

Die Bedeutung des EG-Beihilfenrechts für wirtschaftsverwaltungsrechtliche Genehmigungsentscheidungen

Eine Untersuchung am Beispiel personenbeförderungsrechtlicher Genehmigungen nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache "Altmark-Trans"

Bearbeitet von
Nils Benjamin Plenge

1. Auflage 2010. Taschenbuch. 308 S. Paperback
ISBN 978 3 631 60019 1
Format (B x L): 14,8 x 21 cm
Gewicht: 400 g

[Recht > Öffentliches Recht > Wirtschaftsverwaltungsrecht](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text 'beck-shop.de' in a bold, red, sans-serif font. Above the 'i' in 'shop' are three red dots of varying sizes, arranged in a slight arc. Below the main text, the words 'DIE FACHBUCHHANDLUNG' are written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](#) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

1. Kapitel Einleitung

In seiner Entscheidung in der Rechtssache Altmark Trans hat der Europäische Gerichtshof geklärt, dass öffentliche Zuschüsse für die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen unter bestimmten Voraussetzungen den Tatbestand einer Beihilfe nach Art. 87 Abs. 1 EG erfüllen. Dies ist dann der Fall, wenn im Rahmen dieser Bezuschussung eine der vier vom Gerichtshof aufgestellten „Altmark-Kriterien“ nicht eingehalten worden sind. Hier stellt sich die Frage, welche Institutionen zu überprüfen haben, ob solche Unternehmen, die auch Aufgaben der Daseinsvorsorge erbringen und hierzu bezuschusst werden, beihilfekonform finanziert werden.

Im Mittelpunkt steht in diesem Zusammenhang die Frage, ob die Beihilfenkonformität solcher Zuschüsse bereits auf der Ebene der Mitgliedstaaten, insbesondere im Rahmen wirtschaftsverwaltungsrechtlicher Genehmigungsentscheidungen, von Bedeutung ist. Ist also bereits im Rahmen dieser Entscheidung zu klären, ob Leistungen, in deren Rahmen ein Unternehmer auch gemeinwirtschaftliche staatliche Verpflichtungen erfüllt, beihilfekonform finanziert ist? Oder liegt eine Befassung mit Beihilfenfragen ausschließlich in der Kompetenz der Europäischen Kommission, sodass sich die zuständige nationale Genehmigungsbehörde auf die klassischen Prüfungsaufgaben vor der Erteilung einer Gewerbekontrolleraubnis zu beschränken hat?

Untersucht werden soll dies am Beispiel der Genehmigung eigenwirtschaftlicher Verkehrsleistungen nach dem Personenbeförderungsgesetz (PBefG). Der chronisch defizitäre Betrieb von Verkehrsleistungen im Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) erfordert staatliche Zuschüsse zur Sicherstellung des staatlichen Gewährleistungsauftrages, bei denen es sich nach der Altmark-Rechtsprechung um Beihilfen im Sinne des Art. 87 Abs. 1 EG handeln kann. Gleichzeitig besteht für die Erbringung solcher Verkehrsleistungen nach dem PBefG eine Genehmigungspflicht. Die oben aufgeworfene Fragestellung konkretisiert sich damit wie folgt: Hat bereits die nationale Genehmigungsbehörde zu überprüfen, ob eine beantragte Verkehrsleistung beihilfekonform finanziert wird und andernfalls bereits die wirtschaftsverwaltungsrechtliche Genehmigung zu versagen? Oder sind Beihilfefragen im Genehmigungsverfahren auszuklamern und fallen ausschließlich in die Kontrollkompetenz der Kommission, die einen möglichen Verstoß gegen das EG-Beihilfenrecht dann mit Hilfe der ihre zustehenden Mittel sanktioniert?

A) Vorbemerkung und Gang der Arbeit

Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Altmark Trans¹ hatte Auswirkungen auf den gesamten Bereich der Daseinsvorsorge, weit über den eigentlichen Gegenstand hinaus, den Bereich im deutschen Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV)² erbrachter Verkehrsleistungen³. Im Laufe des Verfahrens entwickelte sich der Rechtsstreit vielmehr zu einem Grundsatzverfahren hinsichtlich der Frage, ob Kompensationszahlungen zur Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen als Beihilfen im Sinne des Art. 87 Abs. 1 EG zu qualifizieren sind⁴. Ist mit dem Urteil die Diskussion um die Vereinbarkeit der Ausgleichszahlungen mit dem EG-Beihilfenrecht überwiegend verstummt, so besteht doch weitgehend Einigkeit darüber, dass das Urteil Feststellungen von fundamentaler Bedeutung getroffen, jedoch noch nicht zu einer umfassenden Klärung der zentralen beihilferechtlichen Fragen geführt⁵, sondern teilweise sogar neue Folgefragen aufgeworfen hat.

Der Gerichtshof stellte fest, *dass* Zuschüsse im ÖPNV, sofern sie den allgemeinen Beihilfenvorschriften und nicht dem Sekundärrecht der Verordnung (EWG) 1191/69 unterliegen⁶, den Beihilfegriff nur unter bestimmten Voraussetzungen nicht erfüllen. Die ist der Fall, wenn im Rahmen der Finanzierung die vier sogenannten „Altmark Trans-Kriterien“ nicht eingehalten werden⁷. Hiernach stellt sich die Folgefrage, ob Fragen der Beihilfenkonformität einer Bezuschussung bereits im Genehmigungsverfahren nach dem PBefG eine Rolle spielen. Inwieweit beeinflusst die Vereinbarkeit entsprechender Ausgleichszahlungen mit dem EG-Beihilfenrecht also bereits die (gewerbeaufsichtsrechtliche) Genehmigungsentscheidung auf nationaler Ebene?

1 EuGH, Urt. v. 24.07.2003 – C-280/00, Altmark Trans, Slg. 2003, I-0774.

2 Der ÖPNV umfasst die Bereiche des straßengebundenen öffentlichen Personennahverkehrs (ÖSPV) und des Schienenpersonennahverkehrs (SPNV). Eine Definition des Begriffs ÖPNV enthält § 2 RegG.

3 Berschin, TranspR 2003, 333, (334); Ronellenfitsch, VerwArch 2004, 425, (437); Wachinger, WiVerw 2004, 27, (29); Derselbe: ZögU 2004, 56, (59); Willenbruch, NordÖR 2003, 397, (397).

4 Wachinger, WiVerw 2004, 27, (29).

5 Bericht des Bund-Länder-Fachausschusses Straßenpersonenverkehr zum EuGH-Urteil vom 18.02.2004, veröffentlicht in: Der Nahverkehr, Beilage Ausgabe 5/2004, S. 2.

6 Zum Problem der Teilbereichsausnahme von der VO (EWG) 1191/69 siehe die Ausführungen unter I. Kap. B), II.), 3.).

7 EuGH, Urt. v. 24.07.2003 – C-280/00, Altmark Trans, Slg. 2003, I-0774., Rn. 88 ff.

Zwar ist auch diese Frage mittlerweile auf nationaler Ebene höchstrichterlich entschieden worden⁸, so dass man zu dem Schluss kommen könnte, eine auch in diesem Punkt jahrelang geführte rechtliche Diskussion sei an ihr Ende gekommen⁹. Die kontroversen Reaktionen¹⁰ auch hinsichtlich dieses Aspekts des Urteils legen jedoch das Gegenteil nahe¹¹. Ziel der Bearbeitung soll es daher sein, die zwar zahlreich vorhandenen, aber überwiegend knappen Ausführungen in Schrifttum¹² und Rechtsprechung¹³ zu der Frage der Relevanz des EG-Beihilfenrechts in nationalen Genehmigungsverfahren vertiefend und unter verstärkter Berücksichtigung gemeinschaftsrechtlicher Aspekte¹⁴ zu untersuchen.

Die Problematik ist dabei unter dogmatischen Gesichtspunkten von Bedeutung, da es gilt, an einer weiteren Schnittstelle zwischen Gemeinschafts- und mitgliedersstaatlichem Recht den Grad der Europäisierung des mitgliedersstaatlichen Verwaltungsrechts¹⁵ unter einem weiteren Gesichtspunkt zu untersuchen, und zwar in einem Bereich, in dem die hergebrachte nationale Rechtsordnung, insbesondere hinsichtlich der Fragen der öffentlichen Finanzierung des ÖPNV, zunehmend durch das Gemeinschaftsrecht überlagert wird¹⁶. Im Übrigen ist die Frage, ob und inwieweit die nationale Genehmigungsbehörde Fragen der Finanzierung insbesondere unter beihilferechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen und damit zu berücksichtigen hat, von zentraler praktischer Bedeutung.

Untersucht werden sollen diese Fragen unter besonderer Berücksichtigung der Liniengenehmigungen nach dem PBefG. In diesem Bereich des Wirtschaftsverwaltungsrechts lässt sich besonders deutlich das Spannungsverhältnis zwischen

8 BVerwGE 127, 42, (49 ff.).

9 Wachinger, NVwZ 2007, 401, (402).

10 Berschin/Fehling, EuZW 2007, 263, (265 f.); Heinze, NVwZ 2007, 417, (418 f.); Lenz, NJW 2007, 1181, (1182); Sellmann, DVBl. 2007, 312, (313 f.); Sitsen, DVBl. 2007, 314, (316); Wachinger, NVwZ 2007, 401, (404 ff.).

11 Laut Wachinger (NVwZ 2007, 401, (402)) hat das Urteil sogar mehr Fragen aufgeworfen als beantwortet; ähnlich: Berschin/Fehling, EuZW 2007, 263, (265); Sitsen, DVBl. 2007, 314, (316).

12 Statt vieler: Berschin/Fehling, EuZW 2007, 263, (265 f.); Elste/Wiedemann, WiVerw 2004, 9, (13); Heinze, NVwZ 2007, 417, (418 f.); Lenz, NJW 2007, 1181, (1182); Sellmann, DVBl. 2007, 312, (313 f.); Metz, Der Nahverkehr 9/2003, 8, (8 f.); Sitsen, DVBl. 2007, 314, (316); Wachinger, NVwZ 2007, 401, (404 ff.).

13 Insbesondere: BVerwGE 127, 42, (49 ff.); OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2005, 105, (107); VGH Mannheim, DÖV 2006, 484, (484); VG Karlsruhe, IR 2006, 92, (92 f.).

14 Siehe dazu insbesondere die Ausführungen im 2. Kapitel.

15 Scheuing, Die Verwaltung 34 (2001), 107, (107).

16 Berschin, ZUR 1997, 4, (4).

EG-Beihilfenrecht und wirtschaftsverwaltungsrechtlichen Genehmigungsfragen auf nationaler Ebene aufzeigen. So wirft die aus dem defizitären Betrieb des Straßenpersonennahverkehrs (ÖSPV) in Deutschland resultierende Kofinanzierung von Verkehrsleistungen erst Recht seit dem Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache Altmark Trans immer wieder die Frage nach der Vereinbarkeit der Finanzierung mit dem EG-Beihilfenrecht auf, während die Genehmigung entsprechend finanzierter Verkehrsleistungen nach Abschluss von Genehmigungsverfahren vergeben wird, deren Prüfung sich traditionell auf die Klärung typischer vor Erteilung einer Gewerbecontrollerlaubnis zu erörternden Fragen konzentrierte. Es gilt als unstrittig, dass Finanzierungsfragen hiervon jedenfalls traditionell nicht erfasst wurden¹⁷.

Zur Einführung in den Gegenstand der Arbeit soll zunächst die Relevanz von Finanzierungsfragen im Straßenpersonennahverkehr (ÖSPV) auf nationaler und gemeinschaftsrechtlicher Ebene aufgezeigt und miteinander verglichen werden. Diese Aspekte der Finanzierung sollen dabei, abgesehen von jeweils kurzen Einführungen in für das weitere Verständnis unverzichtbare Grundlagen zum Personenbeförderungsrecht, ausdrücklich Schwerpunkt der Untersuchung sein. Ausgehend von der insbesondere von der Rechtsprechung vertretenen Auffassung, eine Berücksichtigung von Aspekten des EG-Beihilfenrechts im personenbeförderungsrechtlichen Genehmigungsverfahren scheitere vor allem daran, dass sich dem Prüfungsprogramm des PBefG keine entsprechende Genehmigungsvoraussetzung entnehmen lasse, soll zunächst untersucht werden, inwieweit dieser Ansatz mit den Grundprinzipien des Zusammenspiels von nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht¹⁸ vereinbar ist.

Gegenstand einer vertiefenden Untersuchung soll im Anschluss an das ermittelte Zwischenergebnis die Frage sein, inwieweit sich die Pflicht zur Berücksichtigung von Beihilfenfragen im Genehmigungsverfahren möglicherweise aus dem Gemeinschaftsrecht selbst ergibt¹⁹. Neben der Auslegung primärrechtlicher Vorschriften wird insbesondere untersucht, ob und inwieweit die Rechtsprechung des Gerichtshofes Rückschlüsse auf die Kompetenzverteilung im Rahmen der Beihilfenprüfung zulässt. Vor dem Hintergrund des Einwandes, die nationale Genehmigungsbehörde sei mit der Prüfung von Beihilfenfragen praktisch überfordert, wird der nach der Erörterung der grundsätzlichen Zulässigkeit dieses

17 Berschin/Fehling, EuZW 2007, 263, (263); Sitsen, DVBl. 2007, 314, (314); vgl. Winnes, NZV 2006, 132, (134).

18 Vgl. Berschin/Fehling, EuZW 2007, 263, (265); Sellmann, DVBl. 2007, 312, (313).

19 Siehe: 2. Kap.

Argumentationsansatzes der mögliche Prüfungsumfang der Genehmigungsbehörde konkretisiert und die Frage einer tatsächlichen, praktischen Überforderung der nationalen Genehmigungsbehörde überprüft²⁰.

Anschließend wird erörtert, inwieweit sich eine Verpflichtung nationaler Genehmigungsbehörden zur Berücksichtigung von Fragen der Beihilfenkonformität der Finanzierung einer Verkehrsleistung aus nationalem Verfassungsrecht, insbesondere mit Blick auf grundrechtlich geschützte Positionen konkurrierender Unternehmen, ergibt²¹. Vor dem Hintergrund der zuvor ermittelten Ergebnisse bleibt zu klären, inwieweit sich eine Verpflichtung zur Befassung mit Beihilfenfragen dogmatisch im bestehenden Prüfungsprogramm des Personenbeförderungsgesetzes verankert lässt, das eine solche Verpflichtung bislang zumindest nicht ausdrücklich normiert²².

Abgeschlossen wird die Untersuchung mit einem Ausblick auf die Rechtslage nach Inkrafttreten der der VO 1191/69 nachfolgende EG-Verordnung. Neben einem Überblick über die neue Verordnung für den Bereich des ÖPNV wird insbesondere erörtert, wie sich die Verordnung zu der vor dem Hintergrund der derzeitigen Rechtslage erörterten Fragestellung verhält²³.

B) Einführung in die Problematik: Die Bedeutung von Finanzierungsfragen in den einzelnen Schichten des die Fragen des ÖPNV normierenden Rechts

Wesensmerkmal des den ÖPNV normierenden Rechts ist das Fehlen eines schlüssigen, aufeinander abgestimmten Regelungskonzeptes²⁴. Ausgangspunkt ist infolgedessen ein grundsätzlich kompliziertes, sich gegenseitig durchdringendes und teilweise widersprechendes Geflecht von Regelungen des europäischen Primär- und Sekundärrechts sowie des nationalen Verfassungs-, Wirtschaftsverwaltungs- und Landesrechts²⁵. Das die Personenbeförderung normie-

20 Siehe: 2. Kap, D).

21 Siehe: 3. Kap.

22 Siehe: 4. Kap.

23 Siehe: 5. Kap.

24 Vgl. Berschin/Fehling, EuZW 2007, 263, (263).

25 Wachinger, Zugang zum ÖPNV, S. 3.