



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 6 B 60.14
VG 21 K 4414/11

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 9. Juni 2015
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Möller und Hahn

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung
der Revision in dem Urteil des Verwaltungsgerichts Köln
vom 17. September 2014 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerde-
verfahren auf 33 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Klägerin wendet sich gegen eine Allgemeinverfügung, durch welche die Bundesnetzagentur ein Versteigerungsverfahren zur Vergabe von Frequenzen in den Bereichen 800 MHz, 1,8 GHz, 2 GHz und 2,6 GHz für den drahtlosen Netzzugang zum Angebot von Telekommunikationsdiensten angeordnet hat.
- 2 Die auf Aufhebung dieser Anordnung gerichtete Klage der Klägerin hatte das Verwaltungsgericht abgewiesen. Insoweit hatte das Bundesverwaltungsgericht durch Urteil vom 22. Juni 2011 - 6 C 5.10 - (Buchholz 442.066 § 55 TKG Nr. 7) auf die Revision der Klägerin das Urteil des Verwaltungsgerichts aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Verwaltungsgericht zurückverwiesen: Ein Vergabeverfahren könne gemäß § 61 Abs. 1 Satz 1 TKG 2004 als Versteigerungsverfahren oder als Ausschreibungsverfahren durchgeführt werden. Nach § 61 Abs. 2 Satz 1 TKG 2004 sei grundsätzlich

das Versteigerungsverfahren durchzuführen, falls dieses Verfahren nicht ausnahmsweise ungeeignet sei, die Regulierungsziele zu erreichen. Für diese Bewertung sei ein Beurteilungsspielraum der Bundesnetzagentur anzuerkennen. Dieser Beurteilungsspielraum sei freilich zum einen dadurch eingeschränkt, dass § 61 Abs. 2 Satz 1 TKG 2004 ein Regel-Ausnahme-Verhältnis zugunsten des Versteigerungsverfahrens vorgebe, also grundsätzlich von der Geeignetheit dieses Verfahrens zur Erreichung der Regulierungsziele ausgehe. Eine gegenläufige Einschränkung ergibt sich aus § 61 Abs. 2 Satz 2 TKG 2004, nach dem die Eignung des Versteigerungsverfahrens zur Sicherstellung der Regulierungsziele ausnahmsweise unter anderem dann fehlen könne, wenn auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt, für den die Funkfrequenzen unter Beachtung des Frequenznutzungsplanes verwendet werden dürften, bereits Frequenzen ohne vorherige Durchführung eines Versteigerungsverfahrens zugeteilt worden seien. Ob dies hier der Fall sei, lasse sich aufgrund der getroffenen Feststellungen nicht beurteilen. Die dafür erforderlichen Feststellungen habe das Verwaltungsgericht nachzuholen. Ohne die bislang fehlende Marktabgrenzung könne nicht ausgeschlossen werden, dass sich die von der Bundesnetzagentur vorgenommene Beurteilung der Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens als unplausibel und damit wegen Überschreitung der Grenzen des Beurteilungsspielraums als rechtswidrig erweise.

- 3 Während des daraufhin fortgesetzten Klageverfahrens hat die Präsidentenkammer der Bundesnetzagentur die angegriffene Allgemeinverfügung durch Erwägungen vom 30. November 2012 zur Eignung des Versteigerungsverfahrens ergänzt. Das Verwaltungsgericht hat in der mündlichen Verhandlung Beweisangebote der Klägerin abgelehnt und die Klage sodann erneut abgewiesen: Das Regel-Ausnahme-Verhältnis zu Gunsten des Versteigerungsverfahrens sei hier nicht aufgehoben. Auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt seien zuvor noch keine Frequenzen ohne vorherige Durchführung eines Versteigerungsverfahrens zugeteilt worden. Selbst wenn der Markt bzw. die Märkte, für welche die jetzt zu vergebenden Frequenzen verwendet werden dürften, im Sinne des § 61 Abs. 2 Satz 1 TKG 2004 identisch mit dem Markt bzw. den Märkten seien, für welche bereits zuvor Frequenzen ohne vorheriges Versteigerungsverfahren zugeteilt worden seien, sei die Entscheidung für das Versteige-

rungsverfahren nunmehr beurteilungsfehlerfrei. Die Präsidentenkammer der Bundesnetzagentur habe ihre hierauf bezogenen Erwägungen in der Allgemeinverfügung in rechtlich zulässiger Weise ergänzt. Die ergänzenden Erwägungen trügen die Entscheidung für ein Versteigerungsverfahren auch unter der Prämisse, dass der Beurteilungsspielraum nicht zu Gunsten dieses Verfahrens gesetzlich vorgesteuert sei.

- 4 Das Verwaltungsgericht hat die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Klägerin.

II

- 5 Die Beschwerde ist unbegründet. Durchgreifende Gründe für eine Zulassung der Revision sind nicht gegeben. Das angefochtene Urteil beruht nicht auf den ausschließlich geltend gemachten Verfahrensfehlern im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO, so sie denn überhaupt vorliegen.
- 6 Das Verwaltungsgericht hat das angefochtene Urteil auf zwei je selbständig tragende Gründe gestützt. Es hat zum einen angenommen, die Anordnung eines Versteigerungsverfahrens sei rechtmäßig, weil die jetzt zu vergebenden Frequenzen auf einem sachlich und räumlich relevanten Markt verwendet werden dürften, auf dem nicht bereits zuvor Frequenzen ohne vorherige Durchführung eines Versteigerungsverfahrens zugeteilt worden seien, diesem Verfahren daher nach § 61 Abs. 2 TKG 2004 der gesetzlich bestimmte Vorrang vor einem Ausschreibungsverfahren zukomme und die Bundesnetzagentur für diesen Fall schon mit ihren ursprünglichen Erwägungen die Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens ohne Beurteilungsfehler bewertet habe. Das Verwaltungsgericht hat zum anderen angenommen, die Anordnung eines Versteigerungsverfahrens sei auch dann rechtmäßig, wenn die jetzt zu vergebenden Frequenzen auf einem sachlich und räumlich relevanten Markt verwendet werden dürften, auf dem bereits zuvor Frequenzen ohne vorherige Durchführung eines Versteigerungsverfahrens zugeteilt worden seien, diesem Verfahren daher der gesetzlich bestimmte Vorrang vor einem Ausschreibungsverfahren nicht zukomme, denn die Bundesnetzagentur habe für diesen Fall mit ihren ergänzenden Erwä-

gungen die Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens ohne Beurteilungsfehler bewertet.

- 7 Ist ein Urteil in dieser Weise auf zwei selbständig tragende Gründe gestützt, kann die Revision nur zugelassen werden, wenn gegen beide tragenden Gründe durchgreifende Zulassungsgründe geltend gemacht sind und vorliegen. Wenn nur bezogen auf eine Begründung ein Zulassungsgrund gegeben ist, kann diese Begründung hinweggedacht werden, ohne dass sich der Ausgang des Verfahrens ändert. Das angefochtene Urteil beruht deshalb nicht auf der Begründung, die hinweggedacht werden kann, und auf mit ihr etwa verbundenen Verfahrensfehlern.
- 8 Die Klägerin hat jedenfalls insoweit keine durchgreifenden Zulassungsgründe geltend gemacht, als das Verwaltungsgericht sein Urteil auf die Annahme gestützt hat, auch bei fehlendem gesetzlichen Vorrang des Versteigerungsverfahrens habe die Bundesnetzagentur mit ihren ergänzenden Erwägungen sich beurteilungsfehlerfrei für diese Form des Vergabeverfahrens entschieden.
- 9 1. Ohne Erfolg bleibt die Rüge der Klägerin, das Verwaltungsgericht habe ihren Anspruch auf effektiven Rechtsschutz aus Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG verletzt.
- 10 a) Die Klägerin erhebt diesen Vorwurf mit Blick auf die Auffassung des Verwaltungsgerichts, § 61 Abs. 2 Satz 1 TKG 2004 lasse es zu, die Frage offenzulassen, ob die bereits ohne Versteigerung zugeteilten Frequenzen auf einem anderen räumlich und sachlich relevanten Markt zugeteilt wurden, und bei einer Entscheidung für das Versteigerungsverfahren zu unterstellen, dass der Beurteilungsspielraum nicht durch die gesetzliche Vorgabe in § 61 Abs. 2 Satz 1 TKG 2004 vorgesteuert sei. Die Klägerin meint, hiermit setze sich das Verwaltungsgericht in einen offenen Widerspruch zu der zurückverweisenden Revisionsentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts. Sie sieht ihren effektiven Rechtsschutz vor allem dadurch beeinträchtigt, dass das Verwaltungsgericht nicht nur von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts abgewichen sei, sondern sie zugleich gehindert sei, diese abweichende Rechtsauffassung mit der Grundsatzrüge zur Überprüfung des Bundesverwaltungsgerichts zu stel-

len, weil § 61 Abs. 2 Satz 2 TKG 2012 nicht mehr auf den räumlich und sachlich relevanten Markt verweise und die hier noch erhebliche Frage sich daher für die jetzige Fassung des § 61 Abs. 2 TKG nicht mehr stelle.

- 11 Die Rüge der Klägerin ist nicht dem Gebot effektiven Rechtsschutzes zuzuordnen. Der Sache nach macht die Klägerin geltend, das Verwaltungsgericht sei von der rechtlichen Beurteilung des Revisionsgerichts abgewichen, welche es nach § 144 Abs. 6 VwGO seiner Entscheidung hätte zugrunde legen müssen. Der Verstoß gegen die Bindungswirkung des § 144 Abs. 6 VwGO ist ein Verfahrensfehler. Läge er vor, wäre das Urteil des Verwaltungsgerichts allein deshalb aufzuheben, ohne dass es darauf ankäme, ob die abweichende Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts einen Klärungsbedarf wegen grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO auslöst. Jenseits dieser Bindung hat das Gericht sich nach der Zurückverweisung der Sache aber umgekehrt - wie auch sonst - nur in Bindung an das Gesetz seine Überzeugung von dessen Inhalt zu bilden. Ebenso wenig wie im Falle erstmaliger Befassung mit der Sache verpflichtet Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG das Gericht im Falle einer Zurückverweisung, unabhängig von der eigenen Überzeugung eine Auslegung des Rechts zu wählen, die den Zugang zur Revisionsinstanz (erneut) öffnet. Ebenso wie das Gericht nach Zurückverweisung der Sache seine Entscheidung statt wie zuvor auf revisibles Bundesrecht nunmehr auf irrevisibles Landesrecht stützen könnte, wenn es dies für einschlägig hält, kann es - soweit es ihm durch die Bindungswirkung des § 144 Abs. 6 VwGO nicht verwehrt ist - die Entscheidung nunmehr auf eine abweichende Auslegung der einschlägigen Norm stützen, wenn es von der Richtigkeit dieser Auslegung überzeugt ist.
- 12 Die Rüge der Klägerin ist daher unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des § 144 Abs. 6 VwGO zu behandeln. Dem steht nicht entgegen, dass die Klägerin diese Vorschrift in ihrer Beschwerdebegründung nicht benannt hat. Der Verfahrensfehler, der geltend gemacht werden soll, ist durch die Ausführungen, die ihn sachlich ergeben können, im Sinne des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO hinreichend bezeichnet.

- 13 b) Die Rüge ist jedoch unbegründet. Das Verwaltungsgericht ist nicht von der rechtlichen Beurteilung des Bundesverwaltungsgerichts im Urteil vom 22. Juni 2011 - 6 C 5.10 - abgewichen, die es seiner Entscheidung gemäß § 144 Abs. 6 VwGO zugrunde zu legen hatte.
- 14 Das Bundesverwaltungsgericht hat dem Verwaltungsgericht für seine erneute Entscheidung nicht rechtlich vorgegeben, ob die Bundesnetzagentur sich beurteilungsfehlerfrei für ein Versteigerungsverfahren entschieden habe, könne nur auf der Grundlage einer bisher fehlenden Marktabgrenzung nach § 61 Abs. 2 Satz 2 TKG 2004 entschieden werden. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem zurückverweisenden Urteil vielmehr nicht ausgeschlossen, dass die Frage offenbleibt, ob auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt, für den die Frequenzen verwendet werden dürfen, bereits Frequenzen ohne Versteigerungsverfahren zugeteilt worden seien, sofern die Bundesnetzagentur auch für diesen Fall die Versteigerung beanstandungsfrei als zur Erreichung der Regulierungsziele geeignet beurteilt hat. Das Bundesverwaltungsgericht ist deshalb in dem zurückverweisenden Urteil der Frage nachgegangen, ob ausgehend von der Prämisse, dass auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt, für den die Frequenzen verwendet werden dürfen, bereits Frequenzen ohne Versteigerungsverfahren zugeteilt worden seien, die Bundesnetzagentur die Versteigerung als zur Erreichung der Regulierungsziele geeignet beurteilt hat, und sich aus diesem Grund das seinerzeit angefochtene erste Urteil des Verwaltungsgerichts im Ergebnis als richtig erweist. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Frage nicht deshalb verneint, weil eine solche Unterstellung nicht an Stelle einer tatsächlichen Marktabgrenzung zum Ausgangspunkt genommen werden dürfe. Es hat die Frage vielmehr allein deshalb verneint, weil die Erwägungen, welche die Bundesnetzagentur in der ursprünglichen Fassung ihrer Allgemeinverfügung zur Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens angestellt hatte, für den unterstellten Fall identischer Märkte zu pauschal, teils zirkulär und unplausibel waren und die Beurteilung der Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens damit wegen Überschreitung der Grenzen des Beurteilungsspielraums rechtswidrig war. Damit hat das Bundesverwaltungsgericht gerade nicht rechtlich ausgeschlossen, dass mit anderen Erwägungen auch ohne tatsächliche Marktabgrenzung auf der Grundlage einer unterstellten Marktidentität die Geeignet-

heit des Versteigerungsverfahrens beurteilungsfehlerfrei dargelegt werden kann und die Wahl dieser Verfahrensart sich deshalb als rechtmäßig darstellt.

- 15 2. Das Verwaltungsgericht hat weder den Anspruch der Klägerin auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG noch seine Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts aus § 86 Abs. 1 VwGO oder den Überzeugungsgrundsatz des § 108 Abs. 1 VwGO verletzt, indem es angenommen hat, die ergänzenden Erwägungen der Präsidentenkammer der Bundesnetzagentur vom 30. November 2012 trügen die Entscheidung für ein Versteigerungsverfahren auch dann, wenn auf demselben Markt, für den die zu vergebenden Frequenzen verwendet werden dürften, früher bereits Frequenzen ohne vorheriges Versteigerungsverfahren zugeteilt worden seien.
- 16 a) Unbegründet ist die Rüge der Klägerin, verfahrensfehlerhaft zustande gekommen sei bereits die Annahme des Verwaltungsgerichts, die ergänzenden Erwägungen der Präsidentenkammer vom 30. November 2012 beanspruchten überhaupt Geltung für diese Sachverhaltsgestaltung.
- 17 Die Klägerin verweist darauf, in den nachgereichten Verwaltungsvorgängen der Bundesnetzagentur finde sich ein vorbereitender Vermerk, nach welchem die Begründung vorsorglich für den Fall habe ergänzt werden sollen, dass das Verwaltungsgericht "entgegen der Erwartung der Bundesnetzagentur einen GSM-Markt bestimmt". Die Klägerin deutet diesen Vermerk dahin, die Präsidentenkammer habe die Erwägungen nur für den Fall ergänzen wollen, dass das Verwaltungsgericht annehmen sollte, die ohne Versteigerung zugeteilten Frequenzen seien auf einem gesonderten "GSM-Markt" zugeteilt worden, mit der Folge, dass nach § 61 Abs. 2 Satz 1 TKG 2004 ein gesetzlicher Vorrang für das Versteigerungsverfahren gegeben ist.
- 18 Das Verwaltungsgericht ist auf diesen Vortrag der Klägerin nicht eigens eingegangen. Darin liegt ein Verstoß weder gegen den Anspruch der Klägerin auf rechtliches Gehör noch gegen die Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts oder gegen den Überzeugungsgrundsatz. Auf den Vortrag der Klägerin kam es aus Rechtsgründen nicht an. Außenwirkung haben allein die in den Prozess einge-

fürten ergänzenden Erwägungen der Präsidentenkammer vom 30. November 2012. Für ihre Auslegung ist entsprechend §§ 133, 157 BGB der erklärte Wille maßgebend, wie ihn der Empfänger bei objektiver Würdigung verstehen konnte. Abzustellen ist auf den Inhalt der Erklärung, aber auch auf die bekannten oder ohne Weiteres erkennbaren Begleitumstände. Hier war bereits der Wortlaut der ergänzenden Erwägungen unzweideutig und keiner weiteren Auslegung bedürftig. Ergänzt werden sollte die Begründung der Allgemeinverfügung für den Fall, dass die Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens ohne gesetzliche Vorsteuerung anhand der Regulierungsziele detailliert zu beurteilen waren. Auf interne Vermerke kam es danach für das Verständnis der ergänzenden Erwägungen von vornherein nicht an.

- 19 b) Ebenso wenig greifen die Verfahrensrügen der Klägerin, soweit sie sich dagegen richten, dass das Verwaltungsgericht die ergänzenden Erwägungen entscheidungstragend berücksichtigt hat.
- 20 Wie in dem angefochtenen Urteil zutreffend zugrunde gelegt, ist dabei zu unterscheiden:

§ 114 Satz 2 VwGO schafft nur die prozessualen Voraussetzungen dafür, dass defizitäre Ermessenserwägungen ergänzt werden. Die Vorschrift regelt lediglich, unter welchen Voraussetzungen veränderte Ermessenserwägungen im Prozess zu berücksichtigen sind. Ihr Zweck ist es klarzustellen, dass ein verwalterverfahrensrechtlich und materiell-rechtlich zulässiges Nachschieben von Ermessenserwägungen nicht an prozessualen Hindernissen scheitert (BVerwG, Urteil vom 20. Juni 2013 - 8 C 46.12 - BVerwGE 147, 81 Rn. 31 und 34). § 114 Satz 2 VwGO sieht nach dem Wortlaut nur eine Ergänzung von Ermessenserwägungen vor. Die Vorschrift setzt mithin voraus, dass bereits vorher, bei der behördlichen Entscheidung, schon Ermessenserwägungen angestellt worden sind, das Ermessen also in irgendeiner Weise betätigt worden ist (BVerwG, Beschluss vom 14. Januar 1999 - 6 B 133.98 - NJW 1999, 2912). Die Vorschrift ist in derselben Weise zumindest entsprechend anzuwenden, wenn die Behörde Erwägungen nachschiebt, die einen ihr eingeräumten Beurteilungsspielraum

ergänzend ausfüllen sollen (BVerwG, Beschluss vom 15. Mai 2014
- 9 B 57.13 - Buchholz 401.61 Zweitwohnungssteuer Nr. 30 Rn. 10).

- 21 Nach allgemeinem Verwaltungsverfahrensrecht dürfen neue Gründe für einen Verwaltungsakt nur nachgeschoben werden, wenn sie schon bei Erlass des Verwaltungsakts vorlagen, dieser nicht in seinem Wesen verändert und der Betroffene nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt wird. Aus § 114 Satz 2 VwGO ergeben sich keine weitergehenden Anforderungen. Diese Vorschrift regelt nicht die Voraussetzungen für die materiell-rechtliche und verwaltungs-verfahrensrechtliche Zulässigkeit des Nachschiebens von Ermessenserwägungen, sondern betrifft nur deren Geltendmachung im Prozess (BVerwG, Urteil vom 20. Juni 2013 - 8 C 46.12 - BVerwGE 147, 81 Rn. 32 und 34).
- 22 Ob die in zulässiger Weise nachgeschobenen Gründe den Verwaltungsakt nunmehr zu tragen vermögen, richtet sich nach dem für seinen Erlass jeweils einschlägigen materiellen Recht.
- 23 Ein Verfahrensfehler liegt danach dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die prozessualen Grenzen verkennt, die einer Berücksichtigung nachgeschobener Erwägungen im Prozess durch § 114 Satz 2 VwGO gesetzt sind. Eine Überschreitung dieser Grenzen kann mit der Verfahrensrüge geltend gemacht werden. Hingegen stellt es keinen Verfahrensfehler, sondern einen Verstoß gegen materielles Recht dar, wenn das Verwaltungsgericht die Voraussetzungen fehlerhaft beurteilt, unter denen nach allgemeinem Verwaltungsverfahrensrecht ein Nachschieben von Gründen zulässig ist. Die fehlerhafte Beurteilung dieser Voraussetzungen als solche stellt keinen Verfahrensfehler dar. Sie kann nur mit der Sachrüge geltend gemacht werden. Ein Verfahrensfehler kann aber vorliegen, wenn das Verwaltungsgericht bei dieser Beurteilung gegen Verfahrensrecht verstoßen hat. Dasselbe gilt erst recht, wenn das Verwaltungsgericht verkennt, dass auch die nachgeschobenen Gründe den angegriffenen Verwaltungsakt nicht zu tragen vermögen.
- 24 aa) Unbegründet ist die Rüge der Klägerin, das Verwaltungsgericht habe die Grenzen verkannt, die § 114 Satz 2 VwGO einer prozessualen Berücksichti-

gung nachgeschobener Erwägungen zur Ausfüllung eines Beurteilungsspielraums setzt. Das Verwaltungsgericht ist entgegen der Auffassung der Klägerin nicht davon ausgegangen, § 114 Satz 2 VwGO lasse es zu, auch erstmals Erwägungen zur Ausfüllung eines Beurteilungsspielraums in den Prozess einzuführen.

- 25 Das Verwaltungsgericht hat mit der Wendung, welche die Klägerin aufgreift,

Die Anwendung des § 114 Satz 2 VwGO scheitert auch nicht daran, dass die Präsidentenkammer mit ihrer "Ergänzung" erstmals Beurteilungserwägungen zur Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens angestellt hat.

lediglich die Fragestellung umschrieben, der es dann im Folgenden nachgegangen ist. Dort hat das Verwaltungsgericht im Einzelnen dargelegt, in welcher Weise sich die Bundesnetzagentur in der angegriffenen Allgemeinverfügung bereits mit der Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens auseinander gesetzt hat, sei zwar defizitär und möglicherweise unplausibel. Das Verwaltungsgericht geht mithin nicht davon aus, dass Erwägungen zur Geeignetheit des Versteigerungsverfahrens überhaupt erstmals angestellt werden, sondern davon, dass vorhandene, wenn auch nicht ausreichende Erwägungen durch insoweit dann in der Tat erstmals angestellte Erwägungen ergänzt werden. Damit war das Nachschieben der Erwägungen prozessual zulässig.

- 26 bb) Unbegründet ist die Rüge der Klägerin, das Verwaltungsgericht habe verfahrensfehlerhaft angenommen, die ergänzenden Erwägungen der Präsidentenkammer bewirkten keine Wesensänderung der Allgemeinverfügung, hier der Wahl eines Versteigerungsverfahrens für die angeordnete Frequenzvergabe. Die Klägerin gibt dabei weithin nur den Inhalt von Schriftsätzen aus dem erstinstanzlichen Verfahren wieder, verbunden mit dem pauschalen Vorwurf, einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, der Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts und des Überzeugungsgrundsatzes. Diese Vorwürfe werden nicht in Auseinandersetzung mit den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils begründet. Auf diese Weise kann ein Verfahrensfehler nicht dargelegt werden (§ 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO).

- 27 Ob ergänzende Erwägungen zu einem Verwaltungsakt dessen Wesen ändern, ist eine Frage des materiellen Rechts. Das Verwaltungsgericht hat sie verneint, ohne im konkreten Fall Anlass zu sehen, dies näher zu begründen.
- 28 (1) Daraus kann nicht geschlossen werden, das Verwaltungsgericht habe möglicherweise entscheidungserheblichen Vortrag der Klägerin nicht zur Kenntnis genommen und dadurch deren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Das Verwaltungsgericht hat sich in anderem Zusammenhang, nämlich bei der Frage, ob die ergänzenden Erwägungen die Entscheidung für ein Versteigerungsverfahren tragen, mit den Einwendungen der Klägerin auseinander gesetzt und sie zurückgewiesen, die Präsidentenkammer habe mit ihren ergänzenden Erwägungen die ursprüngliche Begründung weitgehend ausgetauscht. Das Verwaltungsgericht hat dabei im Einzelnen aufgezeigt, dass die Klägerin bei den von ihr behaupteten Widersprüchen und Gegensätzen in der ursprünglichen Begründung der Allgemeinverfügung und den ergänzenden Erwägungen übersieht, dass die gegenübergestellten Aussagen sich zum Teil auf unterschiedliche Zeitpunkte (der früheren Zuteilung von Frequenzen einerseits, der Anordnung des Vergabeverfahrens andererseits), zum Teil auf unterschiedliche Prämissen (der Vergabe auf getrennten Märkten einerseits, der Vergabe auf unterstellt demselben Markt andererseits) beziehen.
- 29 Das Verwaltungsgericht hat damit den Vortrag der Klägerin zur Kenntnis genommen, aus ihm aber andere rechtliche und tatsächliche Schlussfolgerungen gezogen, als die Klägerin sie für richtig hält. Dagegen schützt der Anspruch auf rechtliches Gehör nicht.
- 30 (2) Das Verwaltungsgericht hat in diesem Zusammenhang seine Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts nicht deshalb verletzt, weil es die Beweisanträge der Klägerin abgelehnt hat. Sie hatten die Klärung der Frage zum Gegenstand, ob die ergänzenden Erwägungen der Präsidentenkammer zu einem Austausch der Begründung geführt haben, und boten als Beweismittel hierfür die Einholung eines Sachverständigengutachtens und die Vernehmung eines Mitglieds der Präsidentenkammer als Zeugen an. Soweit die Beweisanträge nicht ohnehin auf Tatsachen zielten, die nach der maßgeblichen Rechtsauffassung des Ver-

waltungsgerichts nicht entscheidungserheblich waren, hat das Verwaltungsgericht sie ohne Verstoß gegen Prozessrecht mit der Begründung abgelehnt, die angebotenen Beweismittel seien ungeeignet. Welche Inhalte ein Verwaltungsakt und eine hierzu nachgeschobene Begründung haben, hat das Gericht nach dem Empfängerhorizont anhand der entsprechenden Schriftstücke zu ermitteln. Inwieweit durch die nachgeschobene Begründung die ursprüngliche Begründung geändert, aufgegeben oder ersetzt worden ist und welche rechtlichen Schlussfolgerungen für die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts daraus zu ziehen sind, gehört zum Kern der Tatsachenwürdigung und Rechtsfindung des Gerichts, die weder einem Zeugen noch einem Sachverständigen übertragen werden können.

- 31 Von einer weiteren Begründung sieht der Senat ab, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 133 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 VwGO).
- 32 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO, die Festsetzung des Streitwerts aus § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG.

Neumann

Dr. Möller

Hahn