

BVerwG, Urteil vom 12.12.2013 – 3 C 31.12

Amtliche Leitsätze:

1. Ruf- oder Anrufbusse, die nach einer telefonischen Voranmeldung des Fahrtwunsches durch den Fahrgast zwischen den dort angegebenen Haltestellen nicht nur einer Linie, sondern auch linien- und linienbündelübergreifend verkehren, sind kein Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG.
2. Solche Ruf- oder Anrufbusverkehre waren, wenn sie flächendeckend auch zur Bedienung von Haltestellen anderer Linien oder Linienbündel eingesetzt werden sollten, auch nicht gemäß § 2 Abs. 6 PBefG in der bis zum 31. Dezember 2012 geltenden Fassung genehmigungsfähig, der eine Genehmigung nur in besonders gelagerten Einzelfällen ermöglichte.
3. Das Altunternehmerprivileg des § 13 Abs. 3 PBefG kommt nicht nur dann zum Tragen, wenn die konkurrierenden Verkehrsangebote annähernd gleichwertig sind. Die angemessene Berücksichtigung einer jahrelangen den öffentlichen Verkehrsinteressen entsprechenden Verkehrsbedienung durch den Altunternehmer im Sinne dieser Regelung kann nach Maßgabe der Umstände des Einzelfalles auch dazu führen, dass ein gewisser Rückstand seines Verkehrsangebotes gegenüber dem konkurrierender Anbieter ausgeglichen werden kann.

Wesentlicher Inhalt der Entscheidung:

Das BVerwG bestätigt mit seinem Urteil die Entscheidungen der Vorinstanz (OVG Magdeburg), wonach der im Streitfall beantragte Anrufbus kein Linienverkehr im Sinne des § 42 PBefG sei, da ihm die prägenden Elemente der Regelmäßigkeit und der Verbindung zwischen einem bestimmten Ausgangs- und Endpunkt fehlten. Auch eine Genehmigung in Verbindung mit § 2 Abs. 6 PBefG (a.F.) als Linienverkehr, bei dem nicht alle Merkmale dieser Verkehrsart vorliegen, komme nicht in Betracht, da der Anrufbus am meisten dem Gelegenheitsverkehr entspreche. Zudem sei der Anrufbus auf Dauer angelegt, was die Genehmigungsfähigkeit zumindest nach der Rechtslage vor der Novellierung des PBefG ausschließe, da die Vorschrift des § 2 Abs. 6 PBefG (a.F.) auf „*besonders gelagerte Einzelfälle*“ abstelle. Der Senat bestätigt zu-

dem die Auffassung der Vorinstanz, wonach im Rahmen eines Genehmigungswettbewerbs die Interessen des Altunternehmers gemäß § 13 Abs. 3 PBefG selbst dann zwingend zu berücksichtigen seien und zum Erfolg seines Antrages führen könnten, wenn dessen Antrag schlechter als der Konkurrenzantrag ist.

Der Senat macht in seiner Entscheidung zum einen deutlich, dass der mit der Novellierung des PBefG erfolgte Wegfall der Beschränkung auf „*besonders gelagerte Einzelfälle*“ in § 2 Abs. 6 PBefG (n.F.) im Rahmen der erforderlichen Neubescheidung zu einer Genehmigung des Anrufbusses führen dürfte. Zum anderen stellt das BVerwG fest, dass die bisher in der Rechtsprechung vertretene Auffassung, wonach das sog. „*Altunternehmerprivileg*“ des § 13 Abs. 3 PBefG nur zum Tragen komme, sofern der Antrag des Altunternehmers mindestens gleich gut wie der konkurrierende Antrag sei, nicht zutreffend ist. Mit dieser durch das BVerwG erfolgten Klarstellung erfährt das Altunternehmerprivileg eine erhebliche Stärkung.

Urteilstext (gekürzt):

Gründe:

I.

- 1 Das klagende Busunternehmen begehrt die Aufhebung zweier Linienergänzungen, die den Beigeladenen auf der Grundlage von § 13 des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) erteilt wurden, und die Erteilung dieser Genehmigungen an sich selbst.
- 2 Im Januar 2006 machte der beklagte Landkreis als örtlich zuständiger Aufgabenträger für den öffentlichen Personennahverkehr bekannt, dass in seinem Zuständigkeitsbereich zum 31. Dezember 2006 Linienergänzungen ausliefen und der Betrieb dieser Linien, die nach Maßgabe eines noch zu beschließenden Nahverkehrsplanes zu Liniengruppen zusammengefasst würden, in einem Genehmigungswettbewerb neu vergeben werde. Die vom Beklagten bekannt gegebenen Bewertungsrichtlinien sahen eine Bewertung der objektiven Genehmigungsvoraussetzungen nach Punkten anhand von 13 Einzelkriterien vor: E1: Schülerverkehr; E2: Übrige beförderte Personen; E3: Liniennetz; E4: Gestaltung der Linien; E5: Flexible Bedienformen; E6: Veränderungen der Tarifwaben; E7: Strukturveränderung der Tarif-

waben; E8: Grundpreis; E9: Preissteigerung im unteren Bereich; E10: Preissteigerung im Gesamtbereich; E11: Preissteigerung Einzelfahrschein/Zeitkarte; E12: Verknüpfungen mit dem Bahn- und Busbahnhof; E13: Beteiligung an der Mobilitätszentrale.

- 3 Im Juni 2006 beantragten die Klägerin und die Beigeladenen Linienverkehrsgenehmigungen nach § 13 PBefG für das Stadtverkehrslinienbündel, das linkselbische regionale Linienbündel und das rechtselbische regionale Linienbündel. Für das Stadtverkehrslinienbündel stellte die Klägerin, die die entsprechenden Linien zuvor bedient hatte, gemeinsam mit der Fa. J. GmbH einen weiteren Genehmigungsantrag. Für das linkselbische regionale Linienbündel ging außer den Anträgen der Klägerin und der Beigeladenen ein Antrag der Fa. H. GmbH ein. Die Beigeladenen boten in ihren Anträgen als flexible Bedienform für bestimmte Zeiten außerhalb des festen Fahrplanangebots sogenannte Anrufbusse an: Sie verkehrten "linienbezogen und mit Fahrnummern dargestellt". Die einzelnen Fahrten würden vom Fahrgast örtlich und zeitlich durch telefonische Anmeldung bestimmt. Entsprechend dieses Fahrgastwunsches führen die Anrufbusse flexibel innerhalb eines Linienbündels von Haltestelle zu Haltestelle; sie wechselten an Schnittstellen auch zwischen den genehmigten Linienbündeln. Behinderte Fahrgäste würden "haustürnah" bedient. Das Anrufbus-Angebot werde durch eine Verkehrskooperation mit Taxi- und Mietwagenbetrieben abgedeckt, mit denen Vorverträge abgeschlossen seien.
- 4 Mit Bescheiden vom 12. Oktober 2006 erteilte der Beklagte den Beigeladenen Linienverkehrsgenehmigungen für die drei Linienbündel und genehmigte zugleich den beantragten Anrufbusverkehr; die Genehmigungsanträge der Klägerin lehnte er ab. Die Bewertung der Angebote nach Maßgabe der Bewertungsrichtlinie habe ergeben, dass die Beigeladenen jeweils eine höhere Punktzahl als die Klägerin erreicht hätten. Der von den Beigeladenen angebotene Anrufbusverkehr sei genehmigungsfähiger Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG und könne bei der Punktwertung daher berücksichtigt werden.
- 5 Im Hinblick auf Bedenken, die das Oberverwaltungsgericht in dem in einem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ergangenen Beschluss vom 9. Februar 2007 gegen die Bewertung der Verkehrsangebote geäußert hatte, hob der Beklagte die Bescheide vom 12. Oktober 2006 auf. Mit den hier angegriffenen Bescheiden vom 8. März 2007 erteilte er den Beigeladenen für

die Zeit vom 9. März 2007 bis zum 31. Dezember 2014 erneut Linienverkehrsgenehmigungen für die drei Linienbündel und lehnte die Genehmigungsanträge der Klägerin ab. Die Genehmigungsbescheide schlossen den beantragten Anrufbusverkehr im Flächenbetrieb des jeweiligen Linienbündels ein und waren mit der Auflage verbunden, für alle Anrufbusfahrten - auch zur Beförderung von behinderten Fahrgästen - als Anfangs- und Endpunkt eine Haltestelle zu benutzen. Zur Begründung heißt es: Das Verkehrsangebot der Klägerin bleibe nach Maßgabe der Bewertungsrichtlinie auch bei Berücksichtigung der Vorgaben aus dem Eilbeschluss des Oberverwaltungsgerichts jeweils hinter den Angeboten der Beigeladenen zurück. Das Ergebnis nach Punkten werde durch eine Gesamtschau bestätigt, die auf Grundlage der nach der Bewertungsrichtlinie maßgebenden Kriterien im Hinblick auf die Fahrplangestaltung, die Liniennetzgestaltung sowie die Tarif- und Preisgestaltung vorgenommen worden sei. Beim Stadtverkehrslinienbündel sei auch die Eigenschaft der Klägerin als Altunternehmerin berücksichtigt worden. Besitzstandsschutz nach § 13 Abs. 3 PBefG komme aber nur dann zum Tragen, wenn der Altunternehmer ein ebenso gutes Angebot unterbreite wie der beste Mitbewerber. Hier sei der Vorsprung des besten Verkehrsangebotes aber so groß, dass das Altunternehmerprivileg zurücktrete.

- 6 Zugleich erhielten die Beigeladenen für alle drei Linienbündel einstweilige Erlaubnisse nach § 20 PBefG.
- 7 Die von der Klägerin gegen diese Bescheide eingelegten Widersprüche wies das Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt mit Bescheid vom 31. Juli 2008 zurück.
- 8 Mit Urteil vom 25. Oktober 2010 hat das Verwaltungsgericht diese Bescheide hinsichtlich des Stadtverkehrslinienbündels aufgehoben und den Beklagten insoweit zur Neubescheidung verpflichtet; im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Hinsichtlich des rechtselbischen regionalen Linienbündels sei die Klage wegen Verfristung bereits unzulässig; ansonsten sei die Klage zulässig, jedoch nur in Bezug auf das Stadtverkehrslinienbündel begründet. Zwar sei der von den Beigeladenen angebotene Anrufbusverkehr kein Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG, doch sei er auf der Grundlage von § 2 Abs. 6 PBefG genehmigungsfähig. Hinsichtlich des Stadtverkehrslinienbündels habe der Beklagte sein Auswahlermessen fehlerhaft ausgeübt. Bei einigen der Einzelkriterien habe er den Punktstand für die Klägerin und die Bei-

geladenen unzutreffend ermittelt. Bei richtiger Berechnung ergäben sich für die Klägerin 96,36 Punkte und für die Beigeladenen 107,91 Punkte. Stattdessen sei der Beklagte von einer Differenz von 48,73 Punkten und damit von einem deutlich größeren Punkteabstand ausgegangen. Deshalb habe er das zugunsten der Klägerin zu berücksichtigende Altunternehmerprivileg des § 13 Abs. 3 PBefG nicht hinreichend würdigen können; durch die Widerspruchsbehörde sei das ebenfalls nicht geschehen. Da dem Beklagten hierbei ein Beurteilungsspielraum zustehe, könne er nicht zur Erteilung der beantragten Genehmigung für das Stadtverkehrslinienbündel, sondern nur zur Neubescheidung verpflichtet werden. Zu Recht habe der Beklagte dagegen den Genehmigungsantrag der Klägerin für das linkselbische regionale Linienbündel abgelehnt und die Genehmigung den Beigeladenen erteilt. Weder die Ausgestaltung des Genehmigungsverfahrens noch die Punktevergabe seien zu beanstanden.

- 9 Diese Entscheidung hat das Oberverwaltungsgericht mit Urteil vom 1. August 2012 geändert und den Beklagten unter Aufhebung der gegenüber der Klägerin ergangenen Ablehnungsbescheide vom 8. März 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheids dazu verpflichtet, die Genehmigungsanträge für das Stadtverkehrslinienbündel und das linkselbische regionale Linienbündel neu zu bescheiden. Die Berufung der Klägerin im Übrigen sowie die vom Beklagten und den Beigeladenen zu 1 und 3 eingelegten Berufungen hat das Oberverwaltungsgericht zurückgewiesen. Zur Begründung heißt es im Wesentlichen: Die Berufung der Klägerin bleibe hinsichtlich des rechtselbischen regionalen Linienbündels ohne Erfolg; das Verwaltungsgericht habe diesen Teil der Klage zu Recht als unzulässig angesehen. Unbegründet sei die Berufung der Klägerin auch, soweit sie die Feststellung begehre, sie habe zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung an die Beigeladenen am 8. März 2007 selbst die Genehmigung beanspruchen können. Für einen solchen Antrag fehle ihr ein Feststellungsinteresse. Dagegen habe die Berufung der Klägerin Erfolg, soweit sie hinsichtlich des Stadtverkehrs- und des linkselbischen regionalen Linienbündels eine Neubescheidung begehre. Der Beklagte habe bei der Bewertung der konkurrierenden Angebote den von den Beigeladenen angebotenen Anrufbusverkehr zu Unrecht als genehmigungsfähigen Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG angesehen; insoweit sei das erstinstanzliche Urteil nicht zu beanstanden. Jedoch sei der Anrufbus entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts auch nicht nach § 2 Abs. 6 PBefG genehmigungsfähig.

hig. Er entspreche bei wertender Betrachtung am meisten dem Gelegenheits- und nicht dem Linienverkehr. Die Anrufbusse verkehrten nicht zwischen einem bestimmten Ausgangs- und Endpunkt; es sei nicht einmal erforderlich, dass die Haltestellen zu einer Linie desselben Linienbündels gehörten. Darüber hinaus gehe es entgegen § 2 Abs. 6 PBefG auch nicht um einen besonders gelagerten Einzelfall. Der Anrufbusverkehr sei auf Dauer angelegt; außerdem würden die Anrufbusse auf allen Linien und in allen Linienbündeln eingesetzt. Danach habe der Anrufbusverkehr bei der Punktwertung nicht zugunsten der Beigeladenen berücksichtigt werden dürfen. Bei zutreffender Berechnung verschiebe sich der Punktestand zugunsten der Klägerin: beim linkselbischen regionalen Linienbündel ergäben sich nun 59,88 Punkte für die Klägerin und 54,31 Punkte für die Beigeladenen; beim Stadtverkehrslinienbündel erreiche die Klägerin statt der in den Bescheiden zugrunde gelegten Zahl von 69,52 Punkten 128,96 Punkte und die Beigeladenen statt 118,25 Punkten nur noch 83,80 Punkte. Die Auswahlentscheidung sei somit auf einer falschen Grundlage ergangen. Doch bleibe die Berufung der Klägerin ohne Erfolg, soweit sie über eine Neubescheidung hinaus die Verpflichtung des Beklagten zur Erteilung der Genehmigungen für das Stadtverkehrs- und das linkselbische regionale Linienbündel verlange. Verbleibe der Genehmigungsbehörde bei der Auswahl unter mehreren konkurrierenden Antragstellern ein Ermessensspielraum, sei die Sache nicht spruchreif. Dass der Beklagte mit der Bewertungsrichtlinie seine Auswahlkriterien offengelegt und sein Auswahlermessen insoweit gebunden habe, führe nicht dazu, dass jede andere Entscheidung als die Erteilung der Genehmigung an die Klägerin rechtswidrig wäre. Für das Stadtverkehrslinienbündel habe außer dem Antrag der Klägerin noch ein gemeinsam von ihr und der Fa. J. GmbH gestellter Antrag vorgelegen; beide Anträge seien jeweils mit 24,44 Punkten bewertet worden. Unter diesen Umständen obliege es der Genehmigungsbehörde, gegebenenfalls unter Heranziehung von Hilfskriterien zu beurteilen, welcher Antrag am ehesten den öffentlichen Verkehrsinteressen entspreche und mit welchem Gewicht der jahrelange Betrieb des Stadtverkehrslinienbündels durch die Klägerin zu berücksichtigen sei. Entsprechendes gelte für das linkselbische regionale Linienbündel. Hier habe neben der Klägerin und den Beigeladenen die Fa. H. GmbH einen Genehmigungsantrag gestellt; dieser Antrag sei vom Beklagten mit 106,42 Punkten und damit besser als der mit 72,34 Punkten bewertete Antrag der Klägerin beurteilt worden.

- 10 Einen von der Klägerin gestellten Antrag auf Tatbestandsberichtigung hat das Berufungsgericht abgelehnt. Zwar seien die am Ende des Berufungsurteils aufgeführten Angaben zur Punktebewertung durch die Genehmigungsbehörde teilweise unzutreffend, doch handele es sich dabei nicht um eine offensichtliche Unrichtigkeit im Sinne von § 118 VwGO.
- 11 Die Klägerin, die im Revisionsverfahren ihre Klage in Bezug auf das rechtselbische regionale Linienbündel nicht mehr weiterverfolgt und die auch für das Stadtverkehrs- und das linkselbische regionale Linienbündel nur noch den Antrag auf Verpflichtung des Beklagten zur Genehmigungserteilung aufrecht erhält, macht zur Begründung ihrer Revision im Wesentlichen geltend: Das Berufungsgericht habe seinem Urteil zum Teil falsche Punktzahlen und damit einen unzutreffenden Sachverhalt zugrunde gelegt. Soweit es auf die weiteren Bewerber abstelle, handele es sich um ein Überraschungsurteil. Sie habe einen Anspruch darauf, die Genehmigungen für das Stadtverkehrs- und das linkselbische regionale Linienbündel zu erhalten. Das dem Beklagten zustehende Auswahlermessen sei durch Selbstbindung der Verwaltung auf Null reduziert. Sie habe nach Maßgabe der Bewertungsrichtlinien ein besseres Angebot als die Beigeladenen vorgelegt; deren Anrufbus sei - wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen habe - weder nach § 42 PBefG noch nach § 2 Abs. 6 PBefG genehmigungsfähig. Zum Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids habe es keine auswahlfähigen Anträge Dritter mehr gegeben; sie seien bestandskräftig abgelehnt gewesen. Beim Stadtverkehrslinienbündel sei von einer gleichen Punktzahl für ihren Antrag und den gemeinsam mit der Fa. J. GmbH gestellten Antrag auszugehen. Aufgrund des Altunternehmerprivilegs nach § 13 Abs. 3 PBefG sei ihr die Genehmigung zu erteilen. Außerdem sei der gemeinsame Antrag mit Schriftsatz vom 21. Januar 2013 zurückgenommen worden.
- 12 Der Beklagte und die Beigeladene zu 1 stellen zur Begründung ihrer Revisionen, mit der sie die vollständige Abweisung der Klage begehren, darauf ab, dass es sich bei den Anrufbusverkehren um Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG handele. Jedenfalls sei diese Art der Verkehrsbedienung über § 2 Abs. 6 PBefG genehmigungsfähig und zwar nach den Vorschriften über den Linienverkehr, dem sie am meisten entspreche. Keinesfalls sei der Anrufbusverkehr als Gelegenheitsverkehr im Sinne von § 46 PBefG einzustufen. Da das Verkehrsangebot der Klägerin erheblich schlechter sei als das der Beigeladenen, führe auch das Altunternehmerprivileg des § 13

Abs. 3 PBefG nicht dazu, dass die Genehmigung der Klägerin zu erteilen gewesen wäre.

- 13 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht ist in Übereinstimmung mit dem Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung der Auffassung, dass der Anrufbusverkehr nur auf der Grundlage von § 2 Abs. 6 PBefG genehmigungsfähig sei. Dieser Verkehr ähnele eher dem Linien- als dem Gelegenheitsverkehr. Mit Wirkung ab dem 1. Januar 2013 sei die in § 2 Abs. 6 PBefG bislang enthaltene Voraussetzung entfallen, die eine Genehmigung nach dieser Vorschrift auf besonders gelagerte Einzelfälle beschränkt habe. Mit dieser Rechtsänderung habe der Gesetzgeber die Genehmigung flexibler Bedienformen erleichtern wollen.

II.

- 14 Die Revision der Klägerin bleibt ebenso ohne Erfolg wie die Revisionen des Beklagten und der Beigeladenen zu 1. Die Annahme des Berufungsgerichts, die von den Beigeladenen angebotenen Anrufbusverkehre seien zum Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung als dem für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt (1.) weder als Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG noch auf der Grundlage von § 2 Abs. 6 PBefG in seiner zum Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids geltenden alten Fassung genehmigungsfähig gewesen, ist im Ergebnis revisionsrechtlich nicht zu beanstanden (§ 137 Abs. 1 VwGO). Der Beklagte durfte diese Formen einer flexiblen Verkehrsbedienung bei der auf der Grundlage der Bewertungsrichtlinie vorgesehenen Punktwertung daher nicht zugunsten der Beigeladenen berücksichtigen (2. und 3.). Darüber hinaus ist der Beklagte von zu engen Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des sich aus § 13 Abs. 3 PBefG ergebenden Altunternehmerprivilegs ausgegangen. Der Altunternehmer kann sich hierauf entgegen der Annahme des Beklagten und der Beigeladenen zu 1 nicht nur dann berufen, wenn die konkurrierenden Verkehrsangebote annähernd gleichwertig sind (4.). Diese Rechtsfehler führen zur Aufhebung der bisherigen Auswahlentscheidung und zur Verpflichtung des Beklagten zur Neubescheidung. Das Auswahlermessen des Beklagten war entgegen dem Vorbringen der Klägerin nicht auf eine Entscheidung zu ihren Gunsten reduziert; der von ihr mit der Revision weiter verfolgte Anspruch auf Erteilung der beantragten Linienverkehrsgenehmigungen besteht daher nicht (5.). Das ergibt sich insbesondere schon daraus, dass der Beklag-

te bei der Neubescheidung die nunmehr seit dem 1. Januar 2013 geltende neue Fassung von § 2 Abs. 6 PBefG zugrunde zu legen hat (6.) Unbegründet sind wegen der Mängel der bisherigen Auswahlentscheidung auch die Revisionen des Beklagten und der Beigeladenen zu 1 (7.).

- 15 1. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der von der Genehmigungsbehörde getroffenen Auswahlentscheidungen ist bei personenbeförderungsrechtlichen Konkurrentenklagen der Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung (vgl. Urteil vom 6. April 2000 - BVerwG 3 C 6.99 - Buchholz 310 § 42 Abs. 2 VwGO Nr. 4 S. 5 f.); somit ist hier auf den Erlass des Widerspruchsbescheids vom 31. Juli 2008 abzustellen.
- 16 a) Zugrunde zu legen für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der hier im Streit stehenden Auswahlentscheidungen ist danach das Personenbeförderungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl I S. 1690), zum maßgeblichen Zeitpunkt zuletzt geändert durch Gesetz vom 7. September 2007 - PBefG - (BGBl I S. 2246). Nicht anwendbar sind folglich die am 1. Januar 2013 in Kraft getretenen Neuregelungen durch das Gesetz zur Änderung personenbeförderungsrechtlicher Vorschriften vom 14. Dezember 2012 - PBefG n.F. - (BGBl I S. 2598). Sie betrafen unter anderem § 2 Abs. 6 PBefG; infolge dessen Neufassung ist die Erteilung einer Linienverkehrsgenehmigung auf der Grundlage von § 2 Abs. 6 PBefG nun nicht mehr auf besonders gelagerte Einzelfälle beschränkt. Unionsrechtlich ist für die Überprüfung der Auswahlentscheidung auf die Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 des Rates vom 26. Juni 1969 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs (ABl Nr. L 156 S. 1) in ihrer damals geltenden Fassung abzustellen. Die Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates ist nach ihrem Artikel 12 erst am 3. Dezember 2009 und damit nach Erlass der angegriffenen Bescheide in Kraft getreten.
- 17 b) Nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 PBefG muss, wer im Sinne des § 1 Abs. 1, also - wie hier - entgeltlich oder geschäftsmäßig mit Kraftfahrzeugen im Linienverkehr (§§ 42 und 43) Personen befördert, im Besitz einer Genehmigung sein. Es besteht ein Rechtsanspruch auf die Erteilung einer solchen Genehmigung,

wenn keiner der gesetzlich vorgesehenen Versagungsgründe eingreift (vgl. Urteil vom 6. April 2000 a.a.O. S. 3 f. m.w.N.).

- 18 Die rechtlichen Voraussetzungen für die Genehmigungen, die die konkurrierenden Verkehrsunternehmen für einen jeweils eigenwirtschaftlichen Betrieb der zu dem Stadtverkehrslinienbündel sowie dem linkselbischen regionalen Linienbündel zusammengefassten Linien beantragt haben, sind § 13 PBefG zu entnehmen. Gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 PBefG ist die Genehmigung beim Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen dann zu versagen, wenn durch den beantragten Verkehr die öffentlichen Verkehrsinteressen beeinträchtigt werden.
- 19 Gibt es bei einem Genehmigungswettbewerb um die Erteilung einer eigenwirtschaftlichen Linienverkehrsgenehmigung mehrere Bewerber, hat die Genehmigungsbehörde, wenn alle Bewerber die subjektiven und objektiven Genehmigungsvoraussetzungen erfüllen, aber nur einer von ihnen zum Zuge kommen kann, eine Auswahlentscheidung zu treffen, bei der in erster Linie darauf abzustellen ist, wessen Verkehrsangebot den öffentlichen Verkehrsinteressen am meisten entspricht (vgl. u.a. Beschluss vom 18. Juni 1998 - BVerwG 3 B 223.97 - Buchholz 442.01 § 13 PBefG Nr. 35). Ist ein Verkehr von einem Unternehmer jahrelang in einer dem öffentlichen Verkehrsinteresse entsprechenden Weise betrieben worden, so ist gemäß § 13 Abs. 3 PBefG dieser Umstand, im öffentlichen Personennahverkehr unter den Voraussetzungen des § 8 Abs. 3, angemessen zu berücksichtigen; das gilt auch im Falle des Absatzes 2 Nr. 2.
- 20 2. Das Berufungsgericht hat die angegriffenen Auswahlentscheidungen zum einen deshalb für fehlerhaft gehalten, weil der Beklagte zu Unrecht davon ausgegangen sei, die von den Beigeladenen angebotenen Anrufbusverkehre seien gemäß § 42 PBefG als Linienverkehr genehmigungsfähig. Diese Annahme des Berufungsgerichts steht - entgegen dem Revisionsvorbringen des Beklagten und der Beigeladenen zu 1 - im Einklang mit Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 VwGO).
- 21 Nach der in § 42 PBefG enthaltenen Legaldefinition ist Linienverkehr eine zwischen bestimmten Ausgangs- und Endpunkten eingerichtete regelmäßige Verkehrsverbindung, auf der Fahrgäste an bestimmten Haltestellen ein- und aussteigen können. Er setzt nicht voraus, dass ein Fahrplan mit bestimmten Abfahrts- und Ankunftszeiten besteht oder Zwischenhaltestellen eingerichtet

sind. Damit ist die Einordnung der Anrufbusverkehre als Linienverkehr von der Erfüllung bestimmter Anforderungen in örtlicher ("bestimmte Ausgangs- und Endpunkte") und in zeitlicher Hinsicht ("regelmäßig") abhängig; freilich hat auch das Merkmal der Regelmäßigkeit eine örtliche Komponente, da es sich grundsätzlich um die Bedienung derselben Strecke handeln muss.

- 22 Über die von dieser Definition unmittelbar erfassten Verkehre hinaus gelten bestimmte, in § 43 PBefG aufgezählte Sonderformen der Verkehrsbedienung als Linienverkehr. Zu den dort genannten und näher beschriebenen Sonderformen des Linienverkehrs (Berufsverkehr; Schülerfahrten; Marktfahrten und Fahrten von Theaterbesuchern) gehören die hier in Rede stehenden Anrufbusverkehre aber ersichtlich nicht; davon gehen auch die Beteiligten übereinstimmend aus.
- 23 a) Ohne Verstoß gegen Bundesrecht nimmt das Berufungsgericht an, der von den Beigeladenen angebotene Anrufbusverkehr genüge nicht der Anforderung des § 42 Satz 1 PBefG, dass der Verkehr zwischen bestimmten Ausgangs- und Endpunkten eingerichtet sein muss. Für die Einordnung kommt es nicht auf die Bezeichnung des Verkehrs, sondern allein darauf an, welche konkrete Ausgestaltung der Personenbeförderung mit der Bedienform nach dem - gegebenenfalls durch die Aufnahme von Nebenbestimmungen in die Genehmigung modifizierten - Konzept des Verkehrsunternehmers verbunden ist.
- 24 Der Anrufbusverkehr der Beigeladenen findet, auch wenn der Zu- und Ausstieg der Fahrgäste nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nur an den von den Beigeladenen eingerichteten Haltestellen erfolgt, nicht entsprechend § 42 Satz 1 PBefG zwischen "bestimmten" Ausgangs- und Endpunkten statt. Die Fahrten werden nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht nur entlang einer vom Verkehrsunternehmer für die jeweilige Linie vorab festgelegten Strecke abgewickelt, sondern richten sich in ihrer Streckenführung nach dem vom Fahrgast für die jeweilige Beförderung vorher anzumeldenden Fahrtwunsch. Das bedeutet zum einen, dass der Fahrgast nicht nur - wie beim herkömmlichen Linienverkehr - den Ausgangs- und Endpunkt für die eigene Beförderung, sondern darüber hinaus auch den Fahrtverlauf für das hierbei zum Einsatz kommende Kraftfahrzeug - das sind bei den hier vorgesehenen Anrufbusverkehren in der Regel Taxis oder Mietwagen - individuell festlegt. An dieser Abhängigkeit der Durchführung der Fahrt und

des Fahrtverlaufes von der Bestellung durch den Fahrgast ändert sich nichts dadurch, dass eine "Mobilitätszentrale" koordinierend tätig wird, wenn Beförderungswünsche von mehreren Fahrgästen eingehen; ebenso wenig kommt es entscheidend darauf an, dass der Ein- und Ausstieg nur an Linienhaltestellen erfolgt. Vor allem aber soll der Fahrgast mit den Anrufbussen nach dem Bedienkonzept der Beigeladenen auch zu Haltestellen anderer Linien desselben Linienbündels oder auch anderer Linienbündel befördert werden können. Damit wird die den Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG prägende Begrenzung der Fahrtstrecke durch bestimmte Ausgangs- und Endpunkte aufgehoben, die der Verkehrsunternehmer im Vorhinein für eine Linie festgelegt hat (vgl. § 9 Abs. 1 Nr. 3 und § 12 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a PBefG). Letztlich kann die konkrete Fahrtstrecke der Anrufbusse von jeder Haltestelle einer Linie zu jeder Haltestelle derselben oder einer anderen Linie verlaufen; es können auch anderen Linien oder anderen Linienbündeln zugeordnete Haltestellen angefahren werden. Bedient wird damit - anders als beim herkömmlichen Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG - nicht mehr nur eine einzelne Linie, sondern ein gesamtes Verkehrsnetz. Dass das Überwechseln des eingesetzten Fahrzeugs von einer Linie zu einer anderen Linie desselben oder eines anderen Linienbündels nur an bestimmten Schnittstellen erfolgen soll, ändert daran nichts. Im Hinblick auf den dargestellten, die Liniengrenzen überschreitenden Einsatz der Anrufbusse genügt es für die Einordnung als Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG auch nicht, wenn das Fahrzeug jedenfalls formal durch die Vergabe einer Liniennummer zunächst einer bestimmten Linie zugeordnet wurde.

- 25 Damit liegt es bei den hier in Rede stehenden Anrufbusverkehren auch anders als bei sogenannten Umlauffahrten, also Fahrten, die nur zu bestimmten Zeiten auf der gesamten durch den vorab festgelegten Linienverlauf vorgegebenen Strecke und im Übrigen - insbesondere zu Zeiten einer schwächeren Verkehrsnachfrage - nur auf einer verkürzten Strecke stattfinden. Bei solchen Umlauffahrten wird die grundsätzliche Linienbindung gerade nicht aufgegeben.
- 26 Ebenso wenig sind die hier zu beurteilenden Anrufbusverkehre Linienersatzverkehre in dem Sinne, dass der normalerweise eingesetzte Bus wegen in Randzeiten zu erwartender geringerer Verkehrsnachfrage durch ein kleineres und kostengünstiger zu betreibendes Fahrzeug, also insbesondere ein Taxi oder einen Mietwagen, ersetzt wird. Beim Linienersatzverkehr wird in der Re-

gel - abgesehen etwa von den soeben erwähnten Umlauffahrten - die auch vom Linienbus abzufahrende Route eingehalten.

- 27 Schließlich können die hier in Rede stehenden Anrufbusverkehre nicht deshalb als Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG eingestuft werden, weil sie den herkömmlichen Linienverkehr auf den betroffenen Linien zu bestimmten Zeiten ergänzen oder ersetzen sollen. Erforderlich für eine solche Einordnung ist vielmehr, dass die entsprechende (Sonder-)Form der Verkehrsbedienung in ihrer konkreten Ausgestaltung auch für sich genommen die in § 42 PBefG aufgeführten Bestimmungsmerkmale des Linienverkehrs erfüllt. Das zeigt auch § 8 Abs. 2 PBefG, der einen Verkehr mit Taxen oder Mietwagen, der eine der in Absatz 1 genannten Verkehrsarten ersetzt, ergänzt oder verdichtet, zwar dem in § 8 Abs. 1 PBefG definierten öffentlichen Personennahverkehr im Sinne dieses Gesetzes, nicht aber darüber hinaus auch dem Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG zuordnet.
- 28 b) Danach kann offen bleiben, ob die hier in Rede stehenden Anrufbusverkehre darüber hinaus auch das Erfordernis der Regelmäßigkeit der Verkehrsverbindung im Sinne von § 42 Satz 1 PBefG verfehlen, wie das Berufungsgericht weiter angenommen hat. Regelmäßigkeit im Sinne dieser Bestimmung setzt ausweislich der Gesetzesbegründung voraus, dass die Fahrten in einer erkennbaren zeitlichen Ordnung wiederholt werden und dass die Fahrgäste sich auf das Vorhandensein einer Verkehrsverbindung einrichten können (BTDrucks 3/2450 S. 8). Hingegen ist, wie § 42 Satz 2 PBefG zu entnehmen ist, nicht erforderlich, dass ein Fahrplan mit bestimmten Abfahrts- und Ankunftszeiten besteht. Das zeigt, dass an das Merkmal der Regelmäßigkeit im Hinblick auf die Abfahrts- und Ankunftszeiten keine allzu strengen Anforderungen gestellt werden können; es setzt nicht voraus, dass die Haltestellen immer zu derselben Zeit angefahren werden müssen. Nach der von den Beigeladenen vorgesehenen Bedienweise waren jedenfalls gewisse zeitliche Rahmenbedingungen für die Inanspruchnahme der Anrufbusse durch die Fahrgäste vorgesehen. Andererseits ist nach ihrem Verkehrskonzept die Durchführung einer Fahrt aber von der Voranmeldung eines Fahrtwunsches und damit von der individuellen Bestellung durch einen Fahrgast abhängig, was Zweifel an der Regelmäßigkeit im Sinne von § 42 PBefG begründen kann.
- 29 c) Schließlich ergibt sich eine Zuordnung der Anrufbusse zum Linienverkehr im Sinne von § 42 PBefG nicht aus den Regelungen in § 2 Abs. 1 und § 8

Abs. 5 Satz 1 des Gesetzes über den öffentlichen Personennahverkehr im Land Sachsen-Anhalt (ÖPNVG LSA). Diese landesrechtlichen Bestimmungen knüpfen nach ihrer verbindlichen Auslegung durch das Berufungsgericht lediglich an die bundesrechtlich im Personenbeförderungsgesetz vorgesehenen Verkehrsformen und -arten an und setzen ihre Genehmigungsfähigkeit nach den insoweit abschließenden bundesrechtlichen Vorschriften voraus. Sie sind danach weder dazu bestimmt noch dazu geeignet, die bundesrechtlichen Genehmigungsvoraussetzungen zu modifizieren oder zu erweitern.

- 30 3. Zum für die Beurteilung der angegriffenen Auswahlentscheidungen maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids war - wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend angenommen hat - eine Genehmigung der von den Beigeladenen angebotenen Anrufbusse auch auf der Grundlage von § 2 Abs. 6 i.V.m. § 42 PBefG ausgeschlossen. Nach dieser Regelung in der bei Erlass des Widerspruchsbescheids noch geltenden alten Fassung können Beförderungen, die in besonders gelagerten Einzelfällen nicht alle Merkmale einer Verkehrsart oder Verkehrsform dieses Gesetzes erfüllen, nach denjenigen Vorschriften dieses Gesetzes genehmigt werden, denen diese Beförderung am meisten entspricht.
- 31 a) Bei den Anrufbusverkehren handelt es sich nicht um eine Personenbeförderung in besonders gelagerten Einzelfällen im Sinne von § 2 Abs. 6 PBefG in der bis zum 31. Dezember 2012 geltenden Fassung.
- 32 Aus der Beschränkung der Genehmigungsfähigkeit nach § 2 Abs. 6 PBefG auf "besonders gelagerte Einzelfälle" folgt, dass eine Genehmigung anderer als der in § 42 und § 43 PBefG aufgezählten Formen des Linienverkehrs sowie der in §§ 46 ff. PBefG aufgeführten und näher beschriebenen Arten des Gelegenheitsverkehrs nur in Ausnahmefällen möglich sein sollte. Eine Genehmigung auf der Grundlage dieser Bestimmung konnte schon nach dem Wortlaut der Regelung nur dann erteilt werden, wenn es sich um einen Einzelfall handelte, der zudem noch besonders gelagert sein, sich also durch besondere tatsächliche oder rechtliche Merkmale vom Regelfall abheben musste. Es reicht mithin nicht aus, dass eine Beförderung nicht alle Tatbestandsmerkmale einer Beförderungsart umfasst; ansonsten hätte es einer solchen zusätzlichen Beschränkung auf besonders gelagerte Einzelfälle nicht bedurft.

- 33 Weiteren Aufschluss über den vom Gesetzgeber beabsichtigten Regelungsgehalt gibt die Entstehungsgeschichte der Norm. Mit der Einfügung der Vorgängerregelung des § 59a PBefG a.F. in das Personenbeförderungsgesetz durch das Gesetz zur Änderung des Personenbeförderungsgesetzes vom 24. August 1965 (BGBl I S. 906) hat der Gesetzgeber auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts reagiert. Es hatte mit Beschluss vom 7. April 1964 - 1 BvL 12/63 - (BVerfGE 17, 306 <311 f.>) entschieden, dass das dem Personenbeförderungsgesetz bis dahin entnommene Verbot, Beförderungen mit dem PKW gegen ein die Betriebskosten nicht übersteigendes Entgelt durchzuführen, wenn Fahrer und Mitfahrer durch öffentliche Vermittlung oder durch Werbung zusammengeführt wurden, mit der allgemeinen Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG und dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit nicht vereinbar sei. Der neu eingefügte § 59a PBefG a.F. sah im Hinblick darauf vor, dass Beförderungen, die in besonders gelagerten Einzelfällen nicht alle Merkmale einer Verkehrsart oder Verkehrsform dieses Gesetzes erfüllen, nach denjenigen Vorschriften dieses Gesetzes genehmigt werden können, die dem Verkehr am meisten entsprechen. Damit verfolgte der Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesmaterialien das Ziel, vom Gesetz nicht erfasste Verkehrsformen (grauer Verkehr), an deren Zulassung ein Interesse besteht, im Einzelfall genehmigungsfähig zu machen (BTDrucks 4/3472 S. 2). Diese Gesetzesbegründung unterstreicht, dass eine solche Genehmigung nur in Einzelfällen in Betracht kommen sollte. § 59a PBefG wurde später durch das 3. Rechtsbereinigungsgesetz vom 28. Juni 1990 (BGBl I S. 1221) ohne Änderung des Regelungsgehalts in § 2 Abs. 6 PBefG überführt.
- 34 Dass der in § 2 Abs. 6 PBefG verwendete Begriff der "besonders gelagerten Einzelfälle" eng zu verstehen ist, verdeutlicht darüber hinaus ein Vergleich mit § 57 Abs. 1 Nr. 8 und § 2 Abs. 7 PBefG. Diese Regelungen erweitern - in der Rechtsfolge wie § 2 Abs. 6 PBefG, jedoch unter anderen Voraussetzungen und in anderer Ausgestaltung - die Genehmigungsfähigkeit von Bedienformen, die vom "Prinzip des geschlossenen Kreises der zugelassenen Formen der entgeltlichen Personenbeförderung" (so BVerfG, Beschluss vom 7. April 1964 a.a.O. S. 312; vgl. zur gesetzlichen Festlegung bestimmter Typen des Linien- und Gelegenheitsverkehrs auch BVerwG, Urteil vom 13. November 1964 - BVerwG 7 C 176.63 - BVerwGE 20, 16 <18> sowie Fielitz/Grätz, Personenbeförderungsgesetz, Stand Mai 2013, § 2 PBefG Rn. 25) abweichen.

- 35 Gemäß § 57 Abs. 1 Nr. 8 PBefG erlässt das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung mit Zustimmung des Bundesrates die erforderlichen Rechtsverordnungen, durch die für bestimmte im Rahmen des Gesamtverkehrs nicht besonders ins Gewicht fallende Beförderungsfälle allgemein Befreiung von den Vorschriften dieses Gesetzes erteilt wird. Daraus ist zu entnehmen, dass dann, wenn nicht nur Einzelfälle betroffen sind, sondern es um eine ganze Reihe gleichgelagerter Fälle geht (vgl. Fielitz/Grätz a.a.O. § 2 PBefG Rn. 26), eine Befreiung von Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes - und um nichts anderes handelt es sich der Wirkung nach auch bei einem Rückgriff auf § 2 Abs. 6 PBefG, da damit die Genehmigungsfähigkeit einer Verkehrsform trotz der Nichteinhaltung einzelner Tatbestandsvoraussetzungen der §§ 42 ff. PBefG hergestellt wird - durch Rechtsverordnung zu erfolgen hat; das wird vom Gesetzgeber allerdings zusätzlich noch davon abhängig gemacht, dass diese Beförderungsfälle im Rahmen des Gesamtverkehrs nicht besonders ins Gewicht fallen.
- 36 § 2 Abs. 7 PBefG sieht vor, dass die Genehmigungsbehörde zur praktischen Erprobung neuer Verkehrsarten oder Verkehrsmittel auf Antrag im Einzelfall Abweichungen von Vorschriften dieses Gesetzes oder von auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften für die Dauer von höchstens vier Jahren genehmigen kann, soweit öffentliche Verkehrsinteressen nicht entgegenstehen. Über diese "Experimentierklausel" werden über die "besonders gelagerten Einzelfälle" im Sinne von § 2 Abs. 6 PBefG hinaus auch neue Verkehrsarten genehmigungsfähig, allerdings nur in den in § 2 Abs. 7 PBefG festgelegten zeitlichen Grenzen. Daraus ist zu schließen, dass dann, wenn die Abweichung einer Bedienform von den im Personenbeförderungsgesetz definierten Verkehrsarten und -formen so weit geht, dass es sich um eine neue Verkehrsart handelt, ein Rückgriff auf § 2 Abs. 6 PBefG in seiner alten Fassung ausgeschlossen sein sollte.
- 37 Das bestätigt die Begründung, die der Gesetzgeber für die seit dem 1. Januar 2013 geltende Neufassung von § 2 Abs. 6 PBefG gegeben hat. Mit dem Gesetz zur Änderung personenbeförderungrechtlicher Vorschriften vom 14. Dezember 2012 (BGBl I S. 2598) wurde das bisherige Tatbestandsmerkmal "in besonders gelagerten Einzelfällen" ersetzt durch die Formulierung "soweit öffentliche Verkehrsinteressen nicht entgegenstehen". Die Gesetzesbegründung - ursprünglich noch bezogen auf eine vom Bundesrat vorgeschlagene Änderung von § 57 Abs. 1 Nr. 8 PBefG - stellt ausdrücklich darauf

ab, dass § 2 Abs. 6 und 7 zwar schon Handlungsmöglichkeiten eröffnet, allerdings an Einzel- und Versuchsfälle angeknüpft hätten. Eine Etablierung einer alternativen Verkehrsart sei hiermit nicht möglich gewesen. Hier bestehe Ergänzungsbedarf, soweit diese Verkehre nicht die Anforderungen der §§ 42 ff. oder §§ 46 ff. PBefG erfüllten. Das könne für innovative Angebote der Fall sein; dabei werden in der Gesetzesbegründung als Beispiel unter anderem ausdrücklich Rufbus, Anrufbus, Anrufsammeltaxi und ähnliche Bedienformen genannt (vgl. BTDrucks 17/8233 S. 31).

- 38 All das führt zu dem Schluss, dass der Anwendungsbereich von § 2 Abs. 6 PBefG spätestens dann überschritten war, wenn die Genehmigung nicht mehr nur auf sich vom Regelfall abhebende einzelne Ausnahmefälle abzielte, sondern auf eine ganze Gruppe von Fällen - wofür der Anwendungsbereich von § 57 Abs. 1 Nr. 8 PBefG eröffnet wäre - oder wenn es sich um die Genehmigung einer neuen Verkehrsart handelte, die nicht nur - was § 2 Abs. 7 PBefG ermöglicht hätte - zur praktischen Erprobung und zeitlich befristet erfolgen sollte.
- 39 Ausgehend davon war § 2 Abs. 6 PBefG hier nicht anwendbar. Bei den von den Beigeladenen vorgesehenen Anrufbusverkehren geht es qualitativ nicht mehr lediglich um die Nichterfüllung einzelner der in § 42 PBefG aufgeführten tatbestandlichen Voraussetzungen, die für einen Linienverkehr im Sinne dieser Bestimmung prägend sind. Vielmehr ist diese Art der Verkehrsbedienung wegen der Kombination von typischen Elementen des Linien- und des Gelegenheitsverkehrs, die die beantragten Verkehre kennzeichnen, als eine neue Verkehrsart einzustufen. Da sich das "Bestimmungsrecht" des Fahrgastes - anders als das beim herkömmlichen Linienverkehr der Fall wäre - nicht mehr nur auf die von ihm individuell zurückgelegte Fahrtstrecke beschränkt, sondern auch die Durchführung der Fahrt als solche und darüber hinaus den Fahrtweg des Fahrzeugs umfasst, werden in die Verkehrsbedienung durch Anrufbusse Wesensmerkmale eingefügt, wie sie gerade für den Gelegenheitsverkehr im Sinne der §§ 46 ff. PBefG kennzeichnend sind. Abgesehen davon kann hier nach der auch im Nahverkehrsplan zum Ausdruck kommenden Vorstellung des Aufgabenträgers von den gewünschten flexiblen Bedienformen auch in quantitativer Hinsicht nicht mehr von "besonders gelagerten Einzelfällen" im Sinne des § 2 Abs. 6 PBefG die Rede sein. Mit diesen flexiblen Bedienformen sollten über die hier jeweils zur Genehmigung stehenden Linienbündel hinaus auch die weiteren im Kreisgebiet liegenden Linienbündel

erreichbar sein. Und auch in diesen anderen Linienbündeln kommen ihrerseits linien- und linienbündelüberschreitende flexible Bedienformen flächendeckend zum Einsatz. Das schließt neben eher ländlichen und dünner besiedelten Gebieten auch das Stadtverkehrslinienbündel ein. Umgekehrt hilft allein der Umstand, dass nach dem Nahverkehrsplan flexible Bedienformen angestrebt werden, nicht über die gesetzlichen Genehmigungsvoraussetzungen hinweg.

- 40 b) Als nicht tragfähig erweist sich demgegenüber die weitere Begründung des Berufungsgerichts, § 2 Abs. 6 PBefG gestatte eine Genehmigung als Linienverkehr auch deshalb nicht, weil die Verkehrsbedienung durch Anrufbusse auf Dauer angelegt sei. Dem Wortlaut von § 2 Abs. 6 PBefG ist kein Anhalt dafür zu entnehmen, dass diese Regelung nur bei vorübergehenden Verkehren zur Anwendung kommen soll; sie enthält - anders als der folgende Absatz 7 - gerade keine zeitliche Begrenzung für eine auf ihrer Grundlage erteilten Genehmigung. § 2 Abs. 6 PBefG sieht vielmehr vor, dass die Vorschriften des Gesetzes anzuwenden sind, denen diese Beförderungen am meisten entsprechen. Zu den für anwendbar erklärten Vorschriften gehören damit aber auch § 16 Abs. 2 PBefG, der die Höchstdauer von Genehmigungen für den Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen auf acht Jahre festlegt, sowie § 16 Abs. 3 PBefG, wonach die Geltungsdauer der Genehmigung für Gelegenheitsverkehr mit Kraftfahrzeugen höchstens fünf Jahre beträgt. Abgesehen davon ist - schon im Hinblick auf die vom Verkehrsunternehmer zu tätigen Investitionen - kaum ein Linienverkehr denkbar, der jedenfalls aus dessen Sicht nicht auf Dauerhaftigkeit angelegt sein sollte. Schließlich bedarf es der vom Berufungsgericht angenommenen zeitlichen Beschränkung nicht, um eine zu weitgehende "Aufweichung" des Katalogs der nach dem Personenbeförderungsgesetz zulässigen Verkehrsarten und -formen zu vermeiden; eine hinreichende Eingrenzung war bereits dadurch gewährleistet, dass die Anwendung von § 2 Abs. 6 PBefG besonders gelagerte Einzelfälle voraussetzte.
- 41 c) Eine erweiternde Auslegung von § 2 Abs. 6 PBefG aus verfassungsrechtlichen Gründen ist nicht geboten. Zwar mag es zutreffen, dass der Verkehrsunternehmer in seiner Berufsausübungsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG berührt wird, wenn wegen der in § 42 und § 43 PBefG aufgeführten tatbestandlichen Voraussetzungen der Genehmigungsfähigkeit hiervon abweichender Verkehrsarten und -formen als Linienverkehr Grenzen gesetzt sind. Hinreichende Gründe des Allgemeinwohls für die damit verbundene Typisierung der als

Linienverkehr zulässigen Verkehrsformen ergeben sich indes daraus, dass die Verkehrsbedienung für den Fahrgast gerade beim Linienverkehr in besonderem Maße verlässlich und hinsichtlich der Strecke sowie des Zeitpunkts der Beförderung vorhersehbar sein muss. Das dient dazu, Angebot und Nachfrage in Bezug auf die entsprechenden Beförderungsleistungen zusammenzuführen sowie einen wirtschaftlichen Einsatz der vorhandenen Ressourcen unter Schonung von Umwelt und Straßenraum zu ermöglichen. Diese Gesichtspunkte rechtfertigen es zugleich, auch die Erteilung einer Genehmigung für abweichende Sonderformen der Verkehrsbedienung im Wege einer Ausnahme von der Erfüllung bestimmter Voraussetzungen abhängig zu machen. Der Gesetzgeber hatte schon vor der Änderung von § 2 Abs. 6 PBefG ausreichende rechtliche Grundlagen dafür zur Verfügung gestellt, um auch bei einer Nichterfüllung einzelner der in § 42 und § 43 PBefG aufgeführten Tatbestandsmerkmale die Genehmigungsfähigkeit herzustellen, soweit das im Einklang mit den öffentlichen Verkehrsinteressen stand. Solche Öffnungsklauseln enthielten neben § 2 Abs. 6 PBefG - wie bereits erwähnt - § 2 Abs. 7 PBefG sowie § 57 Abs. 1 Nr. 8 PBefG. Dementsprechend hat auch das Bundesverfassungsgericht die mit den § 42 und § 43 PBefG verbundene Typisierung des Linienverkehrs bislang nicht beanstandet. Es zieht in seinem bereits genannten Beschluss vom 7. April 1964 - 1 BvL 12/63 - (BVerfGE 17, 306 <312>) nicht das "Prinzip des geschlossenen Kreises der zugelassenen Formen der entgeltlichen Personenbeförderung mit Kraftfahrzeugen" als solches in Zweifel; vielmehr hat das Bundesverfassungsgericht in jener Entscheidung die damals im Streit stehende Regelung des § 1 Abs. 2 Nr. 1 PBefG, wonach öffentlich vermittelte Mitnahmefahrten - je nach Auslegung - einer Genehmigungspflicht oder einem Verbot unterlagen, deshalb als verfassungswidrig beanstandet, weil sie unklar sei und sich als ungeeignet zum Erreichen des vom Gesetzgeber angestrebten Zweckes erweise (BVerfG, Beschluss vom 7. April 1964 a.a.O. S. 314 ff.).

- 42 d) Da die Anwendung von § 2 Abs. 6 PBefG schon daran scheitert, dass es sich nicht um die Genehmigung besonders gelagerter Einzelfälle handelt, bedarf es keiner Entscheidung, ob die von den Beigeladenen vorgesehene flexible Bedienform am meisten dem Linien- oder aber dem Gelegenheitsverkehr entspricht. Hierfür käme es - wie auch das Berufungsgericht vom Ansatz her zutreffend annimmt - auf eine wertende Gesamtbetrachtung der in Rede stehenden Bedienform an. § 46 Abs. 2 PBefG, wonach nur die dort aufgeführ-

ten Formen des Gelegenheitsverkehrs zulässig sind, würde entgegen der Auffassung des Beklagten der Genehmigungsfähigkeit einer die sonstigen Anforderungen des § 2 Abs. 6 PBefG erfüllenden Form der Verkehrsbedienung auf der Grundlage von § 2 Abs. 6 i.V.m. § 46 Abs. 1 PBefG nicht entgegenstehen, wenn diese Sonderform am meisten einer der in § 46 Abs. 2 PBefG aufgezählten Formen des Gelegenheitsverkehrs entspricht. § 2 Abs. 6 PBefG enthält keine Beschränkung auf die Genehmigung linienverkehrsähnlicher Verkehrsformen und geht damit als speziellere Vorschrift der in § 46 Abs. 2 PBefG enthaltenen Beschränkung ("nur") vor.

- 43 4. Das angegriffene Urteil hält der revisionsgerichtlichen Überprüfung auch insoweit stand, als das Berufungsgericht davon ausgeht, der Beklagte habe das Altunternehmerprivileg des § 13 Abs. 3 PBefG in fehlerhafter Weise verstanden und daher nicht angemessen berücksichtigt.
- 44 a) Die Annahme des Beklagten, das Altunternehmerprivileg komme nur dann zum Tragen, wenn der Antrag des Altunternehmers ein ebenso gutes Angebot enthalte, wie das des besten Mitbewerbers, wird dem Gebot einer angemessenen Berücksichtigung einer den öffentlichen Verkehrsinteressen entsprechenden bisherigen Verkehrsbedienung durch den Altunternehmer nicht gerecht. Gleiches gilt, soweit die Widerspruchsbehörde darauf abstellt, die Besitzstandsregelung nach § 13 Abs. 3 PBefG setze die Gleichwertigkeit der Anträge voraus.
- 45 Zur Begründung für seine Rechtsauffassung beruft sich der Beklagte zu Unrecht auf das Urteil des erkennenden Senats vom 2. Juli 2003 - BVerwG 3 C 46.02 - (BVerwGE 118, 270). Zwar heißt es dort, dass ein Neubewerber wegen § 13 Abs. 3 PBefG "- schlagwortartig ausgedrückt - das bessere Angebot machen muss, um sich gegenüber einem Altkonzessionär durchsetzen zu können" (Urteil vom 2. April 2003 a.a.O. S. 273; unter Bezugnahme auf den Beschluss vom 6. April 2000 - BVerwG 3 C 7.99 - Buchholz 442.01 § 8 PBefG Nr. 1). Damit ist jedoch nur eine notwendige, nicht aber eine hinreichende Bedingung dafür umschrieben, dass der Neubewerber zum Zuge kommt. Macht er das bessere Angebot, so ist dessen Vorsprung mit dem Altunternehmerprivileg des Konkurrenten abzuwägen. Dabei kann die in der Vergangenheit bereits unter Beweis gestellte Bewährung je nach den Umständen des Einzelfalls geeignet sein, einen gewissen Rückstand des Angebots des Altunternehmers auszugleichen.

- 46 Auch ansonsten bietet die Rechtsprechung des erkennenden Senats keine Grundlage für den rechtlichen Ausgangspunkt des Beklagten. Nach dem Urteil vom 19. Oktober 2006 - BVerwG 3 C 33.05 - (BVerwGE 127, 42 Rn. 47) verweist das Kriterium der jahrelangen erfolgreichen Verkehrsbedienung zum einen auf den im Gewerberecht bekannten Grundsatz "bekannt und bewährt". Das entspreche einem berechtigten Verkehrsinteresse, bei der Erteilung einer neuen Genehmigung denjenigen zu bevorzugen, der in Jahren bewiesen habe, dass er den fraglichen Verkehr ordnungsgemäß betreibe. Zum anderen liegt - wie im genannten Urteil weiter ausgeführt wird - der Regelung auch der Gedanke des Besitzstandsschutzes zugrunde. Die für die Durchführung eines rechtmäßigen Linienverkehrs getätigten Investitionen sollen nicht ohne Not entwertet werden (Urteil vom 19. Oktober 2006 a.a.O.). Gerade der Gedanke des Schutzes von Investitionen des Altkonzessionärs legt jedoch nahe, dass ein geringfügiges qualitatives Zurückliegen des vom Altunternehmer unterbreiteten Verkehrsangebots nicht zwingend zu seinem Unterliegen bei der Auswahlentscheidung führen muss.
- 47 Danach ist der Beklagte wegen eines zu engen Verständnisses von § 13 Abs. 3 PBefG zu Unrecht davon ausgegangen, das Altunternehmerprivileg könne von vornherein der Klägerin nicht zugute kommen; eine angemessene Berücksichtigung der bisherigen Verkehrsbedienung im Sinne dieser Vorschrift ist damit unterblieben.
- 48 b) Eine allgemeine Regel, wie die nach § 13 Abs. 3 PBefG gebotene Abwägung vorzunehmen ist, damit eine jahrelange zufriedenstellende Verkehrsbedienung durch den Altunternehmer ihre "angemessene" Berücksichtigung im Sinne dieser Bestimmung findet, lässt sich nicht aufstellen. Hierfür kommt es auf die besonderen Umstände jedes Einzelfalles an.
- 49 Abzustellen ist mit Blick auf den Gedanken, dass nur einem "bewährten" Altunternehmer Besitzstandsschutz zu gewähren ist, unter anderem darauf, in welchem Maße die bisherige Verkehrsbedienung den öffentlichen Verkehrsinteressen entsprochen und in welchem Umfang der Altunternehmer in der Vergangenheit Investitionen für die Bedienung der betreffenden Linie oder Linien getätigt hat, die sich bei einer Vergabe des künftigen Linienbetriebs an einen anderen Bewerber nun als sinnlos erweisen würden. Feststellungen des Berufungsgerichts hierzu fehlen. Sie können im Revisionsverfahren nicht nachgeholt werden. Andererseits kommt es - mit Blick auf die künftige Ver-

kehrsbefriedigung - darauf an, in welcher Hinsicht und mit welchen Auswirkungen auf eine befriedigende Bedienung der öffentlichen Verkehrsinteressen sich die Angebote des Altunternehmers und der Neubewerber unterscheiden.

- 50 5. Die vom Beklagten zugunsten der Beigeladenen hinsichtlich des Stadtverkehrs- und des linkselbischen regionalen Linienbündels getroffenen Auswahlentscheidungen erweisen sich aufgrund der aufgezeigten Rechtsfehler als rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten; sie können daher keinen Bestand haben. Der Beklagte hätte bei der Punktwertung auf der Grundlage der Bewertungsrichtlinien die von den Beigeladenen angebotenen Anrufbusverkehre wegen fehlender Genehmigungsfähigkeit nicht zu deren Gunsten anrechnen dürfen. Das Berufungsgericht hat die Erteilung der Linienverkehrsgenehmigungen an die Beigeladenen und die Ablehnung der Genehmigungsanträge der Klägerin, mit denen der Beklagte seine Auswahlentscheidungen umgesetzt hat, daher zu Recht aufgehoben und den Beklagten zur Neubescheidung verpflichtet.
- 51 Dagegen kann entgegen dem Revisionsvorbringen der Klägerin nicht davon ausgegangen werden, dass das dem Beklagten zustehende Auswahlermessen zu ihren Gunsten auf Null reduziert war und sie deshalb einen Anspruch auf Erteilung der streitigen Linienverkehrsgenehmigungen hat.
- 52 In Bezug auf das linkselbische regionale Linienbündel ergibt sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bei Nichtberücksichtigung der Anrufbusverkehre und weiteren vom Berufungsgericht für erforderlich gehaltenen Korrekturen nach Maßgabe der Bewertungsrichtlinie für die Klägerin ein Stand von insgesamt 59,88 Punkten gegenüber 54,31 Punkten für das Verkehrsangebot der Beigeladenen und damit ein jedenfalls geringfügiger Punktevorsprung. Als nicht tragfähig erweist sich die Begründung des Berufungsgerichts, dass gleichwohl deshalb nicht von einer Ermessensreduzierung auf Null und damit einem Genehmigungsanspruch der Klägerin ausgegangen werden könne, weil außerdem noch ein besser bewertetes Angebot eines dritten Bewerbers, hier der Fa. H. GmbH, vorgelegen habe. Zum einen ist die im Berufungsurteil dann folgende Angabe, dass der Beklagte diesen Genehmigungsantrag mit 106,42 Punkten und damit besser als den mit 72,34 Punkten bewerteten Antrag der Klägerin bewertet habe, aktenwidrig; das hat das Berufungsgericht in seinem auf den Tatbestandsberichtigungsantrag der Klägerin hin ergangenen Beschluss vom 10. Januar 2013 auch selbst einge-

räumt. Tatsächlich ist dieser Antrag vom Beklagten nach dem Anhang 2 zu seinen Bescheiden vom 8. März 2007 mit -88,06 Punkten bewertet worden. Abgesehen davon wäre es ohnehin nicht auf die damalige Punktwertung durch den Beklagten angekommen, da sie auf der fehlerhaften Annahme beruhte, dass die Anrufbusse genehmigungsfähig seien. Maßgeblich wäre vielmehr gewesen, wie dieser Drittantrag ohne Berücksichtigung der Anrufbusse, die sich nach dem Bewertungssystem der Bewertungsrichtlinie auch auf die Punktevergabe für die konkurrierenden Genehmigungsanträge auswirken kann, zu bewerten gewesen wäre. Feststellungen des Berufungsgerichts hierzu fehlen.

- 53 Ebenso wenig erweist sich die Argumentation des Berufungsgerichts als schlüssig, soweit es beim Stadtverkehrslinienbündel eine Ermessensreduzierung auf Null mit der Begründung verneint, dass sowohl der Antrag der Klägerin als auch der gemeinsam mit der Fa. J. GmbH gestellte weitere Antrag vom Beklagten mit jeweils 24,44 Punkten bewertet worden seien und zwischen diesen beiden Bewerbungen vom Beklagten noch eine Auswahlentscheidung zu treffen sei. Auch diese Punkteangaben sind jedoch aktenwidrig; insoweit wäre es außerdem auf die Bewertung der jeweiligen Angebote ohne Berücksichtigung der nicht genehmigungsfähigen Anrufbusverkehre angekommen. Soweit das Berufungsgericht den weiteren Einwand der Klägerin, dass die Ablehnung dieses gemeinsamen Antrags in Bestandskraft erwachsen sei, mit der Begründung zurückweist, dass es der Behörde frei stehe, nach Maßgabe von § 48 VwVfG zu entscheiden, ob sie die Ablehnung des gemeinsamen Antrags zurücknehmen wolle, bleibt unberücksichtigt, dass eine solche Aufhebung der Ablehnung dieses gemeinsamen Antrags bislang nicht erfolgt ist und hierfür spätestens nach dessen Rücknahme mit Schriftsatz vom 21. Januar 2013 auch kein Anlass mehr besteht.
- 54 6. Jedoch kann das Verpflichtungsbegehren der Klägerin jedenfalls deshalb keinen Erfolg haben, weil auch insoweit zu berücksichtigen ist, dass der Beklagte bei der erneuten Entscheidung über die verbliebenen Genehmigungsanträge nunmehr auf die zum Zeitpunkt dieser Entscheidung geltende Rechtslage abzustellen hat (vgl. zur Maßgeblichkeit der neuen Sach- und Rechtslage im Falle eines gerichtlichen Neubescheidungsanspruchs: Urteil vom 25. September 2008 - BVerwG 3 C 35.07 - BVerwGE 132, 64 Rn. 22 m.w.N.; vgl. auch Urteil vom 4. November 2010 - BVerwG 2 C 16.09 - BVerwGE 138, 102 Rn. 58; VGH Kassel, Beschluss vom 26. März 1999 -

11 TM 3406/98 u.a. - DVBl 1999, 1666 <1667>; ebenso Kilian in: So-
dan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, 3. Aufl. 2010, § 121 Rn. 86). Somit
ist der erneuten Bescheidung die am 1. Januar 2013 in Kraft getretene Ände-
rung von § 2 Abs. 6 PBefG zugrunde zu legen. Diese Bestimmung sieht nun-
mehr vor, dass anstelle der Ablehnung einer Genehmigung, im Fall einer Be-
förderung, die nicht alle Merkmale einer Verkehrsart oder Verkehrsform er-
füllt, eine Genehmigung nach denjenigen Vorschriften dieses Gesetzes erteilt
werden kann, denen diese Beförderung am meisten entspricht, soweit öffent-
liche Verkehrsinteressen nicht entgegenstehen.

55 Auch bei der für die Anwendung von § 2 Abs. 6 PBefG n.F. nun geforderten
Prüfung, inwieweit die konkurrierenden Verkehrsangebote im Einklang mit
den öffentlichen Verkehrsinteressen stehen, verfügt die Genehmigungsbe-
hörde - nicht anders als im Rahmen von § 13 Abs. 2 PBefG - über einen Be-
urteilungsspielraum, den das Verwaltungsgericht zu beachten hat. Hinzu
kommt, dass nicht absehbar ist, ob die Bewerber ihre Verkehrsangebote un-
verändert aufrechterhalten oder aber ihre im Jahr 2006 gestellten Genehmi-
gungsanträge an möglicherweise veränderte tatsächliche Umstände anpas-
sen, die für die maßgeblichen öffentlichen Verkehrsinteressen und deren aus-
reichende Bedienung von Bedeutung sind.

56 7. Wegen der dem Beklagten bei seinen Auswahlentscheidungen unterlaufe-
nen Rechtsfehler, die die Klägerin in ihren Rechten verletzen, bleiben auch
die auf eine vollständige Klageabweisung gerichteten Revisionen des Beklag-
ten und der Beigeladenen zu 1 ohne Erfolg.

(...)