

# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 6 B 37.05  
VG 1 K 6094/03

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 27. Juli 2005  
durch die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. H a h n , B ü g e  
und V o r m e i e r

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der  
Revision in dem Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom  
10. März 2005 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens ein-  
schließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdever-  
fahren auf 50 000 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Die Revision ist weder wegen grundsätzlicher  
Bedeutung der Rechtssache (1.) noch wegen Divergenz (2.) oder wegen Unrichtig-  
keit des angefochtenen Urteils (3.) zuzulassen.

1. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Be-  
deutung der Rechtssache nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO liegen nicht vor.

Grundsätzliche Bedeutung kommt einer Rechtssache nur zu, wenn sie eine für die  
erstrebte Revisionsentscheidung erhebliche Rechtsfrage des revisiblen Rechts auf-  
wirft, die im Interesse der Einheit und der Fortbildung des Rechts revisionsgerichtli-  
cher Klärung bedarf. Das Darlegungserfordernis des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO  
setzt insoweit die Formulierung einer bestimmten, höchstrichterlich noch ungeklärten  
und für die Revisionsentscheidung erheblichen Rechtsfrage des revisiblen Rechts  
und außerdem die Angabe voraus, worin die allgemeine, über den Einzelfall hinaus-  
gehende Bedeutung bestehen soll (vgl. Beschluss vom 19. August 1997 - BVerwG  
7 B 261.97 - Buchholz 310 § 133 VwGO <n.F.> Nr. 26 S. 14 m.w.N.). Daran gemes-  
sen kommt die Zulassung der Revision nicht in Betracht.

a) Die Klägerin hält es für eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung, ob "sich eine Entgeltgenehmigung für einen Endkudentarif des marktmächtigen Unternehmens mit Ablauf der Befristung für das von dem genehmigten Tarif in seinen Wettbewerbschancen beeinträchtigte Unternehmen (erledigt)". Diese Frage rechtfertigt schon deshalb nicht die Zulassung der Revision, weil ihr ein unzutreffendes Verständnis von der angegriffenen Entscheidung zugrunde liegt und sie aus diesem Grund nicht den Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügt. Die Klägerin legt im Rahmen der Begründung der hier in Rede stehenden Frage u.a. dar, das Verwaltungsgericht habe dahinstehen lassen, ob sich der Rechtsstreit erledigt habe und die Klage sowohl für den Fall der Erledigung als auch für denjenigen der Nichterledigung als unzulässig angesehen. Dies entspricht nicht der Begründung der angefochtenen Entscheidung. Das Verwaltungsgericht ist ausdrücklich davon ausgegangen, dass sich der Rechtsstreit nicht erledigt habe. Darauf hat das Gericht sowohl im Zusammenhang mit dem Anfechtungsantrag als auch mit dem hilfsweise gestellten Fortsetzungsfeststellungsantrag hingewiesen. Soweit das Gericht im Zusammenhang mit dem Hilfsantrag ausführt, dass selbst bei unterstellter Erledigung der Fortsetzungsantrag mangels Feststellungsinteresses unzulässig sei, handelt es sich um die Entscheidung nicht tragende Hilfserwägungen. Mithin geht die Klägerin im Zusammenhang mit der hier in Rede stehenden Frage von einer unzutreffenden Voraussetzung aus.

b) Die Klägerin wirft die Frage auf, ob ihr "ein Rechtsschutzinteresse für eine Anfechtungsklage gegen eine Endkundenentgeltgenehmigung mit Ablauf der Befristung (zusteht)". Diese Frage führt nicht zur Revisionszulassung.

Soweit sie einer über den Einzelfall hinausgehenden Beantwortung zugänglich ist, bedarf es nicht der Durchführung eines Revisionsverfahrens. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist geklärt, dass das allgemeine Rechtsschutzinteresse für eine Anfechtungsklage dann nicht gegeben ist, wenn der Kläger mit der Klage eine Verbesserung seiner Rechtsstellung nicht erreichen kann, wenn also die Inanspruchnahme des Gerichts sich als für die subjektive Rechtsstellung des Klägers zurzeit nutzlos darstellt (vgl. Beschluss vom 11. März 1992 - BVerwG 5 B 32.92 - Buchholz 310 § 40 VwGO Nr. 254 S. 37 f.; Urteil vom 17. Dezember 1980 - BVerwG

6 C 139.80 - BVerwGE 61, 246 <247>; Beschluss vom 28. August 1982 - BVerwG 4 N 3.86 - BVerwGE 78, 85 <91>). Dies ist stets der Fall, wenn sich der mit der Anfechtungsklage angefochtene Verwaltungsakt erledigt hat. Die Erledigung eines Verwaltungsakts bedeutet Wegfall seiner beschwerenden Regelung. Ob dieser Wegfall eingetreten ist, ist vom Regelungsgehalt des Verwaltungsakts her zu beurteilen (vgl. Urteil vom 15. November 1990 - BVerwG 3 C 49.87 - Buchholz 310 § 113 VwGO Nr. 224 S. 62). Die Erledigung eines Verwaltungsakts kann durch Zeitablauf eintreten, wenn die Zeitbestimmung zum wesentlichen Inhalt des Verwaltungsakts gehört (vgl. z.B. Urteil vom 20. Januar 1989 - BVerwG 8 C 30.87 - BVerwGE 81, 226 <227>; Urteil vom 13. November 1974 - BVerwG 8 C 102.73 - BVerwGE 47, 169 <170>). Dass sich ein Verwaltungsakt durch Zeitablauf erledigen kann, ergibt sich auch aus § 43 Abs. 2 VwVfG ("... oder durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt ist"). Mithin kann das Rechtsschutzinteresse für eine Anfechtungsklage entfallen, wenn der angefochtene Verwaltungsakt eine Befristung enthält und die vorgesehene Frist verstrichen ist. Dies folgt bereits aus der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Nach der Zielsetzung des Revisionszulassungsrechts ist Voraussetzung für die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung, dass der im Rechtsstreit vorhandene Problemgehalt aus Gründen der Einheit des Rechts einschließlich gebotener Rechtsfortentwicklung einer Klärung gerade durch eine höchstrichterliche Entscheidung bedarf. Nach der Rechtsprechung aller Senate des Bundesverwaltungsgerichts ist dies dann nicht der Fall, wenn sich die aufgeworfene Rechtsfrage auf der Grundlage der vorhandenen Rechtsprechung und mit Hilfe der üblichen Regeln sachgerechter Gesetzesinterpretation und auf dieser Grundlage ohne weiteres beantworten lässt (stRspr, vgl. z.B. Beschluss vom 11. September 2000 - BVerwG 6 B 47.00 - Buchholz 448.6 § 5 KDVG Nr. 10 S. 6 f. m.w.N.). Soweit die hier in Rede stehende Frage einer generellen und abstrakten Klärung zugänglich ist, kann sie - wie aufgezeigt - beantwortet werden, ohne dass es der Durchführung eines Revisionsverfahrens bedarf. Ob in einem konkreten Fall ein Rechtsschutzinteresse für eine Anfechtungsklage gegen einen befristeten Verwaltungsakt bei Ablauf der Frist besteht, ist eine Frage des Einzelfalls und deshalb einer Klärung im revisionsgerichtlichen Verfahren nicht zugänglich.

c) Die Klägerin möchte im Zusammenhang mit der soeben behandelten Frage geklärt wissen, ob das Bestehen eines Rechtsschutzinteresses für eine Anfechtungsklage

gegen eine Endkundenentgeltgenehmigung im Fall des Ablaufs der Befristung davon "abhängig (ist), ob eine Erledigung eingetreten ist oder nicht". Diese Frage führt ebenfalls nicht zur Zulassung der Revision. Wie dargelegt, entfällt das Rechtsschutzinteresse an einer Anfechtungsklage, wenn sich der angefochtene Verwaltungsakt erledigt. Für diese Feststellung bedarf es nicht der Durchführung eines Revisionsverfahrens. Nicht zweifelhaft ist auch, dass der Wegfall des allgemeinen Rechtsschutzinteresses nicht auf die Fälle der Erledigung des Verwaltungsakts beschränkt ist (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 14. Aufl., Vorb § 40 Rn. 30 ff.; Ehlers in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, Vorb § 40, Rn. 79 ff.; jeweils mit zahlreichen Nachweisen). So ist - wie sich aus der oben zitierten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ergibt - das allgemeine Rechtsschutzinteresse auch dann nicht gegeben, wenn der Kläger mit seiner Anfechtungsklage seine Rechtsstellung nicht verbessern kann. Ob im Einzelfall das allgemeine Rechtsschutzinteresse entfallen ist, bedarf nicht der Klärung in einem Revisionsverfahren.

d) Die Klägerin stellt die Frage: "Kann die Aufhebung einer Endkundenentgeltgenehmigung dem klagenden Wettbewerber einen rechtlichen Vorteil bringen, der für die Annahme des Rechtsschutzinteresses ausreicht?" Auch diese Frage verhilft der Beschwerde nicht zum Erfolg. Es ist nicht zweifelhaft, dass die Aufhebung eines Verwaltungsakts aufgrund einer gegen diesen Verwaltungsakt gerichteten Anfechtungsklage für den Kläger rechtlich vorteilhaft sein kann.

e) Die Klägerin begehrt die Beantwortung der Frage: "Lässt sich der öffentlich-rechtliche Verstoß gegen § 29 Abs. 1 TKG a.F. oder gegen die anderen als verletzt gerügten Vorschriften (§ 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG a.F., §§ 19, 20 GWB, Art. 82 EG) im Erfolgsfall rückgängig machen?" Sie konkretisiert diese Frage durch weitere Fragen. So möchte sie geklärt wissen, ob "dem Endkunden im Erfolgsfalle der Anfechtungsklage eines Wettbewerbers gegen eine abgelaufene Endkundenentgeltgenehmigung nachträglich ein höheres Entgelt für den Genehmigungszeitraum abverlangt werden (kann)". Damit erstrebt sie die Beantwortung der Frage, ob "auch Entgeltgenehmigungen für Endkundentarife Rückwirkung (entfalten), wenn die alte Entgeltgenehmigung durch eine neue Entgeltgenehmigung ersetzt wird". Im vorliegenden Zusammenhang wirft die Klägerin die Frage auf, ob "die Nacherhebung auch durch eine Erhöhung des genehmigten Optionstarifs erfolgen (kann)". Die eingangs aufgewor-

fene Frage und die sie konkretisierenden Unterfragen sind als Einheit zu behandeln. Sie beziehen sich auf die Erwägung in dem angefochtenen Urteil, der im Fall einer Aufhebung der streitigen Entgeltgenehmigung anzunehmende Verstoß gegen Rechtsvorschriften könne nicht mehr rückgängig gemacht werden, weil den Endkunden mangels einer entsprechenden neuen Entgeltgenehmigung nachträglich kein höheres Entgelt abverlangt werden könne. Wie sich aus der Begründung der von der Klägerin aufgeworfenen Fragen ergibt, liegt ihnen die Vorstellung zugrunde, eine neue Entgeltgenehmigung könne die Grundlage für eine nachträgliche Inanspruchnahme der Endkunden bieten. Dies ist indes nicht in einer dem Darlegungserfordernis genügenden Weise dargetan. Die Klägerin wäre gehalten gewesen substantiiert darzulegen, ob die neue Entgeltgenehmigung auf der Grundlage des nunmehr geltenden Telekommunikationsgesetzes vom 22. Juni 2004 (BGBl I S. 1190), zuletzt geändert durch Gesetz vom 7. Juli 2005 (BGBl I S. 1970) - TKG 2004 -, zu erlassen wäre oder in Anwendung des Telekommunikationsgesetzes vom 25. Juli 1996 (BGBl I S. 1120) - TKG 1996 -. Dies ist von wesentlicher Bedeutung, da sich die Bestimmungen über die Genehmigung von Endkundenentgelten in beiden Regelwerken erheblich unterscheiden. Anders als nach der früheren Rechtslage unterfallen der generellen ex-ante-Regulierung nur solche Entgelte für den Netzzugang, die ein Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes, der über beträchtliche Marktmacht verfügt, für ihm nach § 21 TKG 2004 zugunsten eines anderen Unternehmens auferlegte Zugangsleistungen verlangt (§ 30 Abs. 1 Satz 1 TKG 2004). Die ex-ante-Regulierung von Endkundenentgelten stellt die Ausnahme dar und setzt voraus, dass die Regulierungsbehörde insoweit einer Einzelfallentscheidung im Sinne von § 39 Abs. 1 Satz 1 TKG 2004 trifft. Angesichts dieser Rechtslage wäre die Klägerin gehalten gewesen, im Zusammenhang mit der Begründung der hier in Rede stehenden Fragen von angeblich grundsätzlicher Bedeutung substantiiert darzulegen, nach welchem Recht die neue Genehmigung zu erteilen wäre und dass für den Fall der Anwendung des neuen Rechts das streitige Entgelt genehmigungsbedürftig wäre. Die Beschwerdebegründung enthält keine entsprechenden Darlegungen.

f) Die Revision ist auch nicht zur Klärung der Frage zuzulassen, ob "das Nacherheben von Entgelten gegenüber den Endkunden daran (scheitert), dass die erforderlichen Verbindungsdaten im Hinblick auf die in § 7 Abs. 3, § 6 Abs. 2 der TDSV vom 18.09.2000 normierte höchstzulässige Speicherdauer von sechs Monaten längst ge-

löscht sind". Auch insoweit trägt die Beschwerde den Darlegungsanforderungen von § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO nicht ausreichend Rechnung.

Im Fall einer mehrfachen, die Entscheidung jeweils tragenden Begründung des angefochtenen Urteils bedarf es zur Zulässigkeit der Beschwerde in Bezug auf jede dieser Begründungen eines geltend gemachten und vorliegenden Zulassungsgrundes (vgl. Beschluss vom 19. August 1997, a.a.O., S. 15 m.w.N.). Die hier in Rede stehende Frage bezieht sich auf die selbständig tragende Erwägung in dem angefochtenen Urteil, im Fall einer Aufhebung der streitigen Entgeltgenehmigung könne der dann anzunehmende Rechtsverstoß deshalb nicht mehr rückgängig gemacht werden, weil ein Nacherheben von Entgelten gegenüber den Endkunden daran scheitere, dass die dafür erforderlichen Verbindungsdaten längst gelöscht seien. Das Verwaltungsgericht hat - wie aufgezeigt - die Unmöglichkeit der Rückgängigmachung des Rechtsverstoßes selbständig tragend auch mit der Erwägung begründet, es fehle an einer entsprechenden neuen Genehmigung. Insoweit liegt - wie ebenfalls ausgeführt - ein Zulassungsgrund nicht vor.

g) Die Klägerin begehrt die Beantwortung der Frage: "Dürfen das Rechtsschutzinteresse und der rechtliche Vorteil verneint werden, wenn aufgrund der rein kassatorischen Wirkung der Anfechtungsklage ohne eine neue (höhere) Entgeltfestsetzung kein höheres Entgelt von den Endkunden verlangt werden könnte?" Diese Frage genügt schon deshalb nicht den Darlegungsanforderungen, weil sie sich im Kern auf die Rüge der unzutreffenden Anwendung des Zulässigkeitsanforderungserfordernisses des allgemeinen Rechtsschutzinteresses beschränkt. Dies kann nicht zur Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung führen.

h) Soweit die Klägerin die Frage aufwirft, ob "für die Annahme des rechtlichen Vorteils die Sanktion des regulierten Unternehmens (aus)reicht, die darin besteht, dass es ohne Neugenehmigung die erhobenen Entgelte an die Kunden zurückbezahlen oder eine neue Genehmigung beantragen müsste", knüpft diese Frage an die zuvor behandelte Frage an. Die Erwägung zu jener Frage gilt entsprechend.

i) Die Klägerin wirft im Zusammenhang mit der Verneinung des Feststellungsinteresses für den hilfsweise gestellten Fortsetzungsfeststellungsantrag durch das Verwal-

tungsgericht eine Reihe von Fragen angeblich grundsätzlicher Bedeutung auf. Diese Fragen rechtfertigen schon deshalb nicht die Zulassung der Revision, weil das Urteil nicht auf den Erwägungen beruht, auf die sie sich beziehen. Das Verwaltungsgericht ist nämlich davon ausgegangen, dass der Hilfsantrag schon deshalb unzulässig ist, weil die Entgeltgenehmigung nicht erledigt sei. Bei den Darlegungen im Zusammenhang mit dem Fortsetzungsfeststellungsinteresse handelt es sich um Hilferwägungen, die für die Entscheidung nicht tragend sind und die deshalb nicht zur Zulassung der Revision führen können.

2. Die Revision ist auch nicht wegen Divergenz zuzulassen.

Eine die Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO eröffnende Divergenz ist nur dann im Sinne des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO hinreichend bezeichnet, wenn die Beschwerde einen inhaltlich bestimmten, die angefochtene Entscheidung tragenden abstrakten Rechtssatz benennt, mit dem die Vorinstanz einem in der Rechtsprechung eines der in § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO genannten Gerichte aufgestellten ebensolchen, die Entscheidung tragenden Rechtssatz in Anwendung derselben Rechtsvorschrift widersprochen hat. Das Aufzeigen einer fehlerhaften oder unterbliebenen Anwendung von Rechtssätzen genügt nicht den Zulässigkeitsanforderungen (vgl. Beschluss vom 19. August 1997, a.a.O., S. 14 m.w.N.). Dem trägt die Beschwerde nicht Rechnung.

Die Klägerin ist der Auffassung, das Verwaltungsgericht sei von dem in dem Urteil des Senats vom 21. Januar 2004 (- BVerwG 6 C 1.03 - BVerwGE 120, 54 <59>) enthaltenen Rechtssatz abgewichen, nach dem die Genehmigung der Entgelte für die Gewährung eines besonderen Netzzugangs auf den Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrags zurückwirkt, in dem diese Entgelte vereinbart worden sind. Einen davon abweichenden Rechtssatz sieht die Klägerin in der Erwägung des Verwaltungsgerichts, den Endkunden könnten deshalb nicht höhere Entgelte für den zurückliegenden Zeitraum abverlangt werden, weil es insoweit bereits an einer entsprechenden neuen Genehmigung fehle. Eine Abweichung im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO ist schon deshalb nicht ausreichend dargelegt, weil sich die Erwägung des Verwaltungsgerichts, die angeblich von einem vom Senat aufgestellten Rechtssatz



abweicht, nicht zu der Rückwirkung einer Entgeltgenehmigung verhält, sondern sich in der Feststellung erschöpft, dass es an einer neuen Genehmigung fehlt.

3. Soweit die Klägerin die Zulassung der Revision mit der Begründung begehrt, die Klage sei begründet, ist ein Zulassungsgrund deshalb nicht ausreichend dargelegt, weil allein die fehlerhafte Anwendung des materiellen Rechts die Zulassung der Revision nicht rechtfertigt.

4. Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 154 Abs. 2 und § 162 Abs. 3 VwGO. Die Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 i.V.m. § 52 Abs. 3 GKG.

Hahn

Büge

Vormeier