

Dr. Stephan G. Jaggi, LL.M. (Yale)

# Strategische Allianzen im europäischen Telekommunikationssektor

Das Verhaltenskontrollkonzept der EG-Kommission  
vor dem Hintergrund U.S.-amerikanischer Erfahrungen



Nomos Verlagsgesellschaft  
Baden-Baden

# Inhaltsverzeichnis

<i>Abkürzungsverzeichnis</i>	19
Einleitung	25
A. <i>Das Problem</i>	25
D. <i>Ziel der Arbeit</i>	28
C. <i>Gang der Darstellung</i>	29
<b>Teil 1. Strategische Allianzen im europäischen Telekommunikationssektor und das Konzept der EG-Kommission zur Bekämpfung der von diesen ausgehenden Gefahren für den Wettbewerb</b>	31
A. <i>Rechtliche, technische und wirtschaftliche Entwicklungen als Grundlage für das Zustandekommen strategischer Allianzen im europäischen Telekommunikationssektor</i>	31
I. Rechtliche Entwicklungen	31
II. Technische Entwicklungen	36
III. Wirtschaftliche Entwicklungen	37
IV. Zwischenfazit	38
B. <i>Die Bildung strategischer Allianzen als Reaktion europäischer TOs auf diese Entwicklungen</i>	38
I. Begriff: Strategische Allianz	38
II. Strategische Allianzen als Reaktion auf rechtliche, technische und wirtschaftliche Entwicklungen	40
III. Die strategischen Allianzen im europäischen Telekommunikationssektor	40
1. Abgrenzung der untersuchten Allianzen	40
2. Darstellung der untersuchten Allianzen	42
a) BT/MCI (Concert)	42
b) Deutsche Telekom/France Telecom (Atlas)	43
c) Deutsche Telekom/France Telecom/Sprint (GlobalOne)	44
d) PTT Telecom BV/Schweizerische PTT-Betriebe/Telia AB (Unisource)	45
e) Unisource/AT&T (Uniworld)	46
3. Charakteristika der untersuchten Allianzen	46

<i>C. Die von den strategischen Allianzen ausgehenden Gefahren für den Wettbewerb</i>	47
I. Die JV-Gründungen	47
1. Reduzierung der Anzahl der Wettbewerber	47
2. Möglichkeit der Ausschaltung des Wettbewerbs	48
a) Grundlage der Gefahr	48
b) Wettbewerbswidrige Verhaltensweisen	51
aa) Quersubventionierung	52
bb) Diskriminierung	52
(i) Diskriminierung hinsichtlich des physikalischen Netzzugangs	52
(ii) Informationsdiskriminierung	52
# (iii) Preisdiskriminierung	53
(iv) Bündelung	53
c) Möglichkeit, den Wettbewerb auszuschalten	55
II. Die sonstigen Vereinbarungen	55
1. Vereinbarungen über die Lizenzierung geistigen und gewerblichen Eigentums	55
2. Alleinvertriebsvereinbarungen	56
3. Wettbewerbsverbote und Gesamtdjfrfsbezugsverpflichtungen	56
4. Beteiligungserwerb	56
<i>D. Das Konzept der Kommission zur Bekämpfung dieser Gefahren</i>	56
I. Die kartellrechtliche Prüfung der strategischen Allianzen durch die Kommission	56
II. Strukturelle Maßnahmen	60
III. Verhaltenskontrolle	61
1. Verhaltenspflichten als Bedingungen und Auflagen im Rahmen der Freistellung der JVs vom Kartellverbot des Art. 81 Abs. 1 EGV gem. Art. 81 Abs. 3 EGV	62
2. Fachrechtliche Regulierungen in europäischen Richtlinien und deren nationalen Implementierungen	63
3. Anwendung von Art. 82 EGV	64
IV. Zwischenfazit	65
<i>E. Das Problem: Die Effektivität des Verhaltenskontrollkonzeptes der Kommission</i>	66

<b>Teil 2. Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen mit der Verhaltenskontrolle AT&amp;Ts vor der Entflechtung und die Gründe für das Scheitern der Verhaltenskontrolle</b>	<b>67</b>
A. <i>Die Liberalisierung des U.S.-amerikanischen Telekommunikationssektors und von AT&amp;T ausgehende Gefahren für den Wettbewerb</i>	67
B. <i>Das Verhaltenskontrollkonzept der U.S.-Behörden zur Bekämpfung dieser Gefahren</i>	69
I. Quersubventionierung	69
1. Fachrechtliche Regulierungen	70
2. Kartellrecht	70
II. Diskriminierung	71
1. Fachrechtliche Regulierungen	71
2. Kartellrecht	72
C. <i>Praktische Erfahrungen mit diesem Verhaltenskontrollkonzept und die Gründe für dessen Scheitern</i>	72
I. Quersubventionierung	72
1. Praktische Erfahrungen mit dem Verhaltenskontrollkonzept	72
a) Fachrechtliche Regulierungen	72
b) Kartellrecht	75
c) Zwischenfazit	75
2. Gründe für das Scheitern des Verhaltenskontrollkonzeptes	75
a) Strukturelle Gründe	76
b) Praktische Gründe	76
aa) Fachrechtliche Regulierung	76
(i) Umstrittene Kostenstandards	76
(ii) Problematische Kostenermittlung	77
(iii) Langwierige Verfahren bei Fortgeltung rechtswidriger Tarife	80
bb) Kartellrecht	81
(i) Umstrittene Kampfpriiskriterien	81
(ii) Problematische Kostenermittlung	82
(iii) Ex post Kontrolle und lange Verfahrensdauern	83
II. Diskriminierung	84
1. Diskriminierung hinsichtlich des physikalischen Netzzugangs	84
a) Praktische Erfahrungen mit dem Verhaltenskontrollkonzept	84
b) Gründe für das Scheitern des Verhaltenskontrollkonzeptes	87
aa) Strukturelle Gründe	87

bb)	Praktische Gründe	88
(i)	Verweigerungshaltung AT&Ts	88
(ii)	Komplexität der Fragestellungen und Informationsdefizite der Behörden verursachten lange Verfahrensdauern	88
(iii)	Schaffung wirtschaftlicher Fakten	89
(iv)	Subtile Diskriminierungsmöglichkeiten und Beweisschwierigkeiten	89
(v)	Abschreckungseffekte	89
2.	Informationsdiskriminierung	90
a)	Praktische Erfahrungen mit dem Verhaltenskontrollkonzept	90
b)	- Gründe für das Scheitern des Verhaltenskontrollkonzeptes	90
aa)	Strukturelle Gründe	90
bb)	Praktische Gründe	91
3.	Preisdiskriminierung	91
a)	Praktische Erfahrungen mit dem Verhaltenskontrollkonzept	91
b)	Gründe für das Fehlschlagen des Verhaltenskontrollkonzeptes *	94
aa)	Strukturelle Gründe	94
bb)	Praktische Gründe	94
III.	Zwischenfazit	95
 <i>D. Die Entflechtung AT&amp;Ts als Lösungsansatz für die Probleme der Verhaltenskontrolle</i>		96
I.	Die Ansicht des Gerichts	96
II.	Die Inhalte des MFJ	98
III.	Die Auswirkungen des MFJ	100
1.	Auswirkungen auf das Verhalten der BOCs	100
2.	Auswirkungen auf das Verhalten AT&Ts	101
3.	Auswirkungen auf den Wettbewerb im Fernverkehrssektor	101
4.	Zwischenfazit	102

<b>Teil 3. Die sukzessive Aufhebung der strukturellen Trennung und erneuter Versuch der Verhaltenskontrolle im U.S.-amerikanischen Telekommunikationssektor</b>	<b>103</b>
A. <i>Die sukzessive Aufhebung der strukturellen Trennung und dafür vorgetragene Argumente</i>	104
I. Die sukzessive Aufhebung der strukturellen Trennung	104
II. Die Argumente für die Aufhebung der strukturellen Trennung	106
1. Bypass bzw. Erosion der lokalen bottlenecks	106
2. Verbesserte Verhaltenskontrollmaßnahmen	106
3. Veränderte Marktstrukturen auf Wettbewerbs- und ^fonopolmärkten	107
4. Kosten/Nutzen- Abwägung	107
III. Die weitere Entwicklung $f^*$	108
IV. Zwischenfazit	110
B. <i>Kritische Untersuchung der Argumente für die Effektivität des Verhaltenskontrollkonzeptes</i>	110
	<i>i</i>
I. Bypass	111
1. Funktechnologien	111
2. KabelTV-Netzwerke	113
3. Competitive Access Providers	114
4. Private Lines	116
5. Zwischenfazit	117
II. Verbesserte Verhaltenskontrollmaßnahmen	118
1. Quersubventionierung	118
a) Joint Cost Order	118
aa) Die Regelungen	118
bb) Praktische Erfahrungen	119
b) Price Cap-Regulierung	120
aa) Die Regelungen	120
bb) Praktische Erfahrungen	122
(i) Probleme bei der Ausgangswert- bestimmung	122
(ii) Probleme bei der Bestimmung der Price Cap-Faktoren	123
(iii) Probleme bei der Zusammenfassung von Diensten in Körben	126
(iv) Fortgesetzte Quersubventionierung durch dieBOCs	127
c) Neuere Entwicklungen in der Preisregulierung	129
aa) Das TELRIC-Modell	13
	0

	(i) Der Ansatz	130
	(ii) Praktische Erfahrungen	131
	bb) Die ECPR	132
	(i) Der Ansatz	132
	(ii) Praktische Erfahrungen	132
	d) Zwischenfazit	133
2.	Diskriminierung	134
	a) Die Regelungen	134
	b) Praktische Erfahrungen	136
	c) Praktische Gründe für das Scheitern	139
	aa) Physikalischer Netzzugang	139
	bb) Informationen	140
	cc) Netzzugangspreise	142
	<i>f</i> dd) Entbündelung von Netzelementen	143
	d) Zwischenfazit	146
III.	Veränderte Marktstrukturen auf Wettbewerbs- und Monopolmärkten	147
IV.	Kosten/Nutzen-Abwägung	149
V.	Zwischenfazit	152
<i>C.</i>	<i>Bewertung der Reintegrationsentwicklung</i>	153
	<i>l</i>	
<b>Teil 4.</b>	<b>Die Effektivität des Verhaltenskontrollkonzeptes der EG-Kommission vor dem Hintergrund der U.S.-amerikanischen Erfahrungen</b>	156
<i>A.</i>	<i>Strukturelle Gründe</i>	156
I.	Bottleneck-Inhaber	157
II.	Vertikale Integration in Wettbewerbsmärkte	157
III.	Bypass	157
	1. Ortsnetze	157
	a) Funktechnologien	158
	b) KabelTV-Netze	159
	c) Netze von Versorgungsunternehmen	160
	d) Netze von Eisenbahngesellschaften	161
	e) Private Lines	161
	2. Fernnetze	163
IV.	Zwischenfazit	164
<i>B.</i>	<i>Praktische Gründe</i>	164
/ I.	Quersubventionierung	164
	1. Das Problem	164
	2. Das Kommissionskonzept zur Problemlösung	165

	a)	Bedingungen und Auflagen im Rahmen von Art. 81 Abs.3 EGV	165
	b)	Fachrechtliche Regulierungen	166
	c)	Anwendung von Art. 82 EGV	168
3.		Kritische Untersuchung des Kommissionskonzeptes	170
	a)	Fachspezifische Verhaltenspflichten	170
	aa)	Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	170
	bb)	Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	172
	b)	Anwendung von Art. 82 EGV	184
	aa)	Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	184
	bb)	Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	184
4.		Zwischenfazit	189
5.		Ansätze zur Verbesserung der regulierungsrechtlichen und kartellrechtlichen Maßstäbe zur Unterbindung von Quersubventionierung in der EU	189
	a)	Fachrechtliche »Regulierung	190
	aa)	Price Cap-Regulierung	190
		(i) Der Ansatz	190
		(ii) Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	191
		(iii) Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	192
		(iv) Zwischenfazit	194
	bb)	Neuere Ansätze der Preisregulierung	195
		(i) Die Ansätze	195
		(ii) Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	198
		(iii) Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	198
		(iv) Zwischenfazit	203
	b)	Kartellrecht	204
	aa)	Die Ansätze	204
		(i) Excessive Pricing	204
		(ii) Predatory Pricing	205
		(iii) Price Squeeze	205
	bb)	Kritik dieser Ansätze	205
		(i) Excessive Pricing	205
		(ii) Predatory Pricing	206
		(iii) Price Squeeze	207
	cc)	Zwischenfazit	210
II.		Diskriminierung	211
	1.	Diskriminierung hinsichtlich des physikalischen Netzzugangs	211
	a)	Das Problem	211
	b)	Das Kommissionskonzept zur Problemlösung	211
	aa)	Bedingungen im Rahmen von Art. 81 Abs. 3 EGV	212
	bb)	Fachrechtliche Regulierungen	212
	cc)	Anwendung von Art. 82 EGV	214
	c)	Kritische Untersuchung des Kommissionskonzeptes	214



	aa) Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	214
	bb) Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	216
2.	Informationsdiskriminierung	223
	a) Das Problem	223
	b) Das Kommissionskonzept zur Problemlösung	223
	aa) Bedingungen i.R.v. Art. 81 Abs. 3 EGV	223
	bb) Fachrechtliche Regulierungen	224
	cc) Anwendung von Art. 82 EGV	224
	c) Kritische Untersuchung des Kommissionskonzeptes	225
	aa) Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	225
	bb) Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	226
3.	Preisdiskriminierung	227
	a) Das Problem	227
	#b) Das Kommissionskonzept zur Problemlösung	227
	aa) Bedingungen i.R.v. Art. 81 Abs. 3 EGV	227
	bb) Fachrechtliche Regulierungen	227
	cc) Anwendung von Art. 82 EGV	228
	c) Kritische Untersuchung des Kommissionskonzeptes	228
	aa) Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	228
	bb) Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	228
4.	Bündelung	229
	a) Das Problem	229
	b) Das Kommissionskonzept zur Problemlösung	229
	aa) Bedingungen i.R.v. Art. 81 Abs. 3 EGV	229
	bb) Fachrechtliche Regulierungen	230
	cc) Anwendung von Art. 82 EGV	231
	c) Kritische Untersuchung des Kommissionskonzeptes	231
	aa) Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	231
	bb) Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	231
5.	Zwischenfazit	236
III.	Möglicher Interessenkonflikt	237
	<i>C. Struktur der Wettbewerbs- und Monopolmärkte</i>	238
I.	Die U.S.-amerikanischen Erfahrungen	238
II.	Übertragung dieser Erfahrungen auf die EU	240
III.	Zwischenfazit	242
D.	<i>Ergebnis</i>	242

<b>Teil 5. Kritik der Kommissionsentscheidungen über die strategischen Allianzen vor dem Hintergrund dieser Erkenntnisse</b>	245
A. Kritik	245
B. Mögliche Gründe für die Entscheidungen der Kommission	249
<b>Teil 6. Mögliche Alternativen für die kartellrechtliche Behandlung strategischer Allianzen im europäischen Telekommunikationssektor</b>	253
A. <i>Kartellrecht statt Regulierung</i>	254
I. Der Vorschlag	254
II. Kritik	255
B. <i>Joint Ownership</i>	256
I. Der Vorschlag	256
II. Kritik	258
C. <i>Strukturelle Trennung (eigener Vorschlag)</i>	258
I. Der Vorschlag	258
II. Kritik	260
D. <i>Jüngste Entwicklungen hinsichtlich des Kommissionskonzeptes: Die Vorschläge der Kommission für einen neuen regulierungsrechtlichen Rahmen für den europäischen Telekommunikationssektor</i>	262
E. <i>Gesamtfazit</i>	264
<i>Literaturverzeichnis</i>	267