

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/3/31 2004/03/0201

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.03.2005

## Index

E1E;  
E6j;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
59/04 EU - EWR;  
91/01 Fernmeldewesen;

## Norm

11997E082 EG Art82;  
11997E086 EG Art86 Abs1;  
61999CJ0462 Connect Austria VORAB;  
AVG §8;  
TKG 1997 §125 Abs3;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sauberer und die Hofräte Dr. Handstanger und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der S GmbH in W, vertreten durch Hausmaninger Herbst Rechtsanwälte-GmbH in 1010 Wien, Franz Josefs Kai 3, gegen den Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 15. Dezember 2003, ZI K 41/98-92, betreffend Zuteilung von Mobilfunkfrequenzen (mitbeteiligte Parteien: 1. A GmbH in W, vertreten durch Lattenmayer, Luks & Enzinger Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Mahlerstraße 11; 2. O GmbH in W), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Umfang der Spruchpunkte I.1. bis I.3. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. Im Übrigen, also hinsichtlich des Spruchpunktes I.6. des angefochtenen Bescheides, wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Erkenntnis vom 9. September 2003, ZI 2003/03/0120, hatte der Verwaltungsgerichtshof den Bescheid der belangten Behörde vom 25. August 1999, ZI K 41/98-46, mit dem der erstmitbeteiligten Partei ein zusätzliches

Frequenzspektrum aus dem für DCS-1800 reservierten Frequenzbereich im Ausmaß von 2 x 5 MHz (24 DCS-1800 Kanäle) zugeteilt worden war, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. In dem von der belangten Behörde daraufhin fortgesetzten Verfahren beantragte die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 20. Oktober 2003, die belangte Behörde möge sie als Partei "in den Verfahren wegen Zuweisung eines zusätzlichen Frequenzspektrums aus dem für DCS- 1800 festgelegten Frequenzbereich im Ausmaß von 2 x 5 MHz zur Erbringung des digitalen zellularen Mobilfunkdienstes" an die erstmitbeteiligte Partei zulassen bzw feststellen, dass die Beschwerdeführerin Partei im Sinne des § 8 AVG in diesem Verfahren sei; weiters beantragte sie, ihr in diesem Verfahren Akteneinsicht zu gewähren, sie zu allen gegenständlichen Verhandlungen und Amtshandlungen zu laden, an denen Parteien zu laden seien bzw geladen würden, und ihr alle gegenständlichen Verfahrenserledigungen, insbesondere die gegenständlichen Entscheidungen, zuzustellen.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 15. Dezember 2003, ZI K 41/98-91, hat die belangte Behörde den Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung der Parteistellung im Verfahren betreffend den Antrag der erstmitbeteiligten Partei auf Frequenzzuteilung gemäß § 125 Abs 3 TKG abgewiesen und die Anträge auf Akteneinsicht, Ladung zu allfälligen Verhandlungen und Zustellung von das gegenständliche Verfahren betreffenden Bescheiden mangels Parteistellung als unzulässig zurückgewiesen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde, ebenfalls vom 15. Dezember 2003, ZI K 41/98-92 (Ersatzbescheid), erfolgte neuerlich die Frequenzzuteilung an die erstmitbeteiligte Partei. Dieser wurde gemäß § 125 Abs 3 iVm § 111 Z 1 TKG ein näher beschriebenes zusätzliches Frequenzspektrum zugewiesen (Spruchpunkt I.1.), unter Darstellung von spezifischen Nutzungsbedingungen (Spruchpunkte I.2. und I.3.); der Antrag der erstmitbeteiligten Partei auf Zuweisung eines darüber hinausgehenden zusätzlichen Frequenzspektrums gemäß § 20 Abs 4 iVm § 49 Abs 1 und 2 TKG wurde abgewiesen (Spruchpunkt I.4.). Im Spruchpunkt I.5. wurde der erstmitbeteiligten Partei die Tragung von Sachverständigengebühren auferlegt, im Spruchpunkt I.6. wurden Anträge der zweitmitbeteiligten Partei auf weitere Beweisaufnahme abgewiesen.

Nachdem der Bescheid der belangten Behörde vom 15. Dezember 2003, ZI K 41/98-91, mit dem diese die Anträge der Beschwerdeführerin auf Zuerkennung der Parteistellung ab- und die weiteren Anträge zurückgewiesen hatte, mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. September 2004, ZI 2004/03/0015, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben worden war, wurde der nun angefochtene Bescheid der Beschwerdeführerin am 14. Oktober 2004 zugestellt.

Mit der gegen diesen Bescheid in Ansehung der Spruchpunkte I.1. - 3. und I.6. erhobenen Beschwerde macht die Beschwerdeführerin Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend und stellt den Antrag, den angefochtenen Bescheid aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt I.6. mangels Beschwer abzuweisen. Die erstmitbeteiligte Partei erstattete ebenfalls eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Mit dem hg Erkenntnis vom 8. September 2004, ZI 2004/03/0015, wurde klargestellt, dass der Beschwerdeführerin in dem der hier angefochtenen Entscheidung zu Grunde liegenden Verwaltungsverfahren vor der belangten Behörde Parteistellung zukam. Die Versagung der Parteistellung durch die belangte Behörde, die der Beschwerdeführerin keine Parteirechte einräumte, sie vielmehr überging, belastet den angefochtenen Bescheid schon wegen der Verletzung des Parteiengehörs (§ 45 Abs 3 AVG) hinsichtlich der Frage der Gebührengleichwertigkeit mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, ist doch nicht auszuschließen, dass die belangte Behörde bei Vermeidung dieses Mangels zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre:

Nach dem Urteil des EuGH vom 22. Mai 2003 in der Rechtssache C- 462/99, Connect Austria, Slg 2003, Seite I-05197, verstößt § 125 Abs 3 TKG nicht gegen die Art 82 und 86 Abs 1 EG, wenn "die ohne gesonderte Gebühr erfolgende Zuteilung zusätzlicher Frequenzen ... dem Erfordernis entspricht, die Chancengleichheit der einzelnen Wirtschaftsteilnehmer sicherzustellen" (Randnr 89). Bei der Einrichtung eines Verfahrens zur Vergabe von DCS 1800-Lizenzen hatten die Mitgliedstaaten der "Notwendigkeit, die Investitionen von neu auf den Markt tretenden Unternehmen in diesem Bereich zu fördern," gebührend Rechnung zu tragen (Randnr 99). Auch dann, wenn "unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten" im Sinne des zitierten Urteiles des EuGH Gleichwertigkeit zwischen den von der

erstmitbeteiligten und der zweitmitbeteiligten Partei für die Erlangung der Frequenzen entrichteten Gebühren besteht, ist nicht von vornherein ausgeschlossen, dass die geforderte Gleichwertigkeit im Verhältnis zur Beschwerdeführerin nicht nachgewiesen ist. Dann aber wäre durch die Zuteilung zusätzlicher Frequenzen an die erstmitbeteiligte Partei ohne zusätzliches Entgelt dem Erfordernis der Sicherstellung der Chancengleichheit der einzelnen Wettbewerber nicht Rechnung getragen. So wurde vom Verwaltungsgerichtshof im schon zitierten Erkenntnis vom 8. September 2004 klargestellt, dass auch der (damaligen und nunmehrigen) Beschwerdeführerin ein Rechtsanspruch darauf zukommt, dass "der mitbeteiligten Partei Frequenzen in einem Verfahren nach § 125 Abs 3 TKG nur unter der Voraussetzung der Gebührengleichwertigkeit zugeteilt werden." Schon deshalb verbietet sich eine isolierte Betrachtung der Situation eines einzelnen neu auf den Markt tretenden Mobilfunkbetreibers (hier: der zweitmitbeteiligten Partei) unter Außerachtlassung der eines späteren (hier: der Beschwerdeführerin). Entgegen der von der erstmitbeteiligten Partei in der Gegenschrift vertretenen Ansicht ist daher nicht auszuschließen, dass die belangte Behörde bei Miteinbeziehung der Beschwerdeführerin zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre. Durch das Abstellen auf den Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides am 25. August 1999 (vgl neuerlich das eben zitierte Erkenntnis) kommt es entgegen der Ansicht der erstmitbeteiligten Partei nicht zur Notwendigkeit einer neuerlichen Prüfung der Gebührengleichwertigkeit "jedes Mal dann, wenn ein neuer Betreiber ... eine Konzession beantragt".

Durch die Abweisung von weiteren Beweisanträgen der zweitmitbeteiligten Partei (Spruchpunkt I.6.) wurde die Beschwerdeführerin nicht in ihren Rechten verletzt.

Der angefochtene Bescheid war daher im Umfang der Spruchpunkte I.1. bis I.3. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs 2 Z 3 lit c VwGG aufzuheben. Im Übrigen, also hinsichtlich des Spruchpunktes I.6., war die Beschwerde gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung BGBl II Nr 333/2003.

Wien, am 31. März 2005

#### **Gerichtsentscheidung**

EuGH 61999J0462 Connect Austria VORAB

#### **Schlagworte**

Parteibegriff - Parteienrechte Allgemein diverse Interessen Rechtspersönlichkeit Besondere Rechtsgebiete  
Diverses Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2004030201.X00

#### **Im RIS seit**

22.04.2005

#### **Zuletzt aktualisiert am**

04.11.2011

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)