STELLUNGNAHME ZU:

„RECHTSGUTACHTEN ZU FRAGEN DER HEILUNG, RÜCKABWICKLUNG ODER NEUVORNAHME DER FREQUENZVERGABE 2018/2019“ VON ULRICH KARPENSTEIN UND ANNE MARLEEN KÖNNEKE (KANZLEI REDEKER/SELLNER/DAHS) VOM DEZEMBER 2025

IM NACHGANG ZUM

RECHTSGUTACHTEN

ZUM THEMA

DIE FOLGEN DES URTEILS DES VG KÖLN VOM 26. AUGUST 2024 FÜR BESTAND UND NEUDURCHFÜHRUNG DER FREQUENZVERGABE FÜR DIE FREQUENZBEREICHE 2 GHZ UND 3,6 GHZ

VOM 12. JANUAR 2026

ERSTELLT IM AUFTRAG DER

EWE TEL GMBH

VON

PROF. DR. IUR. JÜRGEN KÜHLING, LL.M. (BRÜSSEL)

UNIVERSITÄTSPROFESSOR, REGENSBURG

UND

DR. STEFAN DRECHSLER

AKADEMISCHER RAT A. Z., REGENSBURG

5. NOVEMBER 2026

Gliederung

A. Hintergrund und Gegenstand der Stellungnahme 3

B. Stellungnahme 6

I. Zu den Übereinstimmungen beider Gutachten 6

1. Zur gegenständlichen Reichweite der Entscheidungswirkungen des Urteils des VG Köln vom 26. August 2024 6
2. Existenz eines Rechtmäßigkeitszusammenhangs (Konnexität) zwischen den einzelnen Verwaltungsakten im Frequenzzuteilungsverfahren 7
3. Erforderlichkeit eines ergänzenden Verfahrens im Falle des Neuerlasses der Präsidentenkammerentscheidung III mit verändertem Inhalt 7

II. Zu den für die unterschiedliche Bewertung des Szenarios 1 relevanten rechtlichen Gesichtspunkten 8

1. Aufhebung und Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV mit Wirkung ex nunc oder ex tunc? 8
2. Erforderliche Ergebnisoffenheit der Bundesnetzagentur hinsichtlich des Inhalts der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV 11
3. Gradueller Zusammenhang zwischen der inhaltlichen Übereinstimmung zwischen alter und neuer Präsidentenkammerentscheidung und der Entbehrlichkeit einer erneuten Versteigerung 14

III. Zu den für die unterschiedliche Bewertung des Szenarios 2 relevanten rechtlichen Gesichtspunkten 15

1. Wirksamkeitszusammenhang (Akzessorietät) innerhalb des Frequenzvergabeverfahrens 15
2. Regelungswirkungen der einzelnen Verwaltungsakte im Frequenzzuteilungsverfahren 20
3. Haftungsrechtliche Risiken 22
   a) Anteilige Rückzahlungsansprüche 22
   b) Entschädigungsansprüche 23
   c) Weitere Ansprüche 24
   d) Gesamtbewertung des Haftungsrisikos 25

IV. Fazit 26

A. Hintergrund und Gegenstand der Stellungnahme

In einem im Dezember 2025 abgeschlossenen Rechtsgutachten[1] bewerten die am Berliner Standort der Rechtsanwaltskanzlei Redeker/Sellner/Dahs tätigen Dr. *Ulrich Karpenstein* und Dr. *Anne Marleen Könneke* im Auftrag der Bundesnetzagentur zwei Szenarien zum Umgang mit den Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024, in dem dieses die Rechtswidrigkeit der Präsidentenkammerentscheidung der Bundesnetzagentur vom 26. November 2018 erkannt und die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsträgerin der Bundesnetzagentur unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts dazu verpflichtet hatte, die Entscheidung aufzuheben und den Antrag der klagenden EWE TEL GmbH neu zu verbescheiden.[2]

Szenario 1 wird im Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* folgendermaßen beschrieben: „Die Präsidentenkammer der BNetzA würde auf Grundlage der gegenwärtigen Sach- und Rechtslage neue PKE III und IV [Präsidentenkammerentscheidungen III und IV, Anm. JK und SD] – ggf. rückwirkend – erlassen. Eine Auktionswiederholung auf Grundlage der neuen PKE erfolgte nicht. Der Inhalt der neuen PKE würde dabei auf einer ergebnisoffenen Prüfung beruhen. Das Ziel wäre jedoch die Herstellung eines möglichst weitgehenden Gleichlaufs mit den ursprünglichen PKE III und IV (2018). Die ursprünglichen FrZB [Frequenzzuteilungsbescheide, Anm. JK und SD] würden aufrechterhalten, jedoch an die Frequenznutzungsbestimmungen der neuen PKE III angepasst. Die ZFB [Zahlungsfestsetzungsbescheide, Anm. JK und SD] würden – soweit rechtlich möglich – hinsichtlich der Höhe des Zuschlagspreises ebenfalls angepasst bzw., wenn eine Anpassung nicht möglich ist, neu erlassen oder durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag ersetzt. Sollte ein MNB [Mobilfunknetzbetreiber, Anm. JK und SD] auf Grundlage der ursprünglichen ZFB überhöhte Zahlungen geleistet haben, würden diese zurückgewährt."[3]

Demgegenüber wird das begutachtete Szenario 2 folgendermaßen beschrieben: „In einem Szenario 2 würden die PKE III und IV entsprechend der gegenwärtigen Sach- und

---

[1] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, abrufbar unter: https://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Downloads/DE/Sachgebiete/Telekommunikation/Unternehmen_Institutionen/Frequenzen/OffentlicheNetze/Mobilfunk/Redeker-Gutachten.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (letzter Aufruf am 22.10.2026).

[2] VG Köln, Urt. v. 26.8.2024 – 1 K 1281/22, MMR 2025, 466.

[3] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 6.

Rechtslage neu erlassen. Auf ihrer Grundlage würde eine erneute Auktion durchgeführt, in der die 2019er-Frequenzen erneut vergeben würden. Wenn möglich, würde diese Auktion gemeinsam mit der Versteigerung der gegenwärtig im Bereitstellungsverfahren verlängerten Frequenzen erst in den Jahren 2028/29 erfolgen und die Frequenzen mit einer Laufzeit ab 2031 neu zugeteilt. Ggf. würde die Nutzungsdauer der 2019er-Frequenzen angepasst. Bis zur Neuvergabe der Frequenzbereiche würden die bisherigen FrZB weiter gelten. Die von den MNB auf Grundlage der ZFB für die Frequenznutzung bis 2040 bereits geleisteten Zahlungen würden rückabgewickelt bzw. nicht geltend gemacht."[4]

Das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* kommt im Wesentlichen zu dem Ergebnis, dass zwar beide Szenarien für die Bundesnetzagentur mit rechtlichen und ggf. wirtschaftlichen Risiken verbunden, aber prinzipiell und unter bestimmten Voraussetzungen rechtlich zulässig wären.[5] Die Autor:innen halten in Szenario 1 vor allem eine ergebnisoffene Abwägung bei Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV für herausfordernd. Hingegen sehen sie im Szenario 2 primär das Risiko einer (mindestens) zeitweise rechtsgrundlosen Frequenznutzung, die Rückabwicklungsprobleme heraufbeschwören könnte, sowie Haftungsrisiken im Falle einer anderen Verteilung der Frequenzen unter den Mobilfunknetzbetreibern durch eine Neuversteigerung, die sie zudem mit einer möglichen Einschränkung des Wettbewerbs auf dem Telekommunikationsmarkt in Verbindung bringen.

Da das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* bereits im Dezember 2025 finalisiert, aber erst einige Monate später veröffentlicht wurde, war eine wechselseitige Bezugnahme zwischen diesem Gutachten und unseren im Auftrag der EWE TEL GmbH erstellten Rechtsgutachten vom 12. Januar 2026[6] nicht möglich. Es ist nicht notwendig, an dieser Stelle die rechtlichen Ausführungen unseres Gutachtens vollständig zu wiederholen.

---

[4] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 7.

[5] Konzise Zusammenfassung der Einschätzung beider Szenarien bei *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 488–497.

[6] *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, abrufbar unter: https://www.ewe.com/de/media-center/pressemitteilungen/2026/01/ewe-rechtsgutachten-zeigt-handlungsbedarf-nach-5g-urteil-ewe-ag (letzter Abruf am 22.10.2026).

Vielmehr sollen im Folgenden zunächst knapp die zahlreichen Gemeinsamkeiten in der Einschätzung der Rechtslage zwischen unserem Gutachten vom 12. Januar 2026 und dem Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* verdeutlicht werden (dazu B. I.). Im Anschluss daran ist herauszuarbeiten, auf Grundlage welcher rechtlichen Einschätzungen das letztgenannte Gutachten aus unserer Sicht die Risiken des Szenarios 1 unterschätzt (dazu B. II.) und die rechtlichen Risiken des Szenarios 2 überschätzt (dazu B. III.).

B. Stellungnahme

I. Zu den Übereinstimmungen beider Gutachten

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass das Rechtsgutachten von *Karpenstein* und *Könneke* aus dem Dezember 2025 sowie unser Rechtsgutachten vom 12. Januar 2026 in zahlreichen, vor allem verwaltungsrechtsdogmatischen Aspekten im Wesentlichen übereinstimmen. Wie die folgende Art der Darstellung zeigt, schließt sich an die Kongruenz in zahlreichen und fundamentalen rechtlichen Gesichtspunkten auch eine abweichende Einschätzung im Detail an. Hinzuweisen ist vor allem auf die Übereinstimmungen in den folgenden Aspekten.

1. Zur gegenständlichen Reichweite der Entscheidungswirkungen des Urteils des VG Köln vom 26. August 2024

Übereinstimmung zwischen beiden Gutachten besteht zunächst im Ausgangspunkt hinsichtlich der Frage, welche Verwaltungsakte im Frequenzvergabeverfahren in welcher Weise durch das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 betroffen sind. Die materielle Rechtskraft des Urteils verpflichtet die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsträgerin der Bundesnetzagentur ausschließlich zur Aufhebung und zur Neubescheidung der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV (diese allerdings in vollem Umfang, nicht nur beschränkt auf die Frequenznutzungsbestimmungen gemäß § 100 Abs. 4 Nr. 4 TKG).[7] Vollständig stimmen die Gutachten auf Grundlage dessen in der Einschätzung überein, dass die vorhergehenden Präsidentenkammerentscheidungen I und II gänzlich unberührt bleiben.[8] Während beide Gutachten zudem im Ausgangspunkt identisch davon ausgehen, dass sich für folgende Verfahrensschritte unter dem Gesichtspunkt der Folgenbeseitigung nur mittelbare, wenn auch im Einzelnen durchaus gravierende Auswirkungen ergeben,[9] bestehen beachtliche Differenzen hinsichtlich der Frage, ob die Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 mit Wirkung ex tunc oder ex nunc aufzuheben ist (dazu B. II. 1.), und im Hinblick auf die Existenz eines

---

[7] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 90 und 92–95.

[8] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 115.

[9] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 91.

Wirksamkeitszusammenhangs zwischen den einzelnen Verwaltungsakten im Frequenzzuteilungsverfahren (dazu B. III. 1).

2. Existenz eines Rechtmäßigkeitszusammenhangs (Konnexität) zwischen den einzelnen Verwaltungsakten im Frequenzzuteilungsverfahren

Das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* vom Dezember 2025 und unser Gutachten vom 12. Januar 2026 gehen übereinstimmend davon aus, dass zwischen den Verwaltungsakten im Frequenzzuteilungsverfahren ein Rechtmäßigkeitszusammenhang (Konnexität) besteht. Während unser Gutachten dies explizit so formuliert,[10] treffen *Karpenstein* und *Könneke* diese Feststellung überwiegend implizit, indem sie teilweise sogar von einem Wirksamkeitszusammenhang (Akzessorietät) ausgehen,[11] der erst recht die Rechtmäßigkeit des vorhergehenden Verwaltungsakts konzeptionell voraussetzt. Hinsichtlich dieses nachgelagerten Wirksamkeitszusammenhangs teilen wir die rechtliche Einschätzung von *Karpenstein* und *Könneke* allerdings ausdrücklich nicht (dazu B. III. 1.).

3. Erforderlichkeit eines ergänzenden Verfahrens im Falle des Neuerlasses der Präsidentenkammerentscheidung III mit verändertem Inhalt

Schließlich geht auch das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* davon aus, dass dann, wenn „in der neuen PKE III Frequenznutzungsbestimmungen festgesetzt [werden], die von denjenigen der PKE III (2018) abweichen, [...] eine Aufrechterhaltung der Frequenzzuteilungs-, Zuschlags-, Zuordnungs- und Zahlungsfestsetzungsbescheide mit ihrem jetzigen Inhalt nicht möglich“ ist.[12] In Verbindung mit der zutreffenden Prämisse, dass das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 die Wirksamkeit der Präsidentenkammerentscheidungen I und II nicht berührt (dazu soeben B. I. 1.), läuft dies darauf hinaus, dass auch *Karpenstein* und *Könneke* jedenfalls in dieser Konstellation und in

[10] *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 15.

[11] Explizit für die Frequenzzuteilungsbescheide, siehe *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 128; implizit für die anderen Verwaltungsakte Rn. 134, 135 und 142.

[12] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 160 ff.

der Sache von der Zulässigkeit eines ergänzenden Verfahrens ausgehen, auch wenn sie diesen Begriff dafür nicht gebrauchen.

II. Zu den für die unterschiedliche Bewertung des Szenarios 1 relevanten rechtlichen Gesichtspunkten

Das Rechtsgutachten von *Karpenstein* und *Könneke* vom Dezember 2025 unterscheidet sich von unserem Rechtsgutachten vom 12. Januar 2026 allerdings erheblich in der Bewertung der rechtlichen Risiken des Szenarios 1. Während wir davon ausgehen, dass gewichtige Gründe für die Erforderlichkeit eines ergänzenden Verfahrens sprechen und damit das Szenario 1 mit großer Wahrscheinlichkeit rechtswidrig ist, halten *Karpenstein* und *Könneke* den isolierten Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV ohne Neuerlass der folgenden Verwaltungsakte im Frequenzzuteilungsverfahren und vor allem ohne Neudurchführung der Frequenzversteigerung für rechtlich zulässig. Im Rahmen dessen gelangen sie auch im Einzelnen zu abweichenden Einschätzungen gegenüber unserem Gutachten vom 12. Januar 2026, sowohl was die rechtliche Zulässigkeit einzelner Verfahrensgestaltungen angeht (dazu 1.) als auch die Bewertung bestimmter rechtlicher Risiken beim Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV, insbesondere der Frequenznutzungsbestimmungen (dazu 2.).

1. Aufhebung und Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV mit Wirkung ex nunc oder ex tunc?

Das Rechtsgutachten von *Karpenstein* und *Könneke* geht zunächst davon aus, dass sowohl das erstinstanzliche Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 als auch der Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Oktober 2025, mit dem die Nichtzulassungsbeschwerde der Bundesrepublik Deutschland als Rechtsträgerin der Bundesnetzagentur zurückgewiesen worden ist,[13] es explizit für rechtlich zulässig halten, die Präsidentenkammerentscheidung der Bundesnetzagentur vom 26. November 2018 entweder mit Wirkung ex nunc oder auch ex tunc zurückzunehmen.[14] Ferner geht dieses Rechtsgutachten davon aus, dass die neuen Präsidentenkammerentscheidungen III und

[13] BVerwG, Beschl. v. 16.10.2025 – 6 B 5.25, BeckRS 2025, 32214.

[14] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 128 und 228; implizit für die anderen Verwaltungsakte Rn. 96–98.

IV auch mit Wirkung ex tunc erlassen werden dürften.[15] Wir halten hingegen mit der in unserem Gutachten vom 12. Januar 2026 als auch in unseren Stellungnahmen zum Blogpost von *Andreas Neumann* vom 25. Februar 2026 als auch zum Rechtsgutachten von *Thomas Fetzer* vom 11. Juni 2026 gegebenen Begründung an der gegenteiligen Rechtsauffassung fest.

Schon aus zwingenden prozessualen Gründen kann weder dem Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 noch dem Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Oktober 2025 irgendein Aussagegehalt über die Zulässigkeit oder Notwendigkeit der Rücknahme der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 entnommen werden.[16] Vielmehr ist nach unserer eingehend begründeten Auffassung eine behördliche Rücknahme wegen der einmalig rechtsgestaltenden Regelungswirkung der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV kraft Natur der Sache ausschließlich mit Wirkung ex tunc zulässig.[17]

Wie wir in unserer Stellungnahme vom 11. Juni 2026 ausführlich dargelegt haben, enthält das Rechtsgutachten von Thomas Fetzer vom 18. März 2026 im Auftrag der Deutschen Telekom GmbH[18] aus unserer Sicht keine überzeugenden Gesichtspunkte, die ausnahmsweise einen rückwirkenden Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV rechtfertigen, worauf wir hier umfassend Bezug nehmen.[19] Das gilt insbesondere für die auch von *Karpenstein* und *Könneke* geteilte Auffassung, „dass für den rückwirkenden

[15] Eingehend dazu *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 193–220.

[16] *Kühling/Drechsler*, Stellungnahme zu: Andreas Neumann, Telekommunikationsrechtliche Vorgaben für den Erlass einer neuen „5G-Entscheidung“, vom 3. Februar 2026, 2026, S. 13; *Kühling/Drechsler*, Stellungnahme zu: Thomas Fetzer, Rechtliche Rahmenbedingungen für das weitere Vorgehen der Bundesnetzagentur im Verfahren BK1-25/001, vom 18. März 2026, 2026, S. 10 f.

[17] *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 38 f.

[18] *Fetzer*, Rechtliche Rahmenbedingungen für das weitere Vorgehen der Bundesnetzagentur im Verfahren BK1-25/001, 2026, S. 10–21.

[19] *Kühling/Drechsler*, Stellungnahme zu: Thomas Fetzer, Rechtliche Rahmenbedingungen für das weitere Vorgehen der Bundesnetzagentur im Verfahren BK1-25/001, vom 18. März 2026, 2026, S. 13–16.

Erlass von VA im Telekommunikationsrecht insgesamt dieselben Maßstäbe gelten sollen".[20]

Das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* zieht die Zulässigkeit eines rückwirkenden Neuerlasses ebenfalls zunächst mit beachtlichen Argumenten in Zweifel,[21] bejaht sie dann aber doch, da es für notwendig gehalten wird, dass ein Auseinanderfallen der Zeitpunkte, in denen die Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 durch behördliche Rücknahme gemäß § 43 Abs. 2 Var. 1 VwVfG unwirksam wird und die neu zu erlassenden Präsidentenkammerentscheidungen III und IV gemäß § 43 Abs. 1 VwVfG wirksam werden, vermieden wird: „Käme es zu einer Aufhebung der PKE III und IV (2018), ohne dass die neuen PKE III und IV ab demselben Zeitpunkt Rechtswirkung entfalteten, bedeutete dies ein (zunächst) ersatzloses Entfallen zweier der Rechtsakte, die die Grundlage der gegenwärtigen Frequenzordnung in der Bundesrepublik bilden."[22] Auch diese Begründung ist keineswegs zwingend. Wie gerade die Versagungsgegenklage mit ihrer kassatorischen und verpflichtenden Komponente zeigt, stellt eine zeitliche Leerstelle zwischen der (in diesem Fall gerichtlichen) Aufhebung des ablehnenden Bescheids mit Wirkung ex tunc, jedenfalls aber im Zeitpunkt des Urteilserlasses,[23] und der Verpflichtung des beklagten Hoheitsträgers zum grundsätzlich ex nunc wirkenden Erlass des begehrten Verwaltungsakts oder zur erneuten Verbescheidung[24] den absoluten Normalfall dar. Da es, wie noch aufzuzeigen sein wird (B. III. 1.), keinen Wirksamkeitszusammenhang zwischen den Verwaltungsakten im Frequenzvergabeverfahren gibt,[25] bedingt das Fehlen wirksamer Präsidentenkammerentscheidungen III und IV zwar die Rechtswidrigkeit der folgenden Verwaltungsakte, allerdings ist diese hier ohnehin gegeben. Da, wie ebenfalls noch zu zeigen sein wird (B. III. 2.), allein die Frequenzzuteilungsbescheide

---

[20] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 199.

[21] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 100–106.

[22] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 109.

[23] *Riese*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht: VwGO, 33. Erg.-Lfg. Juni 2017, § 113 Rn. 209; vgl. auch *Decker*, in: Posser/Wolff/Decker, BeckOK VwGO, 78. Ed. 1.7.2026, § 113 Rn. 77.1; *Schenke/Schenke*, in: Kopp/Schenke, VwGO, 32. Aufl. 2026, § 113 Rn. 179.

[24] *Wolff/Humberg*, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 6. Aufl. 2025, § 113 Rn. 435; vgl. auch *Schübel-Pfister*, in: Eyermann, VwGO, 17. Aufl. 2026, § 113 Rn. 43.

[25] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 209, machen ihn auch in diesem Zusammenhang argumentativ fruchtbar.

den Rechtsgrund der Frequenznutzung darstellen, kann das Fehlen wirksamer Präsidentenkammerentscheidungen keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit der Frequenznutzung als solcher haben, ist insofern der rechtliche Schwebezustand keineswegs mit den Risiken behaftet, die das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* insinuiert.

Damit aber gibt es auch keine tragfähige Begründung, um den rückwirkenden Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidung, die gegenüber dem in § 43 Abs. 1 Satz 1 VwVfG beschriebenen Normalfall des Eintritts der Wirksamkeit eines Verwaltungsakts mit Bekanntgabe und damit ex nunc eine Ausnahme darstellt, sachlich zu rechtfertigen. Vielmehr bedingt die Rücknahme der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 das ergänzende Verfahren als rechtssichere weitere Verfahrensgestaltung.

2. Erforderliche Ergebnisoffenheit der Bundesnetzagentur hinsichtlich des Inhalts der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV

Zutreffend arbeiten *Karpenstein* und *Könneke* das – auch prozessual mit dem Verpflichtungstenor des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 begründete – Erfordernis einer inhaltlich ergebnisoffenen Entscheidung über den Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV heraus:

> „Zwar kommt der BNetzA bei der Festlegung des Inhalts der PKE III und IV ein weiter regulierungsbehördlicher Gestaltungsspielraum zu. Ihre Verpflichtung zur Neubescheidung dürfte sie jedoch nur dann erfüllen, wenn der Inhalt der neuen PKE III und IV auf einem ergebnisoffen geführten Entscheidungsverfahren beruht. Zu Nachweiszwecken bietet es sich an, insbesondere die Ergebnisoffenheit des Verfahrens sowie das zu diesem Zweck herangezogene Tatsachenmaterial zu dokumentieren. Eine ‚faktische Vorfestlegung' auf die Beibehaltung bzw. Übernahme des wesentlichen Inhalts der PKE III und IV (2018) widerspräche dem Urteilstenor, eine neue Entscheidung in der Sache vorzunehmen. Mit dem aus Art. 19 Abs. 4 GG folgenden Anspruch der Klägerin auf eine effektive Urteilsbefolgung seitens der Beklagten dürfte dies schwerlich vereinbar sein."[26]

[26] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 154.

Das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* weist davon ausgehend knapp auf die Risiken eines Abwägungsfehlers im Rahmen des Szenarios 1 hin:

> „Auch wenn sich die Präsidentenkammer nach dem Vorgesagten im Rahmen der Ausübung ihres Entscheidungsspielraums grundsätzlich dafür entscheiden kann, die Frequenznutzungsbestimmungen der neuen PKE III entsprechend derjenigen [sic] der PKE III (2018) auszugestalten, so unterliegt ein solches Vorgehen doch Einschränkungen:
>
> Ob eine solche entsprechende Ausgestaltung im Ergebnis möglich sein wird, hängt von dem Ergebnis einer neu zu treffenden Abwägungsentscheidung ab. Zentral wird sein, ob im Rahmen des *ergebnisoffen* geführten Abwägungsprozesses die Gründe, die für eine solche entsprechende Ausgestaltung sprechen, überwiegen. Zur Vermeidung (erneuter) Abwägungsfehler wird sich die BNetzA nicht mit einem Verweis auf das öffentliche Interesse an der Stabilität der Frequenzordnung […] beschränken können. Auf Grundlage des erneut durchzuführenden Anhörungsverfahrens […] wird sie vielmehr *sämtliche* abwägungserheblichen Belange der MNB sowie der Diensteanbieter und weitere öffentliche Belange zu ermitteln, zu bewerten und in ihre Abwägungsentscheidung einzustellen haben. Auf dieser Grundlage wird sie einen zur objektiven Gewichtung der Belange in einem angemessenen Verhältnis stehenden Ausgleich vorzunehmen haben. Der Abwägungsvorgang ist zu dokumentieren, sein Ergebnis – als Grundlage einer gerichtlichen Kontrolle – zu begründen. Nur wenn auf dieser Grundlage ein vorrangiges Interesse an der entsprechenden Ausgestaltung der alten und neuen Frequenznutzungsbestimmungen besteht, wäre eine ebensolche rechtmäßig.“[27]

Insoweit können wir uns dieser Analyse der rechtlichen Risiken eines Neuerlasses der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV mit identischem Inhalt wie in der gerichtlich beanstandeten Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 inhaltlich anschließen. Allerdings gewichten wir dieses Risiko ungleich schwerwiegender als *Karpenstein* und *Könneke*. Schon die einschlägige Passage in der Zusammenfassung ihres Gutachtens zeigt das inhärente Spannungsverhältnis des Szenarios, das eine Nachbildung

[27] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 182 f. (Hervorhebungen im Original).

der ursprünglichen Frequenznutzungsbestimmungen, die einen Abwägungsfehler verlässlich ausschließt, der Quadratur des Kreises annähert: „Der Inhalt der neuen PKE würde dabei auf einer ergebnisoffenen Prüfung beruhen. Das Ziel wäre jedoch die Herstellung eines möglichst weitgehenden Gleichlaufs mit den ursprünglichen PKE III und IV (2018).“[28]

Ein von vornherein auf das Ziel inhaltlich weitestgehend gleichlaufender, ggf. sogar identischer Frequenznutzungsbestimmungen ausgerichteter Entscheidungsprozess wird schwerlich noch als ergebnisoffen gelten können.

Darüber hinaus hält das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* das „durch das TKG anerkannte […] öffentliche […] Interesse […] an der Stabilität der Frequenzordnung“, die in einem „Ziel der Vermeidung der Neudurchführung der Auktion“ kulminiere, für einen relevanten Abwägungsgesichtspunkt, der – allerdings risikobehaftet – für eine identische Ausgestaltung der Frequenznutzungsbestimmungen in der ursprünglichen und der neu zu treffenden Präsidentenkammerentscheidung spreche.[29] Dies scheint uns im vorliegenden Fall nicht überzeugend. Wie noch darzulegen sein wird, bilden die Frequenzzuteilungsbescheide die alleinige Rechtsgrundlage für die Nutzung der Frequenzen und können zulässigerweise auch mit Wirkung ex nunc aufgehoben werden, so dass kein rechtlicher Schwebezustand im Sinne einer Phase rechtsgrundloser Frequenznutzung durch die derzeitigen Frequenzinhaber zu besorgen ist – eine Prämisse, die *Karpenstein* und *Könneke* nicht teilen (B. III. 2.).

Besteht aber wie hier dargelegt keine Gefahr einer zeitweise rechtsgrundlosen Frequenznutzung, verliert das Argument größtmöglicher „Stabilität der Frequenzordnung“ in der von der Bundesnetzagentur zu treffenden Abwägung erheblich an Gewicht. Es darf in keinem Fall so verstanden werden, dass die Vermeidung der gesetzlichen Folgen von Verfahrensfehlern bei der Frequenzvergabe – insbesondere in einem derart sensiblen Bereich wie dem der §§ 20 und 21 VwVfG, die durch das Unabhängigkeitspostulat des EKEK und Art. 41 Abs. 1 der Grundrechtecharta auch unionsrechtlich abgesichert sind – einen Selbstzweck darstellen würde.

[28] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 6.

[29] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 184.

3. Gradueller Zusammenhang zwischen der inhaltlichen Übereinstimmung zwischen alter und neuer Präsidentenkammerentscheidung und der Entbehrlichkeit einer erneuten Versteigerung

Ausgehend von der rechtlichen Möglichkeit, den neu zu erlassenden Frequenznutzungsbestimmungen denselben oder jedenfalls annähernd denselben Inhalt zu verleihen wie in der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 gehen *Karpenstein* und *Könneke* von einem graduellen Zusammenhang zwischen der inhaltlichen Übereinstimmung beider Versionen der Frequenznutzungsbestimmungen und der rechtlichen Vertretbarkeit eines Verzichts auf eine erneute Frequenzversteigerung aus, indem sie formulieren: „je weitergehend die neuen den 2018er-Frequenznutzungsbestimmungen entsprechen, desto eher wäre das Absehen von einer Auktionswiederholung vertretbar."[30]

Ungeachtet dessen, dass unser Gutachten vom 12. Januar 2026 von der Erforderlichkeit eines ergänzenden Verfahrens ausgeht,[31] erscheint es nicht überzeugend, die Erforderlichkeit einer bestimmten Verfahrensgestaltung graduell und in Abhängigkeit von der inhaltlichen Abweichung der neu zu erlassenden Entscheidung von der verfahrensfehlerhaften ursprünglichen Sachentscheidung zu bestimmen. Damit wird nicht nur der Eigenwert des Verwaltungsverfahrens zu gering gewichtet. Vielmehr handelt es sich bei der Verfahrensgestaltung um eine binär codierte Entscheidung, die nur rechtmäßig oder rechtswidrig ausfallen kann und die für die graduelle Abstufungen etwa anhand von Vertretbarkeits- und Verschuldenskriterien nicht offen ist. Unter der Prämisse des ergänzenden Verfahrens als allgemeinen Grundsatzes des Verwaltungsrechts[32] ist die von *Karpenstein* und *Könneke* vertretene ausschlaggebende Bedeutung des *Inhalts* der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV für das Erfordernis einer Auktionswiederholung[33] letztlich insgesamt abzulehnen.

---

30 *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 223.

31 *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 47–49.

32 Dazu *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 44–47.

33 Besonders pointiert *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 15–17, eingehend dazu Rn. 360.

III. Zu den für die unterschiedliche Bewertung des Szenarios 2 relevanten rechtlichen Gesichtspunkten

Spiegelbildlich zu einer Unterschätzung der rechtlichen Risiken des Szenarios 1 enthält das Rechtsgutachten von *Karpenstein* und *Könneke* mehrere dogmatische Weichenstellungen, die aus unserer Sicht Bedenken begegnen und zu einer Überschätzung der Risiken des Szenarios 2 führen.

1. Wirksamkeitszusammenhang (Akzessorietät) innerhalb des Frequenzvergabeverfahrens

Eine fundamentale dogmatische Weichenstellung für die Bewertung der Risiken des Szenarios 2 geht zunächst von den Fehlerfolgen aus, die ein rechtswidriger Verwaltungsakt im Rahmen des Frequenzvergabeverfahrens auf die ihm folgenden hat. Unser Gutachten vom 12. Januar 2026 geht explizit (nur) von einem Rechtmäßigkeitszusammenhang (Konnexität) aus: Die Rechtswidrigkeit der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV führt damit zwar zur Rechtswidrigkeit auch aller folgenden Verwaltungsakte, lässt deren Wirksamkeit aber unberührt, die dann durch gerichtliche und behördliche Aufhebungsakte beseitigt werden muss.[34] Das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* vom Dezember 2025 bewertet dies aber teilweise anders und geht damit im Ergebnis von schwerwiegenderen Konsequenzen der Aufhebung der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 aus als unser Rechtsgutachten: Während es in Übereinstimmung mit uns zwischen den Präsidentenkammerentscheidungen III und IV einerseits und den verfahrensabschließenden Frequenzzuteilungsbescheiden lediglich eine Konnexität annimmt, geht es im Hinblick auf die die Auktion abschließenden Zuschlagsbescheide, die Frequenzzuordnungsbescheide und die Zahlungsfestsetzungsbescheide von einem Wirksamkeitszusammenhang aus, so dass sich diese drei Verwaltungsakte im Zeitpunkt der Unwirksamkeit der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 gemäß § 43 Abs. 2 VwVfG erledigen würden.[35]

---

[34] Vgl. *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 27 f. und S. 48.

[35] Zusammenfassend *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 15–17, eingehend dazu Rn. 120–143.

Diese Auffassung begegnet tiefgreifenden dogmatischen Bedenken. Zwar ist die Existenz akzessorischer Verwaltungsakte, deren Wirksamkeit von der Wirksamkeit eines anderen Verwaltungsakts abhängt und die sich daher bei Eintritt der Unwirksamkeit des Grundverwaltungsakts ipso iure gemäß § 43 Abs. 2 Var. 5 VwVfG („in anderer Weise" als durch Rücknahme, Widerruf, anderweitige Aufhebung oder Zeitablauf) erledigen, in Rechtsprechung und Schrifttum weithin anerkannt.[36] Während Existenz und Funktionsweise des Phänomens der Akzessorietät damit als gesichert betrachtet werden können, haben Rechtsprechung und Literatur jenseits eines Kernbestands konsentierter Beispiele bislang keine belastbaren abstrakten Voraussetzungen herausgearbeitet, unter denen das Vorliegen eines Wirksamkeitszusammenhangs zwischen zwei Verwaltungsakten bejaht werden kann. Überwiegend werden nämlich lediglich Beispiele für akzessorische Verwaltungsakte genannt,[37] wozu so disparate Konstellationen gehören sollen wie die Auflage im Sinne von § 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG (im Verhältnis zum Hauptverwaltungsakt),[38] Nachtragsbaugenehmigungen (auch Tekturgenehmigungen genannt; im Verhältnis zur Baugenehmigung),[39] die Androhung eines Zwangsmittels (im Verhältnis zum zu vollstreckenden Grundverwaltungsakt)[40] sowie im hier gegenständlichen Frequenzvergabeverfahren die Zahlungsfestsetzungsbescheide im Verhältnis zu den Zuschlagsbescheiden.[41]

Im Schrifttum wird für das Vorliegen eines Wirksamkeitszusammenhangs nur vage und an der Grenze zum Zirkelschluss vorausgesetzt, dass der akzessorische Verwaltungsakt

---

[36] BVerwG, Urt. v. 17.8.2011 – 6 C 9/10, BVerwGE 140, 221 Rn. 42 f.; Urt. v. 9.5.2012 – 6 C 3/11, BVerwGE 143, 87 Rn. 19; Beschl. v. 6.10.2015 – 3 B 9/15, NVwZ-RR 2016, 128 Rn. 7; *von Alemann/Scheffczyk*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, § 35 Rn. 72; *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 27. Aufl. 2026, § 43 Rn. 83; *Schemmer*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, § 43 Rn. 56; *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 226.

[37] So bei *von Alemann/Scheffczyk*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, § 35 Rn. 72; *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 226.

[38] *Von Alemann/Scheffczyk*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, §35 Rn. 72; *Müller-Terpitz*, K&R 2002, 75 (82); *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 27. Aufl. 2026, § 36 Rn. 8; *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 226 und § 36 Rn. 83; *Tiedemann*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, § 36 Rn. 60.

[39] OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 31.5.2012 – 10 B 9.11, LKV 2012, 465 (465); *von Alemann/Scheffczyk*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, § 35 Rn. 72; *Müller-Terpitz*, K&R 2002, 75 (82); *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 226.

[40] BVerwG, Urt. v. 15.11.1990 – 3 C 49/87, NVwZ 1991, 570 (571); *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 226.

[41] BVerwG, Urt. v. 17.8.2011 – 6 C 9/10, BVerwGE 140, 221 Rn. 42; *Schemmer*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, § 43 Rn. 56.1.

ohne den in Bezug genommen Verwaltungsakt sinnvollerweise keinen Bestand haben könne.[42] Die von *Stelkens* formulierte Einschränkung, dass kein akzessorischer Verwaltungsakt vorliege, „wenn das Fortbestehen eines VA nur Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit der Aufrechterhaltung eines anderen VA ist, wie dies im Verhältnis zwischen verschiedenen Teil-VA der Fall sein kann“,[43] verdeutlicht zwar die Notwendigkeit der Unterscheidung zwischen Akzessorietät und Konnexität, hält dafür aber keine Abgrenzungskriterien bereit. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hat überzeugend, aber auch lediglich hervorgehoben, dass eine Erledigung von Verwaltungsakten „auf sonstige Weise nur in eng begrenzten Ausnahmefällen gerechtfertigt ist, da das Gesetz den Wirksamkeitsverlust des Verwaltungsakts bei den übrigen in […] § 43 II VwVfG genannten Varianten entweder – wie in den Fällen der Rücknahme, des Widerrufs oder der anderweitigen Aufhebung – an ein formalisiertes Handeln der Behörde oder – wie im Fall des Zeitablaufs – an einen eindeutig bestimmbaren Sachverhalt knüpft.“[44]

Damit ist es eine Frage des Einzelfalls, wann die Konnexität zwischen zwei Verwaltungsakten so stark ist, dass sie sogar zu einem Wirksamkeitszusammenhang erstarkt. Dabei stellt die Akzessorietät eine in besonderem Maße begründungsbedürftige Ausnahme dar. Angezeigt ist damit ein Ähnlichkeitsvergleich des Frequenzvergabeverfahrens mit den als gesichert anzusehenden Beispielen für akzessorische Verwaltungsakte.

Bei Auflagen im Sinne des § 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG ist die Akzessorietät zum Hauptverwaltungsakt bereits im Gesetzeswortlaut angelegt („verbunden […] mit“) und entspricht auch der Funktion der Nebenbestimmungen gemäß § 36 Abs. 1, 2 und 3 VwVfG als bloße Ergänzung der Hauptregelung.[45] Nachtragsbaugenehmigungen modifizieren lediglich punktuell den Inhalt des vorhergehenden Verwaltungsakts und sind mangels Absolvierung des gesamten gesetzlich vorgeschriebenen Prüfprogramms der Baugenehmigung nicht dazu in der Lage, die ebenfalls gesetzlich vorgesehene Feststellungs- und Gestaltungswirkung (Legalisierungs- und Gestattungswirkung) einer Baugenehmigung zu entfalten, wenn ihnen der Bezugspunkt in der durch sie modifizierten Baugenehmigung

[42] *Müller-Terpitz*, K&R 2002, 75 (82).

[43] *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 226.

[44] BVerwG, Beschl. v. 6.10.2015 – 3 B 9/15, NVwZ-RR 2016, 128 Rn. 7, im Anschluss an die inhaltlich identische Passage in BVerwG, Urt. v. 9.5.2012 – 6 C 3/11, BVerwGE 143, 87 Rn. 19.

[45] *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 36 Rn. 83.

fehlt.[46] Der, soweit ersichtlich, älteste Fall, in dem das Bundesverwaltungsgericht ohne Begründung – wie das ihr folgende Schrifttum – von einer Akzessorietät der Zwangsmittelandrohung gegenüber dem zu vollstreckenden Grundverwaltungsakt ausgegangen ist,[47] hatte einen Ausgangssachverhalt aus Bayern zum Gegenstand. Art. 36 Abs. 2 VwZVG sieht aber in Satz 1 die Möglichkeit, in Satz 2 in Form einer Soll-Vorschrift bei Entfall der aufschiebenden Wirkung sogar die grundsätzliche Verpflichtung vor, die Zwangsmittelandrohung mit dem Grundverwaltungsakt zu verbinden, was Art. 36 Abs. 7 Satz 2 VwZVG durch ein einheitliches Zustellungserfordernis noch unterstreicht und Art. 38 Abs. 1 Satz 2 VwZVG sogar dergestalt auf die prozessuale Ebene verlängert, dass sich ein förmlicher Rechtsbehelf gegen die Androhung zugleich auf den Grundverwaltungsakt bezieht, soweit dieser nicht bereits Gegenstand eines Rechtsbehelfs- oder gerichtlichen Verfahrens ist oder der Rechtsbehelf ausdrücklich auf die Androhung des Zwangsmittels beschränkt wird. Der Aussage von *Karpenstein* und *Könneke*, eine Zwangsmittelandrohung erhalte in gleicher Weise wie eine Auflage „ihren Regelungsgehalt erst unter Heranziehung des Inhalts des Haupt-VA“,[48] ist daher – jedenfalls in dieser Pauschalität – nicht zu folgen.

Schließlich hat das Bundesverwaltungsgericht die Regelungswirkung der Zuschlagsbescheide im Frequenzzuteilungsverfahren folgendermaßen umschrieben: „Die Zuschlagsbescheide enthalten neben der Zusicherung der Erteilung einer Lizenz mit einer näher bezeichneten Frequenzausstattung auch die Feststellung des Zuschlagspreises. Der zuletzt genannte Ausspruch lässt sich wiederum aufteilen in die Aufforderung zur Zahlung, die sich mit deren Bewirken erledigt hat, sowie die weiter gehende Regelung, dass der einmal gezahlte Betrag dauerhaft dem Vermögen der Bekl. [der Bundesrepublik Deutschland als Rechtsträgerin der Bundesnetzagentur, Anm. JK und SD] als Zahlungsempfängerin zugeordnet bleiben soll“.[49] Angesichts dessen zeigt sich, dass die daran anknüpfenden Zahlungsfestsetzungsbescheide, die das Bundesverwaltungsgericht ohne nähere Ausführungen lapidar als akzessorische Verwaltungsakte charakterisiert, allenfalls eine

[46] Siehe OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 4.5.2004 – 10 A 1476/04, BeckRS 2004, 22939 Rn. 6; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 31.5.2012 – 10 B 9.11, LKV 2012, 465 (465).

[47] BVerwG, Urt. v. 15.11.1990 – 3 C 49/87, NVwZ 1991, 570.

[48] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 131.

[49] BVerwG, Urt. v. 17.8.2011 – 6 C 9/10, BVerwGE 140, 221 Rn. 42.

wiederholende, aber keine eigenständige, über die der Zuschlagsbescheide hinausgehende Regelungswirkung besitzen, sondern inhaltlich ganz darauf bezogen sind.[50]

Dieser Ähnlichkeitsvergleich macht deutlich, dass eine Akzessorietät im Allgemeinen eines gesetzlichen Anknüpfungspunktes bedarf, der sie – typischerweise durch Anordnung der „Verbindung" zweier Verwaltungsakte – zum Ausdruck bringt, oder die Regelungswirkung – wie die Feststellungswirkung (Legalisierungswirkung) bei der Tekturgenehmigung – ohne inhaltlichen Bezugspunkt in einem anderen, wirksamen Verwaltungsakt nicht den gesetzlichen Voraussetzungen entspricht. Gerade an diesen Voraussetzungen der Akzessorietät fehlt es bei den Verwaltungsakten im Frequenzvergabeverfahren, wo es weder den erforderlichen Anknüpfungspunkt dafür im Normtext gibt noch die Regelungswirkungen der einzelnen Verwaltungsakte[51] ohne Inbezugnahme eines anderen Verwaltungsakts[52] sinnentstellt wären oder den gesetzlichen Vorgaben nicht mehr entsprächen.

Somit sprechen beachtliche normtextliche und systematische Argumente gegen die von *Karpenstein* und *Könneke* angenommene Akzessorietät der Verwaltungsakte im Rahmen des Frequenzzuteilungsverfahrens, soweit sie dabei über das Verhältnis zwischen dem Zuschlagsbescheid und dem Zahlungsfestsetzungsbescheid hinausgehen. Es bleibt lediglich bei einer Konnexität zwischen den einzelnen Verwaltungsakten, so dass die Aufhebung der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 keine Auswirkungen auf die Wirksamkeit der nachfolgenden Verwaltungsakte zeitigt, sondern diese gesondert behördlich aufgehoben werden können und ggf. müssen.

---

[50] Was die hier nicht weiter zu vertiefende Anschlussfrage aufwirft, ob sie dann überhaupt als Verwaltungsakte einzuordnen sind und nicht einfach Verkörperungen der insofern (teilweise nochmals) bekanntgegebenen Zuschlagsbescheide oder sogenannte wiederholende Verfügungen darstellen, zumal sie im TKG nicht vorgesehen sind; vgl. dazu *Windoffer*, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 3. Aufl. 2025, § 35 Rn. 89.

[51] Dazu *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 38–40.

[52] Mutatis mutandis gilt hierfür die Engführung, die das OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 4.5.2004 – 10 A 1476/04, BeckRS 2004, 22939 Rn. 9, für das Verhältnis der einer nachträglichen Genehmigung, die nicht als Tekturgenehmigung einzuordnen war, zur ursprünglichen Baugenehmigung formuliert hat: „Für die Qualifizierung der Baugenehmigung vom 13.11.2001 als eigenständige Baugenehmigung ist es schließlich ohne Bedeutung, dass ihr Inhalt möglicherweise nur unter Rückgriff auf die mit der ursprünglich erteilten Baugenehmigung eingereichten Bauvorlagen bestimmt werden kann. Dies mag hinsichtlich der neuen Baugenehmigung Bestimmtheitsfragen aufwerfen, ändert aber nichts an deren grundsätzlichen Regelungscharakter und Regelungsumfang."

2. Regelungswirkungen der einzelnen Verwaltungsakte im Frequenzzuteilungsverfahren

Darüber hinaus folgert das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* die erheblichen Risiken des Szenarios 2 aus der folgenden Überlegung: „Käme es zu einer Aufhebung der PKE III und IV (2018), ohne dass die neuen PKE III und IV ab demselben Zeitpunkt Rechtswirkung entfalteten, bedeutete dies ein (zunächst) ersatzloses Entfallen zweier der Rechtsakte, die die Grundlage der gegenwärtigen Frequenzordnung in der Bundesrepublik bilden. Angesichts des bislang in der Rechtsprechung nicht geklärten Verhältnisses zwischen den PKE einerseits und den FrZB sowie den ZFB andererseits […] wären die (rechtlichen und tatsächlichen) Folgen nicht absehbar und daher in hohem Maße risikobehaftet."[53] In gleicher Weise resümieren sie: „Eine ausnahmslose Pflicht zur Auktionswiederholung würde erheblich in die bestehende Frequenznutzung eingreifen und im Einzelnen unabsehbare Folgewirkungen nicht nur für sämtliche MNB und Diensteanbieter, sondern den Telekommunikationsmarkt insgesamt haben. Angesichts der Komplexität des Frequenzvergabeverfahrens und des Fehlens von mit (beispielsweise) §§ 214, 215 BauGB vergleichbaren Regelungen zur Unbeachtlichkeit zumindest geringfügiger Verfahrensfehler bedeutete eine ausnahmslose Wiederholungspflicht erhebliche Rechtsunsicherheiten."[54] Mit anderen Worten sehen *Karpenstein* und *Könneke* die rechtliche Stabilität der Frequenznutzungsordnung durch die Unwirksamkeit schon der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV bedroht.

Diese Bewertung halten wir keineswegs für zwingend. Sie geht von einer aus unserer Sicht unzutreffenden Bestimmung der Regelungswirkungen der einzelnen Verwaltungsakte im Rahmen des Frequenzvergabeverfahrens aus. Wie wir in unserem Gutachten vom 12. Januar 2026 ausführlich herausgearbeitet haben, handelt es sich bei den Präsidentenkammerentscheidungen III und IV, den Zulassungs-, Zuschlags- und Frequenznutzungsbescheiden um rechtsgestaltende Verwaltungsakte. Während die Regelungswirkungen der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV sowie der Zulassungs- und Zuschlagsbescheide aber lediglich das nachfolgende Verwaltungsverfahren rechtlich gestalten, begründen die Frequenzzuteilungsbescheide das Recht zur Nutzung der ersteigerten

[53] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 109.

[54] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 342.

Frequenzbereiche.[55] Dieses Nutzungsrecht vermitteln aber ausschließlich die Frequenzzuteilungsbescheide als causae. Damit sind auch ausschließlich die Frequenzzuteilungsbescheide „Grundlage der Frequenznutzungsordnung der Bundesrepublik Deutschland", so dass es für die Existenz der Frequenznutzungsrechte auch ausschließlich auf die Wirksamkeit der Frequenzzuteilungsbescheide ankommt. Diese hängt aber sowohl nach der Ansicht von *Karpenstein* und *Könneke*[56] als auch nach unserer Auffassung mangels Akzessorietät nicht von der Wirksamkeit der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV ab (siehe oben, B. III. 1.). Darüber hinaus sind wir der Rechtsauffassung, dass eine Rücknahme der aufgrund der rechtswidrigen Präsidentenkammerentscheidungen III und IV ebenfalls rechtswidrigen Frequenzzuteilungsbescheide[57] auch mit Wirkung ex nunc – also zeitgleich mit Inkrafttreten der neu zu erlassenden Frequenzzuteilungsbescheide – gemäß § 48 Abs. 3 VwVfG rechtlich zulässig ist, wobei die Bundesnetzagentur im Rahmen der Ermessensausübung gerade auch die wirtschaftlichen Auswirkungen des Unwirksamkeitszeitpunkts auf die Telekommunikationsmärkte berücksichtigen darf und muss.[58]

Somit wirkt sich die Unwirksamkeit aller den Frequenzzuteilungsbescheiden im Frequenzvergabeverfahren vorausgehenden Verwaltungsakte nicht auf die Existenz der Frequenznutzungsrechte aus. Alleiniger Rechtsgrund dafür sind die zwar rechtswidrigen, aber nach wie vor wirksamen Frequenzzuteilungsbescheide, die auch mit Wirkung ex nunc behördlich aufgehoben werden können. Daher ist nach unserer Auffassung der von *Karpenstein* und *Könneke* befürchtete rechtliche Schwebezustand im Hinblick auf die Frequenznutzung im Szenario 2 vermeidbar.

---

[55] *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 38–40.

[56] Explizit *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 15 und 120–126.

[57] So übereinstimmend *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 127 f.; *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 15–17.

[58] Eingehend *Kühling/Drechsler*, Die Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 für Bestand und Neudurchführung der Frequenzvergabe für die Frequenzbereiche 2 GHz und 3,6 GHz, 2026, S. 40.

3. Haftungsrechtliche Risiken

Schließlich identifiziert das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* im Falle des Szenarios 2, insbesondere aufgrund der Neudurchführung der Frequenzversteigerung, Haftungsrisiken für die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsträgerin der Bundesnetzagentur.

a) Anteilige Rückzahlungsansprüche

Aus unserer Sicht ist im Ergebnis überzeugend ein anteiliger Rückzahlungsanspruch derjenigen Mobilfunknetzbetreiber, die bei einer Wiederholung der Frequenzversteigerung nicht erneut zum Zuge kommen, dargelegt, der auf den bereits bezahlten Auktionserlös abzüglich des Marktwertes der inzwischen tatsächlich erfolgten Frequenznutzung gerichtet ist.[59] Es kommt hier nicht darauf an, Einzelheiten der dogmatischen Konstruktion zu würdigen, die zwar teilweise auf den von uns abgelehnten Wirksamkeitszusammenhang innerhalb des Frequenzvergabeverfahrens Bezug nimmt,[60] aber zu Recht klarstellt, dass sich dieses Ergebnis auch alternativ begründen lässt und sich die verschiedenen dogmatischen Begründungen im Ergebnis kaum auswirken.[61]

Dieser anteilige Rückzahlungsanspruch der bei einer erneuten Auktion nicht berücksichtigten bisherigen Frequenzinhaber scheint uns aber ein beherrschbares Haftungsrisiko mit sich zu bringen, da bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise zu berücksichtigen ist, dass durch die Zuschläge an andere Mobilfunknetzbetreiber wiederum Zahlungsansprüche der Bundesrepublik Deutschland gegen diese begründet werden, die die Rückzahlungspflichten der Bundesrepublik Deutschland jedenfalls teilweise ausgleichen, wobei aus der Perspektive ex ante nicht auszuschließen ist, dass in der Summe sogar höhere Erlöse erzielt werden können als bei der Frequenzversteigerung 2019. Sollte sich hier ein Differenzbetrag zu Lasten der Bundesrepublik Deutschland ergeben, ist mit *Karpenstein* und *Könneke* darauf hinzuweisen, dass die „Auktionswiederholung i.S.d. Szenario 2 […] nicht auf

[59] Siehe *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 518–526.

[60] Insbesondere *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 519 und 521.

[61] Siehe *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 521 f.

Vorgängen im Verantwortungsbereich der MNB, sondern auf […] Verfahrensfehlern der BNetzA“ beruht.[62]

b) Entschädigungsansprüche

Im Hinblick auf etwaige Schadensersatz- und Entschädigungsansprüche der bisherigen Frequenzinhaber, die bei einer Wiederholung der Frequenzversteigerung nicht erneut zum Zuge kommen, teilen wir die Einschätzung des Gutachtens von *Karpenstein* und *Könneke*, dass dabei die zur Erfüllung von Versorgungsauflagen bereits getätigten Investitionen sowie wirtschaftlich auch ohne erneute Ersteigerung bestimmter Frequenzbereiche sinnvoll nutzbare, bereits getätigte Investitionen als Schadenspositionen außer Betracht bleiben dürften.[63] Auch ihre Einschätzung, dass das Vertrauen der Mobilfunknetzbetreiber in den Fortbestand der ursprünglichen Frequenzzuteilungsbescheide als Rechtsgrund der Frequenznutzung wegen der anhängigen Widerspruchsverfahren der Dienstеanbieter nicht als schutzwürdig anzusehen sind und ein Entschädigungsanspruch gemäß § 48 Abs. 3 Satz 1 VwVfG daher ausscheiden muss, überzeugt uns.[64] Ausgesprochen fern liegt hingegen die Bejahung der Voraussetzungen des von *Karpenstein* und *Könneke* geprüften Entschädigungsanspruchs aufgrund enteignungsgleichen oder enteignenden Eingriffs.[65] Die Voraussetzungen, unter denen sie im Falle einer Auktionswiederholung ein Sonderopfer der bisherigen Frequenzinhaber bejahen, die nicht erneut berücksichtigt werden,[66] erscheinen uns sehr unwahrscheinlich, so dass wir das Haftungsrisiko insofern als gering einstufen. Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass spezialgesetzlich geregelte Entschädigungsansprüche wie namentlich derjenige in § 48 Abs. 3 VwVfG sowohl den Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff als auch den Anspruch aus enteignendem Eingriff ausschließen.[67] Das gilt auch dann, wenn dessen Anspruchsvoraussetzungen im

---

[62] So treffend *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 526.

[63] Siehe *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 530.

[64] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 536.

[65] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 537–543.

[66] Siehe *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 543.

[67] Siehe *Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 23. Aufl. 2025, Rn. 1160 und 1175; *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, 6. Aufl. 2013, S. 322.

Einzelfall nicht vorliegen.[68] Gerade das ausdifferenzierte Vertrauensschutzkonzept des § 48 Abs. 3 VwVfG und das spezielle Verfahren mit der gesonderten Festsetzung des Ausgleichs durch Verwaltungsakt auf Antrag des Berechtigten darf durch Rückgriff auf die Entschädigungsansprüche des ungeschriebenen, allgemeinen Staatshaftungsrechts nicht konterkariert werden. Daher spricht viel dafür, den Rückgriff darauf im Anwendungsbereich des § 48 Abs. 3 VwVfG für gesperrt zu halten.[69]

Mangels schutzwürdigen Vertrauens der Mobilfunknetzbetreiber in den Fortbestand der ursprünglichen Frequenzzuteilungsbescheide dürfte ein Entschädigungsanspruch im Falle ihrer Nichtberücksichtigung bei erneuter Durchführung der Frequenzversteigerung auf Grundlage des § 48 Abs. 3 VwVfG scheitern. Dieser sperrt mit guten Gründen den Rückgriff auf die ungeschriebenen Entschädigungsansprüche des allgemeinen Staatshaftungsrechts.[70]

c) Weitere Ansprüche

Weitere Ansprüche der bisherigen Frequenzinhaber, namentlich aus Amtshaftung (§ 839 Abs. 1 Satz 1 BGB in Verbindung mit Art. 34 Satz 1 GG), aus dem unionsrechtlichen Staatshaftungsanspruch sowie auf Herausgabe des bei einer erneuten Frequenzversteigerung erzielten Erlöses, lehnen *Karpenstein* und *Könneke* im Ergebnis mit weitestgehend überzeugender Argumentation ab.[71]

---

[68] Vgl. zum Spezialfall des früheren Eintritts der Verjährung des einfachgesetzlich geregelten Entschädigungstatbestands gegenüber dem Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, 6. Aufl. 2013, S. 322, zum enteignenden Eingriff allgemeiner S. 346.

[69] Entgegen der dezidierten anderen Auffassung von *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 27. Aufl. 2026, § 48 Rn. 140; die dort als Beleg angeführten Rechtsprechungsfundstellen existieren entweder nicht (BGH NJW 1988, 2264) oder weisen keinerlei Bezug zu § 48 Abs. 3 VwVfG auf (BGH NJW 1986, 2500). Die ebenfalls als Beleg angeführte Literaturstimme von *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Aufl. 2023, § 48 Rn. 188, trägt die Aussage von *Ramsauer* nicht; desgleichen, aber gänzlich ohne Begründung auch *Suerbaum*, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 3. Aufl. 2025, § 48 Rn. 165.

[70] Missverständlich *Müller*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 72. Ed. 1.7.2026, § 48 Rn. 90, der auch die in der Tat nicht verdrängten Folgenbeseitigungs- und Amtshaftungsansprüche fälschlich als Entschädigungsansprüche bezeichnet.

[71] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 544–558.

Zwar spricht auf Grundlage der primärrechtlichen Verankerung des Unparteilichkeitsgebots im Recht auf eine gute Verwaltung gemäß Art. 41 Abs. 1 der Grundrechtecharta[72] vieles für einen drittschützenden Gehalt der Befangenheitsvorschriften im unionsrechtlich überformten Verwaltungsverfahrensrecht,[73] allerdings fehlt es, wie *Karpenstein* und *Könneke* ebenfalls feststellen,[74] im Falle der Wiederholung der Auktion bereits an einer rechtswidrigen Amtshandlung und damit der Amtspflichtverletzung.

d) Gesamtbewertung des Haftungsrisikos

Hinsichtlich der Einschätzung der Erfolgsaussichten der möglichen Anspruchsgrundlagen der bisherigen Frequenzinhaber, die bei einer Neudurchführung der Frequenzversteigerung im Zuge eines ergänzenden Verfahrens nach Szenario 2 (teilweise) nicht mehr berücksichtigt werden, stimmen wir weitgehend mit dem Rechtsgutachten von *Karpenstein* und *Könneke* überein und nehmen lediglich bei den Entschädigungsansprüchen eine demgegenüber – aus der Perspektive der Bundesrepublik Deutschland als potentielle Anspruchsgegnerin – etwas optimistischere rechtliche Position ein.

Dass auf Grundlage des Rechtsgutachtens vom Dezember 2025 *Karpenstein* und *Könneke* zu der Einschätzung gelangen, es gehe um Haftungsrisiken „in u.U. beträchtlicher Höhe“,[75] da „erhebliche Rückzahlungs- und Schadensersatzansprüche der MNB gegen den Bund im Raum“ stünden,[76] halten wir wiederum für eine sehr pessimistisch formulierte Einschätzung, die aus der rechtlichen Argumentation im Einzelnen in dem genannten Gutachten nicht in dieser Eindeutigkeit abzuleiten ist.

[72] Dazu *Drechsler*, in: Ludwigs, Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, 59. Erg.-Lfg. Oktober 2023, § 8 Rn. 52.

[73] Entgegen *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 547 und 551.

[74] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 545.

[75] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 517.

[76] *Karpenstein/Könneke*, Rechtsgutachten zu Fragen der Heilung, Rückabwicklung oder Neuvornahme der Frequenzvergabe 2018/2019, 2025, Rn. 561.

IV. Fazit

1. Das Gutachten von *Ulrich Karpenstein* und *Anne Marleen Könneke* zeigt auf, dass jedes Szenario zum Umgang der Bundesnetzagentur mit den Folgen des Urteils des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 mit rechtlichen Unsicherheiten verbunden ist und die Bundesnetzagentur in jedem Fall juristisches Neuland betritt, das durch die Rechtsprechung und auch die Rechtswissenschaft noch nicht oder nur in Ansätzen erkundet ist.

2. Das Rechtsgutachten von *Karpenstein* und *Könneke* und unser Gutachten vom 12. Januar 2026 stimmen in wesentlichen rechtsdogmatischen Grundannahmen überein. Dies betrifft insbesondere die Existenz eines Rechtmäßigkeitszusammenhangs zwischen den einzelnen Verwaltungsakten im Frequenzvergabeverfahren, die Unberührtheit der Präsidentenkammerentscheidungen I und II durch das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 sowie die prinzipielle Zulässigkeit des ergänzenden Verfahrens in Gestalt des Szenarios 2.

3. Das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* unterschätzt aus unserer Sicht die rechtlichen Risiken des Szenarios 1.

   a) Entgegen der Einschätzung von *Karpenstein* und *Könneke* kann schon aus zwingenden prozessualen Gründen weder dem Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. August 2024 noch dem Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Oktober 2025 irgendein Aussagegehalt über die Zulässigkeit oder Notwendigkeit der Rücknahme der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 entnommen werden. Vielmehr ist eine behördliche Rücknahme wegen der einmalig rechtsgestaltenden Regelungswirkung der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV kraft Natur der Sache ausschließlich mit Wirkung ex tunc zulässig.

   b) Das Gutachten liefert keine tragfähige Begründung, um den rückwirkenden Neuerlass der Präsidentenkammerentscheidung, die gegenüber dem in § 43 Abs. 1 Satz 1 VwVfG beschriebenen Normalfall des Eintritts der Wirksamkeit eines Verwaltungsakts mit Bekanntgabe und damit ex nunc eine Ausnahme darstellt, sachlich zu rechtfertigen. Vielmehr bedingt die Rücknahme

der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 das ergänzende Verfahren als rechtssichere weitere Verfahrensgestaltung.

c) Das Gutachten unterschätzt aus unserer Sicht das Risiko, dass ein von vornherein auf das Ziel inhaltlich weitestgehend gleichlaufender, ggf. sogar identischer Frequenznutzungsbestimmungen ausgerichteter Entscheidungsprozess schwerlich rechtssicher noch als ergebnisoffen gelten kann. In der von der Bundesnetzagentur zu treffenden Abwägung verliert das Argument größtmöglicher „Stabilität der Frequenzordnung“ erheblich an Gewicht, wenn wie hier dargelegt keine Gefahr einer zeitweise rechtsgrundlosen Frequenznutzung besteht.

d) Bei der Entscheidung der Bundesnetzagentur über die weitere Verfahrensgestaltung handelt es sich um eine binär codierte Entscheidung, die nur rechtmäßig oder rechtswidrig ausfallen kann und die für die graduelle Abstufungen etwa anhand von Vertretbarkeits- und Verschuldenskriterien nicht offen ist. Unter der Prämisse des ergänzenden Verfahrens als allgemeinen Grundsatzes des Verwaltungsrechts ist die von *Karpenstein* und *Könneke* vertretene ausschlaggebende Bedeutung des *Inhalts* der Präsidentenkammerentscheidungen III und IV für das Erfordernis einer Auktionswiederholung insgesamt abzulehnen.

4. Spiegelbildlich hierzu geht das Gutachten von aus unserer Sicht nicht überzeugenden rechtsdogmatischen Prämissen aus, die zu einer Überschätzung der faktischen und wirtschaftlichen Risiken des Szenarios 2 führen.

a) Es sprechen beachtliche normtextliche und systematische Argumente gegen den von *Karpenstein* und *Könneke* angenommene Wirksamkeitszusammenhang (Akzessorietät) zwischen den Verwaltungsakten im Rahmen des Frequenzzuteilungsverfahrens, soweit sie dabei über das Verhältnis zwischen dem Zuschlagsbescheid und dem Zahlungsfestsetzungsbescheid hinausgehen. Für eine solche Akzessorietät haben Rechtsprechung und Schrifttum bislang keine belastbaren abstrakten Voraussetzungen formuliert. Aufgrund der anerkannten Prämisse, dass es sich bei einer Akzessorietät um einen eng begrenzten Ausnahmefall handeln muss, halten die von *Karpenstein* und *Könneke* vorgebrachten Argumente dem notwendigen Ähnlichkeitsvergleich zu

den anerkannten Fällen der Akzessorietät nicht Stand. Es bleibt vielmehr lediglich bei einem Rechtmäßigkeitszusammenhang (Konnexität) zwischen den einzelnen Verwaltungsakten, so dass die Aufhebung der Präsidentenkammerentscheidung vom 26. November 2018 keine Auswirkungen auf die Wirksamkeit der nachfolgenden Verwaltungsakte zeitigt, sondern diese gesondert behördlich aufgehoben werden können und ggf. müssen.

b) Die Rechtsgrundlage für die Frequenznutzung bilden ausschließlich die Frequenzzuteilungsbescheide, die mit guten Gründen auch mit Wirkung ex nunc behördlich aufgehoben werden können. Damit – und auch mangels Wirksamkeitszusammenhangs – droht auch bei Durchführung des Szenarios 2 nicht die im Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* befürchtete Situation einer rechtsgrundlosen Frequenznutzung im Falle der Aufhebung oder Unwirksamkeit der vorhergehenden Verwaltungsakte im Frequenzvergabeverfahren.

c) Dass das Gutachten von *Karpenstein* und *Könneke* zu der Einschätzung gelangt, es gehe um Haftungsrisiken „in u.U. beträchtlicher Höhe“, da „erhebliche Rückzahlungs- und Schadensersatzansprüche der MNB gegen den Bund im Raum“ stünden, halten wir für eine sehr pessimistisch formulierte Einschätzung, die keineswegs zwingend ist. Sie lässt sich insbesondere aus der rechtlichen Argumentation im Einzelnen in dem genannten Gutachten, die uns in weiten Teilen überzeugend erscheint, nicht in dieser Eindeutigkeit ableiten.

Regensburg, den 5. November 2026

gez.

Prof. Dr. Jürgen Kühling, LL.M. Dr. Stefan Drechsler