

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Mag. Susanne Lehr als Vorsitzende sowie durch Mag. DI Georg Donaubauer und Univ.-Prof. DI Dr. Christoph Mecklenbräuker als weitere Mitglieder über den Antrag der [REDACTED] vom 13.06.2023, abgeändert am 10.07.2023, auf Änderung der geltenden bescheidmäßigen Zuteilung von Frequenznutzungsrechten im Bereich 3410 bis 3800 MHz vom 08.04.2019 in ihrer Sitzung vom 04.12.2023 einstimmig beschlossen:

I. Spruch

Der Antrag der [REDACTED] vom 13.06.2023, abgeändert am 10.07.2023, die Telekom-Control-Kommission möge ihre bescheidmäßige Zuteilung von Frequenznutzungsrechten im Bereich 3410 bis 3800 MHz vom 08.04.2019 (F 7/16-401) dahingehend ändern, dass an einem für die Erfüllung der Versorgungspflicht relevanten Standort Maßnahmen zur Reduktion des Energieverbrauchs im Zeitraum 00:00 bis 05:00 Uhr gesetzt werden können, wenn dadurch für jeden einzelnen Nutzer die Datenrate im Downlink und Uplink im Versorgungsgebiet dieses Standorts das 95%-Perzentil der Datenraten im Zeitraum 08:00 bis 22:00 Uhr nicht unterschritten wird, wird abgewiesen.

II. Begründung

1 Festgestellter Sachverhalt

1) Die Telekom-Control-Kommission hat aufgrund des am 13.06.2023 eingelangten und mit Schreiben vom 10.07.2023 abgeänderten Antrags der [REDACTED] (im Folgenden: [REDACTED]) ein Verfahren eingeleitet, um in einem ersten Schritt zu überprüfen, ob die angestrebte Änderung der Frequenzzuteilung im Bereich 3410 bis 3800 MHz dahingehend, dass an einem für die Erfüllung der Versorgungspflicht relevanten Standort Maßnahmen zur Reduktion des Energieverbrauchs im Zeitraum 00:00 bis 05:00 Uhr gesetzt werden können, wenn dadurch für jeden einzelnen Nutzer die Datenrate im Downlink und Uplink im Versorgungsgebiet dieses Standorts das 95%-Perzentil der Datenraten im Zeitraum 08:00 bis 22:00 Uhr nicht unterschritten wird, unter dem durch § 21 TKG 2021 vorgegebenen gesetzlichen Rahmen möglich ist (ON 1 bis 4).

2) Die derzeitige Ausstattung an Frequenznutzungsrechten im Bereich 3410 bis 3800 MHz in zwölf Regionen Österreichs stellt sich folgendermaßen dar:

Region	A1 Telekom	Hutchison Drei	T-Mobile	MASS	LIWEST	AG	Holding Graz
A01u	140 MHz		110 MHz				
A01r	140 MHz		110 MHz				
A02u		100 MHz			80 MHz		
A02r	100 MHz		110 MHz				
A03u		100 MHz				80 MHz	
A03r	100 MHz		110 MHz				
A04u		100 MHz					
A04r		100 MHz					
A05u		100 MHz					
A05r		100 MHz					

A06u	120 MHz	100 MHz	110 MHz				50 MHz
A06r	100 MHz	100 MHz	110 MHz			40 MHz	40 MHz

3) Kapitel 5 der Anlage des Zuteilungsbescheides der Telekom-Control-Kommission vom 08.04.2019 (F 7/14-401), das die mit der Zuteilung der Frequenzen verbundenen Ausbaupflichtungen regelt, lautet folgendermaßen (auszugsweise):

„Jeder Frequenzzuteilungsinhaber ist verpflichtet, mit dem ihm in diesem Verfahren zugeteilten Frequenzspektrum, ab einem bestimmten Zeitpunkt eine bestimmte Anzahl an Standorten zu betreiben.

[...]

Ein Standort erfüllt die Kriterien eines Standorts im Sinne der Versorgungspflicht, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- *Ein für die Erfüllung der Versorgungspflicht relevanter Standort hat über eine Sendeanlage zu verfügen, die für eine elektrische Sendeleistung von zumindest 20 Watt geeignet ist. Die tatsächliche Sendeleistung kann auch geringer sein.*
- *Ein Standort gilt nur dann als Standort im Sinne der Versorgungspflicht, wenn die dort ausgesendeten Frequenzen zur Anbindung von Endkunden genutzt werden.*
- *Nur im Freien (outdoor) betriebene Sendeanlagen gelten als Standort im Sinne dieser Verpflichtung.*
- *Der Zuteilungsinhaber muss über die tatsächliche, rechtliche und technische Kontrolle über diese Sendeanlage verfügen.*
- *Standorte im Sinne der Versorgungspflicht unterliegen jedenfalls dem Verbot aktiven Sharings im Sinne des Kapitels 7. Die Ausnahme vom Verbot aktiven Sharings gemäß Kapitel 7 ist auf Standorte im Sinne der Versorgungspflicht nicht anwendbar.*
- *Verfügt ein Standort über eine Antennenanlage mit mehreren Sektoren, so gilt dieser Standort trotzdem nur als ein Standort.*
- *Zwei Standorte werden für die Erfüllung der Versorgungsaufgabe nur dann als zwei eigenständige Standorte gewertet, wenn sie zumindest 25 Meter (Luftlinie) auseinanderliegen.*
- *Die Aussendung der in diesem Verfahren zugeteilten Frequenzen im Bereich 3410 bis 3800 MHz an einem Standort hat zumindest mit folgender Bandbreite zu erfolgen:*

<i>Zugeteilte Frequenzmenge</i>	<i>Mindestbandbreite der Aussendung</i>
<i>10 MHz</i>	<i>5 MHz</i>
<i>20 MHz</i>	<i>5 MHz</i>
<i>30 MHz</i>	<i>10 MHz</i>

40 MHz	20 MHz
50 MHz	20 MHz
60 MHz	40 MHz
70 MHz	40 MHz
80 MHz	60 MHz
90 MHz	60 MHz
100 MHz	80 MHz
mehr als 100 MHz	80 MHz

[...]“

4) Die aufgrund der in Kapitel 5 der Anlage des Zuteilungsbescheides geregelten Verpflichtungen ist von jedem Zuteilungsinhaber im Bereich 3410 bis 3800 MHz, abhängig von der Menge der zugeteilten Frequenzen, eine bestimmte Mindestanzahl von Standorten ohne Unterbrechung zu betreiben. Eine Abschaltung, auch eine temporäre, von Standorten, die für die Erfüllung der Verpflichtungen notwendig sind, würde einen Verstoß gegen die auferlegte Verpflichtung darstellen.

5) Die beantragte Änderung der Zuteilung, um „Energieeffizienzmaßnahmen im 5G-Mobilfunkbereich für einen befristeten offpeak-Zeitraum umzusetzen“, ist weder dadurch begründet, dass auf Grund der Weiterentwicklung der Technik erhebliche Effizienzsteigerungen möglich sind, noch dass dies aus internationalen Gegebenheiten, insbesondere aus der Fortentwicklung des internationalen Fernmelderechts erforderlich ist, noch dass dies auf Grund internationaler Gegebenheiten geänderter Frequenznutzungen erforderlich ist.

2 Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem schlüssigen Inhalt des verfahrensgegenständlichen Aktes F 5/23 bzw sind sie amtsbekannt; insbesondere ergibt sich der festgestellte Sachverhalt hinsichtlich der Zuteilung von Frequenzen aus dem Bereich 3410 bis 3800 MHz aus den Akten des Zuteilungsverfahrens im Frequenzbereich 3410 bis 3800 MHz (F 7/16).

3 Rechtliche Beurteilung

Die Antragstellerin begehrt, die Telekom-Control-Kommission möge die bescheidmäßige Zuteilung von Frequenznutzungsrechten im Bereich 3410 bis 3800 MHz vom 08.04.2019 (F 7/16-401) dahingehend ändern, dass an einem für die Erfüllung der Versorgungspflicht relevanten Standort Maßnahmen zur Reduktion des Energieverbrauchs im Zeitraum 00:00 bis 05:00 Uhr gesetzt werden können, wenn dadurch für jeden einzelnen Nutzer die Datenrate im Downlink und Uplink im

Versorgungsgebiet dieses Standorts das 95%-Perzentil der Datenraten im Zeitraum 08:00 bis 22:00 Uhr nicht unterschritten wird,

Die zu lösende Rechtsfrage zielt darauf ab, ob die beantragte Abänderung der Frequenzzuteilung unter die Bestimmung des § 21 Abs 5 iVm § 21 Abs 1 TKG 2021 zu subsumieren ist. Dies ist zu verneinen; eine Anpassung von im Rahmen von Frequenzzuteilungen auferlegten Versorgungsverpflichtungen aus den vom Antragsteller angeführten Gründen (im Wesentlichen Energieeffizienz) fällt nicht in den Anwendungsbereich der Bestimmung des § 21 TKG 2021 und dies aus folgendem Grund:

§ 21 Abs 5 TKG 2021 lautet wie folgt:

„Auf Antrag des Zuteilungsinhabers kann die zuständige Behörde unter Berücksichtigung des Abs. 2 die vorgeschriebene Frequenznutzung, insbesondere auch im Hinblick auf das Erfordernis der Technologie- und Diensteneutralität ändern, sofern dies auf Grund der im Frequenznutzungsplan vorgesehenen Nutzung zulässig ist. Dabei hat sie, insbesondere die technische Entwicklung und die Auswirkungen auf den Wettbewerb zu berücksichtigen. In die Genehmigung können Nebenbestimmungen aufgenommen werden, soweit dies erforderlich ist, um Beeinträchtigungen des Wettbewerbs oder der technisch effizienten Frequenznutzung zu vermeiden.“

Des Weiteren gelten die in § 21 Abs 1 TKG 2021 taxativ angeführten Gründe für eine Änderung der Art und des Umfangs von Frequenzzuteilungen:

„Die Art und der Umfang der Frequenzzuteilung können durch die zuständige Behörde geändert werden, wenn

- 1. auf Grund der Weiterentwicklung der Technik erhebliche Effizienzsteigerungen möglich sind oder*
- 2. dies aus internationalen Gegebenheiten, insbesondere aus der Fortentwicklung des internationalen Fernmelderechts oder*
- 3. dies zur Anpassung auf Grund internationaler Gegebenheiten geänderter Frequenznutzungen erforderlich ist.*

Bei Vornahme solcher Änderungen sind unter Bedachtnahme auf § 23 die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme und die wirtschaftlichen Auswirkungen für die Betroffenen zu berücksichtigen. Änderungen dürfen nicht über die Bestimmungen dieses Abschnittes hinausgehen.“

Der Regelungszweck des § 21 TKG 2021 liegt auf Änderungen, die aufgrund technischer Weiterentwicklungen oder internationalen Gegebenheiten notwendig sind. Dies lässt sich klar aus dem Wortlaut der Bestimmung ableiten. Eine Anpassung von Versorgungs- oder Ausbauverpflichtungen aus Energieeffizienzgründen fällt nicht unter die in § 21 Abs 1 TKG 2021 taxativ angeführten Begründungen.

Auch die Erläuterungen zu § 21 TKG 2021 (ErlRV 1043 Blg XXVII. GP), wonach die Möglichkeit bestehen soll, erfolgte Zuteilungen zu ändern, um die Nutzung des Spektrums auch in Fällen optimieren zu können, in denen neue Erkenntnisse oder internationale Gegebenheiten nachträglich eine andere Art oder einen anderen Umfang der Frequenzzuteilung nahelegen, führen

zu keinem anderen Ergebnis. Dass durch die Abschaltung von Mobilfunkstandorten – aus welchem Grund auch immer – Energie gespart werden kann, ist weder eine neue Erkenntnis, die zum Zeitpunkt der Zuteilung noch nicht bestand, noch ist die Abschaltung aufgrund internationaler Gegebenheiten erforderlich.

Die Feststellung, dass eine Abschaltung, auch eine temporäre, von Standorten, die für die Erfüllung der Verpflichtungen notwendig sind, einen Verstoß gegen die bescheidmäßig auferlegte Verpflichtung darstellen würde, ergibt sich aus der in Kapitel 5 der Anlage des Zuteilungsbescheides der Telekom-Control-Kommission vom 08.04.2019 auferlegten Verpflichtung, wonach eine bestimmte Mindestanzahl von Standorten von jedem Zuteilungsinhaber ohne Unterbrechung und ohne Ausnahme zu betreiben ist.

Aus diesem Grund war der Antrag abzuweisen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens gemäß § 200 Abs 7 TKG 2021 das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (§ 9 VwGVG, BGBl I 2013/33 idgF) offen, wobei vor Einbringung der Beschwerde eine Eingabegebühr in der Höhe von 30 Euro unter Angabe des Verwendungszwecks an das Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten, zu entrichten und die Entrichtung der Gebühr bei Einbringung der Beschwerde nachzuweisen sind (BGBl II 2014/387 idgF). Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides bei der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, einzubringen.

Wien, am 04.12.2023

Telekom-Control-Kommission

Mag. Susanne Lehr
Die Vorsitzende