergleich zu anderen Wettbewerbern leichten oder privilegierten Zugangs zu Kapitalmärkten und die finanziellen Ressourcen.

Die Ermittlung der Finanzkraft eines Unternehmens sollte auch Verbindungen und Verflechtungen mit anderen Unternehmen, insbesondere die Zugehörigkeit zu einem multinationalen Konzern, berücksichtigen. Diese kann tendenziell die Marktposition eines Marktführers noch verstärken, weil dieser auf die gesamten Ressourcen des Unternehmens zurückgreifen kann.<sup>118</sup>

Der Möglichkeiten des Zugangs zu den Kapitalmärkten sowie die finanziellen Ressourcen lassen sich an den folgenden Zahlen der größeren Anbieter ablesen:

Der Konzernumsatz der DT AG belief sich im Jahr 2005 auf 56,6 Mrd. €, im Jahr 2006 auf 61,3 Mrd. € und im Jahr 2007 auf 62,5 Mrd. €. Davon entfielen jeweils 25,6 Mrd. €, 24,2 Mrd. € bzw. 22,7 Mrd. € auf die Festnetzsparte (derzeit T-Home und T-Systems) in Deutschland.

Kabel Baden-Württemberg hatte im Jahr 2005 einen Umsatz von 254,6 Mio. €, im Jahr 2006 von 288,8 Mio. € und im Jahr 2007 von 371 Mio. €.

Kabel Deutschland hatte im Jahr 2005 einen Umsatz von 1,0 Mrd. €, im Jahr 2006 von 1,1 Mrd. € und im Jahr 2007 von 1,1 Mrd. €.

NetCologne hatte im Jahr 2005 einen Unternehmensumsatz von 207,3 Mio. €, im Jahr 2006 von 245,3 Mio. € bzw. im Jahr 2007 von 286,5 Mio. €.

Telecom Italia verzeichnete einen Konzernumsatz von 29,9 Mrd. € im Jahr 2005, von 31,9 Mrd. € im Jahr 2006 bzw. 31,8 Mrd. € im Jahr 2007. Davon entfielen auf die Konzerntochter HanseNet Telekommunikation GmbH jeweils 296,0 Mio. €, 528 Mio. € bzw. 1,1 Mrd. €.

Der Umsatz der Unity-Media-Gruppe betrug im Jahr 2005 534,8 Mio. €, im Jahr 2006 558,2 Mio. €.

Der Gesamtumsatz der Versatel betrug im Jahr 2005 556,7 Mio. €, im Jahr 2006 589,0 Mio. € und im Jahr 2007 700,6 Mio. €.

---

<sup>118</sup> Vgl. EuGH, Rs. 322/81, Urteil vom 09.11.1983 – Michelin, Slg. 1983, 3461 (3511); Urteil vom 03.07.1991 – AKZO II, Slg. 1991 I, 3359 (3453); weitere Nachweise bei: Schröter, in: Schröter/Jakob/Mederer, Kommentar zum Europäischen Wettbewerbsrecht, Art. 82 Rn.114 (Fn. 479).

Die Vodafone Gruppe<sup>119</sup> hatte einen Konzernumsatz von 43,0 Mrd. € im Geschäftsjahr 2005/2006, von 45,9 Mrd. € im Geschäftsjahr 2006/2007 bzw. von 38,5 Mrd. € im Geschäftsjahr 2007/2008. Die zugehörige Arcor AG & Co. KG verzeichnete einen Umsatz von jeweils 1,8 Mrd. €, 2,1 Mrd. € bzw. 2,3 Mrd. €<sup>120</sup>.

Es zeigt sich, dass es neben der DT AG mit den Unternehmen Arcor und HanseNet und ihren Konzernobergesellschaften zumindest zwei weitere finanzstarke Wettbewerber gibt, die auf dem sachlich relevanten Markt vertreten sind.

Allerdings besitzt die DT AG in Deutschland die Kontrolle über eine einzigartige Infrastruktur (vgl. J.II). Um ein solches Netz auch nur in Teilen zu duplizieren, müssten die Wettbewerber der DT AG über eine erheblich stärkere Finanzkraft verfügen als die DT AG. Selbst für den Zugang zur TAL müssen von den Wettbewerbern noch erhebliche Investitionen zur Entbündelung der entsprechenden Hauptverteiler geleistet werden. Die DT AG hingegen hat für den Bereich des Zugangs zum öffentlichen Telefonnetz nur noch Investitionen im geringen Umfang zu tätigen, z.B. für den Ausbau in Neubaugebieten.

Anders als die Teilnehmernetzbetreiber verfügen die Kabelnetzbetreiber in ihren jeweiligen Verbreitungsgebieten zwar bereits über ein Netz, das auch für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz genutzt werden kann. Jedoch waren bereits und sind noch erhebliche Investitionen nötig, z.B. um die restlichen Breitbandkabelnetze rückkanalfähig zu machen. Angesichts der vergleichsweise geringeren Finanzkraft der Kabelnetzbetreiber hat die DT AG auch hier Vorteile gegenüber ihren Wettbewerbern.

**Daher spricht die Finanzkraft der DT AG auf dem zu betrachtenden Markt für beträchtliche Marktmacht.**

#### **IV. Marktzutrittsschranken**

Diese Kriterien sind im Rahmen des 3-Kriterien-Tests detailliert behandelt worden (vgl. dazu Kapitel I.I.). Im Ergebnis ist dabei festgestellt worden, dass es für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten erhebliche und anhaltende Marktzutrittsschranken gibt.

**Daher spricht auch dieses Kriterium für beträchtliche Marktmacht der DT AG.**

#### **V. Tatsächlicher und potenzieller Wettbewerb**

Beim Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten handelt es sich um einen gesättigten Markt. Anbieter können Neukunden nur gewinnen, in dem sie Bestandskunden anderer Anbieter abwerben. Da derzeit noch über **[BuG]** %<sup>121</sup> aller Anschlüsse bei der DT AG liegen, bedeutet dies, dass Wettbewerber versuchen müssen, deren Kunden abzuwerben. Dafür sind in hohem Maße Marketingkosten erforderlich, um den Kunden auf das Angebot der Wettbewerber aufmerksam zu machen und eine Markenbindung zu erlangen.

Die Markenbindung dürfte gerade im Bereich der hier betrachteten Anschlüsse, indem sich die Kunden i.d.R. für einen längeren Zeitraum an einen neuen Anbieter binden (und darüber hinaus auch für alle weiteren Leistungen über diesen Anschluss), eine große Rolle spielen. Das zeigt sich vor allem darin, dass (auch bereits in der vorherigen Analyse) die Wettbewerber

<sup>119</sup> Das Geschäftsjahr endet am 31.03. des jeweiligen Jahres.

<sup>120</sup> Das Geschäftsjahr endet am 31.03. des jeweiligen Jahres.

<sup>121</sup> Vgl. J.I.

ber über Betreiber(vor)auswahl erheblich höhere Marktanteile auf den Verbindungsmärkten erzielen konnten, als dies auf dem Anschlussmarkt der Fall war. Da die DT AG traditionell eine gute Reputation hat und überdies über ihre Telefonrechnungen an die große Zahl der Bestandskunden auch eine gute Möglichkeit hat, für ihre Marke und Produkte zu werben, hat sie hier eindeutige Vorteile gegenüber den Wettbewerbern.

Auch wenn sich hier der Wettbewerb auf dem hier vorliegenden Markt innerhalb des Betrachtungszeitraums allmählich beschleunigt hat, kann nicht unbedingt davon ausgegangen werden, dass dieser Trend in diesem Maße weiter anhält. Bei der vorherigen Marktanalyse für die Märkte Nr. 1-6 hat sich gezeigt, dass die Endkunden gerade im Bereich der Anschlüsse keine große Wechselbereitschaft zeigen, obwohl sie bei den Verbindungsleistungen schon in erheblichem Maße auf andere Wettbewerber zurückgegriffen haben.<sup>122</sup>

Es ist daher davon auszugehen, dass ein hoher Anteil derjenigen Kunden, die innerhalb des Betrachtungszeitraums ihren Anschlussanbieter gewechselt haben, bis dahin bereits über Betreiber(vor)auswahl Erfahrung mit anderen Telekommunikationsanbietern gemacht hat. Dies wird durch die rückläufigen Zahlen belegt.<sup>123</sup> In Zukunft muss sich daher zeigen, inwieweit es den Wettbewerbern gelingt, auch andere Kunden der DT AG mit ihren Produkten anzusprechen.

Die derzeit am Markt beworbenen Produkte sind in zunehmendem Maße Bündelprodukte bzw. modulare Produkte, bei denen der Kunde die Bündel selbst zusammenstellen kann. Dabei ist festzustellen, dass diese Bündel in nahezu allen Fällen neben dem Schmalbandanschluss einen DSL-Zugang enthalten oder Komplettanschlüsse sind. Hauptgrund für den Wechsel des Anschlusses dürfte daher für die Mehrzahl der Kunden die Möglichkeit sein, preisgünstig auch einen breitbandigen Internetanschluss zu erwerben. Die Wechselbereitschaft ist somit gerade nicht von den hier betrachteten schmalbandigen Anschlüssen getrieben. Somit bleibt abzuwarten, ob es den Wettbewerbern auch gelingt, solche Endkunden anzusprechen, die keinen Bedarf für einen (zusätzlichen) breitbandigen Anschluss haben.

Selbst wenn sich der derzeitige Trend in gleichem Maße fortsetzt, wird der Wettbewerb innerhalb des Betrachtungszeitraums nicht so stark sein, dass die Position der DT AG dadurch gefährdet würde. Insbesondere ist nicht abzusehen, dass einer der Wettbewerber eine Position erlangen könnte, die das Verhalten der DT AG auf dem vorliegenden Markt einschränken könnte.

**Daher spricht auch der potenzielle Wettbewerb in der dynamischen Analyse für beträchtliche Marktmacht der DT AG.**

## **VI. Fehlende oder geringe ausgleichende Nachfragemacht**

Hierbei handelt es sich nicht um eine Nachfragemacht im eigentlichen Sinn, bei dem ein einzelner Nachfrager so hohe Nachfragemarktanteile auf sich vereint, dass es selbst einem marktanteilsstarken Anbieter nicht mehr möglich ist, gegenüber diesem Nachfrager Marktmacht auszuüben, insbesondere dann, wenn dieser die Möglichkeit hat, strategisch einzukaufen.

Allerdings können die Endkunden insgesamt eine gewisse Nachfragemacht haben, sofern sie nicht auf einen Anbieter angewiesen sind, sondern den Anbieter ggf. ohne Probleme wechseln können. Der Ausübung von Marktmacht, die z.B. in überhöhten Preisen ihren Niederschlag finden kann, können sie dadurch begegnen, dass sie – ganz oder zeitweilig – zu anderen Anbietern wechseln. Wird dieses Angebot wahrgenommen, verliert das marktanteils-

---

<sup>122</sup> Vgl. dazu auch Kapitel I.II.2.

<sup>123</sup> Vgl. I.II.2.

teilsstarke Unternehmen Marktanteile und wird entsprechend reagieren müssen. Anders als Unternehmen mit hohen Nachfragemarktanteilen, bei denen ein einzelnes Unternehmen durch Ausüben seiner Nachfragemacht ggf. sogar den Preis mitbestimmen kann, hat der einzelne Endkunde als Preisnehmer i.d.R. gerade nicht die Möglichkeit, den Preis selbst zu beeinflussen.

Die DT AG bietet als einziges Unternehmen Telefonanschlüsse flächendeckend in Deutschland an. Alle anderen Wettbewerber sind entweder regionale Anbieter oder bundesweite Anbieter, die jedoch Telefonanschlüsse nicht annähernd flächendeckend anbieten. Derzeit kann davon ausgegangen werden, dass es eine Wahlmöglichkeit nur für gut zwei Drittel der Haushalte gibt.<sup>124</sup> In den übrigen Gebieten ist die DT AG der einzige Anbieter. Somit haben die Endkunden in diesen Gebieten keine Möglichkeit, zu einem anderen Anschlussanbieter zu wechseln.

Selbst in Gebieten, in denen es mehrere Anschlussanbieter gibt, ist die entgegengesetzte Nachfragemacht eingeschränkt. Sofern die DT AG die Preise für den Telefonanschluss kurzfristig erhöhen würde, wären die konkurrierenden Unternehmen mangels ausreichender eigener Kapazitäten nicht in der Lage, den Bedarf der wechselwilligen Endkunden kurzfristig zu decken.

So hat z.B. im vergangenen Jahr eine größere Anzahl von Endkunden teilweise nur mit erheblichen Verzögerungen ihren Anschluss von der DT AG zu einem Wettbewerber wechseln können, weil es bei der DT AG aufgrund des hohen Nachfrageanstiegs der TAL zu einem Rückstau bei TAL-Umschaltungen gekommen ist. Solche Probleme verringern die Nachfragemacht und möglicherweise sogar die Wechselbereitschaft der Endkunden.

Insgesamt hat der einzelne Endkunde i.d.R. nicht die Möglichkeit, den Preis direkt zu beeinflussen. Eine Reaktion des marktanteilsstarken Unternehmens erfolgt höchstens dann, wenn eine Vielzahl von Endkunden gleichermaßen von ihren vorhandenen Ausweichmöglichkeiten Gebrauch machen. Dies kann aber vom einzelnen Endkunden (selbst wenn es sich dabei um ein größeres Unternehmen handelt) weder beeinflusst noch koordiniert werden. Ein einzelner Endkunde kann somit gerade keine Nachfragemacht ausüben.

**Daher spricht auch dieses Kriterium für beträchtliche Marktmacht der DT AG.**

## **VII. Produktdifferenzierung**

Ein breites Produktsortiment kann ebenfalls Wettbewerbsvorteile mit sich bringen.<sup>125</sup> Dazu gehört insbesondere das Angebot der in B.II. beschriebenen Komplettpakete bzw. Ergänzungsbausteine (z.B. Pauschaltarife). Ein solches Angebot ist nur möglich, wenn ein Anbieter hinreichend diversifiziert ist.

Pakete, die die Nutzung verschiedener Leistungen ermöglichen, oder unterschiedliche Modelle von Preisen und anderen Konditionen bieten, werden derzeit von allen Teilnehmer-netzbetreibern bzw. Kabelnetzbetreibern angeboten. Dies hängt vor allem mit den Kundenpräferenzen zusammen. So zeichnet sich seit etwa 2006 ein Trend zu Komplettangeboten ab. Dabei sind es vor allem solche Pakete, bei denen ein Schmalbandanschluss zusammen mit einem DSL-Anschluss sowie Pauschaltarifen für die Internetnutzung und Verbindungen in nationale Festnetze enthalten sind. Für den Endkunden haben Komplettangebote den Vorteil, dass er – zumindest für die im Paket abgedeckten Leistungen – einen transparenten Preis und die volle Kostenkontrolle hat. Sofern er keine Leistungen außerhalb des Paketes in Anspruch nimmt, kommen auch keine weiteren Kosten auf ihn zu. Ferner ist der Preis für das

<sup>124</sup> Vgl. Tätigkeitsbericht 2006/2007 für den Bereich der Telekommunikation der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Bonn, Dezember 2007, S. 33.

<sup>125</sup> Leitlinien, Rn. 78; vergleiche Dirksen, in: Langen/Bunte, a.a.O., Rn. 55. m.w.N.

Komplettpaket häufig günstiger als der Preis für die einzelnen Leistungen. Auch entfällt die angesichts ständig wechselnder Tarife zeitaufwändige Suche, welcher Call-by-Call-Anbieter gerade die günstigsten Preise anbietet.

Auch für größere und große Nutzer gibt es eine Vielzahl von Angeboten, angefangen von eher standardisierten Produkten bis hin zur Angebotserstellung im Rahmen von Ausschreibungen. Hierbei hat sich gezeigt, dass kleinere – häufig regionale – Anbieter oftmals nicht in der Lage sind, Angebote für (bundesweit tätige) Großkunden zu erstellen.

Zunehmend zeigt sich aber auch ein Trend zur Individualisierung der Angebote, und zwar nicht nur bei Großkunden, sondern auch bei Privatkunden und kleinen Geschäftskunden. Dieser Trend wird von den Anbietern dadurch bedient, dass es bestimmte Basispakete gibt, zu denen die Endkunden nach dem Baukastenprinzip weitere Elemente auswählen können. Dies können weitere Pauschaltarife (z.B. für Verbindungen ins Ausland), Hardware oder auch Sicherheits- oder Filmpakete sein.

Die meisten Anschlussanbieter haben darauf hingewiesen, dass Paketangebote derzeit eine große Bedeutung für das Bestehen auf dem Endkundenmarkt insgesamt hätten. Der Wettbewerb habe sich in dem Bereich erheblich intensiviert, nicht zuletzt aufgrund der besseren Vergleichbarkeit der Angebote.

Die DT AG bietet das größte Portfolio an unterschiedlichen Paketen an, da sie das am stärksten diversifizierte Telekommunikationsunternehmen in der Bundesrepublik Deutschland ist. Allerdings bietet auch die Mehrzahl der anderen Unternehmen ein größeres Portfolio mit teilweise ähnlichen Tarifen an. Dies zeigt, dass die DT AG in diesem Bereich zumindest keinen signifikanten Vorsprung gegenüber den Wettbewerbern hat.

**Daher ist dieses Kriterium neutral zu werten.**

## **VIII. Weitere Kriterien**

Im vorliegenden Zusammenhang sind die sonstigen in den Leitlinien erwähnten Kriterien ohne weiteren Belang. Es liegen gegenwärtig keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Gesamtgröße des Unternehmens, technologische Vorteile oder Überlegenheit oder Kostenersparnisse aufgrund von Größen- oder Verbundvorteilen über die bereits genannten Gesichtspunkte hinaus von maßgeblicher Bedeutung für das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer beträchtlichen Marktmacht der DT AG auf dem hier untersuchten Markt sein könnten.

## **IX. Gesamtschau und Ergebnis**

In der Gesamtschau der oben untersuchten Kriterien wird deutlich, dass auf dem hier betrachteten Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz kein wirksamer Wettbewerb im Sinne von § 11 Abs. 1 S. 1 TKG besteht. So sprechen die Marktanteile, die Kontrolle über nicht leicht zu duplizierende Infrastruktur, die vertikale Integration, die Finanzkraft, die Marktzutrittsschranken, der (fehlende) potenzielle Wettbewerb sowie die fehlende ausgleichende Nachfragemacht für beträchtliche Marktmacht. Das Kriterium der Produktdifferenzierung ist neutral zu werten. Somit sprechen nahezu alle relevanten Kriterien für beträchtliche Marktmacht. Hingegen spricht kein einziges Kriterium gegen beträchtliche Marktmacht.

Die Deutsche Telekom AG verfügt auf diesem Markt über beträchtliche Marktmacht. Sie nimmt eine der Beherrschung gleichkommende Stellung ein, das heißt eine wirtschaftlich starke Stellung, die es ihr gestattet, sich in beträchtlichem Umfang unabhängig von Wettbewerbern und Endnutzern zu verhalten. Es ist auch nicht erkennbar, dass sich dies innerhalb des Beurteilungszeitraums ändern könnte.

## **K. Nennung des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht**

Auf dem regulierungsbedürftigen relevanten bundesweiten Markt für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten, mit Ausnahme derjenigen Zugangsleistungen, die im Rahmen von Gesamtverträgen mit einem einzelnen Kunden und einem Jahresumsatz von mehr als einer Million € ohne Mehrwertsteuer (d.h. netto) erbracht werden, verfügen das Unternehmen Deutsche Telekom AG und die mit ihm verbundenen Unternehmen (§ 3 Nr. 29 TKG), derzeit insbesondere die Unternehmen T-Systems International GmbH, im Sinne des § 11 TKG über beträchtliche Marktmacht.

Kindler  
(Beisitzer)

Kurth  
(Vorsitzender)

Dr. Henseler-Unger  
(Beisitzerin und  
Berichterstatte(r)in)

BK 1-07/012

**L. Anhang 1: Tabellarische Übersicht**