



Freie und Hansestadt Hamburg

Behörde für Wirtschaft, Verkehr und Innovation

Behörde für Wirtschaft, Verkehr und Innovation,
Postfach 11 21 09 , D- 20421 Hamburg

Mit Postzustellungsurkunde

1. Uber Germany GmbH
 2. Uber B.V.,
- beide vertreten durch Herrn
XXX
Schwartzkopffstr. 11
10115 Berlin

Rechtsamt
Verkehrsgewerbeaufsicht
Aufsicht und Genehmigungen

Alter Steinweg 4
D - 20459 Hamburg
Telefon 040 / 428 41 -xxx
Telefax 040 / 427941 -xxx

Ansprechpartner: XXX
Zimmer XXXXXXXXXX
E-Mail XXXXXXXXXX

Az.: RV 211/ Uber
Hamburg, 21.07.2014

Durchführung des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) Untersagungsverfügung

Sehr geehrter Herr XXX,

hiermit ergeht folgende Untersagungsverfügung:

I.

Der Uber Germany GmbH, vertreten durch Sie, HerrXXX, als Geschäftsführer, und der Uber B.V., vertreten ebenfalls durch Sie als Managing Director, wird hiermit untersagt,

1. Beförderungswünsche von Fahrgästen über die App „uber pop“ oder in sonstiger Weise an Fahrer zu vermitteln, soweit diese mit der Erfüllung der Beförderungswünsche entgeltliche oder geschäftsmäßige Personenbeförderung durchführen würden, ohne im Besitz der nach dem PBefG erforderlichen Genehmigung zu sein,
2. im Internet oder in sonstigen Medien oder in anderer Weise öffentlich dafür zu werben, sich als Fahrer dem Vermittlungssystem der App „uber pop“ oder einem sonstigen Vermittlungssystem anzuschließen und entgeltliche oder geschäftsmäßige Personenbeförderung durchzuführen, auch ohne im Besitz einer Genehmigung nach dem PBefG zur entgeltlichen oder geschäftsmäßigen Personenbeförderung zu sein.

II.

Für die Verfügung zu I. wird nach § 80 Abs.2 Satz 1 Nr.4 der Verwaltungsgerichtsordnung die sofortige Vollziehung angeordnet.

III.

Für den Fall, dass die Uber Germany GmbH oder die Uber B.V. gegen diese Untersagungsverfügung verstößt, wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Zwangsgeld in Höhe von EUR 1.000,00 festgesetzt. Die Zahlung des Zwangsgelds schließt die Verfolgung des Verstoßes als Ordnungswidrigkeit weder in bezug auf die Uber Germany GmbH oder die Uber B.V. oder Sie als Geschäftsführer bzw. Managing Director noch in bezug auf einen etwa betroffenen Fahrer aus.

Sprechzeiten:
Di.-Fr. 9:00 - 12:30 Uhr
oder nach Vereinbarung

Öffentliche Verkehrsmittel:
U3 - Rödingsmarkt
S-Bahn Stadthausbrücke

Es wird darauf hingewiesen, daß bei Erfolglosigkeit des Zwangsmittels des Zwangsgelds gegen Sie, Herr XXX, als Geschäftsführer bzw. Managing Director auch Erzwingungshaft bis zu einer Dauer von sechs Wochen angeordnet werden kann.

Begründung:

Die Behörde für Wirtschaft, Verkehr und Innovation ist die personenbeförderungsrechtliche Aufsichts- und Genehmigungsbehörde in Hamburg. Aufgabe der Behörde ist es u.a., für die Einhaltung der Vorschriften des PBefG und der darauf gestützten Rechtsverordnungen zu sorgen, Verstöße zu unterbinden und begangene Verstöße zu ahnden.

Adressaten dieses Bescheids (und des Anhörungsschreibens vom 30.06.2014) sind richtigerweise sowohl die Uber Germany GmbH als auch die Uber B.V. Beide Unternehmen wirken bei dem beanstandeten Verhalten abgestimmt zusammen. Es mag sein, dass - wie der Bevollmächtigte der Uber Germany GmbH ausführt - die Vermittlungsplattform "uber pop" derzeit von der Uber B.V. betrieben und gesteuert wird, während sich die Uber Germany GmbH derzeit mit der Werbung für die Vermittlungstätigkeit und der Öffentlichkeitsarbeit in Deutschland befasst. Unzulässig ist beides, weil es dazu dient, Personen zur Durchführung ungenehmigter Personenbeförderung anzustiften. Speziell zum Thema "Werbung", das gegenwärtig - angeblich - der Uber Germany GmbH zugeordnet ist, ist an § 116 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten zu erinnern, nach dem die öffentliche Aufforderung zu Ordnungswidrigkeiten mit einer Geldbuße (hier: bis EUR 20.000,00) geahndet werden kann.

Im übrigen dient die Inpflichtnahme sowohl der Uber Germany GmbH als auch der Uber B.V. dazu, einem Hin- und Herschieben der Verantwortlichkeiten zwischen beiden Unternehmen von vornherein entgegenzuwirken. Wenn derzeit einzelne der untersagten Tätigkeiten von dem einen oder dem anderen Unternehmen mangels Zuständigkeit nicht ausgeführt werden können, um so besser: Dann hat dieses Unternehmen jedenfalls keine Schwierigkeiten, der Untersagungsverfügung insoweit nachzukommen.

Die Zustellung dieses Bescheids (und des Anhörungsschreibens vom 30.06.2014) an Sie, Herr XXX, als Geschäftsführer der Uber Germany GmbH und Managing Director der Uber B.V. ist wirksam. Hinsichtlich der Uber Germany GmbH folgt dies aus §§ 1 Abs. 1 des Hamburgischen Verwaltungszustellungsgesetzes, 6 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3, 3 Abs. 1 des (Bundes-)Verwaltungszustellungsgesetzes (VwZG), wobei es gemäß §§ 3 Abs. 2 Satz 1 VwZG, 178 Abs. 1 Nr. 2, 180 der Zivilprozeßordnung (ZPO) unerheblich ist, ob Sie von der Post in den Geschäftsräumen persönlich angetroffen werden oder das Schriftstück von der Post einer in den Geschäftsräumen beschäftigten Person übergeben oder von der Post in den zu den Geschäftsräumen gehörenden Briefkasten eingelegt wird. Bezüglich der Uber B.V. ist anzumerken, dass es sich sowohl bei der Anhörung als auch bei der vorliegenden Verfügung jeweils um ein einheitliches Schreiben handelt, das Ihnen in zweierlei Eigenschaften zugestellt wird. Es ist denkgesetzlich ausgeschlossen, dass Ihnen ein und dasselbe Schreiben in Ihrer Eigenschaft als Geschäftsführer einer GmbH zugeht und in Ihrer Eigenschaft als Managing Director einer B.V. nicht. Ohnehin gibt es keine Regel, nach der einem Unternehmen nur an seinem Sitz zugestellt werden dürfte; §§ 3 Abs. 2 Satz 1 VwZG, 177 ZPO zeigen vielmehr den allgemeinen Grundsatz auf, dass überall dort zugestellt werden darf, wo der Empfänger angetroffen werden kann.

Die Behörde hat zahlreiche Hinweise darauf, dass die von Ihnen geleiteten Unternehmen systematisch Beförderungswünsche von Fahrgästen an Autofahrer über die Vermittlungs-App „uber pop“ vermitteln, die sich bei Ihren Unternehmen hierfür haben registrieren lassen. Die Autofahrer sollen von den Fahrgästen ein von den Unternehmen festgelegtes Entgelt für die durchgeführte Personenbeförderung erhalten. Weder Ihre Unternehmen noch die Fahrer - soweit sie der Behörde bereits namentlich bekannt geworden sind - besitzen eine Genehmigung zur Personenbeförderung.

Wer entgeltlich oder geschäftsmäßig Personen mit Kraftfahrzeugen befördert, muss im Besitz einer Genehmigung sein und ist Personenbeförderungsunternehmer im Sinne des Gesetzes, §§ 1 Abs. 1 Satz 1, 2 Abs. 1 PBefG. Eine Ausnahme sieht das Gesetz nur vor für Beförderungen mit Pkw, wenn das Gesamtentgelt die Betriebskosten der Fahrt nicht übersteigt oder die Beförderung unentgeltlich ist, § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG. Eine solche Ausnahme liegt hier offenbar nicht vor:

Aufgrund des Internet-Auftritts unter <https://blog.uber.com/hhlaunch> sowie unter <https://www.uber.com/cities/hamburg> müssen wir davon ausgehen, dass die Durchführung der über die Vermittlungsplattform „uber pop“ vermittelten Fahrtwünsche von Fahrgästen an private Fahrer der Genehmigungspflicht nach dem PBefG unterliegt, da die Fahrten entgeltlich sind. Es werden ein Grundtarif von EUR 1,00 pro Fahrt sowie ein Streckentarif von EUR 1,00 je Kilometer und pro Minute der Inanspruchnahme von EUR 0,25 berechnet. Es liegen zwischenzeitlich Nachweise über durchgeführte Beförderungen von Fahrgästen durch Fahrer zu dem o. g. Tarif vor. Diese Fahrer sind nicht im Besitz einer Genehmigung nach dem PBefG.

Hinzu kommt, dass Ihre Unternehmen auf der Internetplattform facebook damit werben, als Fahrer für „uber pop“ in Hamburg könne man über EUR 100,00 am Tag erhalten. Zu den "Betriebskosten" im Sinne des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG zählen nach allgemeiner Ansicht in Rechtsprechung und Literatur nur die unmittelbar verbrauchsbedingten Kosten der Fahrt, namentlich für Kraftstoff, Öl und Abnutzung der Reifen, nicht hingegen Vorhaltekosten wie Steuern, Versicherungsprämien und Garagenmiete, Kosten der allgemeinen Abschreibung oder gar ein Fahrerlohn. Nach den im Internetauftritt verwendeten Formulierungen besteht kein Zweifel daran, dass die Entgelte für eine Personenbeförderung mit einem Starttarif von EUR 1,00 sowie einem Kilometertarif von EUR 1,00 und einem Zeittarif von EUR 0,25 je Minute deutlich über den so verstandenen "Betriebskosten" liegen.

Mit Schreiben vom 30.06.2014 haben wir Sie angehört. Die Frist zur Stellungnahme wurde auf Wunsch der Uber Germany GmbH bis zum 17.07.2014 verlängert.

Soweit die Frist zur Anhörung als unangemessen kurz gerügt wird, ist dem zu widersprechen. Welche Zeit angemessen ist, hängt von den Umständen, insbesondere von Umfang und Schwierigkeit der Sache, Sachkunde und Erfahrung der Beteiligten usw. ab. Hier ist festzuhalten, dass der Sachverhalt schlicht und den Unternehmen Uber Germany GmbH und Uber B.V. ganz und gar bekannt ist. Auch die rechtlichen Probleme sind ihnen schon aus Auseinandersetzungen in anderen deutschen Städten vertraut. Umfangreiche Zeiten zur Einarbeitung in die Sach- und Rechtslage waren daher nicht erforderlich. Dass der Bevollmächtigte der Uber Germany GmbH anscheinend erst sechs Tage nach Zustellung des Anhörungsschreibens konsultiert wurde, ist nichts, was die Behörde zu vertreten hätte.

Umgekehrt hat die Behörde bei der Fristsetzung auch die Dringlichkeit der Herbeiführung einer Entscheidung zu berücksichtigen. Infolge des Wirkens der Unternehmen Uber Germany GmbH und Uber B.V. werden in Hamburg beständig schwere personenbeförderungsrechtliche Ordnungswidrigkeiten begangen. Diese Gefahr für die öffentliche Sicherheit hat die Behörde in ihrer Eigenschaft als Sonderordnungsbehörde für das Personenbeförderungsgewerbe abzuwehren. Angesichts der Schwere und Intensität der Verstöße hätte gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 1 des Hamburgischen Verwaltungsverfahrensgesetzes wegen Dringlichkeit auch ganz auf eine Anhörung verzichtet werden können. Dass die Behörde trotzdem eine (kurze) Anhörungsfrist eingeräumt hat, ist ein besonderes Entgegenkommen und kein Anlass zur Kritik.

Soweit der Bevollmächtigte der Uber Germany GmbH aus einem Artikel der Tageszeitung "Hamburger Abendblatt" vom 07.07.2014 herzuleiten versucht, die Behörde habe ihre Entscheidung schon vor einiger Zeit getroffen und werde sich mit seinem, des Bevollmächtigten, Vortrag gar nicht mehr ernsthaft auseinandersetzen, ist zu betonen, dass etwas Derartiges aus dem Artikel nicht hervorgeht. Die in dem Bericht enthaltene Ankündigung, dass am 11.07.2014 eine Verfügung erlassen werde, hat sich nicht bewahrheitet. Das zeigt allerdings, dass nicht alles in Stein gemeißelt ist, was in dem Artikel berichtet wurde.

Es gibt auch keinen allgemeinen Grundsatz, der eine Verwaltungsbehörde verpflichtete, sich bis zur Verkündung ihrer Entscheidung neutral zu verhalten. Schon aus der Existenz des § 28 des Hamburgischen Verwaltungsverfahrensgesetzes folgt, dass eine Behörde eine vorläufige Einschätzung eines Sachverhalts haben darf und den Beteiligten diese eröffnen soll. VG Regensburg, Urteil vom 27.07.2000 - RN 7 K 98.2490 -, juris, Rn. 25, bemerkt dazu treffend:

"Dabei ist bereits grundsätzlich zu beachten, dass es die Aufgabe von Behörden ist, ihre Aufgaben effektiv wahrzunehmen. Es bestehen daher, insbesondere auch unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten, keine Bedenken, wenn eine Behörde ihre Aufgaben 'engagiert' wahrnimmt,

auch wenn sie dabei die von ihr durchzusetzenden oder zu wahren öffentlichen Belange gegen Belange der betroffenen Bürger abzuwägen und gegebenenfalls durchzusetzen hat [...]"

Eine "verfassungskonforme Auslegung" des PBefG dahingehend, dass die Vermittlungsplattform "uber pop" nicht dem PBefG unterliege, kann die Behörde schon deshalb nicht vornehmen, weil sie verpflichtet ist, die geltenden Gesetze solange anzuwenden, wie sie in Kraft sind. Ein geltendes Gesetz für von Verfassungs wegen unanwendbar zu erklären, ist ausschließlich dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten. Im übrigen ist bereits obergerichtlich geklärt, dass auch eine zwar grundsätzlich dem PBefG unterliegende, dort aber in dieser Form nicht vertypte Personenbeförderung nicht etwa genehmigungsfrei ist, sondern unzulässig und nicht genehmigungsfähig (BayObLG, Beschluß vom 29.06.2000 - 3 ObOWi 51/2000 -, VRS Bd. 99, 254).

Zudem wäre es, wenn die Uber Germany GmbH und die Uber B.V. ernsthaft meinen, die über die Plattform "uber pop" vermittelten Beförderungsaufträge unterlägen nicht den Regelungen des PBefG, angebracht gewesen, bei der Behörde einen Feststellungsantrag nach § 10 PBefG zu stellen und eine "verfassungskonforme Auslegung" ggf. in einem nachfolgenden Verwaltungsgerichtsverfahren, z.B. mittels konkreter Normenkontrolle nach Art. 100 des Grundgesetzes, herbeizuführen. Dass die Unternehmen stattdessen einfach den Betrieb der Plattform aufnehmen und Fahrer werben, ist ein deutliches Zeichen dafür, dass ein unnachsichtiges Eingreifen der Behörde erforderlich ist.

Namentlich die Uber B.V. ist durch die Verfügung nicht in ihrer Dienstleistungsfreiheit betroffen. Dieses europäische Freiheitsrecht hat zum Inhalt, dass niemand in einem Mitgliedsstaat der EU aus Gründen seiner Staatsangehörigkeit oder seines Aufenthalts in einem anderen Mitgliedsstaat an der Erbringung von Dienstleistungen gehindert werden darf. Damit ist aber nicht ausgesagt, dass jemand, der die Staatsangehörigkeit eines bestimmten Mitgliedsstaats nicht hat und/oder sich außerhalb dieses Mitgliedsstaats aufhält, bei der Erbringung von Dienstleistungen in diesem Mitgliedsstaat nicht an die dortigen allgemeinen Gesetze gebunden wäre. Mit anderen Worten: Nur weil die Uber B.V. ihren Sitz in den Niederlanden hat, kann sie nicht für sich beanspruchen, dass bei der Erbringung von Dienstleistungen in Deutschland das deutsche PBefG für sie nicht gelte. Insbesondere kann die Uber B.V. sich nicht darauf berufen, dass für ihre Tätigkeit ein günstigeres europäisches Recht Anwendung fände; denn das europäische Recht regelt den Zugang zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers mit Kfz für bis zu neun Personen ausdrücklich nicht (Art. 1, 2 Nr. 2 der Verordnung [EG] Nr. 1071/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Oktober 2009 zur Festlegung gemeinsamer Regeln für die Zulassung zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers). Für entgeltliche oder geschäftsmäßige Personenbeförderung mit Kfz für bis zu neun Personen gilt in Deutschland also ausschließlich deutsches Recht, für Inländer wie für Ausländer.

Nach den vorliegenden Informationen ist die Verkehrsgewerbeaufsicht der Überzeugung, dass die über die App „uber pop“ angeschlossenen Fahrer also entgeltliche Personenbeförderung durchführen, ohne im Besitz einer Genehmigung nach dem PBefG zu sein. Das ist unzulässig. Für die Feststellung der Genehmigungspflicht ist es unerheblich, ob es sich bei dem Verkehr um eine der vertypten Formen des Gelegenheitsverkehrs wie "Taxenverkehr" oder "Mietwagenverkehr" oder um eine andere, im PBefG nicht genannte Form des Verkehrs handelt.

Die Behörde nimmt die Uber Germany GmbH und die Uber B.V. als Zweckveranlasserinnen der von den Fahrern durchgeführten ungenehmigten Personenbeförderungen in Anspruch.

Zur Durchsetzung dieser Verfügung ist die Festsetzung eines Zwangsgeldes erforderlich. Die Höhe ist mit EUR 1.000,00 für jede Zuwiderhandlung so bemessen, dass die Summe bei den wirtschaftlichen Verhältnissen einen spürbaren Verlust darstellt, aber nicht außer Verhältnis zu dem Unwertgehalt des zu verhindernden Verhaltens stehen soll.

Die Anordnung der sofortigen Vollziehung ist notwendig, weil die systematische und massenhafte Durchführung von ungenehmigten Personenbeförderungen seitens der Behörde nicht geduldet werden kann, auch nicht für die Dauer eines etwaigen Widerspruchsverfahrens. Bei einem Unfall eines „uber-pop“-Fahrers könnte der Haftpflichtversicherer des Fahrzeugs jegliche Zahlung verweigern mit der Begründung, er hafte nicht für Schäden, die beim ungenehmigten

(und daher unzulässigen) Einsatz des Fahrzeugs zur gewerblichen Personenbeförderung entständen. Im Übrigen gebietet die Pflicht der Behörde zur Wahrung der Ordnung des Verkehrsmarktes, die ordnungsgemäß handelnden Hamburger Personenbeförderungsunternehmen effektiv vor illegaler Konkurrenz durch ungenehmigten Verkehr zu schützen, gerade wenn dieser massenhaft und in der Absicht betrieben wird, das Taxengewerbe zu verdrängen. Dem gegenüber müssen die wirtschaftlichen Interessen der Uber Germany GmbH und der Uber B.V. an der Fortsetzung des beanstandeten Verhaltens zurückstehen.

Ihre Rechte:

Gegen diese Untersagungsverfügung mit Zwangsgeldfestsetzung kann innerhalb eines Monats ab Zustellung bei der im Briefkopf bezeichneten Dienststelle schriftlich oder zur Niederschrift Widerspruch eingelegt werden.

Bitte beachten Sie, dass der Widerspruch keine aufschiebende Wirkung hat, d.h. auch wenn Sie Widerspruch einlegen, müssen die Unternehmen die Untersagungsverfügung befolgen, andernfalls das Zwangsgeld fällig wird. Auf Antrag kann das Verwaltungsgericht Hamburg, Lübecker-tordamm 4, 20099 Hamburg, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs wiederherstellen. Die aufschiebende Wirkung tritt jedoch nicht schon mit Stellung des Antrags ein, sondern erst durch eine entsprechende Entscheidung des Gerichts.

Mit freundlichen Grüßen

XXX