

BVerfG, Beschluss vom 11.10.2010 – 1 BvR 1425/10

Nicht amtliche Leitsätze:

1. Wenn sich mehrere Unternehmer um eine Linienverkehrsgenehmigung bewerben, aber nur einer von ihnen die begehrte Genehmigung erhalten kann, dann gewährleistet Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG, dass jeder Bewerber eine faire Chance erhält, entsprechend den in § 13 PBefG geregelten Genehmigungsvoraussetzungen zum Zuge zu kommen.
2. Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass die Genehmigungsbehörde die bei ihr eingehenden Anträge anderen Unternehmen zur Kenntnis gibt und diesen die Möglichkeit einräumt, anschließend mit dieser Kenntnis eigene, konkurrierende Anträge zu stellen.
3. Entscheidet sich die Genehmigungsbehörde für eine solche Verfahrensgestaltung, setzt ein chancengleicher Wettbewerb allerdings voraus, dass auch der erste Antragsteller auf die konkurrierenden Anträge reagieren kann, weil er sonst gegenüber den Mitbewerbern ohne sachlichen Grund benachteiligt würde. Eine Möglichkeit zum „Nachbessern“ von Anträgen ist bei dieser Verfahrensgestaltung nicht schlechthin unvereinbar mit einem fairen Wettbewerb.

Wesentlicher Inhalt der Entscheidung:

Dieses Verfahren betraf das in Niedersachsen auf der Basis einer Leitlinie der zuständigen Genehmigungsbehörde (Landesnahverkehrsgesellschaft Niedersachsen mbH – LNVG) praktizierte Genehmigungsverfahren bei eigenwirtschaftlichen Genehmigungswettbewerben. Die Kläger hatten insbesondere die Umhersendung der jeweiligen Genehmigungsanträge moniert, da sie darin den Geheimwettbewerb als beeinträchtigt ansahen und erst hierdurch ein „Wettrüsten“ befürchteten. Nachdem das OVG Lüneburg die Nichtzulassungsbeschwerde verworfen, riefen die Kläger das BVerfG an. Dieses hielt die in Niedersachsen angewandte Praxis mit dem Verfassungsrecht für vereinbar und nahm die Verfassungsbeschwerde nicht an.

Beschlusstext (gekürzt):

Gründe

I. Die Verfassungsbeschwerde betrifft einen Genehmigungswettbewerb um eine Linienverkehrsgenehmigung nach dem Personenbeförderungsgesetz (PBefG).

1. Der Beschwerdeführer betreibt als Einzelkaufmann ein Busunternehmen. Er war Inhaber einer Genehmigung für den eigenwirtschaftlich betriebenen Linienverkehr mit Bussen auf den Linien 172, 172a und 173 im Bereich des Nahverkehrsplans für den Landkreis E. Diese Genehmigung war befristet bis zum 31. Dezember 2006.

Im Jahr 2005 beantragte der Beschwerdeführer die Wiedererteilung der Genehmigung für die Zeit ab 1. Januar 2007. Nachdem die Antragsunterlagen aus Sicht der Genehmigungsbehörde am 6. Oktober 2005 vollständig vorlagen, verlängerte sie die Drei-Monats-Frist zur Entscheidung über den Antrag gemäß § 15 Abs. 1 Satz 2 PBefG um drei Monate bis zum 6. April 2006. Am Anhörungsverfahren beteiligte sie unter anderem die W. GmbH & Co. KG (im Folgenden: W.), die im Einzugsbereich der betroffenen Strecken über einen längeren Zeitraum Schülertransporte durchgeführt hatte. Im November 2005 machte die W. Einwendungen gegen den Antrag des Beschwerdeführers geltend und beantragte ihrerseits eine entsprechende Linienverkehrsgenehmigung. Die Genehmigungsbehörde leitete auch insoweit ein Anhörungsverfahren ein; auch hier verlängerte sie die Drei-Monats-Frist. Im März 2006 teilte die Genehmigungsbehörde dem Beschwerdeführer und der W. mit, dass eine Entscheidung über die Anträge bis zum 6. April 2006 getroffen werde. Bereits am 6. Januar 2006 hatte die W. eine inhaltliche Ausweitung ihres Verkehrsangebots vorgelegt. Am 28. März 2006 reichte der Beschwerdeführer eine Modifikation seines Linienverkehrsanspruchs ein. Mit

Bescheid vom 29. März 2006 erteilte die Behörde der W. die beantragte Linienverkehrsgenehmigung und lehnte mit weiterem Bescheid vom selben Tag den Antrag des Beschwerdeführers ab; dessen ergänzendes Verkehrsangebot vom Vortag bezog sie in ihre Entscheidung nicht mit ein.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer - ebenso wie andere Bewerber um die Genehmigung - Widerspruch. Daraufhin lud die Genehmigungsbehörde zu einem Erörterungstermin im September 2006 und teilte mit, dass auf Grundlage dieses Erörterungstermins über die Widersprüche entschieden werden solle. Demzufolge würden der Widerspruchsentscheidung nur die von den Beteiligten bis zum Abschluss des Termins abgegebenen Erklärungen und Unterlagen sowie die Ergebnisse der Erörterung zugrunde gelegt. Der Erörterungstermin wurde dann wegen noch ausstehender Verhandlungen vertagt und am 11. Oktober 2006 fortgesetzt. Der Beschwerdeführer nahm an diesem Termin nicht teil. Die W. reichte im Termin einen Antrag ein, die ihr erteilte Genehmigung auszuweiten. Der Termin wurde um 10.25 Uhr geschlossen. Kurz nach 12.00 Uhr ging bei der Genehmigungsbehörde ein Telefax ein, mit dem der Beschwerdeführer eine Modifikation seines bisherigen Verkehrsangebots vorlegte. Mit Widerspruchsbescheid vom 15. November 2006 wies die Genehmigungsbehörde die Widersprüche zurück.

Die daraufhin vom Beschwerdeführer erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 14. März 2008 ab. Den Antrag des Beschwerdeführers auf Zulassung der Berufung lehnte das Oberverwaltungsgericht mit Beschluss vom 12. November 2009 ab. Es bestünden keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils. Wegen der Rüge des Beschwerdeführers, dass die konkrete Ausgestaltung des Genehmigungsverfahrens zu einer Art Versteigerung von Linienverkehrsgenehmigungen führe und sogar Angebote berücksichtigt worden seien, die erst im Widerspruchsverfahren nachgebessert worden seien, habe das Verwaltungsgericht die Frage der Rechtmäßigkeit dahinstehen lassen und dem Beschwerdeführer in nicht zu beanstandender Weise unter dem Gesichtspunkt des venire contra factum proprium die Berufung auf die Fehlerhaftigkeit des Verfahrens verwehrt, weil er selbst die sich aus diesem Verfahren ergebenden Möglichkeiten genutzt habe. Unabhängig davon sprächen auch keine überwiegenden Gründe dafür, dass die von der Genehmigungsbehörde gewählte Verfahrensweise rechtswidrig gewesen wäre. Das Personenbeförderungsgesetz gebe nur wenig Anhaltspunkte, wie das Verfahren bei Beteiligung konkurrierender Unternehmen auszugestaltet sei. Das Ziel der Regelungen zur Erteilung von Linienverkehrsgenehmigungen, einen Ausgleich zu schaffen zwischen der angestrebten Optimierung einer Sicherstellung des öffentlichen Verkehrsinteresses, welche durch einen Wettbewerb unter den Anbietern gefördert werde, und der im Lichte von Art. 12 GG notwendigen Gewährleistung eines Besitzstandsschutzes für Konzessionsinhaber, könne durch eine möglichst gleiche Informationsgrundlage aller Antragsteller erreicht werden. Auch gebe es keine gesetzliche Pflicht zur unveränderten Aufrechterhaltung eines Genehmigungsantrags. Mit der Nachbesserung von Anträgen sei dem auf eine optimale Bedienung der öffentlichen Verkehrsinteressen gerichteten Zweck des § 13 PBefG sogar besonders gedient. Zur Gewährleistung eines nachprüfbar fairen Verfahrens habe die Genehmigungsbehörde allen Antragstellern allerdings einen Stichtag bekanntzugeben, weil es ansonsten mehr oder weniger zufällig wäre, welcher Konkurrent das „letzte“ Angebot abgebe. Ob die Mitteilung der Beklagten, wonach eine Entscheidung bis zum 6. April 2006 getroffen werde, diesen Anforderungen genüge, könne dahinstehen. Denn nach dieser Mitteilung habe die W. keinen geänderten Antrag mehr vorgelegt. Das demgegenüber vom Beschwerdeführer im Wege eines Ausgestaltungsverlangens nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. c) PBefG am 28. März 2006 nochmals modifizierte Fahrplankonzept sei zu Recht nicht mehr berücksichtigt worden, weil ihm ein solches Ausgestaltungsrecht nach Beantragung der Wiedererteilung einer auslaufenden Genehmigung nicht mehr zustehe. Im anschließenden Widerspruchsverfahren habe die Genehmigungsbehörde

zum Schutz des Genehmigungswettbewerbs eine Ausschlussfrist gesetzt, indem sie den Beteiligten mitgeteilt habe, neue Erklärungen könnten nur bis zum Abschluss des (zweiten) Erörterungstermins am 11. Oktober 2006 abgegeben werden. Die nach dem Abschluss des Erörterungstermins per Fax eingegangene Angebotsmodifikation durch den Beschwerdeführer habe daher als verfristet unberücksichtigt bleiben müssen. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils lägen auch nicht vor, soweit der Zulassungsantrag Einwendungen gegen die Beurteilung der materiell-rechtlichen Voraussetzungen geltend mache. Das Verwaltungsgericht habe ausführlich und rechtsfehlerfrei begründet, warum die Auswahlentscheidung der Beklagten nicht zu beanstanden sei. Eine Anhörungsgrüge des Beschwerdeführers wies das Oberverwaltungsgericht mit Beschluss vom 27. April 2010 zurück.

2. Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seiner Grundrechte und grundrechtsgleichen Rechte aus Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1, Art. 19 Abs. 4 und Art. 103 Abs. 1 GG. Art. 12 Abs. 1 GG sei verletzt, weil es in dem zugrunde liegenden Genehmigungswettbewerb an der nötigen wettbewerblichen Fairness gemangelt habe. Die angegriffenen Entscheidungen billigten ein Verfahren, das der Sache nach eine Versteigerung von Liniengenehmigungen darstelle. Die konkreten Rahmenbedingungen dieser Versteigerung seien mit den Grundrechten des Beschwerdeführers nicht in Einklang zu bringen. Insbesondere habe die Genehmigungsbehörde das Verfahren zu einem willkürlich bestimmten Zeitpunkt beendet. Zu diesem Zeitpunkt habe sie lediglich der W. eine letzte Chance zur Nachbesserung ihres Angebots unter Kenntnis des Angebots des Beschwerdeführers gegeben. Durch die wechselseitige Bekanntgabe der konkurrierenden Angebote im Rahmen des Anhörungsverfahrens seien zudem Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Beschwerdeführers verletzt worden. Dies werde dadurch verstärkt, dass die W. in das Anhörungsverfahren einbezogen worden sei, obwohl sie nicht zu dem in § 14 Abs. 1 Nr. 1 PBefG genannten Personenkreis gehört habe. Weiter rügt der Beschwerdeführer, dass als maßgeblicher Zeitpunkt auf die letzte Verwaltungsentscheidung abgestellt worden sei. Es liege in der Natur des Genehmigungswettbewerbs, dass spätestens der Zeitpunkt der Ausgangsentscheidung maßgeblich sein müsse. Zu beanstanden sei auch, dass sein Angebot vom 28. März 2006 nicht berücksichtigt worden sei. Außerdem habe die Ankündigung der Behörde im Widerspruchsverfahren, Erklärungen könnten nur bis zum Datum des Erörterungstermins berücksichtigt werden, so verstanden werden dürfen, dass weitere Angebote auch bis zum Ablauf des 11. Oktober 2006 möglich gewesen seien. In seinem Recht auf Gleichbehandlung aus Art. 3 Abs. 1 GG sieht sich der Beschwerdeführer verletzt, weil die Genehmigungsbehörde ohne sachlichen Grund darüber hinweggesehen habe, dass die W. die Voraussetzungen des § 13 PBefG nicht erfüllt habe. Außerdem sei er im Rahmen der Prüfung des Kriteriums der möglichst guten Verkehrsbedienung Kriterien unterworfen worden, die ihm vorher nicht bekannt gegeben worden und die auf ihn in ungleich behandelnder Weise angewandt worden seien. Sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt, weil die Gerichte auf Kernbereiche seines Tatsachenvortrags nicht eingegangen seien.

II. Die Verfassungsbeschwerde ist nicht zur Entscheidung anzunehmen. Die Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG liegen nicht vor. Die Verfassungsbeschwerde hat keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung. Ihre Annahme ist auch nicht zur Durchsetzung der Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte des Beschwerdeführers angezeigt. Sie ist zum Teil unzulässig, im Übrigen unbegründet.

1. Soweit der Beschwerdeführer rügt, durch die Einbeziehung der W. in das Anhörungsverfahren seien seine durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse verletzt worden, ist die Verfassungsbeschwerde nicht hinreichend substantiiert begründet (§ 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG). Gleiches gilt

für die Rügen, er werde durch die Nichtbeachtung seines Ausgestaltungsverlangens vom 28. März 2006 und durch die Berücksichtigung neuer Antragsmodifikationen während des Widerspruchsverfahrens in seiner Berufsfreiheit verletzt und die Genehmigungsbehörde habe unter Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG überraschende Kriterien angewandt. Auch die behaupteten Verletzungen von Art. 103 Abs. 1 GG werden nicht substantiiert dargelegt.

2. Im Übrigen ist die Verfassungsbeschwerde unbegründet. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer nicht in seinen Grundrechten. Wenn sich mehrere Unternehmer um eine Linienverkehrsgenehmigung bewerben, aber nur einer von ihnen die begehrte Genehmigung erhalten kann, dann gewährleistet Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG, dass jeder Bewerber eine faire Chance erhält, entsprechend den in § 13 PBefG geregelten Genehmigungsvoraussetzungen zum Zuge zu kommen. Im Hinblick auf die Berufsfreiheit ist insoweit die Komplementärfunktion des Verfahrens für die Durchsetzung der materiellen Rechte zu beachten. Art. 12 Abs. 1 GG gebietet - unabhängig davon, ob durch die Versagung einer Linienverkehrsgenehmigung lediglich die Berufsausübungsfreiheit berührt wird oder ob im Einzelfall die Berufswahl tangiert ist - eine der Bedeutung der Berufsfreiheit angemessene Verfahrensgestaltung im Vorfeld der Auswahlentscheidung (vgl. BVerfGE 73, 280 <296>; 82, 209 <227>; BVerfGK 4, 1 <9>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 20. September 2002 - 1 BvR 819/01, 1 BvR 826/01 -, NJW-RR 2003, S. 203; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 3. August 2009 - 1 BvR 369/08 -, NJW-RR 2009, S. 1502 <1503>). Zudem erfordert Art. 3 Abs. 1 GG eine der Sicherung des chancengleichen Zugangs zur beruflichen Tätigkeit angemessene Verfahrensgestaltung (vgl. BVerfGE 116, 1 <17 f.>).

Daran gemessen ist es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass die Genehmigungsbehörde die bei ihr eingehenden Anträge anderen Unternehmen zur Kenntnis gab und diesen die Möglichkeit einräumte, anschließend mit dieser Kenntnis eigene, konkurrierende Anträge zu stellen. Entscheidet sich die Genehmigungsbehörde für eine solche Verfahrensgestaltung (vgl. dazu Heinze, PBefG, 2007, § 13 Anm. 10 <S. 226>, § 14 Anm. 3 <S. 293 f.>; krit. Werner, GewArch 2004, S. 89 <91>; vgl. auch BVerwGE 118, 270 <276>), setzt ein chancengleicher Wettbewerb allerdings voraus, dass auch der erste Antragsteller auf die konkurrierenden Anträge reagieren kann, weil er sonst gegenüber den Mitbewerbern ohne sachlichen Grund benachteiligt würde. Eine Möglichkeit zum „Nachbessern“ von Anträgen ist bei dieser Verfahrensgestaltung nicht schlechthin unvereinbar mit einem fairen Wettbewerb. Solange sie allen Prätendenten in gleicher Weise und auf Grundlage eines vergleichbaren Kenntnisstandes eingeräumt wird, ist sie unter dem Gesichtspunkt der Chancengleichheit nicht zu beanstanden. Notwendig ist allerdings, dass auch bei Abgabe der jeweils letzten Antragsfassung die gleichen Voraussetzungen gelten. Die Genehmigungsbehörde darf deshalb grundsätzlich nicht zu einem für die Antragsteller nicht vorhersehbaren, beliebigen Zeitpunkt das Auswahlverfahren für beendet erklären, sondern muss in der Regel im Voraus einen Termin zur Abgabe der letzten Antragsfassung festlegen. Diese verfassungsrechtlichen Vorgaben hat das Oberverwaltungsgericht hinreichend beachtet. Es sah eine möglichst gleiche Informationsgrundlage aller Antragsteller gerade als ein Mittel zur Verwirklichung der Chancengleichheit an und ging davon aus, dass ein nachprüfbar faires Verfahren die Bekanntgabe eines Stichtages voraussetze.

Jedenfalls im Widerspruchsverfahren hat die Genehmigungsbehörde einen solchen Endzeitpunkt benannt. Ob der Beschwerdeführer seine letzte Antragsfassung am 11. Oktober 2006 noch vor diesem Endzeitpunkt vorgelegt hat, ist eine Frage der Würdigung der entscheidungserheblichen Tatsachen und grundsätzlich allein von den dafür zuständigen Fachgerichten zu beurteilen. Die Anberaumung eines

Erörterungstermins, zu dem alle in Betracht kommenden Antragsteller geladen werden, ist keine grundsätzlich ungeeignete Maßnahme, um allen Bewerbern in gleicher Weise eine Chance zur Erläuterung und Modifikation ihrer Anträge zu geben. Die Annahme, dass das mehr als eineinhalb Stunden nach Ende des Termins eingegangene Telefax des Beschwerdeführers nicht mehr zu berücksichtigen sei, lässt jedenfalls eine Verletzung spezifischen Verfassungsrechts nicht erkennen.

Unter dem Gesichtspunkt eines chancengleichen Wettbewerbs ist es auch verfassungsrechtlich unbedenklich, dass die W. überhaupt über den Antrag des Beschwerdeführers informiert wurde, obwohl sie nach Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht zum Kreis der in § 14 Abs. 1 Nr. 1 PBefG Genannten gehörte. Denn die Chancengleichheit würde beeinträchtigt, wenn die Genehmigungsbehörde nur einen Teil der potentiellen Bewerber über den Inhalt vorliegender Genehmigungsanträge informieren und ihnen sodann die Möglichkeit einräumen würde, mit diesem Wissen konkurrierende Anträge zu stellen.

Soweit der Beschwerdeführer rügt, die W. erfülle die materiellen Genehmigungsvoraussetzungen des § 13 PBefG nicht, ist für eine Verletzung spezifischen Verfassungsrechts nichts zu erkennen.

Von einer weiteren Begründung wird nach § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

(...)