

NGA-Forum: Breitbandkooperationen

1

Hinweise des BKartA zur
wettbewerbsrechtlichen
Bewertung von Kooperationen
beim Glasfaserausbau in
Deutschland

13. Juli 2010



Bundeskartellamt

Julia Topel
Bundeskartellamt
Vors. B 7

Hinweispapier des BKartA

2

- Breitbandstrategie der Bundesregierung fordert BKartA auf, Überlegungen zur wettbewerbsrechtlichen Beurteilung von Breitbandkooperationen zu verallgemeinern;
- BKartA veröffentlicht Grundsatzpapier zur wettbewerbsrechtlichen Bewertung von Breitbandkooperationen zum Ausbau der DSL-Netze;
- Enthält Prüfungskonzept nach Europäischen und deutschen Kartellrecht (vor allem Art. 101 AEUV, §§ 1, 2 GWB).

Überblick Kooperationsformen

3

- Überwiegend Kooperationen zwischen DTAG und TNBs;
- Ausschließlich sog. FTTB/C-Ausbauvorhaben berücksichtigt;
 - keine Prüfung von FTTH-Vorhaben;
 - keine „Weißen Flecken“ betroffen
- zwei Ausbauvarianten:
 - Parallelausbau: parallele Glasfaser bis zum MFG; gemeinsame Nutzung des MFG für aktive Technik;
 - Komplementärausbau: getrennter Infrastrukturausbau FTTC oder FTTB in abgegrenzten Gebieten und gegenseitiger Bitstromzugang.

Vor allem: Prüfung des Kartellverbots

4

- Art. 101 Abs. 1 AEUV, § 1 GWB:
 - Vereinbarung zwischen Unternehmen
 - bewirkt Wettbewerbsbeschränkung,
 - die spürbar ist und
 - den zwischenstaatlichen Handel berührt.
- Art. 101 Abs. 3 AEUV, § 2 GWB: Freistellung von Kartellvereinbarungen:
 - Vereinbarungen führen zu Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung (sog. Effizienzen),
 - Verbraucher werden am Gewinn angemessen beteiligt,
 - Wettbewerbsbeschränkungen sind für Effizienzen unerlässlich,
 - der Wettbewerb wird nicht ausgeschaltet,
 - die Unternehmen haben dies alles nachgewiesen.

Vereinbarung

5

- Wettbewerbsrecht ist Ex-Post-Kontrolle, so dass erst Prüfung und Eingriff möglich, wenn konkrete Projekte vorliegen;
- Vereinbarungen müssen noch nicht abgeschlossen aber zumindest im Einzelnen geplant sein und deren Abschluss muss unmittelbar bevorstehen.
- Hieran scheiterte bislang eine abschließende Prüfung der gegenwärtigen Kooperationspläne.

Wettbewerbsbeschränkungen

6

- Preis- und Konditionenabsprachen für Zugangsprodukte gegenüber Dritten;
 - unzulässige „Hard-Core-“Kartelle mit Bußgeldfolge;
- Gebiets- und Kundenaufteilungen;
 - Aufteilung von Ausbaugebieten bei abgesichertem gegenseitigen Bitstromzugang kein Hard-Core-Kartell;
- Austausch von wettbewerbsrelevanten Informationen;
- Beschränkungen des Infrastrukturwettbewerbs;
 - Bei TK-Netzen im Rahmen der duplizierbaren Netzelemente möglich;
 - Bitstrombasierter Wettbewerb gegenüber TAL-basierten Wettbewerb eingeschränkter Infrastrukturwettbewerb.

Insbesondere: Beschränkung des Infrastrukturwettbewerb

7

- Im Wesentlichen zwei Ansatzpunkte:
 - Das bisherige zwischen den Kooperationspartnern bestehende Wettbewerbsverhältnis wird von TAL-basierten Wettbewerb auf bitstrombasierten Wettbewerb umgestellt;
 - Die Kooperation lässt einen zusätzlichen HVt-Abbau erwarten;
 - beeinträchtigt die Zugangsmöglichkeiten von Dritten durch Verengung auf Zugang zu MFG oder auf Bitstromzugang;
- abhängig von der Kooperationsform (parallel oder komplementär) und geprüft nur für FTTB/C-Vorhaben;
 - Nur bei Komplementärausbau beide Ansatzpunkte gegeben;
 - Bei Parallelausbau HVt-Abbau denkbar, zwischen den Beteiligten keine Änderung der Qualität des Infrastrukturwettbewerbs;

Spürbarkeit

8

- Wettbewerbsbeschränkung nur verboten, wenn spürbar;
- Hard-Core-Verstöße wegen hoher Schädlichkeit immer spürbar;
- Beschränkung des Infrastrukturwettbewerbs uU nicht spürbar, wenn Marktanteile der Beteiligten niedrig (unter 10 %) oder nur lokale Kooperation;
 - Marktposition der DTAG impliziert Spürbarkeit.

Freistellungsprüfung

9

- **Freistellung nur denkbar bezogen auf Infrastrukturwettbewerbsbeschränkung;**
- Preis- und Konditionenabsprachen sind niemals freigestellt, sondern bußgeldbewehrt;
- Aufteilung von Ausbaugebieten nur freistellbar, wenn gegenseitiger Zugang abgesichert;
- Informationsaustausch nur möglich, soweit für die Erreichung eines zulässigen Ausbauzwecks notwendig.

Freistellungsvoraussetzungen

10

- Verbesserung der Warenerzeugung oder –
verteilung (sog. Effizienzen);
 - FTTx-Ausbau regelmäßig qualitativer Effizienzgewinn;
- Angemessene Beteiligung der Verbraucher am Gewinn;
 - Verbraucher sind alle Nutzer incl. der Wettbewerber;
 - Angemessen, wenn Ausgleich der Nachteile;
- Unerlässlichkeit der Wettbewerbsbeschränkungen;
 - Ohne Kooperation sind Vorteile nicht erreichbar;
- Keine Ausschaltung des Wettbewerbs;
 - Problem: Marktbeherrschung der DTAG;
- Die Unternehmen haben dies alles nachgewiesen.

Fusionskontrolle

11

- Bedeutsam vor allem bei Gründung von Gemeinschaftsunternehmen;
- Nur sehr enger Spielraum für Abwägung von Vor- und Nachteilen in Fusionsprüfung;
- Untersagungspflicht bei Verstärkung von marktbeherrschenden Stellungen;
- Gemeinwohlaspekte und volkswirtschaftliche Effizienzen nur im Rahmen einer Minister-erlaubnis möglich;

NGA-Forum: Breitbandkooperationen

12

Hinweise des BKartA zur
wettbewerbsrechtlichen
Bewertung von Kooperationen
beim Glasfaserausbau in
Deutschland

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



Bundeskartellamt

Julia Topel
Bundeskartellamt
Vors. B 7