
Datum: 09.07.2002
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 13a. Senat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 13a D 53/02
ECLI: ECLI:DE:OVGNRW:2002:0709.13A.D53.02.00

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Köln, 1 K 1823/99

Tenor:

Die Anträge werden zurückgewiesen.

Das Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO ist gerichtsgebührenfrei; die Kosten des Verfahrens auf vorläufigen Rechtsschutz (=Hilfsanträge zu 1. und 2.), für das der Streitwert auf 4.000,- € festgesetzt wird, trägt die Beigeladene.

G r ü n d e :

Der Antrag der Beigeladenen gemäß § 99 Abs. 2 VwGO i.d.F.d. RmBereinVpG auf Feststellung, dass die Entscheidung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie vom 13. Februar 2002 ? VII A 3 ?16 08 03/5 ?, den Beschluss der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post vom 8. Februar 1999 ? BK 4e?98?024/E21.09.98 ? im Verfahren 1 K 1823/99 VG Köln ungeschwärzt offen zu legen, rechtswidrig ist, hat keinen Erfolg.

Er ist bereits unstatthaft, weil § 99 Abs. 2 VwGO auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar ist. Nach § 99 Abs. 2 VwGO stellt das Oberverwaltungsgericht ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss fest, ob die "Verweigerung" der Vorlage der Urkunden oder Akten ... rechtmäßig ist. Vorliegend geht es nicht um die Verweigerung, sondern um die Offenlegung von Akten bzw. Akteilen wie den Beschluss vom 8. Februar 1999. Die Formulierung "Verweigerung" ist klar und eindeutig und nicht auslegungsfähig. Eine analoge Anwendung des § 99 Abs. 2 VwGO auf den Fall der "Offenlegung" kommt nicht in Betracht, weil eine vom Gesetzgeber ungewollte Regelungslücke nicht erkennbar ist. Die Materialien des Gesetzgebungsverfahrens lassen nicht erkennen, dass § 99 Abs. 2 VwGO auch den Fall der

1

2

3

Prüfung einer Offenlegungsentscheidung regeln sollte, dies aber versäumt worden ist. Vielmehr hatte der Gesetzgeber des Gesetzes zur Bereinigung des Rechtsmittelrechts im Verwaltungsprozess wie schon der Gesetzgeber des § 99 VwGO alter Fassung,

vgl. insoweit BTDrucks. 3/1094, Seite 10,

4

allein den Fall der Aktenverweigerung wegen "wirklicher Staatsgeheimnisse", nicht aber die Problematik des Geheimschutzinteresses beteiligter Dritter im Blick; er hat den Fall der Offenlegung als den Regelfall angesehen, der deshalb nicht geregelt zu werden brauchte und nicht geregelt werden sollte. Dafür spricht schon der Hintergrund, vor dem die Neuregelung des § 99 Abs. 2 VwGO ergangen ist, nämlich der durch Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Oktober 1999 ? 1 BvR 385/90 ?, BVerfGE 101, 106, an den Gesetzgeber ergangene Auftrag zur Neuregelung,

5

vgl. insoweit BTDrucks. 14/6393 Seite 10,

6

und der jener Entscheidung zu Grunde liegende Fall der Verweigerung der Aktenvorlage. Dafür spricht ferner die Tatsache, dass sich der Gesetzgeber gerade nicht für den vom 13. Senat des angerufenen Oberverwaltungsgerichts mit Beschlüssen vom 23. November 2000 ? 13 E 276/00 ? und vom 4. Juli 2001 ? 13 E 190/01 ? eingeschlagenen Weg, der eine vertretbare Konfliktlösung unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sowohl im Fall der beabsichtigten Zurückhaltung des Akteninhalts als auch der beabsichtigten Preisgabe ermöglichte, entschieden hat.

7

Soweit der 13. Senat des angerufenen Gerichts orientiert am Wortlaut des § 99 Abs. 2 Satz 1 VwGO alter Fassung dennoch dessen weite Anwendung für möglich gehalten und im Beschluss vom 25. November 1999 ? 13 B 1812/99 ? vertreten hat, das Verfahren nach § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO eröffne für die ? dortige - Antragstellerin im Falle einer für sie negativen Entscheidung der obersten Aufsichtsbehörde das gerichtliche Überprüfungsverfahren nach § 99 Abs. 2 Satz 1 VwGO, gilt das nur für § 99 VwGO alter Fassung, nicht aber für seine gegenwärtige Fassung. Denn mit der eindeutigen Formulierung "Verweigerung der Vorlage ... oder (Verweigerung) der Erteilung von Auskünften" in § 99 Abs. 2 VwGO gegenwärtiger Fassung ist dem Fachsenat die für das alte Recht gesehene Interpretationsmöglichkeit verschlossen.

8

Der Senat braucht evtl. verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 99 Abs. 2 VwGO gegenwärtiger Fassung, der aus seiner Sicht dem Auftrag des Bundesverfassungsgerichts im oben genannten Beschluss nicht gerecht wird und das Recht des einen oder anderen Prozessbeteiligten auf effektiven Rechtsschutz unverhältnismäßig einschränkt, beispielsweise den effektiven Rechtsschutz von der Preisgabe von durch Art. 14 und 12 GG geschützten Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen abhängig machen kann, nicht nachzugehen. Denn die Beigeladene kann im vorliegenden Fall ihren möglicherweise bestehenden Geheimhaltungsanspruch im Verfahren nach § 123 VwGO verfolgen.

9

Soweit die Beigeladene unter ausdrücklicher Bezeichnung ihrer Schrift vom 21. Mai 2002 als Antrag nach § 99 Abs. 2 VwGO hilfsweise bzw. äußerst hilfsweise beantragt,

10

die Beklagte zu verpflichten, es zu unterlassen, ihren Beschluss vom 8.2.1999 ungeschwärzt dem Verwaltungsgericht in dem Verfahren 1 K 1823/99 zu übersenden bzw.

11

nach § 43 VwGO festzustellen, dass die Beklagte nicht befugt ist, ihren Beschluss vom 8.2.1999 ungeschwärzt dem Verwaltungsgericht in dem Verfahren 1 K 1823/99 offenzulegen,

12

sind die Anträge bereits unzulässig. Die Beigeladene hat bereits nicht angegeben, auf welche prozessrechtlich gegebenen Rechtsschutzformen diese Anträge zielen sollen. Die Rechtmäßigkeitsprüfung nach § 99 Abs. 2 VwGO sieht eine Verpflichtung der Behörde oder eine Feststellung nach § 43 VwGO nicht vor; eine Verpflichtungsklage oder Feststellungsklage innerhalb einer Anfechtungsklage zur Prüfung der Verwertbarkeit von Inhalten der Verwaltungsvorgänge sieht die Prozessordnung ebenfalls nicht vor. Dass die Beigeladene vorläufigen Rechtsschutz begehrte und benötigte, hat sie jedenfalls nicht zum Ausdruck gebracht. Insoweit erachtet der Senat beide Hilfsanträge bereits als zu unbestimmt, weil das Rechtsschutzziel der Beigeladenen, über das entschieden werden soll, nicht hinreichend dargestellt ist. 13

Würde man die Hilfsanträge der Beigeladenen unter Hintanstellung des dargestellten Mangels dahin verstehen, dass sie für das laufende Klageverfahren 1 K 1823/99 VG Köln, in welchem ihr die Offenlegung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen droht, eine solche Geheimnispreisgabe verhindernde gerichtliche Entscheidung ? außerhalb einer Prüfung nach § 99 Abs. 2 VwGO ? erstrebt, könnten ihre Hilfsanträge als Anträge nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO aufgefasst werden, wobei offen bleiben kann, ob im Wege der einstweiligen Anordnung auch ein Feststellungsausspruch verfolgt werden kann. Aber auch ein Antrag der Beigeladenen nach § 123 VwGO, gleichgültig ob auf Verpflichtung zur Unterlassung (Hilfsantrag 2.) oder auf Feststellung der Nichtbefugnis (Hilfsantrag zu 3.) gerichtet, wäre unzulässig. Denn das angerufene Obergericht wäre insoweit als Fachsenat für Entscheidungen nach § 99 Abs. 2 VwGO funktional und als Rechtsmittelgericht instanziell nicht zuständig. Zuständig wäre das Verwaltungsgericht Köln als Gericht der Hauptsache (§ 123 Abs. 2 VwGO). Im dortigen Verfahren 1 K 1823/99 und nur in diesem drohte der Beigeladenen die Preisgabe ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, nicht in einem beim Obergericht anhängigen Verfahren, etwa einem ? allerdings nicht anhängigen ? Berufungsverfahren zum Ausgangsverfahren 1 K 1823/99 VG Köln . 14

Gericht der Hauptsache wäre auch nicht mit Rücksicht auf § 99 Abs. 2 VwGO das angerufene Gericht. Dieser Regelung und den Gesetzesmaterialien hierzu kann nicht entnommen werden, dass der Gesetzgeber eine Ausnahme von § 123 Abs. 2 VwGO machen wollte. Der Gesetzgeber hat bei Neuregelung des § 99 Abs. 2 VwGO den Bedarf nach vorläufigem Rechtsschutz für den betroffenen Geheimnisträger entweder nicht gesehen oder § 123 VwGO als ausreichend erachtet. Wenn er im Rahmen der Behandlung von Geheimnissen in Verwaltungsvorgängen eine Entscheidung des erstinstanzlichen Gerichts nicht zulassen wollte, dann lediglich für den Fall der Verweigerung von "wirklichen Staatsgeheimnissen", nicht aber für den Fall der Offenlegung von Geheimnissen Drittbeteiligter. Insoweit sind die Gesetzesmaterialien eindeutig. Vor dem Hintergrund kann nur davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber des § 99 Abs. 2 VwGO für den Regelfall der Aktenvorlage bzw. Offenlegung des Akteninhalts Änderungen an den Regelungen der allgemeinen verwaltungsprozessrechtlichen Rechtsschutzmöglichkeiten, damit auch an § 123 Abs. 2 VwGO nicht vornehmen wollte. 15

Dem Antrag der Beigeladenen auf Verweisung der Rechtssache mit den Hilfsanträgen an das Verwaltungsgericht entspricht der Senat nicht. Er hält eine Verweisung schon wegen der Unbestimmtheit des hilfsweisen Antragsbegehrens nicht für angebracht und ferner nicht für geboten, weil der Beigeladenen die Offenlegung ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse nicht akut droht. Sie kann bei Bedarf einen Antrag nach § 123 VwGO jederzeit ohne Rechtsschutzverlust beim Verwaltungsgericht anbringen. 16

Hinsichtlich des Verfahrens der Rechtmäßigkeitsprüfung nach § 99 Abs. 2 VwGO bedarf es einer Kostenentscheidung und Streitwertfestsetzung nicht. Gerichtsgebühren fallen insoweit nicht an, weil die Anlage 1 zu § 11 GKG hierfür keinen Gebührentatbestand enthält, insbesondere die allgemeine Verfahrensgebühr nach Nr. 2110 wegen Nichtvorliegens eines selbständigen Prozessverfahrens nicht in Betracht kommt. Soweit die Beigeladene vorläufigen Rechtsschutz durch Anträge nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO und § 43 VwGO begehrt, folgen die Nebenentscheidungen aus § 154 Abs. 1 VwGO und §§ 13 Abs. 1 Satz 2, 20 Abs. 3 GKG.
