

Az.: 4 A 475/14
6 K 1048/11

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

der

- Klägerin -
- Berufungsbeklagte -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch
das Landesamt für Straßenbau und Verkehr
Stauffenbergallee 24, 01099 Dresden

- Beklagter -

beigeladen:

- Berufungsklägerin -

prozessbevollmächtigt:

wegen

Durchführung des Pendelverkehrs an der B.....
hier: Berufung

hat der 4. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Präsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Künzler sowie die Richterinnen am Obergerverwaltungsgericht Düvelshaupt und Döpelheuer ohne mündliche Verhandlung

am 19. September 2016

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beigeladenen wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 9. Januar 2013 - 6 K 1048/11 - geändert. Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin begehrt die Erteilung einer Genehmigung für den Pendelverkehr in Form eines Linienverkehrs zwischen dem Auffangparkplatz Abzweig B..... (P + R Parkplatz) und der Wendeschleife an der B..... (über die Haltestellen B.....-Weg und S.....). Sie wendet sich zudem gegen die der Beigeladenen erteilte Genehmigung.
- 2 Die Klägerin war bis zum 31. März 2011 über mehrere Jahre Inhaberin der Liniengenehmigung für den o. g. Pendelverkehr. Unter dem 27. August 2010 beantragte sie die Wiedererteilung der Genehmigung für den Zeitraum vom 1. April 2011 bis zum 31. März 2019. In der dem Antrag anliegenden Erklärung bekundete die Klägerin u. a. ihre Bereitschaft, die Liniengenehmigung im Hinblick auf die Fahrplangestaltung sich künftig ändernden Verkehrsbedürfnissen im ÖPNV im öffentlichen Verkehrsinteresse anzupassen (Ziffer 2). Unter Ziffer 4 gab sie an, dass sie ihre Fahrzeugflotte auf Flüssiggasantrieb umstellen werde. Da die Besucher einen im äußeren Erscheinungsbild „üblichen“ Niederflurlinienbus ablehnten, würden

Oldtimerbusse eingesetzt; die Mitnahme von Kinderwagen, Rollstühlen, Fahrrädern und schwerem Gepäck sei bei der gesamten Fahrzeugflotte möglich. Unter Ziffer 5 erklärte sie ihre Bereitschaft, eine neue Bushaltestelle auf dem P+R-Parkplatz auf eigene Kosten zu errichten. Ein Ziel dieser Investition sei die Möglichkeit zur Anbindung an die Linie... der Beigeladenen und an den SPNV in und damit die Einbindung in das Netz des VVO (Ziffer 5.4). Die Möglichkeit dieser Anbindung solle auch noch durch den - von der Klägerin finanzierten - Neubau der Wendeschleife erreicht werden (Ziffer 6.1). P+R-Parkplatz-Nutzer, die über gültige Einzelfahrscheine, Tageskarten bzw. Zeitkarten des VVO verfügten, würden unter Anerkennung dieser Karten unentgeltlich befördert; mit dem VVO werde eine Kooperationsvereinbarung angestrebt (Ziffer 8). Ihr Tarifsysteem werde sie beim VVO als VVO-Sondertarife vorstellen. Nach deren Erfassung werde sie die Allgemeinen und Besonderen Tarif- und Beförderungsbedingungen des VVO anwenden (Ziffer 10, Absatz 1 und 2). Um flexibel und jederzeit angemessen auf das jeweilige Besucheraufkommen reagieren zu können, biete sie eine dreistufige Fahrplangestaltung an. Der anliegende Fahrplan betreffe den Pendelverkehr im 30-Minuten-Takt zwischen 10.00 Uhr und 20.20 Uhr (Ziffer 9.1). Bei entsprechendem Besucheraufkommen würden Verstärkerfahrten angeboten (Ziffer 9.2). Mit einer Voranmeldezeit von 30 Minuten stünde während der Betriebszeit von 10.00 Uhr bis 24.00 Uhr auch ein Anrufbus bereit, der jedoch nicht zu den Fahrplanzeiten bzw. zu den Zeitpunkten des Verstärkerverkehrs eingesetzt werde (Ziffer 9.3). Laut einer weiteren Anlage zum Antrag auf Wiederteilung der Liniengenehmigung sei als Betriebszeitraum vorgesehen Ostern von Karfreitag bis Ostermontag und die darauffolgende Woche, die Wochenenden im April und vom 1. Mai bis 2. November täglich. In Ziffer 10 wies die Klägerin darauf hin, dass der Landkreis S..... ihr erst am 20. August 2010 - nach dem Abschluss wesentlicher Inhalte des Antrages - die Kriterien für die Bewertung von Liniengenehmigungsanträgen zur Verfügung gestellt habe. Der Bewertungskatalog zum Nahverkehrsplan des Landkreises S..... sei nicht bekannt gegeben worden und eine Anhörung zum Nahverkehrsplan selbst sei nicht erfolgt. Mit dem Einschub der Haltestelle B.....-Weg sei eine wesentliche Verkehrsverbesserung verbunden (Ziffer 12).

- 3 Unter dem 30. August 2010 beantragte die kreiseigene Beigeladene die Ersterteilung der Liniengenehmigung zwischen der B....., Pendelverkehr von P + R Parkplatz bis zur B....., Parkplatz, für den Zeitraum vom 1. April 2011 bis zum 6. Mai 2018. Unter Ziffer 10 „Verkehrsverbesserungen“ gab sie an, den Verkehr mit Niederflurbussen durchzuführen. So könnten auch mobilitätseingeschränkte Personen das Angebot nutzen. Eine weitere erhebliche Verbesserung stelle die Anwendung des VVO-Tarifes dar. Im Nachgang solle über eine Anpassung der Linie... nachgedacht werden, da so das Angebot verdichtet werden könne. Nach dem dem Antrag anliegenden Fahrplan sollen zwischen dem 1. April und dem 31. Oktober 2011 täglich zwischen 10.23 Uhr und 20.05 Uhr die Busse im 30-Minuten-Takt pendeln. An Wochenenden und Feiertagen sollen bei Bedarf zusätzliche Fahrten angeboten werden. Zwischen dem 1. November 2011 und dem 31. März 2012 sollen bei Überfüllung des hinteren Parkplatzes zwischen 10.23 Uhr und 17.58 Uhr die Busse ebenfalls im 30-Minuten-Takt pendeln und bei Bedarf zusätzliche Fahrten angeboten werden. Für die Jahre danach solle das Angebot den gleichen Umfang haben, Beginn der Sommersaison sei jeweils der 1. April bzw. Ostern.
- 4 Unter dem 26. August 2010 hatte auch der Unternehmer die Ersterteilung der entsprechenden Liniengenehmigung beantragt.
- 5 Als Aufgabenträger für den straßengebundenen öffentlichen Personennahverkehr auf seinem Gebiet wurde der Landkreis S..... angehört. In seiner Stellungnahme vom 23. September 2010 stimmte er dem Antrag der Beigeladenen zu. Diese erhalte nach seinem Bewertungskatalog die höchste Punktzahl. Sie biete die bessere Verkehrsbedienung und entspreche den Anforderungen an den Nahverkehrsplan und den durch den Aufgabenträger festgelegten Vorgaben am besten. Da der Bewertungskatalog mit der Landesdirektion Dresden vorabgestimmt worden sei, werde diese gebeten, den Bewertungskatalog zur Grundlage ihrer Ermessensentscheidung zu machen.
- 6 Mit Schreiben vom 26. November 2010 verlängerte die Landesdirektion Dresden die für den Antrag der Klägerin laufende dreimonatige Entscheidungsfrist bis zum 31. Januar 2011, da die vorliegenden konkurrierenden drei Anträge einen umfangreichen Abwägungsprozess erforderten. Mit Schreiben vom 29. Dezember

2010 erbat die Landesdirektion Dresden Erläuterungen zum vorgelegten Fahrplan und zum Stand der Verhandlungen mit dem Verkehrsverbund Oberelbe (VVO). Die Klägerin äußerte sich dazu unter dem 10. Januar 2011. Mit einem weiteren Schreiben an die Klägerin vom 27. Januar 2011 verlängerte die Landesdirektion Dresden die Entscheidungsfrist erneut bis zum 28. Februar 2011, da noch weitere Klarstellungen durch die Antragsteller notwendig seien und ein noch umfangreicherer Abwägungsprozess erforderlich sei. Dieses Schreiben ist mit dem Postausgangsstempel vom 27. Januar 2011 versehen. Ein gleichlautendes Schreiben ging auch an die Beigeladene, nachdem auch ihr gegenüber die Frist zunächst mit Schreiben vom 26. November 2010 bis zum 31. Januar 2011 verlängert worden war.

- 7 Mit Bescheid vom 18. Februar 2011 lehnte die Landesdirektion Dresden den Antrag der Klägerin ab und erteilte mit Bescheid vom selben Tag der Beigeladenen die Genehmigung für die Linie Pendelverkehr von, P + R Parkplatz über B.....straße nach B....., Parkplatz. Zur Begründung ihrer Ablehnung führte die Landesdirektion Dresden im Wesentlichen aus: Sie habe bei ihrer Ermessensentscheidung vor allem objektive Kriterien wie Betriebszeitraum, Takte, Fahrpreise und Fahrzeuge herangezogen. Die Prioritäten des Aufgabenträgers und die für ihn wichtigen sachgerechten Kriterien seien in die Entscheidung einbezogen worden. Hinsichtlich der Betriebszeiträume biete die Beigeladene die bessere Verkehrsbedienung an, da sie unabhängig von der Parkplatzregelung vom 1. April bis 31. Oktober täglich und somit planbar für jeden ankommenden und ortsfremden Besucher einen Pendelverkehr anbiete. Im Winter biete sie bei Bedarf einen 30-Minuten-Takt an. Für die Genehmigungsbehörde sei die Regelmäßigkeit der von der Beigeladenen angebotenen Fahrten entscheidend. Die flexibleren Angebote der anderen Bewerber würden ausschließlich in Abhängigkeit der Sperrung des oberen Parkplatzes zum Tragen kommen. Bisher sei in besuchsrärmeren Zeiten aufgrund des unbefriedigenden Parkplatzkonzeptes für den oberen Parkplatz und den P + R Parkplatz nur schwer planbar gewesen, ob ein Pendelverkehr erforderlich werde. Deshalb stelle das Angebot der Beigeladenen eine neue Qualität des Pendelverkehrs dar, das dem vom Aufgabenträger geforderten kontinuierlichen Angebot entspreche. Unter dem Gesichtspunkt des Schutzes des Nationalparks könne das Angebot der Beigeladenen zu einer allgemeinen Beruhigung des Verkehrs an der B..... beitragen. Konkrete Pläne für ein neues Parkplatzkonzept bestünden bislang nicht. Die

Genehmigungsbehörde habe erkannt, dass durch die von der Klägerin angebotenen Verstärkerfahrten zwar eine größere Flexibilität vor allem an besucherstarken Tagen und damit auch eine nennenswerte Verkürzung der Wartezeiten erreicht werden könne. An besucherarmen Tagen könne dieser Vorteil jedoch zum Nachteil werden, wenn der obere Parkplatz nicht gesperrt und nicht eindeutig erkennbar sei, ob ein Pendelverkehr durchgeführt werde. Da hier der Vorteil der Regelmäßigkeit entscheidend sei, sei es auch auf eine abschließende Klärung der widersprüchlichen Angaben in den von der Klägerin vorliegenden Unterlagen zu den Bedien- und Taktzeiten nicht angekommen. Die von der Klägerin geplante Einführung einer zusätzlichen Haltestelle stelle zwar ein „Mehr“ im Vergleich zu den übrigen Angeboten dar, verbessere jedoch die Verkehrsbedienung nicht in dem Maße wie die Regelmäßigkeit des von der Beigeladenen angebotenen Verkehrs. Hinsichtlich der Anwendung des VVO-Tarifs seien die Anträge gleichwertig, da die Klägerin und die übrigen Antragsteller zumindest die VVO-Fahrscheine akzeptierten und die Fahrgäste gegebenenfalls unentgeltlich befördern würden. Auch in Bezug auf die zum Einsatz kommenden Fahrzeuge seien das Angebot der Klägerin und das der Beigeladenen gleichwertig. Im Hinblick auf die bessere Verkehrsbedienung durch die Beigeladene komme es nicht darauf an, wer weniger öffentliche Mittel benötige. Auch das Altunternehmerprivileg der Klägerin habe wegen der besseren Verkehrsbedienung durch die Beigeladene zurücktreten müssen.

8 Gegen beide Bescheide legte die Klägerin unter dem 7. März 2011 Widerspruch ein. Ihre Widersprüche begründete sie im Wesentlichen damit, dass die Voraussetzungen für eine Fristverlängerung bereits am 26. November 2010 nicht vorgelegen hätten, da die Landesdirektion Dresden keine sachlichen Gründe für eine Rechtfertigung der Fristverlängerung dargetan habe. Im Übrigen gelte die Genehmigung ihr gegenüber als erteilt, da die Verlängerungsfrist zum 31. Januar 2011 ausgelaufen gewesen sei und ihr ein erneuter, die Fristverlängerung rechtzeitig verlängernder, Zwischenbescheid nicht zugegangen sei. Im Übrigen sei die Entscheidung in der Sache aus mehreren Gründen ermessensfehlerhaft.

9 Unter dem 18. März 2011 bat die Landesdirektion Dresden den für die Versendung der Post in Anspruch genommenen Postzustelldienst PostModern um eine Bestätigung, dass es ab dem 27. Januar 2011 keine Probleme beim Postlauf gegeben

habe, und um Stellungnahme zum möglichen Verbleib der Sendung. Daraufhin teilte PostModern Folgendes mit: „BK an Hauswand. BK mit mehreren Firmen beschriftet. Keine Zustellprobleme. Firma bekommt regelmäßig Post.“

- 10 Mit Schreiben vom 11. Mai 2011 teilte die Landesdirektion Dresden der Beigeladenen mit, die Klägerin habe vorgetragen, dass ihr ein weiterer Bescheid zur nochmaligen Verlängerung der Entscheidungsfrist über den 1. Februar 2011 hinaus nicht zugegangen sei und sie davon ausgehe, dass spätestens zum 1. Februar 2011 die Genehmigung zu ihren Gunsten als erteilt gelte. Mit Schreiben vom 26. Mai 2011 hat die Beigeladene “Widerspruch zu einer Genehmigungsfiktion des Pendelverkehrs B..... zu Gunsten der GmbH“ eingelegt.
- 11 Mit Widerspruchsbescheid vom 24. Juni 2011 wies die Landesdirektion Dresden beide Widersprüche der Klägerin zurück. Die Genehmigungsfiktion sei nicht eingetreten. Der Ausgang des Verlängerungsschreibens vom 27. Januar 2011 sei ordnungsgemäß registriert. Dieser Zwischenbescheid sei der Klägerin spätestens am 1. Februar 2011 (3-Tages-Fiktion) zugegangen. Es sei unverständlich, dass die Klägerin gerade dieses Schreiben nicht bekommen habe. Dies erscheine auch gerade vor dem Hintergrund als unwahrscheinlich, dass in diversen Verfahren der Klägerin aktenkundig sei, dass sie nachweislich zugegangene Schreiben in ihren Unterlagen nicht habe auffinden können. Die Aktenlage lasse darauf schließen, dass hier eine Schutzbehauptung aufgestellt werde. Rein vorsorglich werde darauf verwiesen, dass auch eine durch Fiktion ergangene Genehmigung zurückgenommen werden könne, wenn sie gegenüber einem Antragsteller ergangen sei, der sie ohne den Eintritt der Fiktion nicht erhalten hätte.
- 12 Im Übrigen sei die Aufnahme der Pendelverkehrslinie in den Nahverkehrsplan des Aufgabenträgers rechtsfehlerfrei zustande gekommen. Im Rahmen der Daseinsvorsorge sei der öffentliche Personennahverkehr eine freiwillige Aufgabe der Landkreise und kreisfreien Städte. Im Rahmen seiner Aufgabenfindungskompetenz könne der Landkreis Linien in den Nahverkehrsplan aufnehmen oder streichen. Dabei müsse der Linienverkehr lediglich im Interesse des Aufgabenträgers und seiner Einwohner sein. Räume der Aufgabenträger dem Image und der reibungslosen Beförderung der Besucher an der B..... einen solchen Stellenwert ein, sei dem nichts

entgegenzuhalten. Zudem erwüchsen der Klägerin durch die Aufnahme der Linie in den Nahverkehrsplan keine Nachteile. Unabhängig davon, ob eine Linie in den Nahverkehrsplan aufgenommen worden sei oder nicht, könne jeder Busunternehmer eine Genehmigung für diese Linie beantragen. Zudem seien der Klägerin die Kriterien des Aufgabenträgers bekannt gewesen. Sie habe auch den gleichen Informationsstand wie die Beigeladene gehabt und hätte ihr Angebot entsprechend den Anforderungen des Aufgabenträgers ausgestalten können. Da der Pendelverkehr regelmäßig als Linienverkehr erbracht werden solle und kein touristischer Verkehr sei, unterliege er auch der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007. Anders als eine touristische Linie erbringe er gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen. Diese Pflichten seien im Personenbeförderungsgesetz geregelt und würden dem Unternehmen durch die personenbeförderungsrechtliche Genehmigung für die jeweils beantragte Linie auferlegt. Da auf der Linie ausschließlich der Linieninhaber fahren dürfe, sei er für die Laufzeit der Genehmigung vor der Konkurrenz geschützt. Die verkehrlichen Aspekte sowie das Verkehrsbedürfnis an der B..... seien in den Bescheiden vom 18. Februar 2011 ausreichend berücksichtigt und im Rahmen der Ermessensentscheidung abgewogen worden. Mangels konkreter Angaben zum Besucheraufkommen gehe die Genehmigungsbehörde davon aus, dass der Beförderung der Besucher mit einem halbstündigen, aber regelmäßigen Beförderungsangebot mit einem Niederflrbus Genüge getan werde und es auch bei starkem Besucheraufkommen an den Wochentagen nicht zu unzumutbaren Wartezeiten kommen werde. Ein Winterfahrplan sei den Antragsangaben der Klägerin nicht zu entnehmen. Insgesamt habe die Genehmigungsbehörde in ihrer Entscheidung die einen Linienverkehr in der Regel ausmachenden Kriterien analysiert, mit den Anforderungen des Aufgabenträgers abgeglichen und erst danach eine Ermessensentscheidung getroffen.

- 13 Dagegen hat die Klägerin am 22. Juli 2011 Klage erhoben. Ihr gegenüber greife die Genehmigungsfiktion ein; diese sei spätestens zum 1. Februar 2011 eingetreten. Bereits die erstmalige Verlängerung sei rechtswidrig gewesen, weil sie nicht durch sachliche Gründe gerechtfertigt gewesen sei. Nach der erstmaligen Verlängerung der Entscheidungsfrist bis zum 31. Januar 2011 sei ihr gegenüber keine erneute Verlängerung der Entscheidungsfrist erfolgt. In der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht hat der Geschäftsführer der Klägerin dazu ausgeführt, er habe in

den Tagen vor dem Ablauf der Verlängerungsfrist am 31. Januar 2011 auf den Zugang des für ihn sehr wichtigen Genehmigungsschreibens gewartet und jeweils den Eingang der Post überwacht. Weder der positive Bescheid noch ein Verlängerungsschreiben seien eingegangen. Nach dem Ablauf der Frist habe er noch am 31. Januar 2011 mit seinem Anwalt telefoniert und diesem mitgeteilt, dass ihn nichts erreicht habe.

- 14 Zudem sei das genehmigungsbehördliche Auswahlmessen zu ihren Gunsten auf Null reduziert. Die Auswahlentscheidung hätte vor dem Hintergrund des besseren Verkehrsangebotes sowie des besseren Verkehrsverständnisses zugunsten der Klägerin ausfallen müssen. Ihr Antrag sei als der zwingend bessere zu bewerten. Auch hätte die Genehmigungsbehörde das Altunternehmerprivileg zum Gegenstand der Auswahlentscheidung machen müssen. Die Genehmigungsbehörde habe sich zulasten der Klägerin im Wesentlichen auf die vom Aufgabenträger vorgetragenen Einwände gestützt. Der Aufgabenträger habe keine Verfahrenshoheit im Liniengenehmigungsverfahren und sei für eine Bewertung des Pendelverkehrs an der B..... nicht zuständig. Der Linienverkehr an der B..... habe auch nicht in den Nahverkehrsplan aufgenommen werden dürfen. Zudem sei der Nahverkehrsplan rechtswidrig und nicht verbindlich, weil die Klägerin von einer Mitwirkung bei der Erstellung ausgeschlossen gewesen sei. Die Erbringung der Pendelverkehrsleistungen sei keine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung im Sinne des EU-Rechts.
- 15 Der Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat im Wesentlichen vorgetragen, die Genehmigungsfiktion sei nicht eingetreten. Da die verfahrensgegenständliche Linie neu in den Nahverkehrsplan aufgenommen worden sei und drei konkurrierende Anträge vorgelegen hätten, hätten tatsächliche und rechtliche Schwierigkeiten eine Fristverlängerung gerechtfertigt.
- 16 Die mit Beschluss vom 11. Oktober 2011 beigeladene Oberelbische Verkehrsgesellschaft Pirna-Sebnitz mbH (OVPS) ist der Klage ebenfalls entgegengetreten.
- 17 Mit Urteil vom 9. Januar 2013 hat das Verwaltungsgericht die Bescheide vom 18. Februar 2011 und den Widerspruchsbescheid vom 24. Juni 2011 aufgehoben und festgestellt, dass in der Person der Klägerin die Genehmigungsfiktion des § 15 Abs. 1

Satz 5 PBefG hinsichtlich des Linienverkehrs Pendelverkehr an der B..... vom B.....parkplatz (P + R) über die Haltestellen B.....-Weg und S..... zur Wendeschleife an der B..... und zurück eingetreten ist. Die Klägerin habe wegen der zu ihren Gunsten eingetretenen Genehmigungsfiktion einen Anspruch auf Aushändigung der Genehmigungsurkunde.

- 18 Zur Begründung hat das Verwaltungsgericht im Wesentlichen ausgeführt, die Genehmigung gelte zugunsten der Klägerin als erteilt, da sie nicht innerhalb der - durch Schreiben der Landesdirektion Dresden vom 26. November 2010 - bis zum 31. Januar 2011 verlängerten Frist, gegen die keine rechtlichen Bedenken bestünden, versagt worden sei und der Klägerin bis zum 31. Januar 2011 ein weiterer fristverlängernder Zwischenbescheid nicht bekannt gegeben worden sei. Der Geschäftsführer der Klägerin habe substantiiert und glaubhaft den Zugang eines weiteren Verlängerungsschreibens/-bescheides bestritten. Die Genehmigungsfiktion sei daher zugunsten der Klägerin am 1. Februar 2011 eingetreten. Aus diesem Grund sei auf die Folgen der hier festzustellenden Verstöße gegen die Grundsätze eines fairen Verfahrens und ihre Auswirkungen auf die Ermessensentscheidung der Genehmigungsbehörde im Rahmen des § 13 Abs. 1, 2a und 3 PBefG nicht näher einzugehen.
- 19 Dagegen hat der Senat mit Beschluss vom 2. Oktober 2014 (4 A 304/13) die Berufung der Beigeladenen wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung zugelassen.
- 20 Zur Begründung ihrer Berufung hat die Beigeladene im Wesentlichen ausgeführt:
- 21 Das Verwaltungsgericht habe nicht ohne Beachtung ihres Rechts auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über ihren Genehmigungsantrag vom Eintritt der Genehmigungsfiktion ausgehen dürfen. Es fehle an einer Auseinandersetzung mit der Anwendbarkeit und den Folgen der Genehmigungsfiktion im Mehrpersonenverhältnis. Greife die Genehmigungsfiktion, würde die Wettbewerbsentscheidung ersetzt, ohne dass zuvor hinsichtlich der konkurrierenden Genehmigungsanträge Ermessen ausgeübt worden wäre. Die Voraussetzungen für eine Ermessensreduzierung auf Null lägen nicht vor. Selbst wenn von einer fingierten Genehmigung zugunsten der Klägerin

auszugehen wäre, sei die Genehmigung gegenüber der Beigeladenen wegen des von ihr am 26. Mai 2011 eingelegten Widerspruchs nicht bestandskräftig geworden. Dieser richte sich gegen die materiell-rechtlichen Wirkungen des Eintritts der Genehmigungsfiktion. Auch gegen eine fingierte Genehmigung sei ein Widerspruch zulässig. Die Genehmigungsfiktion sei im Übrigen nicht eingetreten. Der Zugang des Verlängerungsschreibens sei nicht zweifelhaft. Der Beklagte sei für den Zugang nicht beweispflichtig. Zudem sprächen das Gesamtbild der Aktenlage und zahlreiche Indizien für die Vermutung, dass der Klägerin das Verlängerungsschreiben der Beklagten vom 27. Januar 2011 zugegangen sei.

22 Die Genehmigungsentscheidung der Landesdirektion Dresden sei selbst dann nicht ermessensfehlerhaft, wenn sie sich an Kriterien und Bewertungsmaßstäben des Aufgabenträgers orientiert haben sollte. Des Weiteren diene das Verkehrsangebot gleichermaßen Touristen und der Naherholung der lokalen Bevölkerung. Auch die unterstützende Begleitung lokaler touristischer Angebote durch ein entsprechendes ÖPNV-Angebot zähle zum legitimen Bereich der Daseinsvorsorge. Letztlich trage das konkrete Verkehrsangebot der Beigeladenen die Genehmigungsentscheidung zu ihren Gunsten.

23 Die Beigeladene beantragte,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 9. Januar 2013 - 6 K 1048/11 - zu ändern und die Klage abzuweisen.

24 Die Klägerin beantragt,

die Berufung der Beigeladenen zurückzuweisen.

25 Zur Erwiderung trägt die Klägerin im Wesentlichen vor, die Fristverlängerungsentscheidung vom 26. November 2010 sei bereits nicht wirksam gewesen, weil dafür keine sachlichen Gründe ersichtlich seien. Die Genehmigungsfiktion sei zudem spätestens am 1. Februar 2011 zu ihren Gunsten eingetreten. Diese sei auch gegenüber Dritten wirksam. Einen Beweis für den Zugang des Schreibens vom 27. Januar 2011 habe der Beklagte nicht erbracht. Die Genehmigungsfiktion sei auch bestandskräftig. Der Widerspruch der Beigeladenen gehe ins Leere, weil er sich nur auf das Mitteilungsschreiben des Beklagten vom

11. Mai 2011 bezogen habe. Zudem habe ein Widerspruch nur die Prüfung zur Folge, ob die Voraussetzungen für eine Genehmigungsfiktion vorgelegen hätten. Rechtsnachteile unterlegener Konkurrenten könnten gegebenenfalls im Rahmen von Regressansprüchen gegenüber der Behörde weiterverfolgt werden. Im Übrigen sei in der Ablehnungsentscheidung auch keine Widerrufs- bzw. Rücknahmeentscheidung enthalten.

26 Die Auswahlentscheidung sei auf der Basis sachwidriger Erwägungen erfolgt. Das Auswahlermessen der Genehmigungsbehörde sei auf Null reduziert gewesen. Die Auswahlentscheidung hätte vor dem Hintergrund des besseren Verkehrsangebotes sowie des besseren Verkehrsverständnisses zu ihren Gunsten getroffen werden müssen. Dabei hätte ihr Altunternehmer-Status und die langjährige beanstandungsfreie Bedienung der Linie angemessen berücksichtigt werden müssen - gerade auch im Rahmen der Auswahlentscheidung zwischen mehreren Konkurrenten. Zudem hätte die Genehmigungsbehörde der Entscheidung nicht die „Vorgaben“ des Aufgabenträgers zugrunde legen dürfen, zumal sie von einer Mitwirkung bei der Erstellung des Nahverkehrsplanes zu Unrecht ausgeschlossen worden sei. Als langjährige Betreiberin der streitgegenständlichen Linie hätte sich ihr Interesse als Altunternehmerin aufdrängen müssen. Der Aufgabenträger sei für den streitgegenständlichen Verkehr nicht zuständig, weil dieser ausschließlich Touristen und Gäste der B..... anspreche. Daseinsvorsorgeleistungen lägen darin nicht.

27 Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 9. Januar 2013 - 6 K 1048/11 - zu ändern und die Klage abzuweisen.

28 Er teilt die Auffassung der Beigeladenen und führt weiter aus: Die Genehmigungsfiktion sei nicht eingetreten. Es sei davon auszugehen, dass das Schreiben der Klägerin zugegangen sei. Zumindest sei die Fiktion wegen des Widerspruchs der Beigeladenen, über den bisher noch nicht entschieden worden sei, nicht in Bestandskraft erwachsen. Die hilfsweisen Erwägungen des Verwaltungsgerichts zum Zustandekommen des Nahverkehrsplans trafen nicht zu. Die Klägerin habe bei der Aufstellung nicht beteiligt werden müssen, weil sie zum Zeitpunkt der Erstellung bzw. der Fortschreibung keine Anbieterin im Öffentlichen

Personennahverkehr gewesen sei. Der Pendelverkehr sei erst durch die Ergänzung des Nahverkehrsplans in den Bereich der Daseinsvorsorge aufgenommen worden. Der Nahverkehrsplan sei lediglich ein abwägungsrechtlicher Belang im Rahmen der Genehmigungsentscheidung. Insgesamt habe die Genehmigungsbehörde eine eigene Bewertung der Kriterien vorgenommen, die nach ihrer Ansicht zu einer optimalen Verkehrsbedienung führen könnten. Zudem sei das Genehmigungsverfahren in einem - der Verordnung (EG) 1379/2002 vom 3. Dezember 2009 gerecht werdenden - sog. strukturierten Verfahren durchgeführt worden. Die Klägerin sei von der Landesdirektion Dresden bereits mit Schreiben vom 6. Mai 2010 für die in Streit stehende Linie auf diese Vorgehensweise und die im August 2010 auslaufende Antragsfrist aufmerksam gemacht worden.

- 29 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands sowie des Vortrags der Beteiligten im Übrigen wird auf die Gerichtsakten (3 Bände) und die vorgelegten Verwaltungsvorgänge (4 Ordner, 1 Hefter) verwiesen. Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung vom 2. September 2016 Beweis erhoben durch Vernehmung des früheren Geschäftsführers der Klägerin, Herrn T....., als Zeugen zur Frage des Eingangs des Schreibens der Landesdirektion Dresden vom 27. Januar 2011 bei der Klägerin. Auf die Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 2. September 2016 wird verwiesen.

Entscheidungsgründe

- 30 Die Berufung der Beigeladenen ist zulässig und begründet.
- 31 Die Berufung ist zulässig, insbesondere fristgerecht begründet (§ 124a Abs. 6 VwGO).
- 32 Die Berufung der Beigeladenen ist auch begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Bescheide vom 18. Februar 2011 und den Widerspruchsbescheid vom 24. Juni 2011 zu Unrecht aufgehoben und unzutreffend festgestellt, dass in der Person der Klägerin die Genehmigungsfiktion des § 15 Abs. 1 Satz 5 PBefG eingetreten ist. Die gegenüber der Klägerin abgelehnte Wiedererteilung der Liniengenehmigung ist nicht zu beanstanden und die der Beigeladenen erteilte Genehmigung verletzt die Klägerin

nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO, § 43 Abs. 1, § 113 Abs. 5 VwGO).

33 Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Aufhebung des Bescheides der Landesdirektion Dresden vom 18. Februar 2011, mit dem ihr Antrag auf Wiedererteilung der Genehmigung für den Pendelverkehr abgelehnt worden ist, und des Bescheides der Landesdirektion Dresden vom 18. Februar 2011, mit dem der Beigeladenen die Genehmigung für den Pendelverkehr erteilt worden ist, in Gestalt des Widerspruchsbescheides der Landesdirektion Dresden vom 24. Juni 2011, mit dem ihre Widersprüche zurückgewiesen worden sind. Des Weiteren begehrt sie die Feststellung, dass die Genehmigung zur Durchführung des Pendelverkehrs zu ihren Gunsten als erteilt gilt.

34 1. Die Klage der Klägerin ist zulässig.

35 Die Klage gegen die der Beigeladenen erteilten Genehmigung ist zulässig. Insbesondere ist die auf Aufhebung der Genehmigung gerichtete Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1, 1. Alt. VwGO) die statthafte Klageart. Die Klägerin ist auch klagebefugt, da sie geltend machen kann, durch die der Beigeladenen erteilte Genehmigung in eigenen Rechten verletzt zu sein, weil dies ihren eigenen Genehmigungsanspruch ausschließen könnte.

36 Hinsichtlich der ihr gegenüber abgelehnten Wiedererteilung der Genehmigung hatte die Klägerin Verpflichtungsklage auf Erteilung der Genehmigung erhoben, in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht aber beantragt, den ablehnenden Bescheid aufzuheben und festzustellen, dass die Genehmigung zu ihren Gunsten als erteilt gilt; hilfsweise hat sie die Erteilung der Genehmigung bzw. die Neubescheidung beantragt. Zwar ist der Anspruch auf Genehmigungserteilung grundsätzlich mit einer Verpflichtungsklage geltend zu machen. Wegen der möglicherweise eingetretenen Genehmigungsfiktion des § 15 Abs. 1 Satz 6 PBefG ist es aber auch zulässig, die Klage in ihrem Hauptantrag auf die Aufhebung der Ablehnung und die Feststellung des Eintritts der Genehmigungsfiktion zu richten und nur hilfsweise die Erteilung der Genehmigung bzw. die Neubescheidung zu beantragen. In dieser Situation ist eine Verpflichtungsklage auf Erteilung der

Genehmigung nicht das sachnähere und wirksamere Verfahren, und der Grundsatz der Subsidiarität der Feststellungsklage (§ 43 Abs. 2 VwGO) kommt nicht zum Tragen. Die Feststellungsklage wird durch die in § 43 Abs. 2 VwGO genannten, grundsätzlich weiterreichenden Klagen nur dann ausgeschlossen, wenn durch diese Rechtsschutz in zumindest gleichem Umfang und mit gleicher Effektivität erreicht würde (Kopp/Schenke, VwGO 21. Aufl., § 43 Rn. 29).

- 37 2. Die Klage der Klägerin ist unbegründet.
- 38 a) Die Genehmigung gilt gegenüber der Klägerin nicht bereits am 1. Februar 2011 als erteilt.
- 39 Nach § 15 Abs. 1 Satz 1 PBefG erfolgt die Entscheidung über einen Antrag - u. a. über die Einrichtung, die Linienführung und den Betrieb eines Linienverkehrs mit Kraftfahrzeugen - schriftlich; sie ist den Antragstellern zuzustellen. Über den Antrag ist innerhalb von drei Monaten nach Eingang bei der Genehmigungsbehörde zu entscheiden (§ 15 Abs. 1 Satz 2 PBefG). Kann die Prüfung des Antrags in dieser Zeit nicht abgeschlossen werden, ist die Frist vor ihrem Ablauf in einem den Antragstellern mitzuteilenden Zwischenbescheid um den Zeitraum zu verlängern, der notwendig ist, um die Prüfung abschließen zu können (§ 15 Abs. 1 Satz 3 PBefG). Die Verlängerung der in Satz 2 bezeichneten Frist darf nach § 15 Abs. 1 Satz 4 PBefG höchstens drei Monate betragen. Die Genehmigung gilt als erteilt, wenn sie nicht innerhalb der Frist versagt wird (§ 15 Abs. 1 Satz 5 PBefG).
- 40 Hier lief die Frist zur Entscheidung über den Antrag der Klägerin zunächst bis zum 30. November 2011. Die Dreimonatsfrist des § 15 Abs. 1 Satz 2 PBefG begann mit dem Eingang des Antrags bei der Landesdirektion Dresden am 31. August 2010 zu laufen, da der Antrag genehmigungsfähig war. Der Formular-Antrag war vollständig ausgefüllt und enthielt die nach § 12 Abs. 1 und 2 PBefG erforderlichen Angaben, die für den Lauf der Frist ausreichend sind. Die unmittelbare Prüfungsfähigkeit des Antrags in der Weise, dass das Vorliegen oder Fehlen eines Versagungsgrundes ohne weiteres aufgrund der in ihm enthaltenen Angaben festgestellt werden kann, ist nicht erforderlich (vgl. Bidinger, PBefG, § 15 Rn. 13). Insofern ist es unschädlich, dass die Genehmigungsbehörde zunächst noch Rückfragen bei der Klägerin hatte.

- 41 Die auf drei Monate begrenzte Frist hat die Landesdirektion Dresden mit Schreiben vom 26. November 2010 bis zum 31. Januar 2011 verlängert. Dieser Verlängerungsbescheid ist der Klägerin unstreitig zugegangen. Die Verlängerung ist auch wirksam. Für eine Verlängerung bedarf es stets eines sachlichen Grundes, der die Fristverlängerung notwendig macht, d. h. es müssen tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten vorliegen, die einen fristgerechten Abschluss des Verfahrens verhindern. Dies folgt aus dem Zweck der beabsichtigten Verfahrensbeschleunigung (Bidinger, a. a. O., § 15 Rn. 13). Ein die Fristverlängerung rechtfertigender Grund lag hier zum einen darin, dass drei konkurrierende Anträge vorlagen und einen umfangreichen Abwägungsprozess erforderten. Des Weiteren hat die Landesdirektion Dresden in dem Verlängerungsschreiben auch noch auf die erforderliche Abstimmung mit dem Aufgabenträger zu den Rahmenbedingungen hingewiesen, zu denen der Pendelverkehr zu sichern sei. Der Einwand der Klägerin, dass der Zwischenbescheid die Verlängerungswirkung nicht entfaltete, weil kein sachlicher Grund für die Verlängerung vorliege, greift daher nicht durch.
- 42 Die Frist zur Entscheidung ist mit dem Verlängerungsbescheid der Landesdirektion Dresden vom 27. Januar 2011 bis zum 28. Februar 2011 nochmals wirksam verlängert worden. Der Verlängerungsbescheid gilt am 30. Januar 2011 als bekannt gegeben.
- 43 Die Verlängerung ist den Antragstellern vor Fristablauf am 31. Januar 2011 mittels eines Zwischenbescheides - eines Verwaltungsaktes - mitgeteilt worden. Maßgebend ist der Zeitpunkt des Zugangs des Zwischenbescheides beim Antragsteller. Eine förmliche Zustellung des Zwischenbescheides ist, anders als bei der endgültigen Entscheidung (§ 15 Abs. 1 Satz 1 PBefG), nicht erforderlich (Bidinger, a. a. O. § 15 Rn. 18, 20). Die Bekanntgabe eines schriftlichen Verwaltungsakts, der im Inland durch die Post übermittelt wird, gilt nach § 1 Satz 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 41 Abs. 2 Satz 1 VwVfG als erfolgt. Dies gilt nach § 41 Abs. 2 Satz 3 VwVfG nicht, wenn der Verwaltungsakt nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist; im Zweifel hat die Behörde den Zugang des Verwaltungsaktes und den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen. Das reine Behaupten eines unterbliebenen oder verspäteten Zugangs reicht nicht aus. Erforderlich ist der substantiierte Vortrag eines atypischen Geschehensablaufs. Sonst bleibt es bei der Fiktion, sofern die Behörde einen ordnungsgemäßen Vermerk über die Aufgabe des Verwaltungsakts zur Post gefertigt

hat. Legt der Adressat plausibel dar, dass ihm die Sendung nicht oder erst zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist, so liegt ein Zweifelsfall vor, in welchem die Behörde die Beweislast trifft. Ein solcher atypischer Geschehensablauf ist dargelegt, wenn Voraussetzungen für eine Verzögerung des üblichen Postlaufs gegeben sind. Bei der Behauptung, der Bescheid sei gar nicht zugegangen, ist zu berücksichtigen, dass es sich um eine negative Tatsache handelt, die der Betroffene kaum nachweisen kann (Kopp/Ramsauer, VwVfG 14. Aufl., § 41 Rn. 43).

- 44 Gemessen an diesem Maßstab hat die Klägerin keinen atypischen Geschehensablauf dargelegt.
- 45 Die Auskunft des Postzustelldienstes PostModern enthält keine konkreten Angaben zur Auslieferung von Post an die Klägerin im fraglichen Zeitraum. Die Mitteilung ist allgemein gehalten und bezieht sich weder auf den konkreten Zeitraum noch auf den Verbleib der konkret bezeichneten Sendung. So hat der für die Übermittlung des Verlängerungsschreibens vom 27. Januar 2011 in Anspruch genommene Postzustelldienst PostModern auf die Anfrage zu Problemen beim Postlauf ab dem 27. Januar 2011 und zum möglichen Verbleib der Sendung mitgeteilt „BK an Hauswand. BK mit mehreren Firmen beschriftet. Keine Zustellprobleme. Firma bekommt regelmäßig Post.“ Aus dieser Mitteilung können keine Rückschlüsse auf die Umstände der Übermittlung des Schreibens vom 27. Januar 2011 gezogen werden.
- 46 Ein atypischer Geschehensablauf ergibt sich auch nicht aus den Angaben der Klägerin.
- 47 Zwar ging die in der mündlichen Verhandlung abgegebene Schilderung des damaligen Geschäftsführers der Klägerin, Herrn T....., über die reine Behauptung des unterbliebenen Zugangs hinaus und hätte für die Darlegung eines atypischen Geschehensablaufs ausreichen können. So hat er in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht angegeben, er habe in den Tagen vor dem Ablauf des 31. Januar 2011 auf den Zugang des für ihn sehr wichtigen Genehmigungsbescheides gewartet und jeweils den Eingang der Post überwacht. Weder der positive Bescheid noch ein Verlängerungsschreiben seien eingegangen. Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung ein am Abend des 31. Januar 2011 mit dem Geschäftsführer geführtes Telefongespräch bestätigt, das zum Inhalt gehabt habe,

dass bei der Klägerin kein Bescheid eingegangen sei. Über ein Verlängerungsschreiben habe man nicht gesprochen. Dementsprechend ging das Verwaltungsgericht davon aus, dass die Genehmigungsfiktion zum 1. Februar 2011 eingetreten sei. Es begründete dies damit, dass der Geschäftsführer der Klägerin substantiiert und glaubhaft den Zugang eines weiteren Verlängerungsschreibens/-bescheides bestritten habe. Den nachvollziehbaren Vortrag habe sein Prozessbevollmächtigter bestätigt. Dass die Klägerin eine weitere Fristverlängerung zunächst ohne substantiierten Vortrag bestritten habe und eine detaillierte Schilderung erstmals in der mündlichen Verhandlung erfolgt sei, stehe ihrer Glaubwürdigkeit nicht entgegen. Der beweispflichtige Beklagte habe den Nachweis des Zugangs nicht erbracht.

- 48 Das Ergebnis dieser informatorischen Befragung vor dem Verwaltungsgericht ist aber widerlegt durch die Zeugenaussage von Herrn T..... vor dem erkennenden Senat. Der Senat glaubt dem Zeugen, der auf seine Wahrheitspflicht hingewiesen und eindringlich ermahnt worden ist, vor Gericht die Wahrheit zu sagen, nicht, dass sich die Vorgänge so zugetragen haben wie sie von ihm geschildert worden sind. Die Angaben des Zeugen T....., des früheren Geschäftsführers der Klägerin, entsprechen zur Überzeugung des Senats nicht der Wahrheit. Der Zeuge T..... hat ausgesagt, der 31. Januar 2011 sei ein Sonntag gewesen. Er habe extra in seinem Handy nachgesehen. Am Freitag vorher habe er ab 13.00 Uhr für sich keine Termine vereinbart. Er sei bis 18.00 Uhr im Büro geblieben, seine Sekretärin sei bis 13.00 Uhr dageblieben. Er habe am Freitag auf den Bescheid gewartet. Es sei ihm immer nur um die Genehmigung gegangen und nicht um ein Verlängerungsschreiben. Am Sonntag sei er extra noch einmal in den Betrieb gefahren, etwa 15 km, um nachzusehen, ob der Bescheid da sei. Danach habe er zwischen 18.00 Uhr und 20.00 Uhr Rechtsanwalt Rößler angerufen. Es sei nichts Besonderes gewesen, am Sonntagabend Herrn Rechtsanwalt Rößler anzurufen. Der Anwalt sei deswegen nicht sauer auf ihn gewesen; schließlich würden sie sich gut kennen. In Anbetracht der Tatsache, dass der 31. Januar 2011 ein Montag und kein Sonntag gewesen ist, können die Angaben des Zeugen jedoch nicht der Wahrheit entsprechen. Der offensichtliche Widerspruch zu den tatsächlichen Gegebenheiten und die damit zusammenhängenden Ungereimtheiten ließen sich auch nicht aufklären. So hat der Zeuge auf den Vorhalt des Gerichts, dass der 31. Januar 2011 ein Montag gewesen sei, geantwortet, das stimme nicht und

darauf bestanden, dass der 31. Januar 2011 ein Sonntag gewesen sei und er sicher am Freitag auf die Post gewartet habe und das Telefongespräch mit seinem Rechtsanwalt am 31. Januar gewesen sei. Da die Angaben des Zeugen T..... nicht geeignet sind, einen atypischen Geschehensablauf zu belegen, ist davon auszugehen, dass das Verlängerungsschreiben der Klägerin im fraglichen Zeitraum zugegangen ist. Es ist nicht ersichtlich, warum sich der übliche Postlauf verzögert haben sollte.

- 49 b) Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Wiedererteilung der Liniengenehmigung und ist durch die Erteilung der Liniengenehmigung an die Beigeladene nicht in ihren Rechten verletzt.
- 50 Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der von der Genehmigungsbehörde getroffenen Auswahlentscheidung ist bei personenbeförderungsrechtlichen Konkurrentenklagen der Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung (BVerwG, Urt. v. 12. Dezember 2013 - 3 C 31/12 -, juris Rn. 15). Auf Änderungen der Sach- und Rechtslage nach dem Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung kommt es nicht mehr an, weil die einem Dritten erteilte Linienverkehrsgenehmigung kein Dauerverwaltungsakt ist und die Genehmigung nicht rechtswidrig wird, wenn die Genehmigungsvoraussetzungen nach der behördlichen Entscheidung im Nachhinein entfallen (OVG LSA, Urt. v. 1. August 2012 - 3 L 2/11 -, juris Rn. 94, m. w. N.). Zum Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides am 24. Juni 2011 war Rechtsgrundlage für die Erteilung der Linienverkehrsgenehmigung § 2 Abs. 1 Nr. 3, § 9 Abs. 1 Nr. 3, § 13 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 2a, Abs. 3 PBefG in der damals geltenden Fassung (a. F.). Nicht anwendbar sind daher die am 1. Januar 2013 durch das Gesetz zur Änderung personenbeförderungsrechtlicher Vorschriften vom 14. Dezember 2012 in Kraft getretenen Neuregelungen, darunter § 13 Abs. 2b PBefG. Aufgrund der Übergangsregelung des Art. 8 Abs. 2 der VO (EG) Nr. 1370/2007, von der die Landesdirektion Dresden Gebrauch gemacht hat (vgl. Bescheid Klägerin vom 18. Februar 2011, Ziffer II.2.b, S. 5; Bescheid Beigeladene vom 18. Februar 2011, Ziffer II.2.c, S. 6), musste eine Anwendung des in Art. 5 VO (EG) Nr. 1370/2007 für öffentliche Dienstleistungsaufträge geregelten Vergabeverfahrens nicht erfolgen.

- 51 Nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 PBefG muss, wer - wie hier - im Sinne des § 1 Abs. 1 entgeltlich oder geschäftsmäßig mit Kraftfahrzeugen im Linienverkehr (§§ 42 und 43) Personen befördert, im Besitz einer Genehmigung sein. Grundsätzlich besteht ein Rechtsanspruch auf die Erteilung einer solchen Genehmigung, wenn die Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 PBefG erfüllt sind und keiner der in § 13 Abs. 2 PBefG vorgesehenen Versagungsgründe eingreift. So ist die Genehmigung beim Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 PBefG dann zu versagen, wenn durch den beantragten Verkehr die öffentlichen Verkehrsinteressen beeinträchtigt werden. Zudem kann die Genehmigung nach § 13 Abs. 2a PBefG versagt werden, wenn der beantragte Verkehr mit einem Nahverkehrsplan im Sinne des § 8 Abs. 3 Satz 2 und 3 PBefG nicht in Einklang steht. Gibt es - wie hier - mehrere Genehmigungsbewerber - hat die Genehmigungsbehörde eine Auswahlentscheidung zu treffen. Diese ist eine Ermessensentscheidung. Bei der Auswahlentscheidung ist in erster Linie darauf abzustellen, wessen Verkehrsangebot den öffentlichen Verkehrsinteressen am meisten entspricht. Ferner ist die langjährige beanstandungsfreie Bedienung einer Linie durch einen Antragsteller angemessen zu berücksichtigen, § 13 Abs. 3 PBefG (BVerwG, Urt. v. 12. Dezember 2013, a. a. O., Rn. 19; OVG LSA, a. a. O., Rn. 96). Der Genehmigungsbehörde kommt bei der Bewertung von Verkehrsbedürfnissen der unterschiedlichsten Art und ihrer befriedigenden Bedienung und damit auch bei der Frage, wie gewichtig einzelne öffentliche Verkehrsinteressen sowohl für sich gesehen als auch im Verhältnis zu anderen sind, ein Beurteilungsspielraum zu. Die Entscheidung ist deshalb ähnlich wie andere planerische Verwaltungsentscheidungen der gerichtlichen Überprüfung nur begrenzt zugänglich (BVerwG, Urt. v. 28. Juli 1989 - 7 C 39/87 -, BVerwGE 82, 266, juris Rn. 15; OVG Rh.-Pf., Urt. v. 15. April 2015 - 7 A 10718/14 -, GewArch 2015, 321, juris Rn. 32).
- 52 Hiervon ausgehend hat die Landesdirektion Dresden die Genehmigung im Ergebnis rechtsfehlerfrei nicht erneut der Klägerin erteilt. Bei den Kriterien Betriebszeitraum, Bedien- und Taktzeiten sowie der Verbindlichkeit des Fahrplans erwartet sie die bessere Verkehrsbedienung von der Beigeladenen. Hinsichtlich der Anwendung des VVO-Tarifs sieht sie die Anträge aller Antragsteller als gleichwertig an. Unter dem Gesichtspunkt der Fahrzeuge wertet sie die Bedienung der Verkehrsinteressen bei der Klägerin und der Beigeladenen als gleichwertig. Es ist nicht zu beanstanden, wenn die

Genehmigungsbehörde in der Gesamtschau dieser Kriterien feststellt, dass die Beigeladene die bessere Verkehrsbedienung bietet. Eine fehlerhafte Ermessensausübung ist nicht erkennbar. Die Entscheidung hätte zwar auch anders getroffen werden können, sie bleibt aber noch innerhalb des der Genehmigungsbehörde zustehenden Ermessensspielraums.

53 In ihrer Auswahlentscheidung hebt die Landesdirektion Dresden hervor, dass sich die Angebote im Wesentlichen in der Regelmäßigkeit der Bedienung unterscheiden und gerade die Regelmäßigkeit von besonderer Bedeutung für die Durchführung des Linienverkehrs sei. So fordere der Aufgabenträger ein kontinuierliches Angebot. Auch die Genehmigungsbehörde befürworte einen regelmäßigen Pendelverkehr, da dieser zu einer allgemeinen Beruhigung des Verkehrs an der B..... beitragen könne und dadurch dem Schutz des Nationalparks diene. Zudem könnte die von der Beigeladenen in Aussicht gestellte Anpassung an die Linie... die Verkehrsbedienung zukünftig weiter verbessern. Ihre Entscheidung hat die Landesdirektion Dresden insbesondere nicht - wie die Klägerin meint - allein an den Vorgaben des Aufgabenträgers ausgerichtet. Vielmehr hat sie die aus dessen Sicht wichtigen Kriterien - Betriebszeitraum, Bedienzeiten und Takt, verbindlicher Fahrplan, Beibehaltung des Haltestellenplanes im derzeitigen Umfang, Anwendung des VVO-Verbundtarifs, bestimmte Qualitätsanforderungen an Ausrüstung und Fahrzeuge - in ihre eigene Entscheidung mit einbezogen.

54 Gerade die Einschätzung, dass die Beigeladene unter dem Gesichtspunkt der Regelmäßigkeit das beste Konzept vorgelegt habe, ist nicht zu beanstanden. So bietet die Beigeladene den Pendelverkehr unabhängig von der Parkplatzregelung vom 1. April bis 31. Oktober täglich an und im Winter bei Bedarf einen 30-Minuten-Takt. Dadurch können alle Besucher regelmäßig einen Bus erreichen. Die Landesdirektion geht auch nachvollziehbar davon aus, dass der von der Klägerin für die besuchsärmere Zeit angebotene Anrufbus in Qualität und Zuverlässigkeit hinter der regelmäßigen Bedienung durch die Beigeladene zurückbleibt und die von der Klägerin geplante zusätzliche Haltestelle die Verkehrsbedienung nicht in dem Maße verbessert wie die Regelmäßigkeit des von der Beigeladenen angebotenen Verkehrs. Insofern wirkt es sich nicht aus, dass die Genehmigungsbehörde hinsichtlich der in Aussicht gestellten Anpassung an die Linie... nicht den Umstand einbezieht, dass auch das Angebot der

Klägerin eine Anpassung an die Linie... vorsieht. Es ist auch nichts dagegen zu erinnern, dass die Genehmigungsbehörde die Auswahlentscheidung bei konkurrierenden Anbietern in Konsequenz ihres hauptsächlichen Kriteriums nach der besseren Verkehrsbedienung trifft und nicht danach, wer weniger öffentliche Mittel benötigt.

55 Die Genehmigungsbehörde hat bei ihrer Auswahlentscheidung auch das Altunternehmerprivileg der Klägerin angemessen berücksichtigt. Sie geht davon aus, dass der Schutz des Altunternehmers gegenüber Neubewerbern nur durch gewichtige Gründe bzw. ein überzeugend besseres Angebot überwunden werden kann. Es liegt kein Ermessensfehler darin, wenn die Landesdirektion Dresden in der von der Beigeladenen angebotenen regelmäßigen Verkehrsbedienung ein überzeugend besseres Angebot sieht, hinter dem der Umstand des bisherigen jahrelangen Betriebs der Linie zurücktritt. Insofern ist der Status der Klägerin - entgegen ihrer Auffassung - auch bei der Auswahlentscheidung berücksichtigt worden.

56 Für die Entscheidung nicht maßgeblich war dagegen die Charakterisierung des Pendelverkehrs als Daseinsvorsorgeleistung im Nahverkehrsplan. Nach dem im Rahmen der Anhörung des Aufgabenträgers, des Landkreises S....., mit Schreiben vom 23. September 2010 zunächst vorgelegten Bewertungskatalog des Aufgabenträgers (Beiakte Klägerin, S. 38-40) haben alle Antragsteller das Kriterium der Schülerbeförderung nicht erfüllt und sind insofern gleich bewertet worden. Beim sog. Jedermann-Verkehr sind die von allen Antragstellern angebotenen Leistungen gleichmäßig gut bewertet worden. Zudem hat der Landkreis S..... mit Schreiben vom 23. November 2010 seine Kriterien anhand des Umstands konkretisiert, dass die Pendelverkehrslinie bis zum Auslaufen der derzeit gültigen Liniengenehmigung noch nicht der Daseinsvorsorge zugeordnet ist, und dabei für ihn wichtige Kriterien zur Bewertung und Vergleichbarkeit herausgestellt. Diese hat die Genehmigungsbehörde aufgegriffen und - wie oben ausgeführt - einer eigenen Würdigung unterzogen. Im Übrigen steht es jedem Busunternehmer frei, eine Liniengenehmigung zu beantragen - unabhängig davon, ob eine Linie in den Nahverkehrsplan aufgenommen wurde oder nicht. Die Aufnahme der Linie in den Nahverkehrsplan wäre für keinen der Antragsteller, auch nicht die Klägerin, mit Nachteilen verbunden. Durch die Aufnahme einer Linie in den Nahverkehrsplan

werden lediglich bestimmte Standards sichergestellt. Die Kriterien des Aufgabenträgers und deren Gewichtung waren der Klägerin und der Beigeladenen aufgrund des Schreibens des Aufgabenträgers vom 20. August 2010 bekannt, nachdem die Klägerin in Vorbereitung ihrer Antragstellung mit E-mail vom 10. August 2010 Informationen zur Linie erbeten hatte. Hier haben sich diese Kriterien aber ohnehin nicht auf das Abwägungsergebnis ausgewirkt, weil sie, wie bereits ausgeführt, nicht in dieser Form zur Anwendung gekommen sind. Insofern kann letztlich dahinstehen, ob der Nahverkehrsplan ordnungsgemäß erstellt worden ist - insbesondere ob eine unterbliebene Anhörung der Klägerin zur Folge gehabt hätte, dass die Linie nicht in den Nahverkehrsplan hätte aufgenommen werden dürfen - und ob sich die Klägerin darauf berufen kann.

- 57 Entgegen der Auffassung der Klägerin kommt es auch nicht darauf an, ob es sich bei dem Pendelverkehr um eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung im Sinne des EU-Rechts handelt und dadurch der Anwendungsbereich der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 eröffnet ist. Wie bereits ausgeführt, hat die Landesdirektion Dresden von der Übergangsregelung des Art. 8 Abs. 2 der VO (EG) Nr. 1370/2007 Gebrauch gemacht, so dass als Rechtsgrundlage das Personenbeförderungsgesetz anzuwenden ist.
- 58 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1, § 162 Abs. 3 VwGO.
- 59 Die Revision war nicht zuzulassen, da keiner der in § 132 Abs. 2 VwGO genannten Gründe vorliegt.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über den elektronischen Rechtsverkehr, die elektronische Aktenführung, die elektronischen Register und das maschinelle Grundbuch in Sachsen (Sächsische E-Justizverordnung - SächsEJustizVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. April 2014 (SächsGVBl. S. 291) in der jeweils

geltenden Fassung einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Sächsischen E-Justizverordnung einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:
Künzler

Düvelshaupt

Döpelheuer

Beschluss

Der Streitwert wird auf 20.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1 GKG in Übereinstimmung mit Ziffern 32 und 47.6 des Streitwertkatalogs 2013 für die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Da die Streitgegenstände der Klage der Klägerin keinen selbständigen materiellen Gehalt haben, sondern beide die für eine Liniengenehmigung getroffene Auswahlentscheidung betreffen, bestand keine Veranlassung, den Wert entsprechend Ziffer 1.1.1 des Streitwertkatalogs zweimal anzusetzen.
- 2 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Künzler

Düvelshaupt

Döpelheuer

