

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Eckhard Hermann als Vorsitzenden sowie durch Dr. Erhard Fürst und Univ. Prof. DI Dr. Gottfried Magerl als weitere Mitglieder über gemeinsamen Antrag gemäß § 56 Abs. 1 TKG 2003 der Hutchison 3G Austria GmbH, vertreten durch Mag. Dr. Bertram Burtscher, Rechtsanwalt, Seilergasse 16, 1010 Wien, und der T-Mobile Austria GmbH, vertreten durch DLA Piper Weiss-Tessbach Rechtsanwälte GmbH, Rotenturmstraße 13, 1010 Wien, auf „Genehmigung der Überlassung von Frequenznutzungsrechten gemäß § 56 Abs. 1 TKG 2003“ in ihrer Sitzung vom 22.01.2007 einstimmig beschlossen:

I. Spruch

- 1.) Gemäß § 56 Abs. 1 TKG 2003 wird die Genehmigung zur Überlassung eines Teiles der der Rechtsvorgängerin der T-Mobile Austria GmbH mit dem damaligen Firmennamen Mannesmann 3G Mobilfunk GmbH mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 20.11.2000, GZ K 15c/00-32 (= GZ K 15/00-76) zugeteilten Frequenznutzungsrechte, im Ausmaß von 2x5 MHz im Frequenzbereich 1939,9-1944,9/2129,9-2134,9 MHz mit den im genannten Bescheid und dessen Anlage II bezeichneten Versorgungsaufgaben und Nutzungsbedingungen, durch die T-Mobile Austria GmbH an die Hutchison 3G Austria GmbH erteilt.

Der Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 20.11.2000, GZ K 15c/00-32 (= GZ K 15/00-76) und seine Anlage II sind diesem Bescheid als Anlage beigefügt und integrierende Bestandteile dieses Bescheides.

Diese Genehmigung erstreckt sich ausschließlich auf die Übertragung von Nutzungsrechten im oben genannten Frequenzbereich, Punkt 2. der zwischen den Antragstellerinnen abgeschlossenen Vereinbarung vom 14.11.2006 ist daher von der gegenständlichen Genehmigung nicht umfasst.

- 2.) Für diesen Bescheid sind Euro 49,05 an Gebühren zu entrichten. Der Betrag ist binnen 14 Tagen mittels beiliegendem Zahlschein auf das P.S.K.-Konto des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie, Konto-Nr. 5040003 zu überweisen.

II. Begründung

Zu Spruchpunkt 1.):

Gang des Verfahrens:

Mit Schriftsatz vom 15.12.2006 brachte die Hutchison 3G Austria GmbH gemeinsam mit der T-Mobile Austria GmbH einen Antrag auf Genehmigung der Überlassung von Frequenznutzungsrechten „gemäß Vertrag vom 14.11.2006“ ein. Begründend wurde ausgeführt, die Telekom-Control-Kommission habe mit Bescheid F 2/05-76 den Zusammenschluss von T-Mobile Austria GmbH und tele.ring Telekom Service GmbH unter der Auflage genehmigt, dass zunächst ein Frequenzpaket der Hutchison 3G Austria GmbH und ein Frequenzpaket der ONE GmbH anzubieten sei. In Entsprechung dieser Auflage habe die T-Mobile Austria GmbH der Hutchison 3G Austria GmbH Frequenznutzungsrechte im Ausmaß von 2x5 MHz im Frequenzbereich 1939,9-1944,9/2129,9-2134,9 MHz („Paket 1“) und der ONE GmbH Frequenznutzungsrechte im Ausmaß von 2x4,8 MHz im Frequenzbereich 1944,9-1949,7/2134,9-2139,7 MHz („Paket 2“) angeboten.

Beantragt werde die Genehmigung zur Überlassung der Frequenznutzungsrechte an „Paket 1“ gemäß dem beigeschlossenen Vertrag zwischen den Antragstellerinnen.

Die antragstellenden Parteien sehen in der beabsichtigten Überlassung von Frequenznutzungsrechten an Paket 1 weder Nachteile in technischer Hinsicht noch nachteilige Auswirkungen einer solchen Überlassung auf den Wettbewerb. Die antragstellenden Parteien gehen nicht davon aus, dass die beabsichtigte Überlassung des „TRS Spektrums“ von der Zweitantragstellerin an die Erstantragstellerin im genannten Umfang und zu den in der Beilage genannten Bedingungen die Auferlegung von Nebenbestimmungen im Sinne des § 56 Abs. 1 TKG 2003 erfordern würde.

Gemäß § 56 Abs. 1 TKG 2003 wurde der Antrag auf Genehmigung der Überlassung auf der Homepage der RTR-GmbH veröffentlicht.

Festgestellter Sachverhalt:

Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 20.11.2000 (K 15/00-67) wurde der Mannesmann 3G Mobilfunk GmbH eine Konzession für das Erbringen des mobilen Sprachtelefondienstes und anderer öffentlicher Mobilfunkdienste mittels selbst betriebener Mobilkommunikationsnetze erteilt. Gleichzeitig wurden Frequenzen aus dem für UMTS/IMT-2000 gewidmeten Frequenzbereich aus dem gepaarten Bereich im Umfang von 2x9,8 MHz im Frequenzbereich 1939,9-1949,7/2129,9-2139,7 MHz zur Nutzung zugeteilt. Mit Firmenbucheintragung vom 27.3.2002 änderte die Mannesmann 3G Mobilfunk GmbH ihren Firmennamen auf „EKOM 3G Mobilfunk GmbH“. Das Stammkapital der EKOM 3G Mobilfunk GmbH wurde zu diesem Zeitpunkt zu 100% von der Vodafone AG gehalten. Am 18.4.2002 erwarb die EHG Einkaufs- und Handels GmbH von der Vodafone AG 100% der Geschäftsanteile der EKOM 3G Mobilfunk GmbH, dies unter anderem unter der aufschiebenden Bedingung der Zustimmung der Telekom-Control-Kommission zur Eigentumsübertragung. Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 3.6.2002 (K 15c/00-62) erteilte diese die Zustimmung zur Änderung der Eigentumsverhältnisse durch Übertragung von 100% der Geschäftsanteile der EKOM 3G Mobilfunk GmbH von der Vodafone AG auf die EHG Einkaufs- und Handels GmbH. Die EHG Einkaufs- und Handels GmbH wurde mit Eintragung vom 19.7.2002 als alleiniger Gesellschafter der EKOM 3G Mobilfunk GmbH im Firmenbuch eingetragen. Mit Bescheid vom 18.11.2002 erteilte die Telekom-Control-Kommission die Zustimmung zur Übertragung der mit Bescheid vom 20.11.2000 erteilten oben genannten Konzession sowie der mit selbem Bescheid vorgenommenen Frequenzzuteilung von der EKOM 3G Mobilfunk GmbH auf die TRA 3G Mobilfunk GmbH und erteilte ebenso die

Zustimmung zur Änderung der Eigentumsverhältnisse, welche sich durch Übertragung von 100% der Anteile an der TRA 3G Mobilfunk GmbH von der EKOM 3G Mobilfunk GmbH auf die EHG Einkaufs- und Handels GmbH, ergab. Mit Firmenbucheintragung vom 21.1.2003 erfolgte die Eintragung der EHG Einkaufs- und Handels GmbH als alleinige Gesellschafterin der TRA 3G Mobilfunk GmbH im Firmenbuch. Mit Firmenbucheintragung vom 25.3.2006 wurde die EHG Einkaufs- und Handels GmbH in die tele.ring Telekom Service GmbH verschmolzen, sodass die tele.ring Telekom Service GmbH nunmehr alleinige Gesellschafterin der TRA 3G Mobilfunk GmbH war.

Mit Firmenbucheintragung vom 03.08.2006 wurde die tele.ring Telekom Service GmbH als übernehmende Gesellschaft mit der TRA 3G Mobilfunk GmbH als übertragender Gesellschaft verschmolzen.

Mit Firmenbucheintragung vom 23.09.2006 wurde die tele.ring Telekom Service GmbH in „T-Mobile Austria GmbH“ umbenannt.

Die zur Genehmigung vorgelegte Vereinbarung sieht einen Kaufpreis von 7,650.000,- Euro für die oben näher bezeichneten Frequenznutzungsrechte am „Paket 1“ vor. Die Wirksamkeit der Vereinbarung ist aufschiebend bedingt durch die rechtskräftige Genehmigung der Telekom-Control-Kommission.

Mit Antrag vom 01.12.2006 beantragte die T-Mobile Austria GmbH gemeinsam mit der ONE GmbH die Übertragung der Nutzungsrechte am oben als „Paket 2“ bezeichneten Frequenzspektrum von der T-Mobile Austria GmbH an die ONE GmbH (GZ F 7/06 der Telekom-Control-Kommission).

Die im gegenständlichen Verfahren beantragte Überlassung von Frequenznutzungsrechten stellt im Zusammenhang mit dem aufrechten Antrag im anhängigen Verfahren F 7/06 der Telekom-Control-Kommission eine Verwertung der gegenständlichen Frequenznutzungsrechte dar, die den mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 26.04.2006, GZ F 2/05-76, erteilten Auflagen nicht widerspricht.

Beweiswürdigung:

Die Feststellungen über die Eigenschaften der Antragstellerinnen gründen sich auf Einsichtnahme in das Firmenbuch, Einsichtnahme in die bei der RTR-GmbH geführte Datenbank, die sämtliche Anzeigen gemäß § 15 TKG 2003 enthält, bzw. sind amtsbekannt. Die weiteren Feststellungen gründen sich auf Einsichtnahme in den Akt K 15c/00 u.a. der Telekom-Control-Kommission sowie auf das unbedenkliche – teils auch amtsbekannte – Parteienvorbringen sowie die von den Antragstellerinnen vorgelegte Vereinbarung und Einsichtnahme in die Akten F 2/05 und F 7/06 der Telekom-Control-Kommission.

Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 56 Abs. 1 TKG 2003 bedarf die Überlassung von Nutzungsrechten an Frequenzen der vorherigen Genehmigung durch die Regulierungsbehörde. Bei ihrer Entscheidung hat diese im Einzelfall die technischen und insbesondere die Auswirkungen einer Überlassung auf den Wettbewerb zu beurteilen. In die Genehmigung können Nebenbestimmungen aufgenommen werden, soweit dies erforderlich ist, um Beeinträchtigungen des Wettbewerbs zu vermeiden. Die Genehmigung ist jedenfalls dann zu verweigern, wenn trotz der Auferlegung von

Nebenbestimmungen eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch die Überlassung wahrscheinlich ist.

Im gegenständlichen Fall sind durch die Überlassung keine technischen Auswirkungen gegeben, da die im Bescheid GZ K 15c/00-32 (= GZ K 15/00-76) der Telekom-Control-Kommission festgesetzten Nutzungsbedingungen unverändert bleiben und einen integrierenden Bestandteil dieses Bescheides bilden. Die Frequenznutzungsbedingungen bleiben daher durch die Überlassung unverändert.

Bei ihrer Entscheidung hat die Telekom-Control-Kommission aber auch die Auswirkungen der Überlassung auf den Wettbewerb zu beurteilen. Im vorliegenden Fall ist eine Beeinträchtigung des Wettbewerbes nicht zu erwarten.

Die Antragstellerinnen sind gesellschaftsrechtlich nicht miteinander verbunden.

Im Hinblick auf die Bedeutung von Frequenzen in diesem Markt und die Besonderheiten der Wettbewerbssituation erscheint es zielführend, den Wettbewerb dadurch zu stärken, dass die zwei kleineren Mitbewerber der T-Mobile Austria GmbH die Möglichkeit erhalten, hinsichtlich ihrer Frequenzausstattung an die mobilkom Austria AG bzw. die T-Mobile Austria AG anzuschließen. Aus ebendiesen Gründen war die T-Mobile Austria GmbH auch verpflichtet worden, das gesamte UMTS-Frequenzspektrum, das sie im Jahr 2006 durch den Erwerb der tele.ring Telekom Service erworben hatte, aufgeteilt auf zwei Pakete der Hutchison 3G Austria GmbH und der ONE GmbH zum Kauf anzubieten.

Eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch die beantragte Überlassung ist daher aus Sicht der Telekom-Control-Kommission nicht gegeben. Vielmehr führt die Übertragung aus den oben dargestellten Gründen zu einer Stärkung des Wettbewerbs. Somit erübrigt sich auch eine etwaige Auferlegung von Nebenbestimmungen.

Daher war die Genehmigung zur Überlassung zu erteilen.

Die Genehmigung erstreckt sich nicht auf Punkt 2. der vorliegenden Vereinbarung, da durch die Telekom-Control-Kommission die Genehmigung der Vereinbarung über die Übertragung von „Paket 2“ an die ONE GmbH zeitgleich mit der gegenständlichen Genehmigung erteilt wird. Somit ist eine gültige Vereinbarung über die Übertragung von „Paket 2“ an die ONE GmbH zustande gekommen und dieser Punkt der Vereinbarung gegenstandslos.

Zu Spruchpunkt 2.):

Die Vorschreibung der Gebühren erfolgte gemäß Abschnitt 2 Punkt E Ziffer 7 Telekommunikationsgebührenverordnung (BGBl II Nr. 29/1998, idF BGBl II Nr. 438/2006, TKGV). Danach ist für die Erteilung von Bewilligungen oder für sonstige Amtshandlungen nach dem Telekommunikationsgesetz, die im wesentlichen im Privatinteresse der Partei liegen und für die keine besondere Gebührenpost vorgesehen ist, eine Gebühr von einmalig Euro 49,05 Euro zu entrichten. Die TKGV findet ihre gesetzliche Deckung in § 82 Abs. 3 TKG 2003.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gem. § 121 Abs. 5 TKG 2003 kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

IV. Hinweis

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Bei Einbringung der Beschwerde ist jeweils eine Gebühr in Höhe von 180,-- Euro zu entrichten.

Telekom-Control-Kommission
Wien, am 22. Jänner 2007

Der Vorsitzende
Dr. Eckhard Hermann