

F 10/14-7

F 11/14-4

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Elfriede Solé als Vorsitzende sowie durch Dr. Erhard Fürst und Univ. Prof. DI Dr. Günter Haring als weitere Mitglieder über die inhaltlich gleichlautenden Anträge der A1 Telekom Austria AG und der Hutchison Drei Austria GmbH auf Genehmigung der Überlassung von Frequenznutzungsrechten in ihrer Sitzung vom 19.12.2014 einstimmig beschlossen:

I. Spruch

- 1) Gemäß § 56 Abs 1 TKG 2003 wird die Genehmigung zur Überlassung nachstehender, der Hutchison Drei Austria GmbH zugeteilten Frequenznutzungsrechte mit den in nachgenannten Bescheiden bezeichneten Versorgungsaufgaben und Nutzungsbedingungen, durch die Hutchison Drei Austria GmbH an die A1 Telekom Austria AG auf Basis der am 20.11.2014 geschlossenen Vereinbarung erteilt:
 - Frequenznutzungsrechte im Bereich 900 MHz,
 - im Zeitraum bis 31.12.2015 914,0-915,0 MHz (Uplink) / 959,0-960,0 MHz (Downlink),
 - im Zeitraum 01.01.2016 bis 31.12.2017 914,1-915,0 MHz (Uplink) / 959,1-960,0 MHz (Downlink),ursprünglich zugeteilt mit Bescheid GZ F 1/07-20 der Telekom-Control-Kommission vom 29.09.2008, zuletzt mit Bescheid GZ F 6b/14-11 der Telekom-Control-Kommission vom 28.07.2014 gegenüber der Hutchison Drei Austria GmbH dahingehend geändert, dass die Art der Frequenznutzungsrechte in diesem Bereich technologieneutral gemäß den Nutzungsbedingungen, die in genanntem Bescheid festgelegt wurden, ausgeübt werden können.
- 2) Für diesen Bescheid sind EUR 51,-- an Gebühren zu entrichten. Der Betrag ist binnen 14 Tagen auf das BAWAG/P.S.K.-Konto des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie, BLZ 60000, Konto-Nr 5040003, IBAN AT970100000005040003, BIC BUNDATWW zu überweisen.

II. Begründung

A. Verfahrensablauf

1) Mit Bescheid GZ F 1/07-20 der Telekom-Control-Kommission vom 29.09.2008 wurden der (nunmehrigen) Hutchison Drei Austria GmbH (im Folgenden: Hutchison) die gegenständlichen Frequenzen aus dem Frequenzbereich 900 MHz zur Nutzung (befristet bis 31.12.2017) zugeteilt. Für die zugeteilten Frequenzbereiche wurden Versorgungsaufgaben erteilt und Nutzungsbedingungen festgesetzt. Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission, F 6b/14-11, vom 28.07.2014 wurde die Art der bestehenden Frequenznutzungsrechte unter Anderem von Hutchison im betroffenen Frequenzbereich 900 MHz dahingehend geändert, dass diese technologie-neutral ausgeübt werden können („Refarming“).

2) Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 19.11.2013, GZ F 1/11-283 wurde das Nutzungsrecht am in Spruchpunkt 1) dieses Bescheides angeführten Spektrum ab 01.01.2018 der A1 Telekom Austria AG (im Folgenden: A1 Telekom) zugesprochen.

3) Am 20.11.2014 langte eine von Hutchison und A1 Telekom unterfertigte Vereinbarung zur Überlassung der betroffenen Frequenznutzungsrechte bei der Regulierungsbehörde ein. Es wurden sowohl von A1 Telekom (am 20.11.2014, F 11/14-1), als auch von Hutchison (zuletzt abgeändert am 03.12.2014, F 10/14-3) inhaltlich übereinstimmende Anträge gemäß § 56 Abs 1 Telekommunikationsgesetz 2003, BGBl I 70/2003 idF BGBl I 96/2013 (TKG 2003) auf Überlassung von Frequenzen im Bereich 900 MHz, konkret der Bereich 914-915 MHz / 959-960 MHz, welcher nach dem mit oben genanntem Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 28.07.2014 (F 6b/14-11) erfolgtem „Refarming“ den in Spruchpunkt 1) genannten Frequenzen entspricht, bei der Regulierungsbehörde eingebracht.

Begründend wurde im Antrag von A1 Telekom im Wesentlichen ausgeführt, dass in der antragsgegenständlichen Überlassung der Frequenznutzungsrechte weder Nachteile in technischer noch in wettbewerblicher Hinsicht erachtet würden, da es sich bei der antragsgegenständlichen Frequenzüberlassung um die Umsetzung einer regulatorischen Verpflichtung (in Folge des Bescheides der Telekom-Control-Kommission vom 13.12.2012, F 1/12-59) und um Spektrum von geringer Größe handle.

4) Gemäß den Bestimmungen des § 56 Abs 1 TKG 2003 erfolgte eine Veröffentlichung der Anträge auf der Website der RTR-GmbH.

5) Mit heutigem Tage erfolgte auch die Genehmigung zur Überlassung von Frequenznutzungsrechten im Bereich 900 MHz, konkret 913-914 MHz / 958-959 MHz von T-Mobile Austria GmbH an Hutchison.

B. Festgestellter Sachverhalt

1) Hutchison und A1 Telekom sind Erbringer von Telekommunikationsdiensten in Österreich und verfügen über Nutzungsrechte an Mobilfunkfrequenzen (amtsbekannt).

2) Die für das gegenständliche Verfahren maßgebliche Verpflichtung bzw Auflage gegenüber Hutchison in Spruchpunkt 3.2. des Bescheides der Telekom-Control-Kommission vom 13.12.2012, F 1/12-59 lautet:

„Hutchison 3G Austria GmbH ist, sobald diese die Kontrolle über Orange Austria Telecommunications GmbH erlangt hat, verpflichtet, das gesamte der Orange Austria Telecommunications GmbH mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 29.09.2008, F 1/07, zugeteilte Frequenzspektrum im Ausmaß von 2x0,8 MHz (Frequenzbereich 914-915/959-960 MHz) dem im oberen Bereich des 900 MHz Bandes erfolgreichen Bieter in der für 2013 geplanten Vergabe von Frequenzen in diesem Bereich auf Wunsch des erfolgreichen Bieters unverzüglich nach der Auktion zu einem Preis zu veräußern, der sich aus dem Ergebnis der Versteigerung (Höhe des Frequenznutzungsentgelts) dieses Pakets im Jahr 2008 linear reduziert um die Restnutzungsdauer dieses Spektrums errechnet.“

3) A1 Telekom ist im Rahmen der Frequenzvergabe (gemäß des Zuteilungsbescheides der Telekom-Control-Kommission vom 19.11.2013, F 1/11-283) der „im oberen Bereich der 900 MHz-Bandes erfolgreiche Bieter“.

4) Die dem zur Genehmigung vorgelegten Antrag zugrundeliegende Vereinbarung (eingelangt am 20.11.2014) sieht vor, dass sich der Kaufpreis „aus dem Ergebnis der Versteigerung (Höhe des Frequenznutzungsentgelts) des betroffenen Frequenzspektrums im Jahr 2008 linear reduziert um die im Zeitpunkt der Übertragung vorliegende Restnutzungsdauer dieses Spektrums“ errechnet. Die Wirksamkeit der Vereinbarung ist aufschiebend bedingt durch die rechtskräftige Genehmigung der Telekom-Control-Kommission.

5) Die technischen Nutzungsbedingungen hinsichtlich der betroffenen Frequenzen bleiben durch die Überlassung der Frequenznutzungsrechte unverändert.

6) Bei der gegenständlichen Frequenzüberlassung handelt um die Umsetzung der genannten regulatorischen Verpflichtung in Folge des Bescheides der Telekom-Control-Kommission vom 13.12.2012, F 1/12-59.

C. Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen Inhalt des gegenständlichen Verfahrensaktes sowie aus den genannten Bescheiden der Telekom-Control-Kommission vom 29.09.2008 zu F 1/07-20, vom 13.12.2012 zu F 1/12-59, vom 19.11.2013 zu F 1/11-283 und vom 28.07.2014 zu F 6b/14-11 bzw sind amtsbekannt.

D. Rechtliche Beurteilung

1) Die Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission ergibt sich aus § 117 Z 10 TKG 2003, wonach die Telekom-Control-Kommission für Entscheidungen gemäß § 56 TKG 2003 zuständig ist.

2) 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.

3) Es wurden sowohl von A1 Telekom (am 20.11.2014, F 11/14-1), als auch von Hutchison (zuletzt abgeändert am 03.12.2014, F 10/14-3) auf die Überlassung derselben Frequenzen im Bereich 900 MHz gerichtete Anträge gemäß § 56 Abs 1 TKG 2003 auf Basis der am 20.11.2014 eingelangten Vereinbarung zwischen den beiden genannten Unternehmen eingebracht. Die beiden Anträge wurden folglich zu einer gemeinsamen Entscheidung verbunden. Eine von Hutchison angeregte Zurückweisung des Antrages von A1 Telekom mangels Aktivlegitimation war nicht geboten, weil A1 Telekom aufgrund der Formulierung der Auflage bzw Verpflichtung im Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 13.12.2012, F 1/12-59, ein Antragsrecht zuzuschreiben war. Auch der in ihrem Schriftsatz vom 03.12.2014 enthaltenen Anregung von Hutchison auf Aufnahme einer Auflage betreffend eine allfällige sofortige Rücküberlassung des Spektrums an Hutchison, für den Fall einer etwaigen Aufhebung der Bescheide der Telekom-Control-Kommission zu GZ F 1/12-59 oder zu GZ F 1/11-283 durch den Verwaltungsgerichtshof oder bei Aufhebung der Genehmigung der Überlassung, war nicht nachzukommen, da dies nicht Gegenstand der genannten Auflage war.

4) Im vorliegenden Fall führt die Überlassung zu keinen nachteiligen technischen Auswirkungen, da die Nutzungsbedingungen hinsichtlich der überlassenen Frequenzen unverändert bleiben. Auch die Versorgungsaufgaben bleiben unverändert.

Bei der Überlassung handelt es sich um die Umsetzung einer regulatorischen Verpflichtung in Folge des Bescheides der Telekom-Control-Kommission, F 1/12-59, vom 13.12.2012 (siehe unter Punkt II.B.2), welche erforderlich war, um Beeinträchtigungen des Wettbewerbes zu vermeiden, und folglich als Nebenbestimmung in genanntem Bescheid aufgenommen wurde. Es gibt somit in gegenständlichem Verfahren keinerlei Anhaltspunkte für eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch die Überlassung der gegenständlich betroffenen Frequenznutzungsrechte.

Da durch die beantragte Überlassung weder nachteilige technische Auswirkungen, noch negative Auswirkungen auf den Wettbewerb gegeben sind, auch im Hinblick auf die parallel genehmigte Frequenzüberlassung von T-Mobile Austria GmbH an Hutchison (siehe unter Punkt II.A.5), war die Genehmigung zur Überlassung (ohne die Aufnahme von Nebenbestimmungen) antrags- und spruchgemäß zu erteilen.

5) Die Vorschreibung der Gebühren erfolgte gemäß Abschnitt 2 Punkt E Ziffer 7 Telekommunikationsgebührenverordnung, BGBl II Nr 29/1998 idF BGBl II Nr 108/2011 (TKGV). Danach ist für die Erteilung von Bewilligungen oder für sonstige Amtshandlungen nach dem Telekommunikationsgesetz 2003, die im Wesentlichen im Privatinteresse der Partei liegen und für die keine besondere Gebührenpost vorgesehen ist, eine Gebühr von einmalig EUR 51,- zu entrichten. Die TKGV hat ihre Rechtsgrundlage in § 82 Abs 3 TKG 2003.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens gemäß § 121 Abs 5 TKG 2003 das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen, wobei eine Eingabegebühr in der Höhe von Euro 30,- zu entrichten ist (BGBl II 490/2013). Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen.

Telekom-Control-Kommission
Wien, am 19.12.2014

Die Vorsitzende
Dr. Elfriede Solé