

TE Bvwg Beschluss 2014/9/9 W120 2011675-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.09.2014

Entscheidungsdatum

09.09.2014

Norm

B-VG Art.133 Abs4

KOG §39 Abs1

TKG 2003 §121a Abs1

TKG 2003 §57

VwGG §30 Abs2

VwGVG §13 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. KOG § 39 heute
 2. KOG § 39 gültig ab 01.05.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 21/2026
 3. KOG § 39 gültig von 17.02.2024 bis 30.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 182/2023
 4. KOG § 39 gültig von 01.09.2023 bis 16.02.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2023
 5. KOG § 39 gültig von 01.11.2021 bis 31.08.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2021
 6. KOG § 39 gültig von 01.01.2021 bis 31.10.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2020
 7. KOG § 39 gültig von 01.08.2015 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2015
 8. KOG § 39 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2013
 9. KOG § 39 gültig von 01.10.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2010

1. TKG 2003 § 121a gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021

1. TKG 2003 § 57 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021

2. TKG 2003 § 57 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011

1. VwGG § 30 heute

2. VwGG § 30 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. VwGG § 30 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2013

4. VwGG § 30 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

5. VwGG § 30 gültig von 01.08.2004 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004

6. VwGG § 30 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004

1. VwGVG § 13 heute

2. VwGVG § 13 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021

3. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2019 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

4. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017

5. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2013

6. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013

1. VwGVG § 28 heute

2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 31 heute

2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017

4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

Spruch

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Christian Eisner über den Antrag der XXXX, der gegen den Bescheid der Telekom-Control-Kommission (TKK) vom 28. Juli 2014, F 6b/14-11, betreffend näher angeführte Änderungen der bestehenden Frequenznutzungsrechte der XXXX in den Bereichen 900 MHz und 1800 MHz erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Christian Eisner über den Antrag der römisch 40, der gegen den Bescheid der Telekom-Control-Kommission (TKK) vom 28. Juli 2014, F 6b/14-11, betreffend näher angeführte Änderungen der bestehenden Frequenznutzungsrechte der römisch 40 in den Bereichen 900 MHz und 1800 MHz erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, beschlossen:

A)

Dem Antrag wird gemäß § 31 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idF BGBl. I Nr. 122/2013, iVm § 121a Abs. 1 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. I Nr. 70/2003 idF BGBl. I Nr. 96/2013, nicht stattgegeben. Dem Antrag wird gemäß Paragraph 31, Absatz eins, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013,, in Verbindung mit Paragraph 121 a, Absatz eins, Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. römisch eins Nr. Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 70 aus 2003, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 96 aus 2013,, nicht stattgegeben.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930 idF BGBl. I Nr. 164/2013, zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG), Bundesgesetzblatt Nr. 1 aus 1930, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 164 aus 2013,, zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Mit Bescheid der TKK vom 28.7.2014, F 6b/14, wurde folgenderweise ausgesprochen:

"a) Gemäß § 57 Abs 1 TKG 2003 wird die Art der durch den Bescheid des Bundesministers für Wissenschaft und Verkehr GZ 101059/IV-JD/97 vom 19.08.1997, sowie durch die Bescheide der Telekom-Control-Kommission K 41/99-8 vom 03.04.2000, K 30/00-33 vom 18.05.2001, F 3, 7/04-29 vom 08.11.2004, F 1/07-20 vom 29.09.2008, F 1/12-59 und F 6/12-9 vom 13.12.2012 bestehenden Frequenznutzungsrechte der XXXX in den Bereichen 900 MHz dahingehend geändert, dass diese technologieneutral gemäß den Nutzungsbedingungen der Anlage 1, welche als Bestandteil dieses Bescheides gilt, ausgeübt werden können." a) Gemäß Paragraph 57, Absatz eins, TKG 2003 wird die Art der durch den Bescheid des Bundesministers für Wissenschaft und Verkehr GZ 101059/IV-JD/97 vom 19.08.1997, sowie durch die Bescheide der Telekom-Control-Kommission K 41/99-8 vom 03.04.2000, K 30/00-33 vom 18.05.2001, F 3, 7/04-29 vom 08.11.2004, F 1/07-20 vom 29.09.2008, F 1/12-59 und F 6/12-9 vom 13.12.2012 bestehenden Frequenznutzungsrechte der römisch 40 in den Bereichen 900 MHz dahingehend geändert, dass diese technologieneutral gemäß den Nutzungsbedingungen der Anlage 1, welche als Bestandteil dieses Bescheides gilt, ausgeübt werden können.

b) Der Umfang der Frequenznutzungsrechte in den Bereichen 900 MHz und 1800 MHz ist für XXXX wie folgt: b) Der Umfang der Frequenznutzungsrechte in den Bereichen 900 MHz und 1800 MHz ist für römisch 40 wie folgt:

Im Zeitraum bis 31.12.2015:

914-915 MHz (Uplink) / 959-960 MHz (Downlink)

1734-1739,8 MHz (Uplink) / 1829-1834,8 MHz (Downlink)

1758-1775 MHz (Uplink) / 1853-1870 MHz (Downlink)

1775-1781,5 MHz (Uplink) / 1870-1876,5 MHz (Downlink)

Im Zeitraum 1.1.2016 bis 31.12.2017:

914,1-915 MHz (Uplink) / 959,1-960 MHz (Downlink)

1734,1-1739,7 MHz (Uplink) / 1829,1-1834,7 MHz (Downlink)

1758,1-1775 MHz (Uplink) / 1853,1-1870 MHz (Downlink)

1775-1781,1 MHz (Uplink) / 1870-1876,5 MHz (Downlink)

2. Die Versorgungspflichten, die sich aus den in Spruchpunkt 1 genannten Frequenznutzungsrechten ergeben, werden dahingehend abgeändert, dass diese außer mit GSM-Technologie auch mit anderen, den gegenständlichen Nutzungsbedingungen (Anlage 1) entsprechenden, Technologien erfüllt werden können. Dies hat dabei mit einer Qualität zu erfolgen, die zumindest jener von GSM entspricht; es sind im Rahmen der Versorgungspflichten sowohl Sprach- als auch Datendienste anzubieten. Sämtliche weitere Rechte und Pflichten, die sich aus den in Spruchpunkt 1 genannten Zuteilungen ergeben, bleiben unberührt."

2. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 14.08.2014 Beschwerde und brachte unter einem einen Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 121a Abs. 1 TKG 2003 ein. 2. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 14.08.2014 Beschwerde und brachte unter einem einen Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 ein.

Zur Begründung ihres Antrags verweist die Beschwerdeführerin einerseits auf unionsrechtliche Vorgaben und führt andererseits insbesondere aus, dass für sie ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden vorliege, da das "Refarming" durchwegs Frequenzbänder betreffe, für welche die Frequenznutzungsrechte der XXXX am 31.12.2017 auslaufen würden. Gehe man von der typischen Dauer eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens aus, so sei mit einer Entscheidung in der Hauptsache erst im Jahr 2015 zu rechnen; die Beschwerdeführerin müsste also die vorliegende Wettbewerbsverzerrung für nicht bloß kurze Zeit hinnehmen. Auch sei der in der Wettbewerbsverzerrung bestehende Schaden nicht wieder gutzumachen, weil sich die bewirkte Wettbewerbsverzerrung nicht ex tunc beheben lasse. Die Frequenznutzungsrechte der Beschwerdeführerin seien derart fragmentiert, dass sie, obwohl ihr gegenüber ein gleichartiger Bescheid erlassen worden sei, von der durch das Refarming bewirkten erweiterten Nutzungsmöglichkeit für ihre Frequenzen für LTE nur im geringen Ausmaß profitiere. Zur Begründung ihres Antrags verweist die Beschwerdeführerin einerseits auf unionsrechtliche Vorgaben und führt andererseits insbesondere aus, dass für sie

ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden vorliege, da das "Refarming" durchwegs Frequenzbänder betreffe, für welche die Frequenznutzungsrechte der römisch 40 am 31.12.2017 auslaufen würden. Gehe man von der typischen Dauer eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens aus, so sei mit einer Entscheidung in der Hauptsache erst im Jahr 2015 zu rechnen; die Beschwerdeführerin müsste also die vorliegende Wettbewerbsverzerrung für nicht bloß kurze Zeit hinnehmen. Auch sei der in der Wettbewerbsverzerrung bestehende Schaden nicht wieder gutzumachen, weil sich die bewirkte Wettbewerbsverzerrung nicht ex tunc beheben lasse. Die Frequenznutzungsrechte der Beschwerdeführerin seien derart fragmentiert, dass sie, obwohl ihr gegenüber ein gleichartiger Bescheid erlassen worden sei, von der durch das Refarming bewirkten erweiterten Nutzungsmöglichkeit für ihre Frequenzen für LTE nur im geringen Ausmaß profitiere.

Zudem seien keine sonstigen Interessen berührt, welche der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung entgegenstehen würden. Unabhängig von der Erfüllung der Voraussetzungen des § 121a Abs. 1 TKG 2003 sei die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung aber auch auf Grund des Unionsrechts geboten. Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH seien nämlich die nationalen Gerichte verpflichtet, bei Zweifel an der Vereinbarkeit nationalen Rechts mit dem Unionsrecht einstweilige Anordnungen zu erlassen, um die volle Wirksamkeit der späteren Gerichtsentscheidung über das Bestehen der aus dem Unionsrecht abgeleiteten Rechte sicherzustellen; eine dem gegebenenfalls entgegenstehende Vorschrift des nationalen Rechts habe das zuständige Gericht unangewendet zu lassen. Solche Zweifel seien vorliegend gegeben, da sich die belangte Behörde darüber hinweggesetzt habe, dass die einschlägigen unionsrechtlichen Grundlagen ein "Refarming" nur gestatten würden, wenn die Maßnahmen die wirtschaftliche Gleichwertigkeit der Frequenznutzungsrechte der einzelnen Betreiber wahre und in diesem Zusammenhang der wirtschaftliche Wert der betreffenden Frequenz geprüft worden sei. Zudem seien keine sonstigen Interessen berührt, welche der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung entgegenstehen würden. Unabhängig von der Erfüllung der Voraussetzungen des Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 sei die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung aber auch auf Grund des Unionsrechts geboten. Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH seien nämlich die nationalen Gerichte verpflichtet, bei Zweifel an der Vereinbarkeit nationalen Rechts mit dem Unionsrecht einstweilige Anordnungen zu erlassen, um die volle Wirksamkeit der späteren Gerichtsentscheidung über das Bestehen der aus dem Unionsrecht abgeleiteten Rechte sicherzustellen; eine dem gegebenenfalls entgegenstehende Vorschrift des nationalen Rechts habe das zuständige Gericht unangewendet zu lassen. Solche Zweifel seien vorliegend gegeben, da sich die belangte Behörde darüber hinweggesetzt habe, dass die einschlägigen unionsrechtlichen Grundlagen ein "Refarming" nur gestatten würden, wenn die Maßnahmen die wirtschaftliche Gleichwertigkeit der Frequenznutzungsrechte der einzelnen Betreiber wahre und in diesem Zusammenhang der wirtschaftliche Wert der betreffenden Frequenz geprüft worden sei.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen

1. Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG legt fest, dass die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit erkennen. 1. Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG legt fest, dass die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit erkennen.

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist (im Wesentlichen gleichlautend Art. 135 Abs. 1 B-VG sowie § 2 VwGVG). Gemäß § 121a Abs. 2 TKG 2003 entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden in jenen Fällen, in denen die Telekom-Control-Kommission belangte Behörde ist durch Senate. Jedoch legt § 9 Abs. 1 BVwGG fest, dass der Vorsitzende die Geschäfte des Senates leitet und das Verfahren bis zur Verhandlung führt. Die dabei erforderlichen Beschlüsse bedürfen keines Senatsbeschlusses (vgl. RV 2008 BlgNR 24. GP, wonach insbesondere die Entscheidungen über den Antrag auf aufschiebende Wirkung keines Senatsbeschlusses bedürfen). Gemäß Paragraph 6, Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013,, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist (im Wesentlichen gleichlautend Artikel 135, Absatz eins, B-VG sowie Paragraph 2, VwGVG). Gemäß Paragraph 121 a, Absatz 2, TKG 2003 entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden in jenen Fällen, in denen die Telekom-Control-Kommission belangte Behörde ist durch Senate. Jedoch legt Paragraph 9, Absatz eins, BVwGG fest, dass der Vorsitzende die Geschäfte des

Senates leitet und das Verfahren bis zur Verhandlung führt. Die dabei erforderlichen Beschlüsse bedürfen keines Senatsbeschlusses (vergleiche Regierungsvorlage 2008 BlgNR 24. GP, wonach insbesondere die Entscheidungen über den Antrag auf aufschiebende Wirkung keines Senatsbeschlusses bedürfen).

Gemäß § 9 Abs. 2 Z 1 VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat - vorliegend sohin die TKK. Gemäß Paragraph 9, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG ist belangte Behörde in den Fällen des Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG jene Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat - vorliegend sohin die TKK.

2. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. 2. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

3. Das Verwaltungsgericht hat die Rechtssache gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. 3. Das Verwaltungsgericht hat die Rechtssache gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A) Nichtstattgebung des Antrages

4. Vorweg geschickt wird, dass die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides im Verfahren über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht zu prüfen ist (vgl. zB VwGH 11.01.2012, AW 2011/07/0062). 4. Vorweg geschickt wird, dass die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides im Verfahren über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht zu prüfen ist (vergleiche zB VwGH 11.01.2012, AW 2011/07/0062).

5. Gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG hat eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG aufschiebende Wirkung. 5. Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, VwGVG hat eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG aufschiebende Wirkung.

6. Gemäß § 121a Abs. 1 TKG 2003 haben Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörden abweichend von § 13 VwGVG, keine aufschiebende Wirkung. Das Bundesverwaltungsgericht kann die aufschiebende Wirkung im betreffenden Verfahren auf Antrag zuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für den Berufungswerber (gemeint offenbar Beschwerdeführer) ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden wäre. 6. Gemäß Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 haben Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörden abweichend von Paragraph 13, VwGVG, keine aufschiebende Wirkung. Das Bundesverwaltungsgericht kann die aufschiebende Wirkung im betreffenden Verfahren auf Antrag zuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten

Interessen mit dem Vollzug des Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für den Berufungswerber (gemeint offenbar Beschwerdeführer) ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden wäre.

Die Notwendigkeit einer Abweichung vom Grundsatz der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde (vgl. § 13 Abs. 1 VwGVG) ergibt sich im vorliegenden Zusammenhang - ausweislich der Gesetzesmaterialien (RV 2194 BlgNR 24. GP) - unmittelbar aus den unionsrechtlichen Vorgaben des Art. 4 der Richtlinie 2002/21/EG idF der Richtlinie 2009/140/EG. Die Notwendigkeit einer Abweichung vom Grundsatz der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde (vergleiche Paragraph 13, Absatz eins, VwGVG) ergibt sich im vorliegenden Zusammenhang - ausweislich der Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 2194 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode - unmittelbar aus den unionsrechtlichen Vorgaben des Artikel 4, der Richtlinie 2002/21/EG in der Fassung der Richtlinie 2009/140/EG.

7. In Umsetzung von Art. 4 der Rahmenrichtlinie stellt der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gegen einen Bescheid der belangten Behörde gemäß § 121a Abs. 1 TKG 2003 den Normalfall und die Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung durch das Bundesverwaltungsgericht die Ausnahme dar. Die aufschiebende Wirkung ist demnach nur zuzuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für den Beschwerdeführer ein schwerer und nicht wieder gut zu machender Schaden verbunden wäre (vgl. zur vergleichbaren Regelung in § 39 Abs. 1 KommAustria-Gesetz den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 20.2.2014, GZ: W194 2001567-1/2E). 7. In Umsetzung von Artikel 4, der Rahmenrichtlinie stellt der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gegen einen Bescheid der belangten Behörde gemäß Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 den Normalfall und die Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung durch das Bundesverwaltungsgericht die Ausnahme dar. Die aufschiebende Wirkung ist demnach nur zuzuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für den Beschwerdeführer ein schwerer und nicht wieder gut zu machender Schaden verbunden wäre (vergleiche zur vergleichbaren Regelung in Paragraph 39, Absatz eins, KommAustria-Gesetz den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 20.2.2014, GZ: W194 2001567-1/2E).

8. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. zB VwGH 11.01.2012, AW 2011/07/0062, sowie VwGH 02.07.2012, AW 2012/03/0011) hat der Beschwerdeführer - unabhängig von der Frage, ob einer Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen - im Aufschiebungsantrag zu konkretisieren, worin für ihn der unverhältnismäßige Nachteil (im Sinne des § 30 Abs. 2 VwGG) gelegen wäre. In diesem Sinne erfordert die Dartuung eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Nachteils die nachvollziehbare Darlegung der konkreten wirtschaftlichen Folgen der behaupteten Einbußen auf dem Boden der gleichfalls konkret anzugebenden gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse der beschwerdeführenden Partei. Erst die ausreichende Konkretisierung ermöglicht die vom Gesetz gebotene Interessenabwägung. Es ist demnach erforderlich, dass die Beschwerdeführerin in ihrem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung konkret darlegt, aus welchen tatsächlichen Umständen sich der von ihr behauptete unverhältnismäßige Nachteil ergibt, es sei denn, dass sich nach Lage des Falles die Voraussetzungen für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ohne weiteres erkennen lassen. 8. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vergleiche zB VwGH 11.01.2012, AW 2011/07/0062, sowie VwGH 02.07.2012, AW 2012/03/0011) hat der Beschwerdeführer - unabhängig von der Frage, ob einer Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen - im Aufschiebungsantrag zu konkretisieren, worin für ihn der unverhältnismäßige Nachteil (im Sinne des Paragraph 30, Absatz 2, VwGG) gelegen wäre. In diesem Sinne erfordert die Dartuung eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Nachteils die nachvollziehbare Darlegung der konkreten wirtschaftlichen Folgen der behaupteten Einbußen auf dem Boden der gleichfalls konkret anzugebenden gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse der beschwerdeführenden Partei. Erst die ausreichende Konkretisierung ermöglicht die vom Gesetz gebotene Interessenabwägung. Es ist demnach erforderlich, dass die Beschwerdeführerin in ihrem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung konkret darlegt, aus welchen tatsächlichen Umständen sich der von ihr behauptete unverhältnismäßige Nachteil ergibt, es sei denn, dass sich nach Lage des Falles die Voraussetzungen für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ohne weiteres erkennen lassen.

9. Umgelegt auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die Beschwerdeführerin insbesondere hinreichend konkret darzulegen hat, worin für sie ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden im Sinne des § 121a Abs. 1 TKG

2003 gelegen wäre. 9. Umgelegt auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die Beschwerdeführerin insbesondere hinreichend konkret darzulegen hat, worin für sie ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden im Sinne des Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 gelegen wäre.

Erst dadurch kann eine Abwägung aller berührten Interessen vorgenommen und festgestellt werden, ob mit dem Vollzug des Bescheides für die Beschwerdeführerin tatsächlich ein schwerer und nicht wieder gut zu machender Schaden verbunden wäre. Bei der vorzunehmenden Interessenabwägung ist nicht jeder mögliche, irreversible Nachteil geeignet, zu Gunsten der Beschwerdeführerin auszuschlagen. Vielmehr muss die Beschwerdeführerin in nachvollziehbarer Weise einen - für die Dauer des Beschwerdeverfahrens - drohenden Nachteil durch entsprechende Bescheinigungsmittel darlegen (vgl. VwGH 18.11.1999, AW 99/03/0074), um dem Bundesverwaltungsgericht eine Beurteilung iSv § 121a Abs. 1 TKG 2003 zu ermöglichen (vgl. neuerlich den zu § 39 Abs. 1 KOG ergangenen Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 20.02.2014, GZ W194 2001567-1/2E). Erst dadurch kann eine Abwägung aller berührten Interessen vorgenommen und festgestellt werden, ob mit dem Vollzug des Bescheides für die Beschwerdeführerin tatsächlich ein schwerer und nicht wieder gut zu machender Schaden verbunden wäre. Bei der vorzunehmenden Interessenabwägung ist nicht jeder mögliche, irreversible Nachteil geeignet, zu Gunsten der Beschwerdeführerin auszuschlagen. Vielmehr muss die Beschwerdeführerin in nachvollziehbarer Weise einen - für die Dauer des Beschwerdeverfahrens - drohenden Nachteil durch entsprechende Bescheinigungsmittel darlegen (vergleiche VwGH 18.11.1999, AW 99/03/0074), um dem Bundesverwaltungsgericht eine Beurteilung iSv Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 zu ermöglichen (vergleiche neuerlich den zu Paragraph 39, Absatz eins, KOG ergangenen Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 20.02.2014, GZ W194 2001567-1/2E).

10. Das unter I.2. dargelegte Vorbringen der Beschwerdeführerin ist nicht dazu geeignet, dem Antrag auf aufschiebende Wirkung zum Erfolg zu verhelfen. 10. Das unter römisch eins.2. dargelegte Vorbringen der Beschwerdeführerin ist nicht dazu geeignet, dem Antrag auf aufschiebende Wirkung zum Erfolg zu verhelfen.

Das Vorbringen der Beschwerdeführerin vermag den zuvor angeführten Anforderungen an eine ausreichende Konkretisierung und im einzelnen nachvollziehbare Geltendmachung eines durch den Vollzug des angefochtenen Bescheides für die Beschwerdeführerin drohenden schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens im Sinne des § 121a Abs. 1 TKG 2003 nicht gerecht zu werden. Soweit die Beschwerdeführerin zur Bescheinigung eines schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens auf ihr bisheriges Vorbringen sowie den gesamten Verwaltungsakt und ein näher angeführtes Gutachten, aus dem sich ergebe, dass die erweiterte Nutzungsmöglichkeit der XXXX einen in Geld gemessenen wirtschaftlichen Vorteil in Höhe von ca. XXXX bedeute, verweist, ist ihr zu erwidern, dass sie mit diesem Vorbringen keinen ihr selbst drohenden schweren und nicht wiedergutzumachenden Schaden geltend macht. Dem vorgenannten Kalkül wird die Beschwerdeführerin auch nicht mit ihrem Vorbringen gerecht, wonach diese Wettbewerbsverzerrung für sie einen schweren und nicht wieder gutzumachenden Schaden darstelle, "weil das Refarming durchwegs Frequenzbänder betrifft, für welche die Frequenznutzungsrechte der erstmitbeteiligten Partei am 31.12.2017 auslaufen". Auch in diesem Zusammenhang unterlässt es die Beschwerdeführerin daher den ihr drohenden und nicht wieder gutzumachenden Schaden durch entsprechende Bescheinigungsmittel darzulegen. Aus dem Umstand, dass ein Mitbewerber einen wirtschaftlichen Vorteil durch eine behördliche Entscheidung lukrieren kann, folgt nicht gleichsam zwingend, dass bei der Beschwerdeführerin ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden in diesem Umfang droht. Obendrein ist für das Bundesverwaltungsgericht nicht ersichtlich, weshalb die von der Beschwerdeführerin so bezeichneten Wettbewerbsverzerrungen einen nicht wieder gutzumachenden Schaden darstellen würden, da die Beschwerdeführerin nicht konkret dargetan hat, aus welchen Gründen diese Wettbewerbsverzerrungen irreversibel sein sollten. Da dies von der Beschwerdeführerin nicht substantiiert vorgebracht wurde und für das Bundesverwaltungsgericht auch nicht ersichtlich ist, war auch auf das Beschwerdevorbringen im Zusammenhang mit dem Unionsrecht (vgl. Rz 59f der Beschwerde) nicht weiter einzugehen. Das Vorbringen der Beschwerdeführerin vermag den zuvor angeführten Anforderungen an eine ausreichende Konkretisierung und im einzelnen nachvollziehbare Geltendmachung eines durch den Vollzug des angefochtenen Bescheides für die Beschwerdeführerin drohenden schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens im Sinne des Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 nicht gerecht zu werden. Soweit die Beschwerdeführerin zur Bescheinigung eines schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens auf ihr bisheriges Vorbringen sowie den gesamten Verwaltungsakt und ein näher angeführtes Gutachten, aus dem sich ergebe, dass die erweiterte Nutzungsmöglichkeit der römisch 40 einen in Geld

gemessenen wirtschaftlichen Vorteil in Höhe von ca. römisch 40 bedeute, verweist, ist ihr zu erwidern, dass sie mit diesem Vorbringen keinen ihr selbst drohenden schweren und nicht wiedergutzumachenden Schaden geltend macht. Dem vorgenannten Kalkül wird die Beschwerdeführerin auch nicht mit ihrem Vorbringen gerecht, wonach diese Wettbewerbsverzerrung für sie einen schweren und nicht wieder gutzumachenden Schaden darstelle, "weil das Refarming durchwegs Frequenzbänder betrifft, für welche die Frequenznutzungsrechte der erstmitbeteiligten Partei am 31.12.2017 auslaufen". Auch in diesem Zusammenhang unterlässt es die Beschwerdeführerin daher den ihr drohenden und nicht wieder gutzumachenden Schaden durch entsprechende Bescheinigungsmittel darzulegen. Aus dem Umstand, dass ein Mitbewerber einen wirtschaftlichen Vorteil durch eine behördliche Entscheidung lukrieren kann, folgt nicht gleichsam zwingend, dass bei der Beschwerdeführerin ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden in diesem Umfang droht. Obendrein ist für das Bundesverwaltungsgericht nicht ersichtlich, weshalb die von der Beschwerdeführerin so bezeichneten Wettbewerbsverzerrungen einen nicht wieder gutzumachenden Schaden darstellen würden, da die Beschwerdeführerin nicht konkret dargetan hat, aus welchen Gründen diese Wettbewerbsverzerrungen irreversibel sein sollten. Da dies von der Beschwerdeführerin nicht substantiiert vorgebracht wurde und für das Bundesverwaltungsgericht auch nicht ersichtlich ist, war auch auf das Beschwerdevorbringen im Zusammenhang mit dem Unionsrecht (vergleiche Rz 59f der Beschwerde) nicht weiter einzugehen.

Zu B) Zulässigkeit der Revision

11. Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.11. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm § 25a Abs. 1 VwGG zulässig. Die vorliegende Entscheidung hängt von der Lösung einer Rechtsfrage ab, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da es zu § 121a Abs. 1 TKG 2003 - konkret zur Formulierung eines schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens - bislang an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG in Verbindung mit Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG zulässig. Die vorliegende Entscheidung hängt von der Lösung einer Rechtsfrage ab, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da es zu Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 - konkret zur Formulierung eines schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens - bislang an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt.

Schlagworte

aufschiebende Wirkung, Aufschubantrag, Bescheinigungsmittel, Bescheinigungspflicht, drohende Schädigung, Gleichwertigkeit, Interessensabwägung, konkreter Schaden, Konkretisierung, öffentliches Interesse, Revision zulässig, Schaden, schwerer Schaden, Substanziierung, unverhältnismäßiger wirtschaftlicher Nachteil, Wettbewerb, Wettbewerbsrelevanz

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W120.2011675.1.00

Zuletzt aktualisiert am

29.10.2014

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwG, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at