
Datum: 12.10.2023
Gericht: Verwaltungsgericht Köln
Spruchkörper: 1. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 1 L 1405/22
ECLI: ECLI:DE:VGK:2023:1012.1L1405.22.00

Schlagworte: Frequenzordnung, Frequenznutzung, Frequenzzuteilung, Funkfrequenzen, Widerruf, Nichtnutzung, Streitwert

Normen: § 102 TKG, § 52 Abs. 1 GKG

Leitsätze:

1.
Frequenznutzungsrechte sind von vornherein mit einer Nutzungspflicht belastet. Dabei gilt vereinfacht ausgedrückt „jede legale Nutzung ist besser als keine“.
2.
In einem Rechtsstreit um Frequenzzuteilungen lässt sich die Bedeutung der Sache für den Kläger mit 2,5 % der sich nach der BNetzA BGebV-FreqZut ergebenden Gebühr bestimmen.

Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

1. Der Antrag wird abgelehnt. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.
 2. Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 0.000.000,00 Euro festgesetzt.
-

Gründe

| | |
|--|---|
| I. | 2 |
| Die Beteiligten streiten über den Widerruf von Frequenzzuteilungen im 3,7-GHz-Band. | 3 |
| Zwischen 2005 und 2006 erteilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin N01 unbefristete regionale Zuteilungen im Frequenzbereich N02 MHz und N03 MHz für die Funkanbindung von Teilnehmeranschlüssen (sog. Wireless Local Loop, WLL). Bis 2013 betrieb die Antragstellerin bzw. ihre Alleingesellschafterin, die P., Funknetze für einen drahtlosen Festnetzanschluss. Ab Ende 2015 rügte die Antragsgegnerin eine mangelnde Frequenznutzung und erwog frequenzregulatorische Maßnahmen, auch angesichts der europaweit beabsichtigten Nutzung des Frequenzbereichs 3.400-3.800 MHz für den Mobilfunkstandard 5G. Demgegenüber verwies die Antragstellerin auf ihr Frequenznutzungskonzept, Fortschritte bei Pilotprojekten und die aus ihrer Sicht fehlende Flexibilisierung ihrer Frequenzzuteilungen. Mit Bescheid vom 13. August 2018 widerrief die Antragsgegnerin die N01 Zuteilungsbescheide der Antragstellerin. Zugleich bot sie eine Flexibilisierung und Verlagerung der Frequenzen in den Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz an. Gegen den Bescheid legte die Antragstellerin Widerspruch ein und stellte bei Gericht einen Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes (Az.: 0 L 0000/18). | 4 |
| Im Rahmen des Widerspruchsverfahren führten die Beteiligten mehrere außergerichtliche Einigungsgespräche. Diese mündeten im Erlass eines Widerspruchs- und Verlagerungsbescheids vom 12. März 2019, mit dem die Antragsgegnerin den Bescheid vom 13. August 2018 abänderte. Unter Ziffer 1 teilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin unter Widerruf der N01 bisherigen Frequenzzuteilungen die Frequenzen N04 MHz für den drahtlosen Netzzugang für N01 Regionen flexibilisiert zu. Die bisherigen Zuteilungsgebiete und die unbefristete Zuteilungsdauer blieben unberührt, wobei darauf hingewiesen wurde, dass eine wettbewerbliche Untersuchung noch zur Befristung führen könne (Ziffer 2). Des Weiteren ordnete die Antragsgegnerin die Herausgabe der alten Frequenzzuteilungsbescheide an (Ziffer 3) und verzichtete auf die Erhebung von Gebühren für die Verlagerung und Flexibilisierung (Ziffer 4). Zur Begründung führte die Antragsgegnerin aus, dass durch die flexibilisierte Verlagerung eine verträgliche sowie effiziente und störungsfreie Frequenznutzung sichergestellt werde. Die Antragstellerin habe dargelegt, bei Verfügbarkeit geeigneter Technik eine effiziente Frequenznutzung vorzunehmen. Sie werde in den zugewiesenen Regionen ein Netz errichten und Endkundenbeziehungen aufbauen. Des Weiteren heißt es auf Seite 15 des Bescheids: | 5 |
| „Sofern die Widerspruchsführerin Bedenken hat, dass der sog. „use-it-or-lose-it-Grundsatz“ (§ 63 Abs. 1 Satz 1 TKG) dazu führen könnte, dass ihr die neu erhaltenen Frequenzen mittelfristig wieder entzogen werden könnten, ist auf Folgendes hinzuweisen: Soweit eine zeitnahe Nutzung nicht erfolgen sollte, wird die Bundesnetzagentur im Rahmen ihres Widerrufsermessens berücksichtigen, ob geeignete Hardware und insbesondere Endgeräte für den Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz verfügbar sind.“ | 6 |
| Unter dem 12. März 2019 erteilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin die zugehörigen Verlagerungsbescheide. Das gerichtliche Eilverfahren wurde für erledigt erklärt. | 7 |
| In der Folgezeit verzeichnete die Antragsgegnerin keine Anzeige über den Beginn der Frequenznutzung. Unter dem 20. Juli 2021 hörte sie die Antragstellerin zum Widerruf der Frequenzzuteilungen an. Sie wies darauf hin, dass eine große Nachfrage nach den Frequenzen im Bereich 3.700-3.800 MHz bestehe. Seit November 2019 seien 139 Zuteilungen erfolgt. Ein Teil der Nutzungsrechte habe mit Auflagen versehen werden müssen, um die Frequenzzuteilungen der Antragstellerin zu schützen. Dies würde dem | 8 |

Grundsatz der effizienten Frequenznutzung widersprechen, wenn tatsächlich keine Frequenznutzung durch die Antragstellerin erfolge.

Mit Schreiben vom 13. August 2021 nahm die Antragstellerin dahingehend Stellung, dass sie 2016 bis 2018 umfangreiche Tests im ihr damals zugeteilten Frequenzbereich durchgeführt habe. Nach der Verlagerung der Frequenzen und dem Auslaufen der Versuchsfrequenzen seien die Basisstationen demontiert worden. Aufgrund der Tests und der Erfahrungen der P. als Anbieterin von Sprach- und Internetdienstleistungen könne sie auch im 3,7-GHz-Band auf viel Erfahrung und technisches Wissen zurückgreifen. Es gebe jedoch nur ein sehr begrenztes Angebot an 5G-kompatiblen Endgeräten. Die Antragsgegnerin habe ihr 2019 versichert, bei der Anwendung des „use it or lose it“-Grundsatzes die kommerzielle Verfügbarkeit von 5G-kompatiblen Teilnehmer-Endgeräten zu berücksichtigen und mittelfristig keinen übermäßigen Druck auszuüben. Trotz diverser Hindernisse, etwa der Corona-Pandemie, habe sie die Zeit genutzt, um mittelfristig die Grundlagen für eine effiziente Nutzung der Frequenzen zu schaffen. Hierzu habe sie nach kommerziellen Alternativen und möglichen Partnerschaften gesucht. Mit einem der vier bundesweit aktiven Mobilfunkanbieter befinde sie in Gesprächen. Für die Frequenznutzung kämen [„Textzeile wurde entfernt“] in Betracht. 9

Unter dem 16. August 2021 beantragte die Antragstellerin die Berichtigung offenerbarer Unrichtigkeiten in den Verlagerungsbescheiden (Zuteilungsbescheiden) vom 12. März 2019. 10

Mit Schreiben vom 7. Februar 2022 teilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit, dass über den Berichtigungsantrag zusammen mit dem weiteren Vorgehen im Widerrufsverfahren entschieden werde. Diesbezüglich wies sie die Antragstellerin darauf hin, dass innerhalb eines Jahres mit der Frequenznutzung zu beginnen sei. Eine mittelfristig geplante Aufnahme sei gesetzlich nicht vorgesehen. Eine Nichtnutzung oder Hortung von Frequenzen stelle keine effiziente Frequenznutzung dar. Es bestehe keine Vorgabe, dass ausschließlich 5G-kompatible Geräte einzusetzen wären. Dies ergebe sich aus der Flexibilisierung und dem Gebot der Technologieneutralität. Unabhängig davon werde das Frequenzband n78 (3.300-3.800 MHz) von einer großen Anzahl an Geräteherstellern unterstützt, wie sich aus einem Bericht der „Global mobile Suppliers Association“ aus Oktober 2021 ergebe. Die Verfügbarkeit entsprechender Geräte werde auch dadurch belegt, dass 2021 im Frequenzbereich 3.400-3.700 MHz mehr als 23.000 standortbezogene Parameter für 5G-Basisstationen der öffentlichen Mobilfunknetze festgesetzt worden seien. Im Bereich 3.700-3.800 MHz belegten 190 Frequenzzuteilungen, dass eine Frequenznutzung möglich sei und Interesse an diesem Frequenzband bestehe. Eine Nichtnutzung könne nicht hingenommen werden, zumal die Frequenzzuteilungen der Antragstellerin zu Einschränkungen im aktiven Betrieb anderer Zuteilungsinhaber führten. 11

Unter dem 25. Februar 2022 nahm die Antragstellerin erneut Stellung: Im Rahmen des Widerspruchs- und Verlagerungsbescheids vom 12. März 2019 sei vereinbart worden, dass die Antragsgegnerin von ihrem Ermessen, die Frequenzzuteilungen zu widerrufen, so lange keinen Gebrauch machen werde, bis die Umsetzung ihres Geschäftsmodells im Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz wirtschaftlich möglich und zumutbar sei. Die Einschätzung der Antragsgegnerin zur Verfügbarkeit von 5G-Geräten teile sie nicht. Nach ihrer Marktanalyse komme der 5G-Ausbau in Deutschland nur langsam voran. Fast alle auf dem Markt befindlichen Smartphones unterstützten 5G nicht als eigenständige Technologie (sog. 5G standalone, 5G SA), sondern benötigten LTE-Kontrollkanäle (sog. 5G non-standalone, 5G NSA). Sie selbst habe keinen Zugang zu einem solchen LTE-Kontrollkanal. Auf dem deutschen Markt gebe es nur drei Modelle von Samsung und eines von Oppo, die 5G SA 12

unterstützten. Deren Marktanteil sei gering. Schätzungsweise unterstützten weniger als 3 % aller in Deutschland genutzten Smartphones 5G SA. Demnach sei es für sie nicht praktikabel, Kundendienstleistungen für die allgemeine Bevölkerung anzubieten. Ein Widerruf sei nicht erforderlich, weil ausreichend Frequenzen im Bereich 3,7-3,8 GHz zur Verfügung stünden. Angesichts ihrer laufenden Verhandlungen über die Nutzung der Frequenzen sei ein Widerruf unverhältnismäßig.

Mit Bescheid vom 8. Juli 2022 – zugestellt am 20. Juli 2022 – widerrief die Antragsgegnerin mit sofortiger Wirkung die Frequenzzuteilungs- und Verlagerungsbescheide vom 12. März 2019 (Ziffer 1). Zugleich gab sie der Antragstellerin unter der aufschiebenden Bedingung des Eintritts der Unanfechtbarkeit der Entscheidung zu Ziffer 1 auf, die dort genannten Frequenzzuteilungsbescheide herauszugeben (Ziffer 2). In der Begründung stellte die Antragsgegnerin zunächst klar, dass der Berichtigungsantrag der Antragstellerin zutreffend sei und sie übereinstimmend vom richtigen Inhalt der Frequenzzuteilungs- und Verlagerungsbescheide ausgingen. 13

Zu den Widerrufsgründen führte die Antragsgegnerin aus: Die Antragstellerin nutze die Frequenzen nicht (§ 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG). Auch für die Zukunft sei nicht mit einer effizienten Frequenznutzung zu rechnen. Bei dem von der Antragstellerin angekündigten Dienstangebot sei seit Jahren kein Fortschritt zu erkennen. Seit der Verlagerung der Frequenzen habe die Antragstellerin nicht mit einer Nutzung begonnen, obwohl die entsprechende Technik in ausreichender Weise und Stabilität zur Verfügung stehe. Es gebe keine Vereinbarung oder Zusicherung dahingehend, dass der „use it or lose it“-Grundsatz längerfristig nicht angewendet werde oder abgewartet werde, bis der Antragstellerin eine Umsetzung ihres Geschäftsmodells wirtschaftlich möglich und zumutbar sei. 14
Geschäftsmodelle und Erwartungen seien vom Gesetz nicht geschützt. Dass sich die Antragstellerin mit einem [„...“] Mobilfunknetzbetreiber in Gesprächen über eine Kooperation bzw. Nutzung der Frequenzen befinde, sei nicht substantiiert worden. Zudem stelle die (zeitweilige) Überlassung an Dritte keine effiziente Frequenznutzung dar. Außerdem deute dieses Vorbringen darauf hin, dass die Antragstellerin keine eigene Frequenznutzung beabsichtige. Der Einwand, es gebe nur ein begrenztes Angebot an 5G SA-fähigen Endgeräten, greife nicht durch. Es sei nicht entscheidend, ob Geräte für das von der Antragstellerin anvisierte Geschäftsmodell zur Verfügung stünden, sondern ob es Geräte für den zugewiesenen Nutzungszweck gebe. Die Zuteilung sei anwendungs- und technologieneutral. Dem Zuteilungsinhaber stehe es frei, sämtliche Geschäftsmodelle zu verwirklichen und hierfür alle Geräte zu nutzen, die mit dem Nutzungszweck und den technischen Frequenznutzungsbestimmungen vereinbar seien. Das Risiko, ob sich ein konkretes Geschäftsmodell wirtschaftlich und technisch innerhalb der gesetzlich vorgegebenen Jahresfrist verwirklichen lasse, trage der Zuteilungsinhaber. Gegebenenfalls müsse er das Geschäftsmodell ändern oder gemäß § 91 Abs. 8 Satz 4 TKG auf die Nutzungsrechte verzichten. Im Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz gebe es zahlreiche tragfähige Geschäftsmodelle, was die hohe Anzahl an Zuteilungen von über 220 im Juni 2022 belege. Des Weiteren lägen die Widerrufsgründe des § 102 Abs. 1 Nr. 2 und 3 TKG und des § 49 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG vor. Die von der Antragstellerin vorgetragene Suche nach Kooperationen und die geltend gemachten Gespräche mit einem [„...“] Mobilfunknetzbetreiber stellten keine Nutzung im Sinne des mit der Zuteilung verfolgten Zwecks – der Bereitstellung von drahtlosem Netzzugang zum Angebot von Telekommunikationsdiensten – dar. Weil die Antragstellerin keine effiziente Frequenznutzung sicherstelle, sei eine der Zuteilungsvoraussetzungen entfallen.

Zum Widerrufsermessen und zur Verhältnismäßigkeit führte die Antragsgegnerin aus: Der Widerruf sei geeignet, die Regulierungsziele des Telekommunikationsgesetzes zu erreichen. Die Konnektivität werde sichergestellt und der Zugang zu und die Nutzung von Netzen mit sehr hoher Kapazität durch alle Bürger und Unternehmen gefördert (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 TKG). Der streitgegenständliche Frequenzbereich sei für lokale Campusnetze bestimmt. Durch den Widerruf könnten die Frequenzen anderen Unternehmen zugeteilt werden. Zudem würden benachbarte Zuteilungsinhaber weniger Einschränkungen hinnehmen müssen. Der Widerruf diene auch der Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs und der Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG). Hierzu gehöre ein effizienter infrastrukturbasierter Wettbewerb. Für einen chancengleichen Wettbewerb müsse die Frequenzvergabe an faire, diskriminierungsfreie und transparente Regeln geknüpft werden. Dies gelte auch für den Widerruf von Frequenzen, wenn diese nicht genutzt würden (sog. „use it or lose it“-Grundsatz). Des Weiteren diene der Widerruf der Wahrung der Nutzer-, insbesondere der Verbraucherinteressen auf dem Gebiet der Telekommunikation (§ 2 Abs. 2 Nr. 3a TKG). Die Verbesserung der Versorgung der Nutzung mit breitbandigen Netzzugängen sei ein überragendes Ziel der Bundesregierung und trage zur Verwirklichung des Infrastrukturgewährleistungsauftrags des Bundes aus Art. 87f Abs. 1 GG bei. Der Widerruf diene auch einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung (§ 2 Abs. 2 Nr. 5 TKG). Frequenzen seien als öffentliches und knappes Gut technisch und ökonomisch effizient zu nutzen. Bei einer dauerhaften Nichtnutzung müsse die Aufsichtsbehörde einschreiten. Äußerstenfalls müsse sie die Frequenzzuteilung widerrufen, um sie dem Markt wieder für Nutzungen zur Verfügung stellen zu können. Schließlich diene der Widerruf der Gewährleistung von flächendeckend angemessenen und ausreichenden Dienstleitungen im Bereich der Telekommunikation nach Art. 87f GG. In Regionen, in denen die Antragstellerin über Zuteilungen verfüge, könne der streitgegenständliche Frequenzbereich für lokale Campusnetze zur Verfügung gestellt werden. Es bestehe eine hohe Nachfrage nach Frequenzen für industrielle, gewerbliche und innerbetriebliche Anwendungen. Der Widerruf sei erforderlich. Die Antragstellerin erneut zur Abhilfe aufzufordern, verspreche keinen Erfolg. Durch den Widerruf stünden die Frequenzen für neue Zuteilungen zur Verfügung. Es bestehe eine starke Nachfrage. Ein Viertel der Dax-Unternehmen nutze Frequenzen im Bereich 3.700-3.800 MHz. Nach den Rückmeldungen aus der Industrie und den angeschlossenen Verbänden sei eine Ausweitung der Frequenznutzung zu erwarten. Auch an Universitäten und anderen Instituten finde umfangreiche Entwicklungsarbeit statt. Eine erneute Verlagerung der Zuteilungen in einen anderen Frequenzbereich sei nicht zielführend, da dies den Vorwurf der Nichtnutzung unberührt lasse. Der Widerruf sei angemessen. Die öffentlichen Interessen, der gesetzliche Auftrag der Bundesnetzagentur und die Interessen der Marktbeteiligten und Verbraucher an einem Widerruf überwögen das Interesse der Antragstellerin am Behalten der Frequenzzuteilungen. Es sei nicht davon auszugehen, dass die Antragstellerin erhebliche Investitionsverluste erleide, da keine wesentlichen Investitionen für den Netzaufbau erkennbar seien. Ihr Interesse beschränke sich im Wesentlichen auf die bereits vor längerer Zeit entstandenen Kosten für den Erwerb der Zuteilungen sowie auf Chancen und Erwartungen, die sie aus einer Weiterveräußerung bzw. Zugänglichmachung der Frequenzen an Dritte ziehen könnte. Anstrengungen für eine Nutzung der Frequenzen seien nicht ersichtlich. Die geltend gemachten Verzögerungen durch die Corona-Pandemie seien nicht substantiiert worden. Im Übrigen zeigten die 23.000 Parameterfestsetzungsverfahren im Jahr 2021, dass der Aufbau von 5G-Infrastrukturen auch während der Corona-Pandemie möglich gewesen sei. Die Frage der Endgeräteverfügbarkeit sei ausführlich gewürdigt worden. Dass vom Widerrufsrecht kein Gebrauch gemacht werde, sei im Widerspruchs- und Verlagerungsbescheid vom 12. März 2019 nicht zum Ausdruck gebracht worden.

Zur Begründung von Ziffer 2 führte die Antragsgegnerin aus: Die Rückforderung der Urkunden stütze sich auf § 52 Satz 1 VwVfG. Sie diene der Sicherheit des Rechtsverkehrs und der Verhinderung von Missbrauch.

Die Antragstellerin erhob am 4. August 2022 Widerspruch gegen den Widerrufsbescheid vom 8. Juli 2022, über den noch nicht entschieden ist. 17

Am 29. August 2022 hat die Antragstellerin den vorliegenden Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gestellt. 18

Zur Begründung trägt sie im Wesentlichen vor: 19

Sie sei beteiligtenfähig. Sie sei eine Limited mit tatsächlichem Verwaltungssitz in O.. Es bestehe ein Rechtsschutzbedürfnis für den Antrag. Durch die Anordnung der aufschiebenden Wirkung werde die Nutzung der Frequenzen gesichert und könne z.B. nicht als Ordnungswidrigkeit verfolgt werden. Unerheblich sei, ob eine Nutzung durch sie bereits stattfinde oder die Antragsgegnerin Zuteilungen an Dritte mit Widerrufs vorbehalten versehe. Diese Praxis der Antragsgegnerin sei nicht rechtsverbindlich zugesichert und gehe für sie mit erheblichen tatsächlichen und rechtlichen Unsicherheiten einher. 20

Der Bescheid sei formell rechtswidrig. Die Antragsgegnerin habe den Sachverhalt nicht hinreichend ermittelt und dadurch gegen den unionsrechtlichen Grundsatz der guten Verwaltung und § 24 VwVfG verstoßen. Zugleich habe sie ihr Anhörungsrecht verletzt, das aus Unionsrecht sowie den § 202 Abs. 1 TKG und § 28 VwVfG folge. Die Antragsgegnerin habe ihr Vorbringen, insbesondere zur Nichtverfügbarkeit von Endgeräten, übergangen und sei nicht auf Gesprächsangebote eingegangen. Der Sachverhalt werde im Bescheid fehlerhaft dargestellt. So habe sie in den Gesprächen in den Jahren 2018 und 2019 dargelegt, dass eine zeitnahe Aufnahme der Frequenznutzung nicht möglich sei, sondern von der Einführung neuer Technologien, dem 5G-Rollout und der Nachfrage der Endkunden in einem verbraucherorientierten Modell abhängen. Unzutreffend sei auch die Behauptung der Antragsgegnerin, dass es zahlreiche Endgeräte für das 3,7-GHz-Band gebe. Darüber hinaus habe die Antragsgegnerin das Konsultationsverfahren nach Art. 19 Abs. 4 der Richtlinie (EU) 2018/1972 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation nicht durchgeführt. Der sofortige Entzug von zahlreichen Frequenzen von 50 MHz im 3,7-GHz-Frequenzband sei weder qualitativ noch quantitativ geringfügig. Der Verstoß könne auch nicht nachträglich geheilt werden. 21

Der Bescheid sei materiell rechtswidrig. Der Widerruf sei durch den unionsrechtlichen Grundsatz des Vertrauensschutzes ausgeschlossen. Die Antragsgegnerin habe ihr in den Verhandlungen 2018 und 2019 mündlich und im Widerspruchs- und Verlagerungsbescheid vom 12. März 2019 schriftlich zugesichert, § 102 TKG trotz Fehlens einer zeitnahen Nutzung nicht anzuwenden, soweit geeignete Hardware und insbesondere Endgeräte für den Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz noch nicht verfügbar seien und daher eine Frequenznutzung wirtschaftlich nicht zumutbar sei. Es sei damals für sie entscheidend gewesen, diesbezüglich eine gesicherte Rechtsposition zu erlangen. Zudem sei ein Geschäftsmodell vereinbart worden, das auf der breiten Nutzung von 5G-Endgeräten durch Verbraucher basiert. Für die Frage der verfügbaren Technologie sei auf dieses Nutzungskonzept abzustellen. Massenmarktaugliche 5G SA-Endgeräte seien 2020 und 2021 gar nicht und in der ersten Jahreshälfte 2022 allenfalls ganz vereinzelt verfügbar gewesen. Mehrheitlich würden 5G-Endgeräte noch LTE-Kontrollkanäle benötigen. Endgeräte für 5G SA kämen erst nach und nach auf den Markt. Die von der Antragsgegnerin in Bezug 22

genommenen Geräte seien entweder für spezielle Anwendungen wie Campusnetze gedacht oder es handele sich um Router für Festnetze oder um Geräte, die kein 5G SA auf dem 3,7-GHz-Band unterstützten. Damit sei ein entsprechendes Dienstangebot auf dem breiten Massenmarkt nicht konkurrenzfähig. Eine Kooperation mit Campusnetz-Betreibern würde zu einer Zersplitterung ihres Spektrums führen und Kooperationen mit größeren Einheiten, etwa mit Mobilfunkbetreibern oder für städteweite Angebote blockieren. Eine Nutzung um der Nutzung willen sei nicht effizient. Sinnvoll sei eine Nutzung erst bei einer breiten, massenmarktaugliche Verfügbarkeit von Endgeräten, insbesondere Smartphones. Dass der Widerruf der damaligen Vereinbarung widerspreche, habe der Referatsleiter der Bundesnetzagentur gegenüber dem Geschäftsführer der P. in einem Telefonat am 3. August 2021 anerkannt.

Dem Widerruf stehe der Grundsatz von Treu und Glauben in der Fallgruppe der Disposition über einen verfahrensrechtlichen Besitzstand entgegen. Sie habe 2019 aufgrund der Einigung mit der Antragsgegnerin den Widerspruch und Eilantrag zurückgenommen. 23

Widerrufsgründe lägen nicht vor. Die Voraussetzungen des § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG seien nicht erfüllt, da es an einer materiellen Vergeudung fehle. Sie habe sich seit April 2021 bis zum Widerruf im Juli 2022 in Verhandlungen mit der Y., [„Textzeile wurde entfernt“], befunden. Wegen einer Vertraulichkeitsvereinbarung sei sie an der Offenlegung von Einzelheiten gehindert. Die Suche nach Kooperationen und das Durchführen von Verhandlungen seien notwendige Vorarbeiten, die nicht mit einer zweckwidrigen Nichtnutzung gleichzusetzen seien. Artikel 51 Richtlinie (EU) 2018/1972 erkenne Übertragungen oder Vermietungen als Regulierungsbaustein an. Unabhängig davon habe die Antragsgegnerin die Verzögerungen zu verantworten. Diese habe ihren Berichtigungsantrag fast ein Jahr lang ignoriert, wodurch die Verhandlungen erschwert worden seien. Auch das seit Juli 2021 laufende Widerrufsverfahren habe Kooperationen und Investitionen unmöglich gemacht. Die Corona-Pandemie habe zusätzlich zu Verzögerungen beim Infrastrukturausbau geführt. Die Voraussetzungen der § 102 Abs. 1 Nr. 2 und 3 TKG lägen ebenfalls nicht vor. Eine effiziente Nutzung entsprechend dem 2019 vereinbarten Nutzungszweck sei sichergestellt. Auf § 49 VwVfG könne die Antragsgegnerin wegen der spezielleren Widerrufstatbestände des § 102 TKG nicht zurückgreifen. 24

Der Widerruf sei ermessensfehlerhaft. Die Antragsgegnerin sei von unrichtigen Tatsachen ausgegangen und habe die Grundsätze von Vertrauensschutz und Treu und Glauben außer Acht gelassen. Weil ihre Zuteilungen unbefristet seien, komme dem Vertrauensschutz eine besonders hohe Bedeutung zu. Die Zusicherung im Widerspruchs- und Verlagerungsbescheid sei nicht berücksichtigt worden. Es stehe zu befürchten, dass der Widerruf politisch motiviert sei. Dies habe der Referatsleiter der Bundesnetzagentur im Telefonat am 3. August 2021 angedeutet. 25

Der Widerruf sei unverhältnismäßig. Er greife in ihre Freiheitsrechte aus Art. 16 und 17 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh) und Art. 12 und 14 GG ein. Sie habe erhebliche Investitionen in den Erwerb der Frequenzzuteilungen getätigt. Der Widerruf sei nicht erforderlich. Es sei nicht ersichtlich, dass ihre Zuteilungen die störungsfreie Nutzung der Frequenzen im 3,7-GHz-Frequenzband beeinträchtigten oder andere Frequenznutzer einschränkten. Wegen Art. 30 Abs. 4 und Erwägungsgrund 56 der Richtlinie (EU) 2018/1972 habe die Antragsgegnerin zu ermitteln, ob für die Frequenzen ein Bedarf am Markt bestehe. Dies sei nicht der Fall. Der Referatsleiter der Bundesnetzagentur habe ihr gegenüber eingeräumt, dass die Anträge auf regionale Zuteilungen zu langsam vorankämen. Derzeit lägen nur ca. 220 Anträge vor, die meist sehr kleine Gebiete betreffen und insgesamt nur 26

0,02 % der Fläche Deutschlands abdecken. Es handele sich vielfach um Testnetze. Selbst bei Überschneidungen mit ihren Zuteilungen stünden im 3,7-GHz-Band noch N06 MHz für Zuteilungen zur Verfügung. Mangels Bedarfs könnten die Regulierungsziele des Telekommunikationsgesetzes durch den Widerruf nicht gefördert werden. Es hätten mildere Mittel zur Verfügung gestanden. Artikel 19 Abs. 2 und 30 Abs. 2-5 Richtlinie (EU) 2018/1972 sähen ein ausdifferenziertes Stufenverhältnis vor, das die Antragsgegnerin nicht eingehalten habe. So seien Gespräche über die Erwartungen der Antragsgegnerin oder die Androhung einer Geldbuße denkbar gewesen. Der Widerruf stehe außer Verhältnis zum verfolgten Zweck. Sie habe keine Chance, ihr Geschäftsmodell weiter aufzubauen, obwohl gerade jetzt die ersten 5G SA-Endgeräte auf den Markt kämen. Dadurch werde sie endgültig aus dem Markt verdrängt. Die Beantragung neuer Frequenzen sei nur mit signifikanten Kosten in Höhe von ca. 0-00 Mio. Euro pro Jahr möglich. Außerdem verliere sie durch den Widerruf Frequenzen, die unbefristet seien und große Regionen abdeckten. Dies sei mit neuen Zuteilungen nicht zu erreichen, sodass ihr ein endgültiger Rechtsverlust drohe. Zudem müsse berücksichtigt werden, dass der Widerruf entschädigungslos erfolge. § 102 Abs. 6 TKG dürfe unionsrechtlich nicht angewendet werden. Jedenfalls müsse der Verlust sämtlicher bereits erfolgter Investitionen berücksichtigt werden. Sie habe die Frequenzen für ca. 00 Mio. Euro erworben. Die P. habe 00 Mio. Euro für ihre Übernahme gezahlt. Deren Hauptgesellschafter, die V., habe weitere 0,0 Mio. Euro für allgemeine Investitionen ausgegeben, darunter 000.000 Euro für die Pilotprojekte. Ferner sei zu berücksichtigen, dass die Verzögerungen bei der Frequenznutzung der Antragsgegnerin zuzurechnen seien. Deren widersprüchliches und wirtschaftsexistenzgefährdendes Verhalten verstoße gegen die Grundsätze der guten Verwaltung.

Darüber hinaus sei § 102 Abs. 2 TKG missachtet worden. Der Widerruf sei ohne Begründung mit sofortiger Wirkung angeordnet worden. Es liege ein Ermessensausfall vor. 27

Nach alledem sei auch die Rückforderung der Urkunden rechtswidrig. 28

Unabhängig hiervon sei die aufschiebende Wirkung aufgrund eines überwiegendes Aussetzungsinteresses anzuordnen. Dieses ergebe sich aus dem nach Art. 47 Abs. 1 GRCh gebotenen Schutz des Vorlageverfahrens an den EuGH. Auch bei einer reinen Folgenabwägung überwiege ihr Aussetzungsinteresse, da schwere und irreparable Nachteile drohten. 29

Die Antragstellerin regt an, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und den Referatsleiter S. und ggf. den Abteilungsleiter a.K.. Dr. F. zu deren mündlichen Äußerungen in den Gesprächen 2018/2019 und dem Telefonat vom 3. August 2021 zu befragen. 30

Die Antragstellerin beantragt, 31

die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 4. August 2022 gegen den Widerrufsbescheid der Antragsgegnerin vom 8. Juli 2022 anzuordnen, 32

hilfsweise das Verfahren unter einstweiliger Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs auszusetzen und dem Gerichtshof der Europäischen Union folgende Fragen vorzulegen: 33

- 1. Ist Art. 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972 so auszulegen, dass eine Konsultation bei jedem Widerruf von Nutzungsrechten für Funkfrequenzen und 35

Nummerierungsressourcen durchzuführen ist und nicht während des gerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden kann?

- 2. Ist der Grundsatz des Vertrauensschutzes als tragender allgemeiner Rechtsgrundsatz der Union dahingehend auszulegen, dass eine mitgliedstaatliche Behörde gegen diesen Grundsatz verstößt, wenn sie entgegen einer gegebenen Zusicherung, die konkrete Kriterien für das Treffen einer Widerrufsentscheidung von entgeltlich erworbenen Nutzungsrechten einer Funkfrequenzzuteilung für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste im Bereich der Telekommunikationsregulierung, insbesondere der Richtlinie (EU) 2018/1972, enthält – auch wenn sie mündlich abgegeben wurde –, diese Nutzungsrechte widerruft? 36
- 3. Ist Art. 17 Abs. 1 GRCh dahingehend auszulegen, dass eine Entziehung von entgeltlich erworbenen Nutzungsrechten einer Funkfrequenzzuteilung für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste ohne das Bestehen eines konkreten Bedarfs für die entzogenen Rechte am Markt, mit dieser Grundrechtsnorm und dem Gebot der Folgerichtigkeit staatlichen Handelns unvereinbar ist? 37
- 4. Ist Art. 30 Abs. 5 Richtlinie (EU) 2018/1972 dahingehend auszulegen, dass eine Entziehung der entgeltlich erworbenen Nutzungsrechte einer Funkfrequenzzuteilung für elektronische Kommunikationsdienste nur zulässig ist, wenn ein konkreter Bedarf für diese am Markt besteht? 38
- 5. Sind Art. 19 Abs. 2 i.V.m. Art. 30 Abs. 2 bis 5 Richtlinie (EU) 2018/1972 dahingehend auszulegen, dass eine zuständige nationale Behörde vor der Entziehung nach Art. 30 Abs. 5 von entgeltlich erworbenen Nutzungsrechten einer Funkfrequenzzuteilung für elektronische Kommunikationsdienste, nach einer angemessenen Fristsetzung nach Art. 30 Abs. 2 Richtlinie (EU) 2018/1972 eine andere verhältnismäßige Maßnahme nach Art. 30 Abs. 3 Richtlinie (EU) 2018/1972 getroffen haben muss, wenn deren Zweckerreichung nicht von vornherein aussichtslos war? 39
- 6. Ist Art. 17 Abs. 1 GRCh dahingehend auszulegen, dass eine entschädigungslose Entziehung von entgeltlich erworbenen Nutzungsrechten einer Funkfrequenzzuteilung für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, mit dieser Grundrechtsnorm unvereinbar ist? 40
- 7. Ist das als allgemeiner Rechtsgrundsatz der Europäischen Union anerkannte Recht auf gute Verwaltung dahingehend auszulegen, dass es mit diesem Rechtsgrundsatz unvereinbar ist, ein unternehmerisches Projekt eines Inhabers einer Funkfrequenzzuteilung, einerseits durch die Verzögerung des Verfahrens in der vollumfänglichen und einwandfreien Nutzung seiner Frequenz zu behindern, ihm andererseits dann aber Untätigkeit als Grund für einen Widerruf der Frequenzen vorzuhalten, obgleich die Verzögerungen zu gewichtigem Teil der Behörde zuzurechnen sind? 41
- 8. Ist Art. 47 Abs. 1 GRCh dahingehend auszulegen, dass er in einem mitgliedstaatlichen gerichtlichen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes wie dem vorliegenden gebietet, die in der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung vorgesehene Möglichkeit, die Vollziehung eines Verwaltungsaktes, der erheblich in von der GRCh geschützte Grundrechte eingreift, vorläufig auszusetzen, zu nutzen, wenn anderenfalls die ernsthafte Gefahr besteht, dass vor Ergehen einer gerichtlichen Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des 42

Verwaltungsaktes in der Hauptsache die erhebliche Grundrechtsbeeinträchtigung wie vorliegend in Art. 17 GRCh irreversibel und der von der GRCh vorgesehene Schutz damit praktisch unwirksam wird?

- Die Antragsgegnerin beantragt, 43
- den Antrag abzulehnen. 44
- Sie trägt im Wesentlichen vor: 45
- Es bestünden Zweifel an der Zulässigkeit des Antrags, da es sich bei der Antragstellerin um eine Limited handle. 46
- Der Bescheid sei formell rechtmäßig. Sie habe den Sachverhalt vollständig und zutreffend ermittelt. Dies gelte insbesondere für die Verfügbarkeit von Geräten. Es sei unstrittig, dass einzelne Geräte zur Nutzung des 3,7-GHz-Bands in der Lage seien. Weshalb die Antragstellerin die von ihr erwähnten Modelle von Samsung und Oppo nicht für die Versorgung eigener Kunden nutzen könne, sei nicht nachvollziehbar. Darüber hinaus gebe es mittlerweile zahlreiche 5G SA-fähige Geräte, die das n78-Band unterstützten. Diese würden etwa im Portal ComputerBase aufgelistet. Auch Apple gebe an, dass seine Modelle ab iPhone 13 das n78-Band unterstützten. Die bundesweiten Mobilfunknetzbetreiber hätten bereits im 2. Quartal 2021 mit dem Aufbau von 5G SA-Netzen begonnen. Auch die Betreiber lokaler Breitbandnetze hätten offenbar keine Schwierigkeiten mit der Beschaffung entsprechender Geräte. Pandemiebedingte Branchenprobleme lägen nicht vor. Es bestehe auch eine starke Nachfrage nach den Frequenzen im 3,7-GHz-Band. Bis Mitte September 2022 seien 243 Zuteilungen erfolgt. Circa 80 % der Zuteilungsnehmer habe zwecks hoher Bandbreiten mit niedrigen Latenzen die maximal mögliche Frequenzausstattung von 100 MHz beantragt. In 41 Fällen, das heißt bei fast jedem sechsten Antrag, sei es zu Konflikten mit den Frequenzzuteilungen der Antragstellerin gekommen. Deren Zuteilungen deckten N07 % des Bundesgebiets ab, darunter Ballungsgebiete wie W., A., L. und E.. Die Campusnetze deckten naturgemäß nur einzelne Standorte und damit insgesamt weniger Fläche ab. 47
- Die Antragstellerin sei umfassend angehört und ihr Vorbringen gewürdigt worden. Es genüge die Gelegenheit zur schriftlichen Äußerung. Es müssten weder persönliche Gespräche geführt noch Einvernehmen hergestellt werden. 48
- Aus dem Unionsrecht könne die Antragstellerin nichts für sich herleiten. Es habe weder ein Organ der Union gehandelt noch stehe der Vollzug von Unionsrecht im Raum. Zudem bleibe das nationale Recht mit den §§ 24, 28 VwVfG nicht hinter den unionsrechtlichen Vorgaben zurück. Etwaige Mängel könnten noch im Rahmen des Widerspruchsverfahrens geheilt werden. 49
- Eine Konsultation nach Art. 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972 sei nur dann erforderlich, wenn der Entzug von Frequenznutzungsrechten beträchtliche Auswirkungen auf den Markt haben werde, etwa wenn vom Zuteilungsnehmer versorgte Endkunden betroffen seien oder es auf einem Markt mit nur wenigen Anbietern zu wirtschaftlichen Verwerfungen kommen könnte. Beides sei bei der Antragstellerin aufgrund der fehlenden Nutzung nicht zu befürchten. Im Übrigen habe die Vorschrift keinen individualschützenden Charakter. 50

Der Bescheid sei materiell rechtmäßig. Hinsichtlich eines etwaigen Vertrauensschutzes könne sich die Antragstellerin nicht auf Unionsrecht berufen. Beim indirekten Vollzug von Unionsrecht gelte der Grundsatz der Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten. Insoweit könne allenfalls § 38 VwVfG Anwendung finden. Der Widerspruchs- und Verlagerungsbescheid vom 12. März 2019 enthalte jedoch keine Zusicherung in diesem Sinne. Es sei lediglich ein Hinweis auf das erfolgt, was ohnehin im Rahmen der Ermessensausübung berücksichtigt werden müsse. Zugleich habe sie ihre Erwartung ausgedrückt, dass die Frequenzen effektiv genutzt werden. Selbst ein „mittelfristiger“ Zeithorizont sei mittlerweile überschritten. Eine Zusicherung, über Jahre nicht gegen die Hortung von Frequenzen einzuschreiten, wäre unwirksam.

Der Widerruf sei zu Recht auf § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG gestützt worden. Die Antragstellerin habe in den letzten 3,5 Jahren keine erkennbaren Anstrengungen für eine Frequenznutzung unternommen. Sie habe selbst vorgetragen, erst im April 2021 Verhandlungen mit einem Netzbetreiber aufgenommen zu haben. Ungeachtet der fehlenden Substantiierung dieses Vorbringens scheine die Antragstellerin keine eigene Frequenznutzung, sondern eine Überlassung an Dritte zu beabsichtigen. Dies sei nach den Verlagerungsbescheiden untersagt. Die Verhandlungen hätten außerdem nach 1,5 Jahren zu keinen konkreten Ergebnissen geführt. An den offensichtlichen Schreibfehlern bei acht von N01 Zuteilungen könne dies nicht liegen. 52

Ermessensfehler lägen nicht vor. Sie habe die 2018 und 2019 geführten Gespräche berücksichtigt. Dass die Frequenzen der Antragstellerin unbefristet seien und ganze Städte abdeckten, verstärke das öffentliche Interesse an einer effizienten Nutzung dieser knappen und volkswirtschaftlich bedeutsamen Ressource. Der Widerruf sei verhältnismäßig. Es bestehe eine konkrete Nachfrage nach Frequenzen im 3,7-GHz-Band. Die Eigentumsposition der Antragstellerin sei von vornherein mit der Pflicht zur Nutzung belastet gewesen. Mildere Mittel seien nicht verfügbar gewesen. Die in Art. 30 Richtlinie (EU) 2018/1972 genannten Maßnahmen seien nebeneinander anwendbar. Aufgrund des Vorverhaltens der Antragstellerin sei nicht zu erwarten gewesen, dass weitere Aufforderungen oder Geldbußen zum Erfolg geführt hätten. Die Antragstellerin werde durch den Widerruf nicht endgültig aus dem Markt verdrängt. Ihr sei es unbenommen, zukünftig erneut Frequenznutzungsrechte im 3,7-GHz-Band zu beantragen, sollte ihr die Entwicklung eines tragfähigen Geschäftsmodells gelingen. Dass der Widerruf entschädigungslos erfolge, ergebe sich aus § 102 Abs. 6 TKG und sei mit Unionsrecht vereinbar. 53

Der Widerruf sei zu Recht mit sofortiger Wirkung angeordnet worden. § 102 Abs. 2 TKG ziele auf Fälle ab, in denen ein aktiver Frequenznutzer den Widerruf abwickeln müsse, etwa hinsichtlich seiner Endkunden und entsprechender Verträge. Eine solche Übergangsfrist sei im Fall der Antragstellerin sinnlos, weil diese mangels Nutzung nichts abwickeln müsse. 54

Auch sonst überwiege das öffentliche Vollzugsinteresse. Der Antragstellerin drohe kein dauerhafter Rechtsverlust, da anderweitige Zuteilungen, wie üblich, mit einem Widerrufsvorbehalt versehen würden. 55

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie auf die beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Antragsgegnerin Bezug genommen. 56

II. 57

58

Das Gericht konnte ohne mündliche Verhandlung über den Antrag entscheiden. Nach § 101 Abs. 3 VwGO steht die Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Verfahren, die – wie hier – nicht mit einem Urteil enden, im Ermessen des Gerichts. Umstände, die hier ausnahmsweise die Durchführung einer mündlichen Verhandlung erfordert hätten, liegen nicht vor. Der von der Antragstellerin angeregten Beweiserhebung bedurfte es nicht. Denn der Inhalt der 2018 und 2019 geführten Gespräche ergibt sich – für das im vorläufigen Rechtsschutzverfahren ausreichende Maß der Glaubhaftmachung – aus den Verwaltungsvorgängen der Antragsgegnerin und den Schriftsätzen der Antragstellerin. Der Inhalt des Telefonats vom 3. August 2021 ist zudem durch die eidesstattliche Versicherung von Herrn Z. (Anlage 5 zur Antragschrift) glaubhaft gemacht. Eine weitere Sachaufklärung muss, soweit entscheidungserheblich, dem noch anhängigen Widerspruchsverfahren und einem etwaigen künftigen Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben.

Der Antrag hat keinen Erfolg. Er ist zulässig, aber unbegründet. 59

1. Der Antrag ist zulässig. 60

a) Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung ist gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO statthaft, weil der Widerspruch der Antragstellerin gegen den Widerrufsbescheid der Antragsgegnerin vom 8. Juli 2022 gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 217 Abs. 1 TKG keine aufschiebende Wirkung hat. 61

b) Die Antragstellerin ist gemäß § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO beteiligtenfähig. 62

Gegenüber Drittstaaten – wie hier dem Vereinigten Königreich seit dessen Austritt aus der EU – findet aufgrund gewohnheitsrechtlicher Geltung die sogenannte Sitztheorie Anwendung. Danach ist auf eine Gesellschaft das Recht des Staates anzuwenden, das am Sitz der Gesellschaft gilt. Unter Sitz ist dabei der tatsächliche Verwaltungssitz zu verstehen. Dieser befindet sich an dem Ort, an dem die grundlegenden Entscheidungen der Unternehmensleitung effektiv in laufende Geschäftsführungsakte umgesetzt werden. 63

Vgl. LSG NRW, Beschluss vom 31. August 2022 – L 4 U 78/22 B ER –, juris Rn. 26 ff.; OLG München, Urteil vom 5. August 2021 – 29 U 2411/21 Kart –, juris Rn. 13. 64

Davon ausgehend handelt es sich bei der Antragstellerin um eine nach dem englischen Gesellschaftsrecht zu behandelnde Gesellschaft („Private limited Company“). Die Antragstellerin hat glaubhaft dargelegt, dass sich ihr tatsächlicher Verwaltungssitz in O. befindet. Sie hat vorgetragen, dass sich an der im Handelsregister des Companies House eingetragenen Geschäftsadresse auch das Büro ihres Directors befindet. Dies wird dadurch belegt, dass Herr Q. die bei Gericht vorgelegte Vollmacht am 2. August 2022 in O. unterzeichnet hat. Dasselbe gilt für die Vollmacht vom 30. August 2018, die im damaligen Widerspruchs- und Eilverfahren vorgelegt wurde. An derselben Geschäftsadresse befindet sich außerdem eine Niederlassung der H. T., die mittelbar an der Antragstellerin beteiligt ist. Dies ergibt sich aus den eidesstattlichen Versicherungen von N. und K.. H. (Anlagen 6 und 9 zur Antragschrift). Dass die Kommunikation zwischen den Beteiligten hauptsächlich über die in R. ansässige P. und deren Geschäftsführer Herr Z. sowie über eine Geschäftsadresse der H. T. in W. erfolgt, rechtfertigt für sich genommen keine andere Bewertung. 65

c) Der Antragstellerin steht für den Antrag ein Rechtsschutzbedürfnis zu. 66

Hiervon ist bei einem zulässigen Antrag auf Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 80 Abs. 5 VwGO im Normalfall grundsätzlich auszugehen. 67

Das Rechtsschutzbedürfnis fehlt jedoch ausnahmsweise, wenn die gerichtliche Eilentscheidung für den Antragsteller von vornherein nutzlos erscheint, weil die Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung zu keiner Verbesserung der Rechtsstellung des Antragstellers führen könnte.

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Juni 2020 – 2 BvR 297/20 –, juris Rn. 14. 68

Ein solcher Ausnahmefall liegt hier nicht vor. Nur durch die Anordnung der aufschiebenden Wirkung kann im Erfolgsfall die Rechtsposition der Antragstellerin zuverlässig gesichert werden. Die Antragsgegnerin könnte ihre aktuelle Verwaltungspraxis, anderweitige Zuteilungen mit einem Widerrufsvorbehalt zu versehen, angesichts der sofortigen Vollziehbarkeit des Bescheids (§ 217 Abs. 1 TKG) jederzeit ändern. Die Antragstellerin wäre dann auf die erneute Beantragung einstweiligen Rechtsschutzes angewiesen und würde das Risiko einer zwischenzeitlichen, für sie nachteiligen Rechtsänderung tragen. 69

2. Der Antrag ist unbegründet. 70

Nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung anordnen. Dies setzt voraus, dass das Interesse des Antragstellers an der beantragten Aussetzung der Vollziehung das gesetzlich angeordnete öffentliche Interesse an der sofortigen Durchsetzbarkeit des Verwaltungsaktes überwiegt. Die dabei vorzunehmende Interessenabwägung zwischen dem öffentlichen Vollzugsinteresse und dem privaten Aussetzungsinteresse des Antragstellers hat sich maßgeblich – wenn auch nicht ausschließlich – an den Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs zu orientieren, wie diese sich bei der im Eilverfahren allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung abschätzen lassen. 71

Dies zugrunde gelegt geht die Interessenabwägung hier zulasten der Antragstellerin. Ihr Widerspruch wird aller Voraussicht nach erfolglos bleiben, weil der streitgegenständliche Widerrufsbescheid vom 8. Juli 2022 offensichtlich rechtmäßig ist. 72

a) Der Widerruf unter Ziffer 1 des Bescheids vom 8. Juli 2022 ist rechtmäßig. 73

aa) Rechtsgrundlage ist § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG. Danach kann eine Frequenzzuteilung neben den Fällen des § 49 Abs. 2 VwVfG ganz oder teilweise widerrufen werden, wenn nicht innerhalb eines Jahres nach der Zuteilung mit der Nutzung der Frequenz im Sinne des mit der Zuteilung verfolgten Zwecks begonnen wurde. 74

bb) Der Widerruf ist formell rechtmäßig. 75

(1) Die Antragsgegnerin hat den entscheidungserheblichen Sachverhalt umfänglich ermittelt und die Antragstellerin angehört. 76

Maßgeblich ist das nationale Verfahrensrecht, namentlich die §§ 24, 28 VwVfG. Sofern – wie hier – spezielle unionsrechtliche Regelungen fehlen, sind die Verfahrensmodalitäten, die den Schutz aus dem Unionsrecht erwachsender Rechte gewährleisten sollen, im Rahmen der Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten von diesen unter Beachtung des Äquivalenz- und des Effektivitätsprinzips selbst zu regeln. 77

Vgl. BVerwG, Urteil vom 29. Oktober 2008 – 6 C 38.07 –, juris Rn. 41; *Kallerhoff/Fellenberg*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG*, 10. Auflage 2023, § 24 Rn. 86a; *Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht*, 3. EL August 2022, Einleitung zum VwVfG Rn. 374. 78

79

Davon unabhängig würden der unionsrechtliche Grundsatz der guten Verwaltung und das Anhörungsrecht als allgemeiner Rechtsgrundsatz keine weitergehenden Anforderungen an das streitgegenständliche Widerrufsverfahren stellen als die §§ 24, 28 VwVfG.

Vgl. zu den Anforderungen *Kallerhoff/Fellenberg*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 24 Rn. 86 und § 28 Rn. 73. 80

Gemäß § 24 Abs. 1 Satz 1 VwVfG ermittelt die Behörde den Sachverhalt von Amts wegen. Sie bestimmt Art und Umfang der Ermittlungen und ist an das Vorbringen und an die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden, § 24 Abs. 1 Satz 2 VwVfG. Aus diesen normativen Vorgaben folgt zugleich, dass Art und Umfang der Sachverhaltsermittlung im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde stehen. Die Behörde ist dabei verpflichtet, die entscheidungserheblichen Tatsachen so weit aufzuklären, dass die Voraussetzungen für den Abschluss des Verfahrens zu ihrer Überzeugung vorliegen. 81

Vgl. OVG Niedersachsen, Beschluss vom 16. Mai 2023 – 11 LA 279/21 –, juris Rn. 54. 82

Gemäß § 28 Abs. 1 VwVfG hat die Behörde dem Beteiligten vor Erlass eines belastenden Verwaltungsakts Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern. Die Anhörungspflicht schließt ein, dass die Behörde ein etwaiges Vorbringen des Betroffenen zur Kenntnis nimmt und bei ihrer Entscheidung in Erwägung zieht. 83

Vgl. BVerwG, Urteil vom 17. August 1982 – 1 C 22.81 –, juris Rn. 18. 84

Diese Vorgaben hat die Antragsgegnerin eingehalten, indem sie den entscheidungserheblichen Sachverhalt zielgerichtet ermittelt und das Vorbringen der Antragstellerin angemessen berücksichtigt hat. Ausweislich der Verwaltungsvorgänge stellte sie im April 2021 fest, dass die Antragstellerin seit der Verlagerung der Frequenzen keine Inbetriebnahme von Basisstationen angezeigt hat. Die Frage der Verfügbarkeit von 5G-kompatiblen Geräten hat sie aufgeklärt. Hierzu finden sich der „Ericsson Mobility Report“ aus Juni 2021 und dessen Update aus Februar 2022, ein Bericht der „Global mobile Suppliers Association“ aus Oktober 2021 sowie Online-Auskünfte zur Verfügbarkeit von 5G SA und den Entwicklungen auf dem Mobilfunkmarkt in der Akte. Ergänzend greift die Antragsgegnerin auf Erkenntnisse ihrer Fachabteilungen zurück, etwa hinsichtlich der Anzahl an Zuteilungen im Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz und der Parameterfestsetzungsverfahren. Unter dem 20. Juli 2021 und 7. Februar 2022 hat sie die Antragstellerin auf den beabsichtigten Widerruf der Frequenzzuteilungen hingewiesen und ihr Gelegenheit zur Äußerung gegeben. Den Verwaltungsvorgängen lässt sich anschaulich entnehmen, dass sie sich differenziert mit dem Vorbringen der Antragstellerin vom 13. August 2021 und vom 25. Februar 2022 auseinandergesetzt und weitere Ermittlungen, etwa zur Geräteverfügbarkeit, vorgenommen hat. 85

Die Einwände der Antragstellerin greifen nicht durch. Für die Annahme, die Antragsgegnerin habe ihr Vorbringen übergangen und die Verfügbarkeit von Technik nicht aufgeklärt, ist wie dargelegt nichts ersichtlich. Dass die Antragstellerin der Auffassung ist, Voraussetzung für eine Nutzung der Frequenzen sei die massenhafte Verfügbarkeit von 5G SA-Geräten auf Endkundenebene, begründet kein Ermittlungsdefizit. Für die Antragsgegnerin war dieser Punkt nicht entscheidungserheblich. 86

(2)Ob die Antragsgegnerin vor dem Widerruf ein Konsultationsverfahren gemäß Art. 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972 hätte durchführen müssen, kann dahinstehen. Denn jedenfalls 87

wäre die Antragstellerin hierdurch nicht in ihren Rechten verletzt.

Gemäß Art. 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972 muss unter anderem jede Absicht, individuelle Rechte zur Nutzung von Funkfrequenzen ohne Zustimmung des Rechteinhabers zu beschränken oder zu entziehen, einer Konsultation der interessierten Kreise gemäß Art. 23 Richtlinie (EU) 2018/1972 unterzogen werden. 88

Ob die Vorschrift überhaupt unmittelbare Anwendung finden kann, 89

vgl. zu den Voraussetzungen BVerfG, Beschluss vom 17. November 2017 – 2 BvR 1131/16 –, juris Rn. 39 unter Verweis auf die ständige EuGH-Rechtsprechung, 90

kann dahinstehen. Dasselbe gilt für die Frage, ob Art. 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972 überhaupt auf einen Widerruf wegen eines Pflichtverstoßes nach Art. 30 Abs. 5 Richtlinie (EU) 2018/1972 anwendbar wäre. Es spricht nach dem Wortlaut der Vorschriften einiges dafür, in Art. 30 Abs. 5 Richtlinie (EU) 2018/1972 eine abschließende Regelung für den Fall der Nichterfüllung von Bedingungen zu sehen, während das nach Art 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972 gebotene Konsultationsverfahren im Zusammenhang mit Regulierungsentscheidungen steht. Artikel 30 Abs. 5 Richtlinie (EU) 2018/1972 sieht bei einem schweren Verstoß oder wiederholter Nichterfüllung der an die Nutzungsrechte für Funkfrequenzen geknüpften Bedingungen die Möglichkeit vor, diese Nutzungsrechte zu entziehen und enthält damit eigene Regelungen, auf die Art. 19 Abs. 1 Richtlinie (EU) 2018/1972 Bezug nimmt. Nach dieser Vorschrift dürfen die Mitgliedstaaten unbeschadet des Art. 30 Abs. 5 und 6 Rechte zur Nutzung von Funkfrequenzen nicht vor Ablauf des Zeitraums, für den sie gewährt wurden, einschränken oder entziehen, außer in Fällen des Absatz 2. Nach Art. 19 Abs. 2 Richtlinie (EU) 2018/1972 können Mitgliedstaaten entsprechend der Notwendigkeit, die wirksame und effiziente Nutzung von Funkfrequenzen und die Umsetzung von technischen Maßnahmen zu gewährleisten, die Einschränkung oder den Entzug von Rechten zur Nutzung von Funkfrequenzen unter anderem auf der Grundlage von zuvor genau festgelegten Verfahren gestatten. Hierzu gehört auch das Konsultationsverfahren nach Art. 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972. In den Erwägungsgründen kommt die Unterscheidung zwischen Regulierung (Erwägungsgrund 56) und verwaltungsrechtlicher Sanktion (Erwägungsgrund 74) ebenfalls zum Ausdruck. 91

Jedenfalls wäre die Antragstellerin durch eine fehlerhafte Unterlassung des Konsultationsverfahrens nicht in eigenen Rechten verletzt. Artikel 19 Abs. 4 Richtlinie (EU) 2018/1972 hat keinen individualschützenden Charakter, sondern dient der Herstellung umfassender Transparenz gegenüber der interessierten Fachöffentlichkeit. 92

Vgl. zur Vorgänger-Richtlinie 2002/21/EG BVerwG, Urteile vom 29. Oktober 2008 – 6 C 38.07 –, juris Rn. 40, und vom 2. April 2008 – 6 C 15.07 –, juris Rn. 42. So auch zum Konsultationsverfahren nach § 12 Abs. 1 TKG a.F. BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 2015 – 6 C 27.14 –, juris Rn. 33 f. 93

Die Frage Nr. 1 der Antragstellerin ist demnach nicht entscheidungserheblich. 94

cc)Der Widerruf ist materiell rechtmäßig. 95

(1)Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG liegen vor. 96

(a)Die Antragstellerin hat die streitgegenständlichen Frequenzen nicht genutzt. Für den Begriff der Frequenznutzung ist auf § 3 Nr. 15 TKG abzustellen. 97

| | |
|--|-----|
| Vgl. zu § 63 Abs. 1 Alt. 1 TKG a.F. OVG NRW, Urteil vom 30. Juni 2009 – 13 A 2069/07 –, juris Rn. 131. | 98 |
| Nach dieser Begriffsbestimmung ist Frequenznutzung jede gewollte Aussendung oder Abstrahlung elektromagnetischer Wellen zwischen 8,3 KHz und 3.000 GHz zur Nutzung durch Funkdienste und andere Anwendungen elektromagnetischer Wellen. | 99 |
| Eine solche Frequenznutzung liegt – unstreitig – nicht vor. Dass die Antragstellerin in absehbarer Zeit eine Frequenznutzung beginnen wird, ist ebenfalls nicht ersichtlich. Ihre Verhandlungen mit der Y. über eine partnerschaftliche Nutzung der Frequenzen endeten nach ihrem jüngsten Vorbringen im Schriftsatz vom 12. Juni 2023 mit dem Widerruf im Juli 2022. Auch sonst spricht nach dem Vorbringen der Antragstellerin nichts dafür, dass der Beginn einer Frequenznutzung zu erwarten wäre. Soweit sie notwendige Vorarbeiten wie die Suche nach Kooperationspartnern geltend macht, stellen diese weder eine Frequenznutzung i.S.d. § 3 Nr. 15 TKG dar noch entsprechen sie dem mit der Zuteilung verfolgten Zweck. Dieser ist in den Verlagerungsbescheiden vom 12. März 2019 mit dem drahtlosen Netzzugang zum Angebot von Telekommunikationsdiensten definiert. | 100 |
| (b)Die Jahresfrist des § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG ist abgelaufen. Maßgeblich hierfür ist der Zeitpunkt der Frequenzzuteilung, | 101 |
| vgl. zu § 63 Abs. 1 Alt. 1 TKG a.F. OVG NRW, Urteil vom 30. Juni 2009 – 13 A 2069/07 –, juris Rn. 131. | 102 |
| Die Antragstellerin hat die Frequenzen seit der Zuteilung im März 2019 nicht genutzt. Bis zum Erlass des Widerrufsbescheids vom 8. Juli 2022 sind mehr als drei Jahre vergangen. Bis zur Entscheidung über den Widerspruch der Antragstellerin wird ein noch längerer Zeitraum vergangen sein, ohne dass eine Nutzung absehbar wäre. | 103 |
| (c)Ob die Antragsgegnerin beim Erlass des Widerrufsbescheids die Jahresfrist nach § 49 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. § 48 Abs. 4 VwVfG zu beachten hatte, kann dahinstehen. Denn jedenfalls wäre die Frist hier eingehalten. Die Jahresfrist des § 48 Abs. 4 VwVfG ist eine Entscheidungsfrist, die erst zu laufen beginnt, wenn die Behörde Kenntnis von sämtlichen für die Ausübung des Rücknahmeermessens im konkreten Fall relevanten Umständen hat. Das ist regelmäßig erst nach der Anhörung des Betroffenen und dessen Stellungnahme oder dem fruchtlosen Verstreichen der Stellungnahmefrist der Fall. | 104 |
| Ständige Rechtsprechung, vgl. etwa BVerwG, Urteil vom 28. Juni 2022 – 8 CN 1.21 –, juris Rn. 24. | 105 |
| Demnach konnte die Jahresfrist hier frühestens mit der Stellungnahme der Antragstellerin vom 13. August 2021 zu laufen beginnen und wurde durch den Erlass des Widerrufsbescheids am 8. Juli 2022 gewahrt. | 106 |
| (2)Die Antragsgegnerin hat das durch § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG eingeräumte Ermessen fehlerfrei ausgeübt. | 107 |
| (a)Es liegen keine Umstände vor, die zur Annahme führen, dass nur der Verzicht auf den Widerruf ermessensfehlerfrei gewesen wäre. Eine solche Ermessensreduzierung auf Null ergibt sich insbesondere nicht aus der Passage zum „use it or lose it“-Grundsatz auf Seite 15 des Widerspruchs- und Verlagerungsbescheid vom 12. März 2019. | 108 |

Es kann dahinstehen, ob es sich dabei um eine Zusicherung i.S.d. § 38 Abs. 1 VwVfG oder um eine nach den Grundsätzen des allgemeinen Verwaltungsrechts in ihren Wirkungen vergleichbare Zusage handelt, und ob eine solche rechtlich überhaupt zulässig wäre. Denn jedenfalls hat die Antragsgegnerin den Widerruf nicht zusicherungswidrig erlassen, da geeignete Technik für eine Frequenznutzung durch die Antragstellerin verfügbar war.

Die (unterstellte) Zusicherung der Antragsgegnerin zum „use it or lose it“-Grundsatz ist auf einen Technikvorbehalt, also auf die Verfügbarkeit von Endgeräten für den Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz beschränkt. Eine darüber hinaus gehende Zusicherung, etwa auf einen Widerruf über mehrere Jahre zu verzichten oder ihn von der massenhaften Verfügbarkeit von 5G SA-fähigen Teilnehmer-Endgeräten oder gar der Wirtschaftlichkeit des von der Antragstellerin anvisierten Geschäftsmodells abhängig zu machen, liegt nicht vor. 110

Ob eine behördliche Erklärung die Kriterien einer Zusicherung i.S.d. § 38 VwVfG erfüllt, ist entsprechend den zu §§ 133, 157 BGB entwickelten Maßstäben nach ihrem objektiven Erklärungswert zu beurteilen. Maßgebend ist, wie der Empfänger die Erklärung unter Berücksichtigung der ihm erkennbaren Umstände bei objektiver Würdigung verstehen muss. Zusicherungen i.S.d. § 38 VwVfG sind durch ein spezifisches Abgrenzungsbedürfnis gegenüber nicht rechtsverbindlich gemeinten Erklärungen gekennzeichnet. Der Adressat der Erklärung muss – letztlich aus Gründen des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebots – Klarheit darüber haben, ob (und wie weit) sich die Behörde durch eine Zusicherung rechtswirksam binden will. 111

Vgl. BVerwG, Urteil vom 4. April 2012 – 4 C 8.09 u.a. –, juris Rn. 39. 112

Dies zugrunde gelegt stellt die streitige Aussage der Antragsgegnerin zum „use it or lose it“-Grundsatz nach ihrem objektiven Erklärungswert (allenfalls) eine Zusicherung für einen Technikvorbehalt dar. Der Wortlaut der Passage ist auf die Verfügbarkeit von „geeignete[r] Hardware und insbesondere Endgeräte für den Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz“ begrenzt. Damit sind nicht notwendig ausschließlich 5G-fähige Geräte gemeint. Auch auf weitere Voraussetzungen für eine Frequenznutzung, etwa eine massenhafte Geräteverfügbarkeit oder die Wirtschaftlichkeit der Nutzung, erstreckt sich der Wortlaut nicht. Zudem heißt es unmittelbar zuvor auf Seite 14 des Bescheids, dass die Antragstellerin vorgetragen habe, „bei Verfügbarkeit geeigneter Technik“ eine effiziente Frequenznutzung vorzunehmen. 113

Zugleich hat die Antragsgegnerin ihre Erwartung ausgedrückt, dass die Frequenzen effektiv genutzt werden und die Antragstellerin in den zugeteilten Regionen ein Netz errichten und Endkundenbeziehungen aufbauen wird. Bei verständiger Würdigung kam darin zum Ausdruck, dass die Frequenznutzung baldmöglichst beginnen sollte, sobald es die notwendigen technischen Voraussetzungen erlauben. Soweit die Antragstellerin auf das Wort „mittelfristig“ verweist, handelt es sich erkennbar um eine Wiedergabe ihres eigenen Vorbringens und nicht um eine Aussage der Antragsgegnerin. Den Worten „zeitnahe Nutzung“ lässt sich ebenfalls keine weitergehende Bedeutung beimessen als eine Anknüpfung an die gesetzliche Vorgabe, binnen einen Jahres mit der Nutzung zu beginnen. 114

In den Vermerken und Protokollen der Antragsgegnerin über die vorangegangenen Gespräche (Beiakte Heft 2) finden sich bei objektiver Würdigung ebenfalls keine Anhaltspunkte für eine über dieses Verständnis hinausgehende Zusicherung. 115

Am 27. November 2018 stellte die Antragstellerin ihr Frequenznutzungskonzept vor, wonach sie [„Textzeile wurde entfernt“] anstrebt. Ein „use it or lose it“-Verfahren, bei dem ihr die Frequenznutzungsrechte nach 1-2 Jahren wieder entzogen werden könnten, halte sie nicht 116

für sinnvoll. Am 7. Dezember 2018 wies die Antragsgegnerin darauf hin, dass § 63 TKG (a.F.) für sie bindend sei. Die Antragstellerin erwiderte, dass ein Verzicht auf ein gerichtliches Verfahren nur sinnvoll sei, wenn ein kurz- oder mittelfristiger Widerruf ausgeschlossen werden könne. Bestenfalls solle mittel- bis langfristig eine Garantie gegeben werden, die Frequenznutzungen nicht zu widerrufen. Die Antragsgegnerin bewertete das Gespräch dahingehend, dass deutlich divergierende Positionen bestünden. Am 3. Januar 2019 wies die Antragstellerin darauf hin, für die Zukunft eine klare Regelung zu brauchen, um einen weiteren Widerruf zu vermeiden, insbesondere weil derzeit unklar sei, wann Technik für den Frequenzbereich zur Verfügung stehe. Die Antragsgegnerin stellte klar, nicht von vornherein auf die Ausübung gesetzlicher Rechte wie einem Widerruf verzichten zu können. Am 24. Januar 2019 äußerte die Antragstellerin, dass ein Rechtsanspruch für eine Nutzungsmöglichkeit über 2040 unabdingbar notwendig sei. Hierzu stellte die Antragsgegnerin am 29. Januar 2019 eine unbefristete Verlagerung der Frequenzen, vorbehaltlich einer wettbewerblichen Prüfung, in Aussicht. Die Frage der Befristung wurde am 31. Januar 2019 eingehend erörtert. Als Ergebnis hielt die Antragsgegnerin fest, dass die Verlagerung unbefristet erfolge, vorbehaltlich einer wettbewerblichen Untersuchung. Am 12. Februar 2019 erkundigte sich die Antragstellerin noch einmal nach dem „use it or lose it“-Grundsatz und wie dieser in Zukunft zu verstehen sei. Die Antragsgegnerin verneinte, sich dazu im Widerspruchsbescheid äußern zu wollen. Am 1. März 2019 schlug die Antragstellerin vor, in den Widerspruchsbescheid einen Hinweis einzufügen, dass eine effiziente Frequenznutzung die Nutzbarkeit dieses Frequenzbandes für ca. 90 % aller Smartphones voraussetze, hilfsweise, wenn eine hinreichende Abdeckung mit entsprechender Technik vorliege. Die Antragsgegnerin wies darauf hin, dass ein Widerruf nach den gesetzlichen Voraussetzungen und der höchstrichterlichen Rechtsprechung erfolge. Dabei werde berücksichtigt, ob entsprechende Technik für eine effiziente Frequenznutzung zur Verfügung stehe. Die Antragsgegnerin bot an, zu prüfen, ob ein entsprechender Hinweis in die Begründung aufgenommen werden könne. Eine feste Zusage könne nicht erfolgen. Am 7. März 2019 wurde erneut über den „use it or lose it“-Grundsatz gesprochen. Die Antragstellerin äußerte Bedenken, dass ihr in 12 Monaten ein Widerruf wegen Nichtnutzung drohe, auch wenn es noch keine entsprechende 5G-fähige Hardware gebe. Die Antragsgegnerin wies darauf hin, dass ohne ein Verschulden des Zuteilungsnehmers kein Widerruf erfolgen werde. Ein entsprechender Hinweis werde sich im Widerspruchsbescheid finden.

Nach alledem ist die Antragsgegnerin den Forderungen der Antragstellerin zum „use it or lose it“-Grundsatz konsequent entgegengetreten. Die Antragstellerin konnte daher bei objektiver Würdigung der für sie erkennbaren Umstände weder die Passage im Bescheid vom 12. März 2019 noch die hierzu geführten Gespräche weiter verstehen als einen Technikvorbehalt. Das Vorbringen der Antragstellerin zu ihrem Verständnis der Einigung, wie es auch in den eidesstaatlichen Versicherungen (Anlagen 5, 6, 8 und 9 zur Antragsbegründung) zum Ausdruck kommt, finden insoweit objektiv keine Stütze. Auch sonst legt die Antragstellerin keine Umstände dar, die als weitergehende Zusicherung gewertet werden könnten. Solche können sich insbesondere nicht nachträglich aus dem Telefonat am 3. August 2021 ergeben. 117

Der Technikvorbehalt stand dem streitgegenständlichen Widerruf nicht entgegen, da geeignete Technik für eine Nutzung des Frequenzbereichs 3.700-3.800 MHz verfügbar war, sogar für 5G. 118

Nach dem „Ericsson Mobility Report“ aus Juni 2021 waren über 300 5G-fähige Smartphone-Modelle angekündigt oder auf den Markt gebracht worden. Die Auswirkungen der Corona-Pandemie und der Verfügbarkeit von Halbleitern auf die Geräteindustrie wurden als begrenzt 119

eingeschätzt und mit einer Auslieferung von etwa 500 Mio. 5G-fähigen Geräten im Jahr 2021 gerechnet. Laut dem Bericht „5G Device Ecosystem Executive Summary October 2021“ der „Global mobile Suppliers Association“ waren 704 Geräte kommerziell erhältlich, darunter 459 Smartphones, 23 Tablets sowie N06 Router, Gateways und Modems für Industrie und Unternehmen. Von den 1060 angekündigten 5G-Geräten sollten 588 Geräte 5G SA in Bändern unter 6 GHz unterstützen und 410 hiervon im Handel erhältlich sein.

Soweit die Antragstellerin im Anhörungsverfahren darauf verwies, dass sich der 5G-Rollout auf andere Frequenzbänder als n78 beschränke, waren aber schon nach ihrem eigenen Vorbringen vier Smartphone-Modelle verfügbar, die 5G SA auf dem Frequenzband n78 unterstützten, drei von Samsung und eins von Oppo. Zudem ermittelte die Antragsgegnerin noch einmal gezielt zur Verfügbarkeit von 5G SA-Geräten, auch im Zusammenhang mit den genutzten Frequenzbändern und der Anwendung für Campusnetze. Unter anderem findet sich der Abdruck eines Artikels des Informationsportals 5G?Anbieter.info in der Akte, wonach die erste Generation der 5G-Smartphones aus dem Jahr 2019/2020 tatsächlich gewisse Einschränkungen bei der Nutzung von 5G SA gehabt habe. Das erste kommerziell verfügbare Model sei das Oppo Find X3 Pro. Seit Mitte 2021 böten alle drei Netzbetreiber 5G SA an. Telefónica berichtete am 5. Oktober 2021 über die Fortschritte bei 5G-Campusnetzen, während im Mobilfunkbereich die 5G SA-Technologie erst bei genügend Endgeräten im Markt aktiviert werden solle. Auch die Onlineverlag teltarif.de GmbH berichtete am 3. November 2021 über Einschränkungen bei 5G SA, weil es dafür „noch so gut wie keine“ Geräte gebe. Zum Frequenzbereich heißt es in dem Bericht, dass 3.300 5G-Antennen von Telefónica auf der 3,6-GHz-Frequenz funkten. Nach einer Mitteilung der Telekom vom 15. Februar 2022 funkten 4.000 bzw. 6 % ihrer für 5G genutzten Antennen im 3,6-GHz-Spektrum. Zu 5G SA-Campusnetzen führte die Telekom aus, dass sie diese seit kurzem mit Technik des Netzausrüsters Ericsson anbiete. Über diese Kooperation findet sich auch der Bericht des Tech-Magazins ComputerBase GmbH vom 31. Januar 2022 in der Akte. In einer Mitteilung von Vodafone vom 15. März 2022 heißt es des Weiteren, dass 5G SA jetzt massentauglich sei. 16 Handys und Tablets von verschiedensten Anbietern unterstützten 5G SA. Die ersten Smartphones für 5G seien bei Vodafone verfügbar, in Kürze würden weitere folgen, zum Beispiel von Samsung. Die zur Freenet-Gruppe gehörende Media Broadcast GmbH berichtete am 16. März 2022 über den Betrieb eines 5G-Campusnetzes in Nauen und Köln sowie dem Angebot „5G Blue Box“, mit dem Kunden ein komplettes 5G-Campusnetz kaufen oder mieten könnten.

Im gerichtlichen Verfahren legte die Antragstellerin zudem einen Artikel des Magazins „Der Spiegel“ vom 15. März 2022 vor, aus dem sich neben der von der Antragstellerin für sich reklamierten Aussage, dass 5G bis 2025 für nahezu alle Menschen in Deutschland verfügbar sei, auch die Aussage findet, dass die Apple iPhone-13-Serie nach dem Update auf iOS 15.4 für 5G SA geeignet sei. Vodafone habe bereits 4.000 Antennen auf 5G SA umgeschaltet, darunter all jene, die im 3,5-GHz-Band funkten. Wer ein kompatibles Smartphone habe, könne sich für 5G freischalten. Die Telekom habe bereits im Dezember alle 5G-Antennen auf dem Frequenzband 3,6 GHz technisch für 5G SA freigeschaltet. Privatkunden könnten die Technik allerdings noch nicht nutzen. Die Antragsgegnerin legte des Weiteren einen Bericht von ComputerBase vom 15. März 2022 vor, in dem die 5G SA-fähigen Geräte im Einzelnen aufgelistet werden. Zu den unterstützten Frequenzbändern heißt es dort, dass das erste Android-Smartphone zu Beginn des 5G SA-Rollouts vor einem Jahr das n78-Band bei 3,5 GHz unterstützt habe, während die iPhone-13-Serie und die beiden Apple-Tablets zunächst im Low-Band n28 bei 700 MHz gestartet seien (mittlerweile unterstützt das iPhone-13 das n78-Band, vgl. Anlage 12 zur Antragserwiderung). Die neuen Android-Smartphones wie die Galaxy-S22-Serie von Samsung seien bei 3,5 GHz im 5G SA-Netz aktiv. Das Oppo Find X3

Pro, mit dem Vodafone vor einem Jahr 5G SA gestartet habe, beherrsche sogar 2CA, also eine „Carrier Aggregation“ (Kanalbündelung) von zwei Frequenzblöcken. Dabei könne n28 mit n78 oder n3 (1.800 MHz) mit n78 kombiniert werden. Auch aus der als Anlage 7 zur Antragserwiderung vorgelegten Liste zu 5G-fähigen Geräten wird ersichtlich, dass geeignete Technik für 5G zur Verfügung stand.

Im Widerrufsbescheid vom 8. Juli 2022 weist die Antragsgegnerin außerdem nachvollziehbar 122 darauf hin, dass die Verfügbarkeit von Geräten durch die über 220 Zuteilungen im Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz sowie die mehr als 23.000 Parameterfestsetzungsverfahren für 5G-Basisstationen im vergleichbaren Frequenzband 3.400-3.700 MHz im Jahr 2021 belegt werde. Soweit die Antragstellerin auf die Verwaltungsvorschrift für Frequenzzuteilungen für lokale Frequenznutzungen im Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz vom 1. Dezember 2021 (VV Lokales Breitband) verweist, ergibt sich daraus nichts anderes. Die Antragsgegnerin führt dort lediglich aus, dass sich noch neue Anwendungen und Geschäftsmodelle für 5G entwickeln würden und daher die künftige Marktnachfrage noch nicht abschließend vorhersehbar sei.

Im Übrigen findet sich in den Verwaltungsvorgängen der Antragsgegnerin der Hinweis auf 123 eine Studie des Wissenschaftlichen Instituts für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK) zur Entwicklung von 5G-Campusnetzen in Deutschland und Europa im Jahr 2021. Danach haben 60 % der Befragten direkt 5G-Netze errichtet. Knapp 30 % haben zunächst nur ein 4G (LTE/LTE-Advanced)-Campusnetz errichtet, unter anderem wegen der Verfügbarkeit von Hardware und dem Bestand an Endgeräten.

Vgl. WIK, Entwicklung von 5G-Campusnetzen in Deutschland und Europa, 124 Abschlusspräsentation vom 14. Oktober 2021, Folie 16 (abrufbar unter <<https://www.wik.org/veroeffentlichungen/veroeffentlichung/entwicklung-von-5g-campusnetzen-in-deutschland-und-europa>>).

Weshalb der Antragstellerin die Nutzung jedenfalls von 4G-Technik nicht möglich gewesen 125 sein sollte, erschließt sich dem Gericht – auch mit Blick auf die Technologieneutralität der Frequenzzuteilungen – nicht.

Da der Widerruf nicht zusicherungswidrig erlassen wurde, bedarf die Frage Nr. 2 der 126 Antragstellerin mangels Entscheidungserheblichkeit keiner Vorlage an den EuGH.

(b) Auch sonst hat die Antragsgegnerin ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt. 127

Ausgehend vom Zweck der Ermächtigung, Nutzungseffizienzen und 128 Wettbewerbsbehinderungen entgegenzuwirken, die durch das Brachliegen, Horten bzw. Blockieren von Frequenzen entstehen können,

vgl. zu § 63 Abs. 1 TKG a.F. VG Köln, Urteil vom 21. April 2007 – 21 K 3675/05 –, juris Rn. 129 140 f. m.w.N.,

hat sie zutreffend darauf abgestellt, dass die Frequenzen durch den Widerruf wieder 130 verfügbar sind, um an interessierte Dritte zugeteilt und einer effizienten Nutzung zugeführt zu werden. Sie ist dabei von einem zutreffenden und vollständigen Sachverhalt ausgegangen und hat das Vorbringen der Antragstellerin gewürdigt. Deren Einwände überzeugen nicht. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen Bezug genommen. Sachfremde oder willkürliche Erwägungen zulasten der Antragstellerin sind ebenfalls nicht schlüssig dargelegt und auch sonst nicht erkennbar.

| | |
|--|-----|
| (c)Der Widerruf ist verhältnismäßig. | 131 |
| (aa)Die Antragsgegnerin hat zutreffend dargelegt, dass der Widerruf den Regulierungszielen des § 2 Abs. 2 Nr. 1, 2, 3a und 5 TKG sowie dem Infrastrukturgewährleistungsauftrag des Art. 87f GG dient. | 132 |
| (bb)Der Widerruf ist zur Förderung dieser Gemeinwohlbelange geeignet. Die bisher ungenutzten Frequenzen werden dem Markt für lokale Campusnetze zur Verfügung gestellt und können anderen Marktteilnehmern zur effizienten Nutzung zugeteilt werden. | 133 |
| Ein Nachweis, dass die streitgegenständlichen Frequenzen aktuell tatsächlich am Markt benötigt werden, ist laut Bundesverwaltungsgericht nicht erforderlich, soweit nicht jegliche Anhaltspunkte für eine effiziente Nachfolgenutzung fehlen. Andernfalls könnte wegen der Zeitdauer des Widerrufsverfahrens und der Rechtsunsicherheit, die vor dem bestandskräftigen Abschluss dieses Verfahrens typischerweise am Markt herrscht, eine effiziente und zeitnahe Nachfolgenutzung nicht gewährleistet werden. | 134 |
| Vgl. BVerwG, Urteil vom 17. August 2011 – 6 C 9.10 –, juris Rn. 34. So auch <i>Offenbacher</i> , in: Säcker/Körber, TKG TTDSG, 4. Auflage 2023, § 102 Rn. 9, der zusätzlich darauf abstellt, dass das Telekommunikationsmodernisierungsgesetz 2021 das Prinzip des „use it or lose it“ unabhängig von einem konkreten Bedarf vertieft habe. Vgl. zum Meinungsstand in der Literatur auch <i>Korte</i> , in: Geppert/Schütz, Beck’scher TKG-Kommentar, 5. Auflage 2023, § 102 Rn 18. | 135 |
| Tatsächlich besteht vorliegend ein solcher Bedarf. | 136 |
| Schon im April 2021 notierte die Antragsgegnerin, dass seit Eröffnung des Antragsverfahrens für lokale Zuteilungen im Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz im November 2019 mehr als 120 Zuteilungen für Campusnetze erteilt worden seien. Diese Zahl stieg kontinuierlich an, über 139 Zuteilungen im Juli 2021 und 190 im Februar 2022 auf über 220 im Juni 2022 kurz vor Erlass des Widerrufs. Zum 15. September 2022 lagen die Zahl sodann bereits bei 249 Zuteilungen. Davon ausgehend kann die Antragstellerin nicht einwenden, dass kein Bedarf bestehe oder die Antragsgegnerin den Bedarf überbewerte. Auch der Umstand, dass [„...“] der Zuteilungen der Antragstellerin noch ein Spektrum von N06 MHz im 3,7-GHz-Band verbleibt, führt zu keiner anderen Bewertung. Die Antragsgegnerin hat überzeugend dargelegt, dass ca. 80 % der Zuteilungsinteressenten aufgrund des Bedarfs an hohen Bandbreiten mit niedrigen Latenzen, insbesondere in den Bereichen Industrie und Forschung, die maximal mögliche Frequenzausstattung von 100 MHz beantragt haben. Auch die Gesamtfläche aller Zuteilungen ist kein Beleg für einen fehlenden Bedarf. Lokale Campusnetze decken typischerweise nur eine kleine Fläche ab. | 137 |
| Da ein konkreter Bedarf am Markt besteht, erübrigt sich mangels Entscheidungserheblichkeit eine Vorlage des Rechtsstreits an den EuGH zur Beantwortung der Fragen Nr. 3 und 4. | 138 |
| (cc)Der Widerruf war erforderlich. Ein gleich geeignetes, weniger belastendes Mittel stand nicht zur Verfügung. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin bedurfte es vor dem Widerruf keiner Maßnahmen im Sinne des Art. 30 Abs. 2 und 3 Richtlinie (EU) 2018/1972. | 139 |
| Stellt die Behörde fest, dass ein Unternehmen eine oder mehrere Bedingungen der Nutzungsrechte für Funkfrequenzen nicht erfüllt, teilt sie dies dem Unternehmen mit und gibt ihm Gelegenheit zur Stellungnahme (Art. 30 Abs. 2 Richtlinie (EU) 2018/1972). Sie ist außerdem befugt, die Beendigung dieses Verstoßes zu verlangen und ergreift angemessene | 140 |

- und verhältnismäßige Maßnahmen, damit die Einhaltung sichergestellt wird, unter anderem kommt die Verhängung einer Geldstrafe in Betracht (Art. 30 Abs. 3 Richtlinie (EU) 2018/1972). Ein Entzug der Nutzungsrechte setzt voraus, dass die in Absatz 3 genannten Maßnahmen zur Sicherstellung der Erfüllung der Anforderungen erfolglos geblieben sind (Art. 30 Abs. 5 Richtlinie (EU) 2018/1972).
- Es kann dahinstehen, ob § 102 TKG vor diesem Hintergrund einer richtlinienkonformen Auslegung bedarf. 141
- Vgl. bejahend zur Vorgängervorschrift in § 63 TKG a.F. und Art. 10 Richtlinie 2002/20/EG BVerwG, Urteil vom 17. August 2011 – 6 C 9.10 –, juris Rn. 24. 142
- Denn die Anforderungen, die sich aus Art. 30 Abs. 2 und 3 Richtlinie (EU) 2018/1972 ergeben, sind hier ausnahmsweise entbehrlich, weil sie von vornherein keinen Erfolg versprochen hätten. Läuft der der Mahn- und Warnfunktion innewohnende Schutzzweck ausnahmsweise leer, sodass die Verfahrenshandlungen der Behörde auf einen reinen Formalakt hinausliefen, bedarf das Gesetz einer einschränkenden teleologischen Auslegung dahin, dass die ihres eigentlichen Sinngehaltes entleerten Zwischenschritte nicht stattfinden müssen. 143
- Vgl. BVerwG, Urteil vom 17. August 2011 – 6 C 9.10 –, juris Rn. 25. 144
- Für die Anwendung von Art. 30 Richtlinie (EU) 2018/1972 gilt nichts anderes. Nationale Gerichte dürfen dem Betroffenen die missbräuchliche Berufung auf eine Bestimmung des Unionsrechts verwehren, soweit sie dabei die mit dieser Bestimmung verfolgten Zwecke beachten. 145
- Vgl. zu Art. 10 Richtlinie 2002/20/EG BVerwG, Urteil vom 17. August 2011 – 6 C 9.10 –, juris Rn. 27 unter Verweis auf die einschlägige EuGH-Rechtsprechung. 146
- Dies zugrunde gelegt bedurfte es vor Erlass des Widerrufs keiner anderen Maßnahmen, da diese erkennbar sinnlos waren. Die Antragstellerin hat die Frequenzen nicht genutzt. Nach ihrem Vorbringen im Anhörungsverfahren beabsichtigte sie auch keine Frequenznutzung bis ihr Geschäftsmodell wirtschaftlich umsetzbar wäre. Sie beschränkte sich insoweit auf die Suche nach Kooperationspartnern. An diesem Vorbringen hielt die Antragstellerin auch nach der zweiten Anhörung fest, obwohl ihr die Konsequenzen ihrer Untätigkeit deutlich vor Augen geführt wurden. Angesichts dessen war nicht zu erwarten, dass sie durch eine erneute Stellungnahmefrist, eine Aufforderung zur Abhilfe oder die Verhängung einer Geldbuße zur Frequenznutzung hätte veranlasst werden können. Dasselbe gilt für die von ihrer Seite angebotenen Gespräche über die „konkreten Pflichten, Erwartungen und die rechtliche wie tatsächliche Situation“. Diese Punkte waren bereits Gegenstand des Schriftwechsels zwischen den Beteiligten. Ein Erfolg im Sinne eines alsbaldigen Nutzungsbeginns war demnach nicht zu erwarten. Weitere Verzögerung hätte nur den frequenzordnungswidrigen Zustand aufrechterhalten, was mit den Regulierungszielen nicht zu vereinbaren gewesen wäre und eine vom Gesetz nicht gewollte sinnlose Förmerei. 147
- Da die Zweckerreichung hier von vornherein aussichtslos war, erübrigt sich mangels Entscheidungserheblichkeit eine Vorlage der Frage der Frage Nr. 5 an den EuGH. 148
- (dd)Der Widerruf ist angemessen. Bei der Abwägung der beiderseitigen Belange überwiegt das öffentliche Interesse am Widerruf das Interesse der Antragstellerin am Bestand der Frequenzuteilungen. 149

Auf Seiten der Antragsgegnerin besteht ein erhebliches öffentliches Interesse, ungenutztes Frequenzspektrum zurückzuerlangen, um es dem Markt für effiziente Nutzungen erneut zur Verfügung zu stellen. Funkfrequenzen sind als knappe öffentliche Ressource anzusehen, die einen bedeutenden Wert für die Gesellschaft und den Markt hat. Sie sind eine wesentliche Voraussetzung für funkgestützte elektronische Kommunikationsnetze und -dienste und sollen effizient verwaltet werden (Erwägungsgrund 107 und Art. 45 Abs. 1 Richtlinie (EU) 2018/1972). Neben diesem unionsrechtlichen Gebot der effizienten Frequenzverwaltung stehen auf nationaler Ebene die vorgenannten Regulierungsziele und der Infrastrukturgewährleistungsauftrag des Grundgesetzes. Angesichts des generellen Knappheitscharakters von Frequenzen dient der Widerruf nach § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG der Vorbeugung einer spektralen Vergeudung, insbesondere durch strategisches Horten oder Blockieren,

vgl. *Offenbacher*, in: Säcker/Körber, TKG TTDSG, 4. Auflage 2023, § 102 Rn. 8. 151

Das öffentliche Interesse an einer effizienten Frequenznutzung wird im Fall der Antragstellerin dadurch verstärkt, dass ihre Zuteilungen mit N07 % eine außergewöhnlich große Fläche des Bundesgebiets abdecken, darunter mehrere Ballungsgebiete. Zudem hat die Antragsgegnerin substantiiert dargelegt, dass die Zuteilungen der Antragstellerin bereits in einer relevanten Anzahl von Fällen zu Einschränkungen anderer Zuteilungsinteressenten geführt haben. Schon im April 2021 notierte sie 15 solcher Konfliktfälle., im November 2021 war die Zahl auf 23 gestiegen. Die Übersichtskarte vom 31. März 2022 (Anlage 2 zur Antragserwiderung) macht die Überschneidungen besonders anschaulich. Laut Antragserwiderung kam es etwa in jedem sechsten Fall zu Konflikten (gerechnet von 41 Konflikten bei 249 Zuteilungen im September 2022). Dass die Antragsgegnerin aufgrund der – tatsächlich ungenutzten – Frequenzzuteilungen der Antragstellerin einschränkende Vorkehrungen treffen muss, läuft einer effizienten und störungsfreien Frequenznutzung zuwider. 152

Das Bestandsinteresse der Antragstellerin tritt dahinter zurück. 153

Die Frequenznutzungsrechte der Antragstellerin waren von vornherein mit einer Nutzungspflicht belastet. Dies ergibt sich zum einen aus dem Zuteilungsakt selbst, namentlich aus den Hinweisen zur Frequenzzuteilung, die jedem Verlagerungsbescheid beigefügt waren. Dort ist in Ziffer 3 Satz 1 bestimmt, dass Frequenzen, die nicht mehr genutzt werden, unverzüglich zurückzugeben sind. In Ziffer 5 heißt es wiederholend: „Frequenzen, die nicht mehr genutzt werden, sind unverzüglich bei der Bundesnetzagentur anzuzeigen und die Nutzungsrechte durch eine schriftliche Erklärung zurückzugeben.“ Zum anderen ergibt sich die Nutzungspflicht aus den der Zuteilung zugrundeliegenden Rechtsvorschriften. Nach § 55 Abs. 5 Satz 1 Nr. 5 TKG a.F. (jetzt § 91 Abs. 5 Satz 1 Nr. 4 TKG) werden Frequenzen zugeteilt, wenn eine effiziente und störungsfreie Frequenznutzung durch den Antragsteller sichergestellt ist. Zudem kann eine Frequenzzuteilung bei fehlender Nutzung gemäß § 63 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 TKG a.F. (jetzt § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG) widerrufen werden. Die Frequenzzuteilung beinhaltet insoweit ein immanentes Nutzungsgebot, 154

so zu Recht *Offenbacher*, in: Säcker/Körber, TKG TTDSG, 4. Auflage 2023, § 102 Rn. 8. 155

Der Antragstellerin war dieser „use it or lose it“-Grundsatz auch hinlänglich bekannt. Dass die Zuteilungen unbefristet sind, ändert daran nichts. Wie dargelegt konnten auch die 2018 und 2019 geführten Gespräche und die Passage im Widerspruchs- und Verlagerungsbescheid vom 12. März 2019 kein über einen Technikvorbehalt hinausgehendes Vertrauen der Antragstellerin in den Bestand ihrer Zuteilungen begründen. Die von ihr in der Vergangenheit 156

getätigten Investitionen sind insoweit auf eigenes unternehmerisches Risiko erfolgt. Dass sich dieses Risiko nunmehr im Widerruf realisiert, hat die Antragstellerin selbst zu verantworten. Es stand ihr frei, die Nutzungspflicht in ihrem Geschäftskonzept zu berücksichtigen. Eine Frequenznutzung nicht zu beginnen, obwohl geeignete Geräte auf dem Markt verfügbar sind, war ihre freie unternehmerische Entscheidung. Die Verhandlungen mit der Y. hat sie erst im April 2021 aufgenommen, mehr als zwei Jahre nach der Zuteilung. Der pauschale Verweis auf die Suche nach Kooperationen verfängt nicht. Dass die Corona-Pandemie ihre unternehmerischen Bemühungen um eine Frequenznutzung erschwert hätte, hat die Antragstellerin ebenfalls nicht substantiiert. Auch der Einwand, dass eine Nutzung der Frequenzen für lokale Campusnetze zu einer Zersplitterung ihres Spektrums geführt hätte und eine Nutzung um der Nutzung willen nicht effizient sei, überzeugt nicht. Mit Blick auf die vorgenannten Regulierungsziele würde vereinfacht ausgedrückt eher gelten, „jede legale Nutzung ist besser als keine“.

Die Antragstellerin kann die Verantwortung für die Nichtnutzung der Frequenzen auch nicht auf die Antragsgegnerin verschieben. Dass die Verhandlungen erschwert worden sein sollen, weil die Antragsgegnerin offensichtliche Fehler in den Verlagerungsbescheiden nicht berichtet hat, ist nicht schlüssig dargelegt und erscheint im Übrigen wenig plausibel. Soweit sie geltend macht, weitere Verhandlungen seien durch das ab Juli 2021 laufende Widerrufsverfahren verhindert worden, hat sich darin ebenfalls das durch ihre eigenen unternehmerischen Entscheidungen gesetzte Risiko realisiert. Sind Verzögerungen demnach allein der Antragstellerin und nicht der Antragsgegnerin zuzurechnen, erübrigt sich mangels Entscheidungserheblichkeit eine Vorlage der Frage Nr. 7 an den EuGH. 157

Dass die Antragstellerin durch den Widerruf endgültig aus dem Markt der Mobilfunknetzbetreiber verdrängt würde, ist nicht erkennbar, zumal sie an diesem Markt gegenwärtig nicht teilnimmt. Die Antragsgegnerin weist zu Recht darauf hin, dass es der Antragstellerin unbenommen ist, bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen erneut die Zuteilung von Frequenzen zu beantragen. Dass neue Zuteilungen voraussichtlich befristet sind und Gebühren erhoben würden, hat die Antragstellerin hinzunehmen. Dasselbe gilt für etwaige Nachteile in der Konkurrenz um Endkunden auf dem sich entwickelnden 5G-Markt. 158

Dass der Widerruf entschädigungslos erfolgt, begründet ebenfalls keine Unverhältnismäßigkeit. 159

Gemäß § 102 Abs. 6 TKG ist § 49 Abs. 6 VwVfG auf den Widerruf nach den Absätzen 1 und 4 nicht anzuwenden. Nach dieser Vorschrift hat die Behörde, wenn ein begünstigender Verwaltungsakt in den Fällen des § 49 Abs. 2 Nr. 3 bis 5 VwVfG widerrufen wird, den Betroffenen auf Antrag für den Vermögensnachteil zu entschädigen, den dieser dadurch erleidet, dass er auf den Bestand des Verwaltungsakts vertraut hat, soweit sein Vertrauen schutzwürdig ist. 160

Der gesetzliche Ausschluss stellt sicher, dass der bisherige Zuteilungsinhaber kein schutzwürdiges Vertrauen im Hinblick auf eine Entschädigung entwickelt. 161

So zu Recht *Offenbacher*, in: Säcker/Körber, TKG TTDSG, 4. Auflage 2023, § 102 Rn. 22 unter Verweis auf die Gesetzesbegründung zum TKG 2004. 162

Zudem könnte ein Unternehmen ansonsten, ohne ein finanzielles Risiko einzugehen, Zuteilungen erwerben und Konkurrenten am Markt behindern, ohne selbst ernsthaft die Versorgung zu beabsichtigen. Das überragende öffentliche Ziel, die Versorgung der Bevölkerung mit Telekommunikationsdienstleistungen sicherzustellen, ließe sich so nicht 163

gewährleisten.

Vgl. zur Rückzahlung eines Zuschlagspreises BVerfG, Beschluss vom 25. Juni 2015 – 1 BvR 2553/11 –, juris Rn. 22. 164

Soweit die Antragstellerin auf Art. 19 Abs. 2 Richtlinie (EU) 2018/1972 verweist, sieht die Vorschrift schon nach ihrem Wortlaut eine Entschädigung nicht zwingend vor. Dort heißt es nur, dass in Fällen der Einschränkung oder des Entzugs von Rechten zur Nutzung von Funkfrequenzen die Inhaber dieser Rechte *gegebenenfalls* angemessen entschädigt werden können. 165

Auch im Übrigen folgt aus dem Unionsrecht keine Pflicht zur Entschädigung. Widerruft der nationale Gesetzgeber Genehmigungen, die ihren Inhabern die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit ermöglichen, muss er zu ihren Gunsten aus dem Grundsatz der Rechtsicherheit und des Vertrauensschutzes einen hinreichend langen Übergangszeitraum, damit sie sich darauf einstellen können, oder eine angemessene Entschädigungsregelung vorsehen, 166

vgl. EuGH, Urteil vom 11. Juni 2015 – C-98/14 –, juris Rn. 85. 167

Dem wird das nationale Recht hier mit § 102 Abs. 2 TKG, der eine angemessene Frist bis zum Wirksamwerden des Widerrufs vorsieht, gerecht. 168

(d) Der Widerruf verstößt nicht gegen Grundrechte der Antragstellerin. 169

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist innerstaatliches Recht und dessen Anwendung auch dann am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes zu prüfen, wenn es – wie hier mit der Richtlinie (EU) 2018/1972 – im Anwendungsbereich des Unionsrechts liegt, dabei aber durch dieses nicht vollständig determiniert ist. Daneben können im Einzelfall auch die Grundrechte der Grundrechtecharta Geltung beanspruchen, wenn nach Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRCh die Durchführung von Unionsrecht in Frage steht. Hierdurch wird der innerstaatliche Anwendungsbereich der Grundrechtecharta bewusst begrenzt gehalten und der Grundrechtsschutz den Mitgliedstaaten und ihren innerstaatlichen Grundrechtsverbürgungen überlassen. Die Charta errichtet so keinen umfassenden Grundrechtsschutz für die gesamte Europäische Union, sondern erkennt schon mit der Begrenzung ihres Anwendungsbereichs föderative Vielfalt für die grundrechtlichen Gewährleistungen an. Einer gleichzeitigen Anwendbarkeit der Unionsgrundrechte neben den Grundrechten des Grundgesetzes sind damit Grenzen gesetzt. Dies darf auch durch eine übermäßig weite Auslegung des Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRCh nicht unterlaufen werden. Die Begrenzung des Anwendungsbereichs der Charta hindert umgekehrt aber nicht, dass innerstaatliche Regelungen auch dann als Durchführung des Unionsrechts i.S.d. Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRCh zu beurteilen sein können, wenn für deren Gestaltung den Mitgliedstaaten Spielräume verbleiben, das Unionsrecht dieser Gestaltung aber einen hinreichend gehaltvollen Rahmen setzt, der erkennbar auch unter Beachtung der Unionsgrundrechte konkretisiert werden soll. Die Unionsgrundrechte treten dann zu den Grundrechtsgewährleistungen des Grundgesetzes hinzu. Die Bindungskraft des Grundgesetzes stellt das grundsätzlich nicht in Frage. 170

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 6. November 2019 – 1 BvR 16/13 –, juris Rn. 42 ff. 171

Dies zugrunde gelegt prüft das Gericht den Widerruf primär am Maßstab des Grundgesetzes. Geht man nach dem Vorstehenden zugunsten der Antragstellerin daneben von einer 172

| | |
|--|-----|
| Anwendbarkeit der Grundrechtecharta aus, liegt ebenfalls keine Grundrechteverletzung vor. | |
| (aa) Artikel 14 Abs. 1 GG ist nicht verletzt. | 173 |
| Ob die durch die Zuteilung vermittelten Frequenznutzungsrechte der Antragstellerin überhaupt Eigentumsschutz genießen, kann offenbleiben. | 174 |
| Bejahend für Frequenznutzungsrechte, die auf dem Ergebnis einer Versteigerung von Mobilfunkfrequenzen beruhen BVerwG, Urteil vom 17. August 2011 – 6 C 9.10 –, juris Rn. 29 ff.; im weiteren Verfahrensgang aber offenlassend BVerfG, Beschluss vom 25. Juni 2015 – 1 BvR 2553/11 –, juris Rn. 19. Bejahend auch der Gesetzgeber, vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/1972 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (Neufassung) und zur Modernisierung des Telekommunikationsrechts, 25. Januar 2021, BT-Drs. 19/26108, S. 315. | 175 |
| Subjektive öffentliche Rechte können dem Eigentumsschutz unterliegen, wenn sie sich als Äquivalent eigener Leistung erweisen und nicht vorwiegend auf staatlicher Gewährung beruhen. | 176 |
| Vgl. BVerfG, Beschluss vom 20. September 1991 – 1 BvR 879/90 –, juris Rn. 19. | 177 |
| Ob das hier der Fall ist, kann dahinstehen. Der grundrechtliche Bestandsschutz geht inhaltlich jedenfalls nicht weiter als die öffentlich-rechtlich – hier durch Zuteilung – eingeräumte Position. Wie dargestellt sind Nutzungsrechte an Funkfrequenzen von vornherein mit einer Nutzungspflicht belastet. Ob es sich damit bei der Widerrufsermächtigung des § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG handelt oder der Widerruf tatsächlich in ein Eigentumsrecht der Antragstellerin eingreift, bedarf aber keiner Entscheidung. Denn beides wäre verfassungsgemäß bzw. gerechtfertigt, insbesondere verhältnismäßig. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen. | 178 |
| Auch der gesetzliche Entschädigungsausschluss in § 102 Abs. 6 TKG bedarf mit Blick auf Art. 14 GG keiner Korrektur. Sollte es sich bei Frequenznutzungsrechten um Eigentum handeln, wäre dieses von vornherein mit der – entschädigungslosen – Widerrufsmöglichkeit für den Fall ungenügender Pflichterfüllung belastet. Ein Fall ausnahmsweise ausgleichspflichtiger, weil sonst unverhältnismäßiger Inhalts- und Schrankenbestimmung von Eigentum liegt ebenfalls nicht vor, | 179 |
| vgl. BVerfG, Beschluss vom 25. Juni 2015 – 1 BvR 2553/11 –, juris Rn. 22. | 180 |
| (bb) Artikel 12 Abs. 1 GG ist nicht verletzt. Soweit der Widerruf überhaupt in die Berufsfreiheit der Antragstellerin eingreifen sollte, wäre der Eingriff jedenfalls nach den obigen Ausführungen gerechtfertigt. Die Berufsfreiheit stellt insoweit keine höheren Anforderungen als der Eigentumsschutz, | 181 |
| vgl. BVerfG, Beschluss vom 25. Juni 2015 – 1 BvR 2553/11 –, juris Rn. 25. | 182 |
| (cc) Artikel 17 Abs. 1 GRCh – eine Anwendbarkeit der Grundrechtecharta zugunsten der Antragstellerin unterstellt – ist nicht verletzt. | 183 |
| Artikel 17 Abs. 1 GRCh schützt das Recht jeder Person, ihr rechtmäßig erworbenes Eigentum zu besitzen, zu nutzen, darüber zu verfügen und es zu vererben. Niemandem darf | 184 |

| | |
|--|-----|
| sein Eigentum entzogen werden, es sei denn aus Gründen des öffentlichen Interesses in den Fällen und unter den Bedingungen, die in einem Gesetz vorgesehen sind, sowie gegen eine rechtzeitige angemessene Entschädigung für den Verlust des Eigentums. Die Nutzung des Eigentums kann gesetzlich geregelt werden, soweit dies für das Wohl der Allgemeinheit erforderlich ist. | |
| Der durch Art. 17 GRCh gewährte Schutz bezieht sich auch auf vermögenswerte Rechte, aus denen sich im Hinblick auf die Rechtsordnung eine gesicherte Rechtsposition ergibt, die eine selbständige Ausübung dieser Rechte durch und zugunsten ihres Inhabers ermöglicht. | 185 |
| Vgl. EuGH, Urteile vom 24. September 2020 – C-223/19 –, juris Rn. 90, und vom 22. Januar 2013 – C-283/11 –, juris Rn. 34. | 186 |
| Nicht geschützt sind bloße kaufmännische Interessen oder Aussichten, deren Ungewissheit zum Wesen der wirtschaftlichen Tätigkeiten gehört. | 187 |
| Vgl. EuGH, Urteile vom 3. September 2015 – C-398/13 –, juris Rn. 60, und vom 22. Januar 2013 – C-283/11 –, juris Rn. 34. | 188 |
| Auch Rechtspositionen, die auf Marktordnungsmaßnahmen beruhen und weder aus dem Eigentum noch aus der Berufstätigkeit des Betroffenen herrühren, fehlt in der Regel die Schutzzfähigkeit im Rahmen des Eigentumsrechts. Etwas anderes kann bei einer entgeltlichen Übertragung der Rechtsposition gelten. | 189 |
| Vgl. EuGH, Urteile vom 20. November 2003 – C-416/01 –, juris Rn. 50 f., und vom 22. Oktober 1991 – C-44/89 –, juris Rn. 27. | 190 |
| Es ist umstritten, ob ein vermögenswertes Recht des öffentlichen Rechts auf eigene Leistungen zurückgehen muss, | 191 |
| vgl. Jarass, Charta der Grundrechte der EU, 4. Auflage 2021, Art. 17 Rn. 11. | 192 |
| Dies zugrunde gelegt ist der Schutzbereich des Art. 17 Abs. 1 GRCh hier nicht eröffnet, weil die Frequenznutzungsrechte der Antragstellerin keine gesicherte Rechtsposition in diesem Sinne darstellen. Denn sie sind von vornherein durch das einschlägige Fachrecht mit einer Nutzungspflicht und Widerrufsermächtigung der Behörde belastet. Artikel 47 Abs. 1 Richtlinie (EU) 2018/1972 sieht vor, dass individuelle Funkfrequenznutzungsrechte mit Bedingungen verknüpft werden, die eine optimale und möglichst effektive und effiziente Nutzung gewährleisten und bei deren Nichtanwendung die Behörde zum Entzug des Nutzungsrechts berechtigt ist. Angesichts dessen muss sich der Zuteilungsinhaber bewusst sein, dass die Rechtsposition, die er in einem bestimmten Augenblick besitzt, durch verschiedene Umstände berührt und geändert werden kann, und dass dies auch den gegebenenfalls entschädigungslosen Entzug dieser Rechtsposition betrifft. | 193 |
| Verschafft die Frequenzzuteilung der Antragstellerin offenkundig keine gesicherte Rechtsposition i.S.d. Art. 17 Abs. 1 GRCh, bedarf der gesetzliche Entschädigungsausschluss in § 102 Abs. 6 TKG auch mit Blick auf Art. 17 Abs. 1 Satz 2 GRCh keiner Korrektur und die Frage Nr. 6 keiner Vorlage an den EuGH. | 194 |
| (dd)Artikel 16 GRCh – die Anwendbarkeit der Grundrechtecharta unterstellt – ist nicht verletzt. | 195 |
| | 196 |

Die unternehmerische Freiheit aus Artikel 16 GRCh gilt nicht schrankenlos, sondern ist im Zusammenhang mit ihrer gesellschaftlichen Funktion zu sehen und kann somit Eingriffen der öffentlichen Gewalt unterworfen werden, die im allgemeinen Interesse die Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit beschränken können. Ferner muss nach Art. 52 Abs. 1 GRCh jede Einschränkung der Ausübung der in dieser anerkannten Rechte und Freiheiten gesetzlich vorgesehen sein, den Wesensgehalt dieser Rechte und Freiheiten achten sowie unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit erforderlich sein und den von der Europäischen Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen.

Ständige Rechtsprechung, vgl. etwa EuGH, Urteil vom 24. September 2020 – C-223/19 –, 197 juris Rn. 88.

Dies zugrunde gelegt wäre Art. 16 GRCh hier nicht verletzt. Der Frequenzwiderruf tastet den Wesensgehalt der unternehmerischen Freiheit nicht an, weil die Antragstellerin nicht an der Ausübung ihrer unternehmerischen Tätigkeit als solcher gehindert wird. Zur Verhältnismäßigkeit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen. 198

(ee)Soweit die Antragstellerin darüber hinaus auf Art. 1 des Zusatzprotokolls zur EMRK verweist, liegt ebenfalls keine Grundrechteverletzung vor. 199

Gemäß Art. 1 Abs. 1 des Zusatzprotokolls hat jede natürliche oder juristische Person das Recht auf Achtung ihres Eigentums. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn, dass das öffentliche Interesse es verlangt, und nur unter den durch Gesetz und durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts vorgesehenen Bedingungen. Gemäß Art. 1 Abs. 2 des Zusatzprotokolls beeinträchtigt Abs. 1 jedoch nicht das Recht des Staates, diejenigen Gesetze anzuwenden, die er für die Regelung der Benutzung des Eigentums im Einklang mit dem Allgemeininteresse oder zur Sicherung der Zahlung der Steuern oder sonstigen Abgaben oder von Geldstrafen für erforderlich hält. 200

Davon ausgehend ist das Eigentumsrecht aus Art. 1 des Zusatzprotokolls jedenfalls nicht schrankenlos gewährleistet und bei der Bewertung des Eingriffs zu berücksichtigen, dass die Frequenznutzungsrechte der Antragstellerin wie dargestellt von vornherein mit einer Nutzungspflicht und behördlichen Widerrufsermächtigung belastet sind. 201

Vgl. zur Berücksichtigung solcher Nutzungsbedingungen EGMR, Urteil vom 7. Juni 2018 – Nr. 44460/16, O’Sullivan McCarthy Mussel Development Ltd v. Ireland –, Rn. 90 und 104 (in englischer Sprache abrufbar unter <<https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-183395>>). 202

Damit wäre ein Eingriff hier gemäß Art. 1 Abs. 2 des Zusatzprotokolls gerechtfertigt. Insoweit wird erneut auf die obigen Ausführungen verwiesen. 203

(3)Kann nach alledem der Widerruf rechtmäßig auf § 102 Abs. 1 Nr. 1 TKG gestützt werden, kommt es nicht darauf an, ob daneben weitere Widerrufsgründe einschlägig sind. 204

b)Der Widerruf unter Ziffer 1 des Bescheids vom 8. Juli 2022 durfte mit sofortiger Wirkung angeordnet werden. § 102 Abs. 2 TKG steht dem nicht entgegen. 205

Nach dieser Vorschrift muss die Frist bis zum Wirksamwerden des Widerrufs angemessen sein. Anders als § 102 Abs. 7 Satz 3 TKG, der bei Rundfunkfrequenzen eine Frist von mindestens drei Monaten vorsieht, enthält § 102 Abs. 2 TKG keine nähere Eingrenzung. Entscheidend sind demnach die Umstände des Einzelfalls, 206

| | |
|--|-----|
| vgl. überzeugend <i>Offenbacher</i> , in: Säcker/Körper, TKG TTDSG, 4. Auflage 2023, § 102 Rn. 20. | 207 |
| Dies zugrunde gelegt bedurfte es vorliegend keiner Frist bis zum Wirksamwerden des Widerrufs. Die Antragsgegnerin weist in ihrer Antragsrüge zu Recht darauf hin, dass die Fristsetzung der Abwicklung des Widerrufs durch den Zuteilungsinhaber dient, etwa im Hinblick auf seinen Endkundenstamm und bestehende Verträge. Bei der Antragstellerin sei eine solche Übergangsfrist nicht nötig, da sie die Frequenzen nicht nutze und keine Endkunden habe. Die Einräumung einer Frist wäre daher erkennbar sinnlos gewesen. | 208 |
| Soweit die Antragstellerin diesbezüglich einen Ermessensausfall rügt, weil sich im Widerrufsbescheid keine Ausführungen hierzu finden, darf die Antragsgegnerin ihr Ermessen auch noch im Rahmen des Widerspruchsverfahrens ausüben. Davon unabhängig wäre die Setzung einer Übergangsfrist hier eine unnötige und mit dem Gesetzeszweck nicht zu vereinbarende Förmerei. | 209 |
| c)Die unter Ziffer 2 des Bescheids vom 8. Juli 2022 angeordnete Herausgabe der Frequenzzuteilungsbescheide ist ebenfalls rechtmäßig. Sie beruht auf § 52 Satz 1 VwVfG und begegnet keinen rechtlichen Bedenken. | 210 |
| d)Das Aussetzungsinteresse der Antragstellerin überwiegt auch nicht ausnahmsweise aus anderen Gründen. | 211 |
| Die von ihr befürchtete Gefahr einer irreversiblen Grundrechtsbeeinträchtigung von Art. 17 Abs. 1 GRCh besteht nicht, da die Frequenznutzungsrechte dem Schutz dieser Norm, wie oben dargelegt, offenkundig nicht unterfallen. Insoweit bedarf es keiner Vorlage der Frage Nr. 8 an den EuGH. | 212 |
| Auch im Übrigen besteht keine Notwendigkeit einer Vorlage an den EuGH, | 213 |
| vgl. zu den Voraussetzungen BVerfG, Beschluss vom 17. November 2017 – 2 BvR 1131/16 –, juris Rn. 23 mit Verweis auf die einschlägige EuGH-Rechtsprechung. | 214 |
| Die von der Antragstellerin hilfsweise gestellten Vorlagefragen sind entweder nicht entscheidungserheblich (Nr. 1-5 und 7) oder die richtige Anwendung des Unionsrechts derart offenkundig, dass für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt (Nr. 6 und 8). | 215 |
| 3.Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. | 216 |
| 4.Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG. | 217 |
| Gemäß § 52 Abs. 1 GKG ist der Streitwert in Verfahren vor den Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit, soweit nichts anderes bestimmt ist, nach der sich aus dem Antrag des Klägers für ihn ergebenden Bedeutung der Sache nach Ermessen zu bestimmen. Maßgeblich ist dabei, welchen Streitgegenstand der Kläger dem Gericht mit seinem Klageantrag zur Entscheidung unterbreitet und welche wirtschaftliche Bedeutung dieser gerade für ihn hat. Dabei kommt es nicht auf die subjektive Sichtweise des Klägers, sondern auf eine objektive Beurteilung an. Mit der Befugnis, den Streitwert nach richterlichem Ermessen zu bestimmen, ist dem Gericht im Interesse der Rechtssicherheit und der Gleichbehandlung die Möglichkeit eingeräumt, den Wert des Streitgegenstandes zu schätzen. | 218 |
| Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 30. August 2023 – 10 E 375/23 –, juris Rn. 3. | 219 |

In Ausübung des dem Gericht zustehenden Ermessens berücksichtigt die Kammer, dass 220
Frequenzen ein knappes öffentliches Gut von hohem gesellschaftlichen, kulturellen,
wirtschaftlichen, sicherheits- und verteidigungspolitischen Wert sind (vgl. § 87 Abs. 1 Nr. 1
TKG). Die streitgegenständlichen Frequenzen liegen in dem Frequenzbereich, der gemäß
Eintrag 317003 des Frequenzplans der Antragsgegnerin (Stand: März 2022) zur Nutzung für
drahtlosen Netzzugang zum Angebot von Telekommunikationsdiensten vorgesehen ist. Nach
den Präsidentenkammerentscheidungen vom 14. Mai 2018 und 26. November 2018 (Az.:
BK1-17/001) steht der Frequenzbereich 3.700-3.800 MHz für flexible und bedarfsgerechte
lokale Zuteilungen bereit. Damit werde insbesondere dem Umstand Rechnung getragen,
dass für einige Geschäftsmodelle aus betrieblichen und sicherheitsrelevanten Gründen der
Bedarf nach Frequenzen für eigene, autarke Telekommunikationsnetze besteht. Zudem
bleibe Raum zur Umsetzung sich noch entwickelnder Geschäftsmodelle.

Die streitgegenständlichen Zuteilungen der Antragstellerin decken mit einer Fläche von 221
ca. 00.000 km² N07 % des Bundesgebiets und mit dem zugeteilten Frequenzspektrum von
N04 MHz N05 % des Frequenzbereichs für lokale Campusnetze ab. Unter den
Zuteilungsregionen befinden sich nahezu die gesamte Fläche der Bundesländer W. und U.
sowie große Städte wie A., L. und E.. Darüber hinaus handelt es sich um unbefristete
Zuteilungen, wohingegen heute in der Regel nur noch befristete Zuteilungen erteilt werden (§
92 Abs. 1 Satz 1 TKG).

Diese besondere wirtschaftliche Bedeutung der streitgegenständlichen Frequenzzuteilungen 222
für die Antragstellerin wird durch den in früheren Verfahren pauschal auf 50.000 Euro
festgesetzten Streitwert,

vgl. VG Köln, Einstellungsbeschluss vom 16. April 2019 – 9 L 2245/18 –, und Urteil vom 25. 223
August 2016 – 1 K 3374/15 –,

eklatant unzureichend abgebildet. Auch der Ansatz des Oberverwaltungsgerichts für das 224
Land Nordrhein-Westfalen, das in einem Rechtsstreit um die Verlängerung von 33 befristeten
Frequenzen einen Streitwert von 50.000 Euro je Frequenz festgesetzt hat,

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 10. März 2016 – 13 A 2394/07 –, 225

differenziert nicht hinreichend zwischen Nutzungszweck, Nutzungsdauer, zugeteiltem 226
Frequenzspektrum, Gebietsgröße und Gebietscharakter. Diese einzelfallbezogenen
Umstände können aber anhand der Gebührenformel der Antragsgegnerin erfasst werden.

Die Antragsgegnerin erhebt Gebühren für Entscheidungen über die Zuteilung von 227
Frequenzen nach Maßgabe der Besonderen Gebührenverordnung der Bundesnetzagentur
für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen für Frequenzzuteilungen
(BNetzA BGebV-FreqZut). Die Gebühr für die Zuteilung von Frequenzen zur lokalen Nutzung
für den drahtlosen Netzzugang im Frequenzbereich 3.700-3 800 MHz berechnet sich gemäß
ldf. Nr. B.0.10 der Anlage zu § 2 BNetzA BGebV-FreqZut wie folgt:

Gebühr in Euro = $1.000 + 5 \cdot t \cdot B \cdot (6a_1 + a_2)$ 228

Ausweislich der Anmerkungen zu den lfd. Nr. B und B.0.10 der Anlage zu § 2 BNetzA 229
BGebV-FreqZut gibt B die zugeteilte Bandbreite in MHz an, t die Laufzeit der Zuteilung in
Jahren, wobei für jeden angefangenen Monat eine Gebühr in Höhe eines Zwölftels einer
Jahresgebühr erhoben wird, a_1 die Fläche des Zuteilungsgebiets in km², die der Siedlungs-
und Verkehrsfläche zuzuordnen ist, und a_2 die sonstigen Flächen des Zuteilungsgebiets.

- Die sich daraus im Einzelfall ergebende Gebühr setzt das Gericht in der Hauptsache mit 2,5 % an, um die wirtschaftliche Bedeutung der Sache für den Kläger zu bestimmen. Die Kammer orientiert sich dabei am Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung vom 18. Juli 2013, der bei verschiedenen anlagen- und planungsbezogenen Streitgegenständen 2,5 % der Investitionssumme ansetzt (vgl. Ziffern 2.1.1, 6.1.1, 11.1.1, 11.1.3, 19.1.1 und 34.1.1). Einen solchen Bruchteil der Gebühr als Streitwert festzusetzen, erscheint auch in den vorliegenden Konstellationen sachgerecht mit der Maßgabe, dass die von der Antragsgegnerin für die Zuteilung erhobenen Gebühren jedenfalls (Mindest-)Investitionskosten darstellen. 230
- Davon ausgehend ergibt sich vorliegend in der Hauptsache ein Streitwert von (abgerundet) 0.000.000,00 Euro, der wegen des nur vorläufigen Charakters der hier beantragten Eilentscheidung halbiert worden ist (vgl. Ziffer 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit). Bei der o.g. Gebührenformel hat die Kammer die der Antragstellerin zugeteilte Bandbreite von N05 MHz (B), eine Laufzeit von 18,5 Jahren (t) und eine Fläche von 00.000 km² (a) berücksichtigt, wobei zugunsten der Antragstellerin nur 5 % dieses Zuteilungsgebiets als Siedlungs- und Verkehrsfläche (a_1) angesetzt wurden. Die Laufzeit von 18,5 Jahren ergibt sich aus dem Zeitraum vom streitgegenständlichen Widerruf im Juli 2022 bis zum Ende des Jahres 2040. Ausweislich der Verwaltungsvorgänge hatte die Antragstellerin im Rahmen der 2018 und 2019 geführten Gespräche wiederholt eine Nutzungsdauer bis mindestens 2040 gefordert. Diese Laufzeit wird auch dem unbefristeten Charakter der hier widerrufenen Zuteilungen gerecht. 231
- Rechtsmittelbelehrung** 232
- Gegen Ziffer 1 dieses Beschlusses kann innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe schriftlich bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, Beschwerde eingelegt werden. 233
- Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist schriftlich bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, eingeht. 234
- Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht schriftlich einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen. 235
- Auf die ab dem 1. Januar 2022 unter anderem für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts geltende Pflicht zur Übermittlung von Schriftstücken als elektronisches Dokument nach Maßgabe der §§ 55a, 55d Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) wird hingewiesen. 236
- Im Beschwerdeverfahren müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Als Prozessbevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, für Behörden und juristische Personen 237

des öffentlichen Rechts auch eigene Beschäftigte oder Beschäftigte anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung im Übrigen bezeichneten ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen.

Gegen Ziffer 2 dieses Beschlusses kann innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, Beschwerde eingelegt werden. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. 238

Die Beschwerde ist schriftlich oder zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, einzulegen. 239

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt. 240

Die Beschwerdeschrift sollte zweifach eingereicht werden. Im Fall der Einreichung eines elektronischen Dokuments bedarf es keiner Abschriften. 241