

WISO

April 2011

Diskurs

Expertisen und Dokumentationen
zur Wirtschafts- und Sozialpolitik

Reform des Personen- beförderungsgesetzes

Perspektiven für ein
nachhaltiges und integriertes
Nahverkehrsangebot

Arbeitskreis
Innovative Verkehrspolitik





Diskussionspapier im Auftrag der Abteilung Wirtschafts-
und Sozialpolitik der Friedrich-Ebert-Stiftung

Reform des Personen- beförderungsgesetzes

Perspektiven für ein
nachhaltiges und integriertes
Nahverkehrsangebot

René Bormann
Oliver Dümmler
Hubert Gleixner
Oliver Mietzsch

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung	3
1. Der EU-Rechtsrahmen und die Situation des deutschen ÖPNV-Marktes	4
2. Die Bedeutung des ÖPNV als gesamtgesellschaftliche Aufgabe	6
2.1 ÖPNV als Leistung der Daseinsvorsorge	6
2.2 Der ÖPNV als Garant einer nachhaltigen kommunalen Entwicklung	7
2.2.1 CO ₂ und Schadstoffausstoß	7
2.2.2 Verringerung des Flächenverbrauchs	7
2.3 Volkswirtschaftliche Vorteile des ÖPNV	8
2.3.1 Verringerung von Unfallzahlen und Unfallkosten	8
2.3.2 Standortfaktor ÖPNV	8
2.4 Herausforderung demografischer Wandel	8
2.5 Die Finanzierung des ÖPNV	8
2.6 Zwischenfazit	9
3. Der Rechtsrahmen für den ÖPNV	11
3.1 Nationale Regelungen	11
3.2 Die Vorgaben der neuen EU-Verordnung für den ÖPNV	13
3.2.1 Anwendungsbereich	13
3.2.2 Öffentlicher Dienstleistungsauftrag	14
3.2.3 Linienverkehrsgenehmigungen als ausschließliche Rechte	14
3.2.4 Direktvergabe an einen internen Betreiber oder Vergabe im Wettbewerb	15
3.3. Zwischenfazit	16
4. Exkurs: Gesetzliche Neuordnung des Fernbuslinienverkehrs	18
5. Anpassung des Personenbeförderungsgesetzes an die VO 1370/07 vor dem Hintergrund der kommunalen Bedeutung des ÖPNV	19
5.1. Empfehlungen für die PBefG-Novelle	20
6. Schlussbemerkungen	21
Literaturverzeichnis	22
Die Autoren	24

Dieses Diskussionspapier wird von der Abteilung Wirtschafts- und Sozialpolitik der Friedrich-Ebert-Stiftung veröffentlicht. Die Ausführungen und Schlussfolgerungen sind von den Autoren in eigener Verantwortung vorgenommen worden.

Zusammenfassung

Die historisch gewachsene und vorrangig am deutschen Gewerberecht (Personenbeförderungsgesetz) ausgerichtete Praxis, nach der für die Erteilung von Liniengenehmigungen im öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) in der Regel die staatlichen Mittelbehörden der Länder zuständig sind, stammt noch aus den 30er Jahren des vergangenen Jahrhunderts. Europarechtliche Zuständigkeitsregelungen für den ÖPNV gab es damals noch nicht. Die Tatsache aber, dass der ÖPNV bereits seit Jahrzehnten eine vor allem für die Kommunen finanziell sehr aufwendige Aufgabe im Rahmen der öffentlichen Daseinsvorsorge darstellt, die auch den Bestimmungen des europäischen Beihilfen- und Vergaberechts unterliegt, macht es dringend notwendig, den nationalen Rechtsrahmen der gegenwärtigen Situation anzupassen. Mit der neuen ÖPNV-Verordnung 1370/07 der Europäischen Union ist eine solche Anpassung nun sowohl inhaltlich als auch in zeitlicher Hinsicht unumgänglich geworden.

Bislang hat sich die Diskussion über die Novellierung des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) primär an den Interessen und Belangen der (öffentlichen und privaten) Verkehrsbetreiber orientiert und hier insbesondere die sogenannten kommerziellen Verkehre¹ favorisiert. Oftmals ist dabei gerade die gesamtgesellschaftliche Bedeutung des ÖPNV und damit die Verantwortung der Städte und Kreise für die Gewährleistung eines qualitativ hochwertigen und für alle bezahlbaren Nahverkehrsangebots unberücksichtigt geblieben. Demgegenüber stärkt die EU-VO 1370/07 die Ver-

antwortung der zuständigen Behörden (in Deutschland sind dies die Kreise und kreisfreien Städte als Aufgabenträger des ÖPNV) für die Vergabe und Finanzierung von öffentlichen Personenverkehrsdiensten – und zwar unabhängig von der Frage, wer diese Verkehrsleistungen erbringt.

Die nachhaltige Sicherstellung eines an den Bedürfnissen der Daseinsvorsorge ausgerichteten öffentlichen Personennahverkehrs muss sich daher auch bei der Anpassung des Personenbeförderungsgesetzes an die Vorgaben der EU-VO 1370/07 wiederfinden. Folgende Punkte sind bei der anstehenden Novellierung des PBefG zu berücksichtigen:

- Sowohl bei der direkten als auch bei der wettbewerblichen Vergabe der Personenverkehrsdienste sind konkrete und verbindliche Vorgaben zu Umfang und Qualität der angebotenen Leistungen notwendig.
- Die mehr oder weniger willkürliche Unterscheidung zwischen sogenannten unternehmensinitiierten und von der öffentlichen Hand initiierten Verkehren (eigen- und gemeinwirtschaftliche bzw. kommerzielle und öffentliche Verkehre) ist obsolet.
- Die Aufgabenträger müssen künftig die Zuständigkeit für die Erteilung von Liniengenehmigungen erhalten.
- Ein klares Besteller-Ersteller-Prinzip zwischen Aufgabenträger und Verkehrsunternehmen ist zu etablieren, unabhängig von den konkreten Eigentumsverhältnissen und bei gleichzeitiger Sicherung der Möglichkeiten zur Direktvergabe.

¹ Vgl. hierzu auch Wachstum. Bildung. Zusammenhalt. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und FDP, 17. Legislaturperiode, Ziffer 1446.

1. Der EU-Rechtsrahmen und die Situation des deutschen ÖPNV-Marktes

Europaweit hat die seit dem 3.12.2009 geltende EU-Verordnung Nr. 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße (VO 1370/07) neue Rahmenbedingungen für die Vergabe und Finanzierung des ÖPNV gesetzt. Mit ihrer Hilfe forciert die EU die Öffnung der ÖPNV-Märkte in Europa. So enthält die Verordnung u. a. Vorgaben zu Inhalt und Umfang der im Gemeinwohlinteresse zu definierenden Verkehrsleistungen, zur Vergabe dieser Leistungen an öffentliche und private Verkehrsunternehmen, zur Finanzierung dieser Verkehre und zur Sicherstellung von Transparenz und Rechtsschutz bei den behördlichen Auswahl- und Finanzierungsentscheidungen. Das geltende deutsche Recht, das Personenbeförderungsgesetz, steht dazu teilweise im deutlichen Widerspruch. Die resultierenden Anwendungs- und Umsetzungsprobleme sowie die damit verbundenen Rechtsunsicherheiten machen eine Anpassung des PBefG somit dringend erforderlich.

Die aktuelle Situation des deutschen ÖPNV-Marktes unterscheidet sich deutlich von den teilweise verbindlichen Vorgaben und Zielen der EU. Zurzeit nutzen etwa zehn Milliarden Fahrgäste den ÖPNV pro Jahr, circa 140.000 Menschen sind im ÖPNV beschäftigt und der jährliche Investitionshaushalt liegt bei rund zwei Milliarden Euro. Damit stellt Deutschland den größten ÖPNV-Markt in der EU (Bayerischer Städtetag 2010). Geprägt ist der deutsche Markt dabei von einer Vielzahl kommunaler und privater Unterneh-

men, deren Struktur relativ kleinteilig ist. Selbst die großstädtischen Nahverkehrsunternehmen verfügen bestenfalls über mittelständische Betriebsgrößen und im privaten Omnibusgewerbe liegt die durchschnittliche Mitarbeiterzahl der fast 5.000 Unternehmen bei lediglich neun Personen².

Diese kleinteilige Struktur geht mit einer faktischen Abschottung des deutschen ÖPNV-Marktes einher. Daran haben in der Vergangenheit auch die Bestrebungen der EU zur Marktöffnung wenig ändern können – die einschlägige Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 (VO 1191/69) ermöglichte es, Unternehmen des Stadt-, Regional- und Vorortverkehrs vom Wettbewerb auszuklammern.³ Genau darauf zielte die im deutschen Recht verankerte Unterscheidung zwischen den der Verordnung nicht unterliegenden eigenwirtschaftlichen sowie den von der VO 1191/69 erfassten gemeinwirtschaftlichen Verkehren. Letztere durften nach den Regelungen der Verordnung von der öffentlichen Hand finanziert werden, setzten allerdings nach deutschem Recht einen europaweiten Ausschreibungswettbewerb (zur Ermittlung des günstigsten Angebots) voraus. Gleichzeitig hatte der Gesetzgeber zu einer fiktiven Eigenwirtschaftlichkeit der öffentlichen Verkehrsunternehmen mit der Folge einer faktischen Marktabschottung beigetragen. Grund hierfür war die sehr weitgehende Interpretation des Begriffs des Unternehmensertrags, zu dem explizit auch die Einlagen der öffentlichen Gesellschafter

2 In Deutschland gibt es 4.992 private Omnibusunternehmen mit durchschnittlich 9,2 Mitarbeitern pro Unternehmen. Gegenüber dem Jahr 2000 mit einem Höchststand von 6.097 Unternehmen hat sich deren Zahl innerhalb von sieben Jahren um fast 20 Prozent reduziert. Gründe dafür sind Verkäufe, Betriebsaufgaben, Insolvenzen sowie ein zunehmender Konzentrationsprozess der Branche (Bundesverband Deutscher Omnibusunternehmer, 2010).

3 In der Nachfolgeverordnung Nr. 1370/2007 besteht eine solche Ausnahmemöglichkeit nicht mehr.

von kommunalen Verkehrsunternehmen sowie die unternehmensinterne steueroptimierende Verrechnung von Gewinnen und Verlusten in kommunalen Stadtwerkekonzernen zwischen dem profitablen Energiesektor und dem defizitären ÖPNV- oder Bäderbetrieb (kommunaler Querverbund) gehörte. Trotz der den Unternehmen auf diesem Weg für die ÖPNV-Dienstleistungen zugeflossenen öffentlichen Mittel ist die von der EU geforderte transparente Vergabe durch Wettbewerb und die damit verbundene Marktöffnung bisher unterblieben.

Solange die Kommunen in der Doppelfunktion als Aufgabenträger und Eigentümer kommunaler Verkehrsunternehmen ihren Daseinsvorsorgeauftrag im ÖPNV unmittelbar durchsetzen konnten, war dies kommunalpolitisch nicht weiter problematisch. In dem Umfang allerdings, wie die neue Verordnung eine – zumindest – organisatorische und rechnerische Trennung der hoheitlichen von den unternehmerischen Funktionen im ÖPNV erfordert, ist ein „Weiter so“ rechtlich nicht zulässig und auch politisch nicht mehr angezeigt. Schließlich geht die politische Weichenstellung eindeutig in Richtung Marktöffnung, Transparenz und Wettbewerb sowie einer

generellen Stärkung der kommunalen Aufgaben- und Finanzverantwortung.

Um ihrer neuen Rolle nach der EU-Verordnung 1370/07 gerecht zu werden, müssen die Kommunen in ihrer Verantwortung als Aufgabenträger des ÖPNV gestärkt werden, unabhängig davon, ob sie ihren Daseinsvorsorgeauftrag mit eigenen Unternehmen erfüllen oder die Verkehrsleistungen im Wettbewerb vergeben. Das ist auch im Sinne des in vielen Länderverfassungen gesetzlich fixierten Konnexitätsprinzips, nachdem diejenige politische Ebene, die die Finanzierungsverantwortung trägt, ebenso für die Leistungsdefinition (z.B. Umfang, Qualität) verantwortlich ist.

Angesichts dessen zielt dieses Papier darauf ab, die maßgeblich unter deutscher Mitwirkung in die VO 1370/07 aufgenommenen Möglichkeiten der Verbesserung des Nahverkehrs bei gleichzeitiger Steigerung der Kosteneffizienz für die anstehende Novellierung des Personenbeförderungsgesetzes aufzugreifen und praxisgerecht umzusetzen. Nur so kann der ÖPNV als ganzheitliches Angebot den größtmöglichen Nutzen für die Allgemeinheit stiften.

2. Die Bedeutung des ÖPNV als gesamtgesellschaftliche Aufgabe

2.1 ÖPNV als Leistung der Daseinsvorsorge

Kommunen ähneln in ihrer Komplexität und Vielschichtigkeit einem lebenden Organismus. Für die optimale Funktionsfähigkeit eines solch komplexen Systems ist die Mobilität aller Bürger, Berufstätigen und Wirtschaftstreibenden von zentraler Bedeutung. Mobilität bildet sozusagen die Lebensader der Kommune. Damit diese Lebensadern aber nicht verstopfen und zugleich für alle nutzbar sind, benötigen gerade Orte mit einer hohen Konzentration an Aufgaben, Funktionen und Aktivitäten einen verlässlichen, bedarfsgerechten und qualitativ hochwertigen öffentlichen Personennahverkehr. Der ÖPNV ist eine zentrale Grundvoraussetzung für die Prosperität der Kommunen und daher auch eine wesentliche kommunale Aufgabe im Bereich der Daseinsvorsorge.

Zum Daseinsvorsorgeauftrag des ÖPNV gehört, dass aus raum-, umwelt- und verteilungspolitischen Gesichtspunkten (Stichwort gleiche Lebensbedingungen) möglichst viele Menschen unabhängig von ihrem Standort und Einkommen auf (öffentliche) Mobilitätsangebote zurückgreifen können. Wie sich in der Praxis gezeigt hat, kann ein rein durch Angebot und Nachfrage gesteuerter ÖPNV-Markt das öffentliche Interesse an möglichst flächendeckenden und sozialverträglichen Leistungen nur unzureichend sicherstellen (negative Markteinflüsse/Marktversagen). Es bedarf daher der staatlichen Regulierung. So erwirtschaften die Verkehrsunternehmen i. d. R. durch Fahrgeldeinnahmen nur die Hälfte der

Kosten⁴ (Werner 2006: 8), d. h. bei rein marktwirtschaftlicher Betrachtung müssten die Preise entweder erhöht oder das Angebot reduziert werden.

Sozial- und gesellschaftspolitisch wird neben dem Ziel der generellen Chancengleichheit und der Schaffung gleichwertiger Lebensverhältnisse Mobilität als Grundvoraussetzung menschlichen Zusammenlebens angesehen. Somit „soll der ÖPNV vor allem auch den Personen die Mobilität sicherstellen, die die allgemein marktfähigen Preise nicht bezahlen können oder die aufgrund von persönlichen Umständen in ihren Mobilitätsmöglichkeiten eingeschränkt sind. Dazu gehören vor allem Sozialhilfeempfänger, Schüler und in der Ausbildung befindliche Personen sowie Schwerbehinderte“ (Peistrup 2005: 96). Eine gute Anbindung durch den ÖPNV kann den Zugang zu Arbeitsplätzen und die Teilhabe am öffentlichen Leben verbessern. Sie leistet einen wichtigen Beitrag zur sozialen (Stadt)Entwicklung. Ein adäquater ÖPNV wirkt damit der sozialräumlichen und gesellschaftlichen Segregation – der Konzentration „mobilitätsabhängiger“ Bevölkerungsgruppen, von denen viele über kein Auto verfügen – entgegen. Aber auch ältere Menschen, die keinen Führerschein (mehr) besitzen oder sich die Benutzung des eigenen Pkw nicht mehr zutrauen, sowie jüngere Menschen, die (noch) keine Pkw-Fahrerlaubnis besitzen, sind in besonderem Maße auf den ÖPNV angewiesen.

Der sozialpolitische Stellenwert des ÖPNV wird zudem an der Erreichbarkeit von Einrichtungen des täglichen und gehobenen Bedarfs

4 Im Unterschied hierzu enthalten die offiziellen Angaben des Verbands Deutscher Verkehrsunternehmen zum Kostendeckungsgrad im ÖPNV auch die sogenannten Fahrgeldersatzleistungen (Fahrgeldsurrogate) wie die Ausgleichsmittel nach §§ 45a PBefG/6a AEG und die Erstattungsleistungen nach SGB IX für die Freifahrt von Schwerbehinderten.

deutlich. Besonders in peripheren Räumen mit geringer Siedlungsdichte besteht häufig nicht die Gelegenheit, Supermärkte, Arztpraxen, Schulen, Behörden, Freizeiteinrichtungen zu Fuß oder mit dem Fahrrad zu erreichen. Für die genannten, nicht motorisierten Bevölkerungsgruppen sorgt der ÖPNV somit für individuelle Mobilität und ermöglicht erst eine selbstständige Lebensführung (BMVBS 2010: 28). Aufgrund des Marktversagens kann die erforderliche Menge und Qualität der öffentlichen Mobilitätsangebote bei bezahlbaren Preisen nur durch öffentlich-rechtliches Handeln sichergestellt werden (Knie/Büttner 2006: 57).

2.2 Der ÖPNV als Garant einer nachhaltigen kommunalen Entwicklung

Der ÖPNV erfüllt im Rahmen der Daseinsvorsorge neben seiner sozialen Komponente im Sinne einer Mobilitätssicherung aller Bevölkerungsgruppen auch zahlreiche gesamtpolitische Ansprüche, die für die Zukunftsfähigkeit einer Kommune von zentraler Bedeutung sind. Als wesentliches Instrument des gesamten kommunalen Aufgabenspektrums schafft der ÖPNV auch gesamtgesellschaftliche, volkswirtschaftliche, verkehrspolitische und ökologische Mehrwerte für die Kommunen. Er ist damit im wahrsten Sinne des Wortes ebenso nachhaltig wie unverzichtbar.

2.2.1 CO₂ und Schadstoffausstoß

Der ÖPNV stellt in den meisten Fällen die umweltverträglichste Art der Mobilität dar. So benötigt ein Standardbus pro Personenkilometer durchschnittlich zwei Drittel weniger Kraftstoff als ein Pkw. Auch hinsichtlich des CO₂-Ausstoßes ist der ÖPNV grundsätzlich günstiger zu bewerten als der Motorisierte Individualverkehr (MIV). Jedoch hängen die Einsparpotenziale stark vom Besetzungsgrad des jeweiligen Verkehrsmittels ab. So hat beispielsweise eine zu 80 oder mehr Prozent besetzte S-Bahn pro beförderter Person einen unerreichbar geringen Schadstoffausstoß,

während ein nahezu leerer Standardbus schlechter abschneidet als ein durchschnittlich (max. 1,3 Personen) besetzter Pkw.

Aber auch bei einem durchschnittlichen Besetzungsgrad von 20 Prozent ist der ÖPNV mit einem Ausstoß von circa 100g CO₂ pro Personenkilometer im Vorteil gegenüber einem durchschnittlichen Mittelklasse-Pkw, der 150g CO₂/km freisetzt (Peistrup 2006: 33). Jedoch ist dieser Wert noch zu hoch und wird von der Automobilbranche, die immer deutlicher die durchschnittlichen Kraftstoffverbräuche senkt, zukünftig auch erreicht werden können. Dies muss auch ein Ansporn für die ÖPNV-Branche wie für die Nutzfahrzeughersteller sein, möglichst rasch und kontinuierlich den Verbrauch pro Personenkilometer zu verringern.

2.2.2 Verringerung des Flächenverbrauchs

Der Flächenbedarf für die gleiche Transportleistung fällt beim ÖPNV deutlich geringer aus als beim MIV. Gerade durch die Versiegelung vieler Flächen in den Innenstädten für Verkehrszwecke geht wertvolle Wohn- und Aufenthaltsqualität verloren. Dabei werden diese Verkehrsflächen vielfach von Nutzergruppen in Anspruch genommen, die lediglich zu Arbeits-, Einkaufs- oder Freizeitzielen kurze Zeit in den Städten verweilen und außerhalb wohnen. Demgegenüber bietet der ÖPNV innerstädtisch erhebliche Flächeneinsparpotenziale durch den geringen Parkraumbedarf und die Entlastung der vom MIV beanspruchten Straßeninfrastruktur. Die nicht benötigten oder freigesetzten Flächen können einer stadtgestalterischen Aufwertung und funktionalen Umnutzung des Straßenraumes zugeführt werden, etwa zur Anlage von Radwegen, Fußgängerbereichen oder Spiel- und Erholungsflächen. Somit kann durch integrierte Verkehrskonzepte und intelligente Verlagerung des Verkehrsaufkommens auf den ÖPNV nicht nur der Flächenverbrauch gesenkt, sondern auch die Wohnumfeldqualität und der Lebensraum der Städte gesteigert werden (Bölke 2006: 41).

2.3 Volkswirtschaftliche Vorteile des ÖPNV

Ebenfalls vielschichtig sind die volkswirtschaftlichen Vorteile des ÖPNV. Neben materiellen Faktoren spielen hierbei auch Werte wie Gesundheit und Wohlergehen der Bevölkerung, die sich nicht in monetären Größen und in Arbeitsplatzzahlen erfassen lassen, eine große Rolle.

2.3.1 Verringerung von Unfallzahlen und Unfallkosten

Bei der Verkehrssicherheit kommen die positiven Systemeigenschaften des ÖPNV besonders stark zur Geltung. Im Vergleich zum MIV verunfallen Bus und Straßenbahn wesentlich seltener und verursachen damit geringere Personenschäden sowie geringere (Unfallfolge)Kosten. Im Jahr 2000 betragen diese pro tausend Personenkilometer beim Pkw 30,90 Euro, beim Bus 2,40 Euro und auf der Schiene nur 0,74 Euro (Peistrup 2005: 105). Darüber hinaus werden – wie Daten aus der Schweiz zeigen – Unfälle, in die Fahrzeuge des öffentlichen Verkehrs verwickelt sind, selten vom ÖPNV verursacht. Eine Steigerung des Anteils des öffentlichen Verkehrs hat somit eine Verringerung der Unfallzahlen zur Folge.

2.3.2 Standortfaktor ÖPNV

Der ÖPNV sichert die Erreichbarkeit vieler hochattraktiver Standorte in den Stadt- und Ortsteilzentren. Das meist mehrstufige ÖPNV-System aus U-Bahn, Straßenbahn und Bus und die damit verbundene sehr hohe Angebotsqualität und -quantität sichert damit die Leistungsfähigkeit eines Wirtschaftsstandortes und steigert die Standortqualität ganzer Regionen.

Welche Bedeutung der öffentliche Verkehr und die dazugehörige Infrastruktur für unser auf Austausch, Mobilität und Handel ausgerichtetes Wirtschaftssystem haben, verdeutlichen bereits kurzfristige Beeinträchtigungen wie Witterungseinflüsse und Streiks. Daher muss auch bei den Kommunen und den ansässigen Unternehmen

ein großes Interesse bestehen, die öffentlichen Verkehrsinfrastrukturen langfristig zu sichern, auszubauen und ein qualitativ hochwertiges ÖPNV-Angebot allen Nutzern zur Verfügung zu stellen.

2.4 Herausforderung demografischer Wandel

In vielen Regionen führt der demografische Wandel zu einem Anstieg des Anteils älterer Menschen. Diese wachsende Kundengruppe stellt besondere Anforderungen an den ÖPNV (Werner 2006: 13): Nicht nur hinsichtlich der Infrastruktur, denkt man an Barrierefreiheit und Zugänglichkeit, sondern auch mit Blick auf Kommunikation, Fahrscheinkauf und individuellen Service. Zudem werden viele ältere Kunden auch wahlfreie Kunden sein. Sie sind aufgrund einer im Vergleich zu heutigen Rentnergenerationen weitaus höheren Führerscheinverfügbarkeit nicht zwingend auf den ÖPNV angewiesen (Werner 2006: 14). Um diesen speziellen Ansprüchen zu genügen, müssen die Angebote des ÖPNV auch flexibler auf die Bedürfnisse der Kunden ausgerichtet werden. Dafür sind zum Beispiel bedarfsorientierte Bedienungskonzepte wie Anrufsammeltaxis, Bedarfslinienverkehre oder Bürgerbusse notwendig (Peistrup 2010: 106). Diese, bisher rechtlich nur unzureichend legitimierten und häufig unter einer „Experimentierklausel“ geführten Angebotsformen müssen bei der anstehenden Novellierung des Personenbeförderungsgesetzes entsprechend berücksichtigt werden.

2.5 Die Finanzierung des ÖPNV

Trotz eines in den vergangenen Jahren angestiegenen Kostendeckungsgrades von über 70 Prozent⁵ ist der ÖPNV in erheblichem Umfang auf öffentliche Finanzhilfen angewiesen. Da die Kommunen als Aufgabenträger für die Planung und Finanzierung des ÖPNV verantwortlich sind, ist folglich auch deren Finanzausstattung für den ÖPNV von existenzieller Bedeutung.

5 So stieg der Kostendeckungsgrad von 68,8 Prozent in 2000 auf rund 77 Prozent im Jahr 2008 (VDV Pressemitteilung 2010).

Nach Artikel 106a Grundgesetz besteht eine Finanzierungspflicht des Bundes für den ÖPNV. Dieser Pflicht kommt er u. a. in Form von Zuwendungen an die Bundesländer (Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz, Entflechtungsgesetz, Regionalisierungsgesetz) nach. Der fortschreitende Abbau dieser Mittel bedroht jedoch die Zukunft des ÖPNV. So wurde im Rahmen der Föderalismusreform (und durch das Entflechtungsgesetz) vereinbart, dass sich der Bund mit Ablauf des Jahres 2019 aus der über Jahrzehnte bestehenden Förderung für die kommunale Infrastruktur auf Basis des Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetzes (GVFG) bzw. des Entflechtungsgesetzes zurückzieht. Das betrifft auch die Finanzierung von Großvorhaben für den schienengebundenen ÖPNV ab 50 Millionen Euro (GVFG-Bundesprogramm). Bereits ab 2014 entfällt die verkehrsspezifische Zweckbindung der Entflechtungsmittel, während das sogenannte GVFG-Bundesprogramm noch bis 2019 Bestand hat. Ähnliches ist für die Mittel nach dem Regionalisierungsgesetz zu befürchten, deren Festsetzung und Verteilung im Jahr 2014 einer grundlegenden Revision unterzogen werden soll.

Das Angebot des ÖPNV ist damit zunehmend von der finanziellen Leistungsfähigkeit der einzelnen Kommune abhängig. In der Praxis sind daher große Unterschiede in Qualität und Quantität des ÖPNV vorzufinden.

Neben den genannten Investitionszuschüssen des Bundes und der Länder⁶ stellen die kommunalen Betriebskostenzuschüsse den Großteil der öffentlichen ÖPNV-Finanzierung dar. Direkte Zuwendungen aus den Kommunalhaushalten zur Finanzierung des ÖPNV sind dabei eher selten; viel verbreiteter ist die indirekte ÖPNV-Finanzierung in Gestalt des Ausgleichs von Betriebskostendefiziten im Rahmen des kommunalen Querverbundes aus Versorgung und Verkehr. In dem

Maße jedoch, in dem aufgrund steuerrechtlicher Entwicklungen⁷ sowie genereller Änderungen der wirtschaftlichen Grundlagen des Querverbundes (Stichwort Beschränkung der Erlöse aus dem Energiesektor) dessen finanzielle Basis erodiert, stößt diese Form der ÖPNV-Finanzierung an die gleichen Grenzen, wie sie aus anderen kommunalen Haushaltsbereichen seit vielen Jahren bekannt sind. An erster Stelle sind hier die explodierenden Sozialausgaben zu nennen, bei gleichzeitig konjunkturell bedingtem Auf und Ab des kommunalen Steueraufkommens.

Aufgrund von EU-Vorgaben zum Abbau von Markt hemmnissen und Wettbewerbsbeschränkungen sowie der desolaten Haushaltslage zahlreicher Städte und Gemeinden wurden vielerorts ehemals im kommunalen Eigentum stehende ÖPNV-Betriebe organisatorisch und teilweise auch materiell privatisiert. In der Folge ist ein Rückzug der ÖPNV-Unternehmen aus der gesamtgesellschaftlichen Ausrichtung zu beobachten bzw. zu befürchten. Das wiederum verpflichtet die Kommunalpolitik dazu, die Gesamtbelange des ÖPNV noch stärker als bisher in den eigenen Fokus zu nehmen, um das gewünschte Angebotsniveau und dessen Finanzierung gegebenenfalls auch im Widerstreit mit anderen öffentlichen Aufgabenbereichen durch vertragliche oder vertragsähnliche Vereinbarungen zu sichern (vgl. Difu 2006: 13).

2.6 Zwischenfazit

Wie deutlich geworden ist, kann unabhängig vom jeweils gewählten Betreiber die „Gesamtaufgabe ÖPNV“ nur in der Verantwortung der Kommunen liegen. Nicht zuletzt wurde ihnen deshalb auch die Funktion des Aufgabenträgers gesetzlich zugewiesen.

⁶ Einige Länder wie z. B. Brandenburg haben sich allerdings schon weitgehend aus der ÖPNV-Förderung zurückgezogen.

⁷ Nachdem mehrere Finanzgerichte bis hin zum Bundesfinanzhof (BFH-Urteil vom 22.8.2007, BStBl. II 2007: 961) die Zulässigkeit der steueroptimierenden Gewinn- und Verlustverrechnung für kommunale Unternehmen in Zweifel gezogen haben, hat der Bundesgesetzgeber im Jahressteuergesetz 2009 den steuerlichen Querverbund, d. h. die Regelungen zur zulässigen Zusammenfassung von Tätigkeiten der öffentlichen Hand im Rahmen von Betrieben gewerblicher Art (BgA) oder in Kapitalgesellschaften, teilweise neu kodifiziert und damit – im Sinne der öffentlichen Hand – auf die Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Verlustausgleich innerhalb des steuerlichen Querverbundes mit der Intention reagiert, die bisherige auf Gewohnheitsrecht stehende Verwendungspraxis nunmehr gesetzlich festzuschreiben.

Als zentrales Element eines funktionierenden Gemeinwesens ist der ÖPNV somit unverzichtbarer Teil der kommunalen Daseinsvorsorge. Zudem liegt die Finanzierungsverantwortung für den ÖPNV ebenfalls bei den Kommunen, auch wenn die finanzielle Ausstattung der Städte, Kreise und Gemeinden insgesamt und insbesondere für den ÖPNV derzeit nicht zufriedenstellen kann. Hier müssen die Förderinstrumente künftig andere Schwerpunkte setzen und neue Möglichkeiten eröffnen. Zugleich ist die Aufgaben- und Ausgabenverantwortung in kommunaler Hand weiter zu festigen und auszubauen (vgl. FES 2010).

Jede Kommune muss dabei für sich entscheiden, ob sie ihrer Verantwortung – sofern vorhanden – mit eigenen Unternehmen oder durch eine transparente Vergabe an Dritte gerecht werden will. Die neue VO 1370/07 ermöglicht beides, sofern bestimmte Vorgaben hinsichtlich eines fairen und nachvollziehbaren Verfahrens eingehal-

ten werden. Umso wichtiger ist es, dass sich diese Möglichkeiten in einem novellierten PBefG ohne Einschränkungen wiederfinden. Das gilt für die Direktvergabe an kommunale Verkehrsunternehmen ebenso wie in Bezug auf die Mindestvorgaben der Verordnung an ein wettbewerbliches Vergabeverfahren.

Gleichzeitig sind bei der Anpassung des PBefG an die neue EU-Verordnung, die Kreise und kreisfreien Städte als Aufgabenträger des ÖPNV in ihrer planerischen, organisatorischen und finanziellen Verantwortung für den Nahverkehr zu stärken. Bestrebungen, die unter vermeintlicher Berufung auf die Berufsfreiheit gemäß Art. 12 GG eine Direktvergabe an kommunale Verkehrsunternehmen gesetzlich ausschließen wollen, ist daher ebenso entschieden entgegenzutreten wie dem Ansinnen, die Verordnung in Deutschland überhaupt nicht zur Anwendung zu bringen.

3. Der Rechtsrahmen für den ÖPNV

Der gesamte Rechtsrahmen für den ÖPNV ist geprägt von einer relativ unübersichtlichen Vielzahl und teilweise im Widerspruch zueinander stehender nationaler und europäischer Gesetze, Verordnungen, Richtlinien und Sonderbestimmungen. Das gilt sowohl für den Marktzugang, die Marktöffnung als auch für die Vergabe und Finanzierung der öffentlichen Verkehrsleistungen. Beispielhaft sind hier das Personenbeförderungsgesetz, das Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz, das Regionalisierungsgesetz, die ÖPNV-Gesetze der Länder, das Entflechtungsgesetz, die Vergaberichtlinien der EU und nicht zuletzt die EU-Verordnung 1370/07 zu nennen.

Den gewerbe- und ordnungsrechtlichen Regelungen des deutschen Personenbeförderungsgesetzes stehen beihilfe-, steuer- und vergaberechtliche Bestimmungen der EU gegenüber. So geht der in der VO 1370/07 geregelte Marktzugang zum ÖPNV von anderen Grundannahmen und Zielsetzungen aus als das deutsche Personenbeförderungsgesetz.

Es gilt daher, zunächst die Inkompatibilitäten zwischen der VO 1370/07 und dem Personenbeförderungsgesetz sowie die damit verbundenen Rechtsrisiken und Rechtsunsicherheiten zu beseitigen. Eine entsprechende Änderung des Personenbeförderungsgesetzes ist das Gebot der Stunde. Der jüngst vorgelegte Entwurf des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (BMVBS) für ein Gesetz zur Änderung personenbeförderungrechtlicher Vorschriften kann in diesem Zusammenhang leider nicht überzeugen.

Rechtliche Vorgaben zur Organisation und Finanzierung des ÖPNV finden sich in den einschlägigen Bestimmungen des Europarechts sowie im nationalen Gesetzeskontext. Auf der Ebene des europäischen Rechts sind insbesondere die

beihilfe- und vergaberechtlichen Vorgaben zu beachten. Demgegenüber beinhaltet der nationale Rechtsrahmen gewerbe- und ordnungsrechtliche Vorschriften, die die Zugangsvoraussetzungen von Unternehmen zum ÖPNV-Markt regeln. Finanzwirksame Bestimmungen mit Bezug zum straßen- und schienengebundenen Nahverkehr finden sich sowohl im Europarecht als auch auf der Ebene des Bundes (Regionalisierungsgesetz, Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz bzw. Entflechtungsgesetz, Bundesschienenwegeausbaugesetz) sowie der Länder (Landesnahverkehrsgesetze).

3.1 Nationale Regelungen

Aufgrund ihres öffentlichen Daseinsvorsorgeauftrags sind in Deutschland die Kommunen in der Pflicht, die Leistungen des öffentlichen Personennahverkehrs bereitzustellen. Die spezialgesetzliche Grundlage hierfür bilden in der Regel die ÖPNV-Gesetze der Bundesländer. Für den Begriff der Daseinsvorsorge existiert jedoch keine eindeutige Definition. Konkrete Anforderungen an Qualität und Quantität des ÖPNV sind – abgesehen von Vorgaben nach dem Behindertengleichstellungsgesetz sowie der einschlägigen Umwelt- und Sicherheitsbestimmungen – gesetzlich nicht festgelegt. Hinzu kommt noch, dass der ÖPNV im Rahmen der kommunalen Planungshoheit nicht zu den Pflichtaufgaben zählt und damit Ausgaben für den Nahverkehr leicht in Konkurrenz zu tatsächlich oder vermeintlich vordringlicheren kommunalen Aufgaben geraten – beispielsweise im Sozial- und Kulturbereich. Trotzdem liegt die Verantwortung für die Sicherstellung eines bedarfsgerechten ÖPNV-Angebots bei den Kreisen

und kreisfreien Städten, da die einschlägigen Nahverkehrsgesetze der Länder entsprechende Regelungen enthalten.

Davon zu unterscheiden ist die Rolle der Städte, Gemeinden und Kreise als Eigentümer kommunaler Verkehrsunternehmen. Zu dem grundgesetzlich garantierten kommunalen Selbstverwaltungsrecht gemäß Art. 28 Abs. 2 GG gehört auch das Recht zur wirtschaftlichen Betätigung der Gemeinden, allerdings im Rahmen der jeweiligen Landesgesetze. Demzufolge finden sich die Einzelheiten des kommunalwirtschaftlichen Handlungsrahmens in den Gemeindeordnungen der Länder. Je nach ordnungspolitischer Ausrichtung der jeweiligen Landesregierungen ist dieser Rahmen enger oder weiter gefasst.

Als Aufgabenträgern obliegt den Kommunen die gesetzliche Verantwortung für die Planung und Finanzierung des ÖPNV. In dieser Eigenschaft haben die Kreise und kreisfreien Städte die Bedienungshäufigkeit und -qualität im öffentlichen Interesse konkret festzulegen (Werner 2006: 8). Die ÖPNV-Gesetze der Bundesländer verpflichten die Aufgabenträger zur Aufstellung eines Nahverkehrsplanes. Mit dieser Verpflichtung ist den Kommunen zugleich ein Instrument an die Hand gegeben, Umfang und Qualität der öffentlichen Verkehrsbedienung zu bestimmen.

Dagegen sind für die Erteilung der nach dem PBefG erforderlichen gewerberechtl. Linienverkehrsgenehmigung zumeist Bezirksregierungen oder Regierungspräsidien, also Mittelinstanzen der Länder, zuständig. Es fällt bei dieser Akteurskonstellation auf, dass die Verantwortung für Planung und Finanzierung des ÖPNV einerseits und für die Entscheidung über den Marktzugang andererseits auf verschiedene Stellen verteilt ist. Zahlreiche Interessenkonflikte, die sich wiederum in einer Vielzahl von zusätzlichen Informations- und Abstimmungsproblemen bis hin zu gerichtlichen Auseinandersetzungen niederschlagen, sind die Folge. Besonders augenfällig wird dies in Fällen, in denen ein vom Aufgabenträger im Nahverkehrsplan definiertes und – da

sich kein Unternehmer aus wirtschaftlichen Gründen zur Leistungserstellung bereit erklärt hat – in einem Ausschreibungsverfahren vergebenes Leistungsangebot nachträglich von einem im Wettbewerb unterlegenen Unternehmen unter Hinweis auf den Vorrang der Eigenwirtschaftlichkeit angefochten wird, und die staatliche Genehmigungsbehörde dann ohne ausreichende Beachtung der im Nahverkehrsplan politisch beschlossenen Qualitätsvorgaben dem vermeintlich günstigeren eigenwirtschaftlichen Unternehmen die Liniegenehmigung erteilt.⁸

Letzten Endes bleibt dem betreffenden Aufgabenträger dann nur die Wahl, entweder zu Lasten der Umwelt, der Beschäftigten und vor allem auch zum Nachteil der Fahrgäste auf Qualitäts- und Bedienungsstandards zu verzichten (um so öffentliches Geld zu sparen) oder sich mit dem Inhaber der Liniengenehmigung dahingehend zu arrangieren, sein Angebot nachzubessern. Ob dies dem ÖPNV im Sinne seiner ganzheitlichen Bedeutung und dem Anspruch eines einheitlichen Marktauftritts für die Fahrgäste gut tut, muss bezweifelt werden. Einige Länder wie z. B. Baden-Württemberg haben die Genehmigungsfunktion deshalb bereits auf die kommunale Ebene übertragen und können damit als Vorbilder für eine bundesweite Entwicklung in puncto Zuständigkeitsverteilung angesehen werden.

Während das Regionalisierungsgesetz des Bundes und die ÖPNV-Gesetze der Länder den übergeordneten rechtlichen Rahmen für den ÖPNV setzen und insbesondere die Zuständigkeitsverteilung im ÖPNV regeln, ist der Zugang zum deutschen ÖPNV-Markt im PBefG geregelt. Als besonderes Verwaltungsrecht enthält das PBefG die subjektiven und objektiven Voraussetzungen einer entgeltlichen oder geschäftsmäßigen Beförderung von Personen mit Straßenbahnen, Oberleitungsbussen (O-Bussen) und mit Kraftfahrzeugen sowie Regelungen zu Umfang, Einzelheiten und Dauer der Genehmigung⁹. Allerdings geht das PBefG dabei von einem völlig anderen Marktverständnis aus als die EU. Das EU-Beihil-

8 Diese Fallkonstruktion liegt dem Beschluss des BVerwG 3 C 1.09 vom 29.10.2009 zugrunde.

9 Weitere relevante Regelwerke für das Genehmigungsverfahren nach PBefG sind u. a. die Verordnung zum Betrieb von Kraftfahrzeugen im Personenverkehr (BOKraft), die Straßenbahnbau- und Betriebsordnung (BOStrab) sowie die Berufszugangsverordnung für den Straßenpersonenverkehr (PBZugV).

fen- und Wettbewerbsrecht will verhindern, dass der freie Zugang von Unternehmen zum ÖPNV-Markt durch staatliche Beihilfen oder sonstige Eingriffe der öffentlichen Hand erschwert oder gar verhindert wird und es damit zu Wettbewerbsverzerrungen im Binnenmarkt kommt. Demgegenüber ist es das Ziel des noch aus den 30er Jahren des vergangenen Jahrhunderts stammenden PBefG, durch eine Begrenzung des Marktzugangs im Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung regelnd einzugreifen – vergleichbar der Konzessionierung des Taxen- und Mietwagen-gewerbes, um ungeordnete Verhältnisse auf den Straßen im Ringen um Fahrgäste etc. zu verhindern.

3.2 Die Vorgaben der neuen EU-Verordnung für den ÖPNV

Die am 3.12.2009 in Kraft getretene EU-Verordnung Nr. 1370/07 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße ist in allen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union unmittelbar geltendes Recht. Wesentliches Ziel der Verordnung ist es, die öffentlichen Personennahverkehrsmärkte in der EU weiter zu öffnen. Sie ist deshalb auch als Marktöffnungs- bzw. Marktzugangsverordnung zu verstehen. Demzufolge enthält sie nicht nur beihilferechtliche Vorschriften zur Finanzierung des ÖPNV, sondern regelt auch die Vergabe von öffentlichen Personenverkehrsdiensten entweder im Wege eines wettbewerblichen Verfahrens oder in Form der Direktvergabe. Die in der Verordnung für die Finanzierung und Vergabe als „zuständige Behörden“ bezeichneten Stellen sind in Deutschland im Regelfall die gesetzlichen ÖPNV-Aufgabenträger, d.h. die Kreise und kreisfreien Städte. Somit rückt die Verordnung die kommunalen Aufgabenträger als zuständige Behörden eindeutig ins Zentrum des Geschehens.

3.2.1 Anwendungsbereich

Die VO 1370 ist immer dann anzuwenden, wenn das als Betreiber der Verkehrsdienste ausgewählte Unternehmen für die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen öffentliche Ausgleichsleistungen erhält oder ihm ausschließliche Rechte gewährt werden (Artikel 3 Absatz 1). Unter gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen versteht die Verordnung „eine von der zuständigen Behörde festgelegte oder bestimmte Anforderung im Hinblick auf die Sicherstellung von im allgemeinen Interesse liegenden öffentlichen Personenverkehrsdiensten, die der Betreiber unter Berücksichtigung seines eigenen wirtschaftlichen Interesses nicht oder nicht im gleichen Umfang oder nicht zu den gleichen Bedingungen ohne Gegenleistung übernommen hätte“ (Art. 2 e).¹⁰

Die VO 1370/07 sieht vor, dass öffentliche Verkehrsdienste grundsätzlich nur im Rahmen eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages an ein Verkehrsunternehmen zu vergeben sind. Gemäß Artikel 5 der Verordnung kann der Aufgabenträger den Dienstleistungsauftrag durch eine Direktvergabe an einen sogenannten internen Betreiber oder in einem Wettbewerbsverfahren vergeben. Sofern sich die öffentlichen Vorgaben allerdings nur auf Höchsttarife – in Form von Tarifobergrenzen für alle Fahrgäste oder bestimmte Gruppen – beziehen, die für alle im Zuständigkeitsbereich der betroffenen Gebietskörperschaft tätigen Verkehrsunternehmen gelten, kann die zuständige Behörde gemäß Art. 3 Abs. 2 dies auch mittels einer allgemeinen Vorschrift regeln. Nicht betroffen von der Verordnung sind – gemäß Artikel 3 Absatz 3 – ermäßigte Tarife für Schüler, Auszubildende, Studenten und Personen mit eingeschränkter Mobilität, sofern sie zuvor bei der Kommission angemeldet und von dieser genehmigt wurden (Notifizierung).

Diese Ausführungen zeigen, dass der ÖPNV in Deutschland seit dem 3.12.2009 nahezu voll-

10 Nach einem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG 3 C 1.09 vom 29.10.2009, Rd.Nr. 29) handelt es sich bei gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen um die im PBefG geregelte Betriebspflicht, Beförderungspflicht und die Tarifpflicht. Das höchste deutsche Verwaltungsgericht stützt sich dabei auf ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH, C-504/ 07, Urteil vom 7.5.2009. Rn. 18). Das Verwaltungsgericht Halle hat diese Rechtsauffassung unlängst bekräftigt (VG Halle Az.: 7 A 1/10).

ständig dem Anwendungsbereich der VO 1370/07 unterliegt. Allenfalls Verkehrsangebote im ländlichen Raum, in denen sich der ÖPNV überwiegend aus den Ausgleichszahlungen für den Schüler- und Ausbildungsverkehr finanziert, sowie einige wenige lukrative Zubringerdienste zu Flughäfen etc., die keinerlei öffentliche Förderung erhalten, dürften von der Verordnung nicht erfasst sein. Nur auf solche Verkehre kann sich der in der Koalitionsvereinbarung für die anstehende PBefG-Novelle angekündigte Vorrang der sogenannten kommerziellen Verkehre beziehen, da ansonsten der Primat des Europarechts gilt.

3.2.2 Öffentlicher Dienstleistungsauftrag

Der „öffentliche Dienstleistungsauftrag“, mit dem gemäß VO 1370/07 Verkehrsdienste an ein Verkehrsunternehmen zu vergeben sind, stellt einen oder mehrere rechtsverbindliche Akte dar, die die Übereinkunft zwischen einem Aufgabenträger und einem Verkehrsunternehmen bekunden, Letzteres mit der Erfüllung von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen zu betrauen (Artikel 2 Buchstabe i). Mit dieser breiten Definition fallen eine Vielzahl unterschiedlicher Rechtsbeziehungen zwischen den Aufgabenträgern und den Verkehrsunternehmen in den Geltungsbereich der Verordnung. Aber nicht nur aus vergaberechtlicher, sondern auch aus steuerlicher Sicht ist es wichtig, bei der Ausgestaltung der Vereinbarungen darauf zu achten, dass diese nicht zu unerwünschten Folgen führen. So könnte ein förmlicher Vertrag zwischen Kommune und Verkehrsunternehmen, der Leistung und Gegenleistung regelt, als öffentlicher Beschaffungsvorgang gewertet und somit den einschlägigen Bestimmungen der EG-Vergaberichtlinien und der nationalen Umsatzsteuerpflicht unterworfen werden. Damit würden sich einerseits die ÖPNV-Leistungen um 19 Prozent verteuern. Andererseits kämen die spezifischen Vergaberegeln der VO 1370/07 mit ihren weitgehenden Direktvergabemöglichkeiten an eigene sowie Klein- und Mittelbetriebe und den weniger formalisierten Regularien zur wettbewerblichen Vergabe (siehe unter 3.2.4) überhaupt nicht zur Anwendung.

Für den öffentlichen Dienstleistungsauftrag sowie für die allgemeinen Vorschriften gibt die Verordnung in Artikel 4 bestimmte Mindestinhalte verbindlich vor. So sind die vom Betreiber zu erfüllenden gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen klar zu definieren. Die Parameter für die Berechnung etwaiger Ausgleichsleistungen sowie Art und Umfang der gegebenenfalls gewährten Ausschließlichkeit sind in objektiver und transparenter Weise darzustellen. Übermäßige Ausgleichsleistungen sind dabei zu vermeiden (Überkompensationsverbot). Gemäß Artikel 4 Absatz 3 ist die Laufzeit des öffentlichen Dienstleistungsauftrags für Busverkehrsdienste auf höchstens zehn Jahre befristet. Beim schienengebundenen ÖPNV beträgt die Regellaufzeit 15 Jahre. Eine Verlängerung der Laufzeit um höchstens weitere fünf Jahre ist in Ausnahmefällen möglich.

3.2.3 Linienverkehrsgenehmigungen als ausschließliche Rechte

Ebenfalls unter die EU-VO 1370 fällt die Gewährung ausschließlicher Rechte für die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen. Auch diese allein verpflichten zur Vergabe eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages. Ausschließliche Rechte sind in Artikel 2 Buchstabe f der EU-VO 1370/07 definiert als Rechte, die einen Betreiber eines öffentlichen Dienstes berechtigen, bestimmte öffentliche Personenverkehrsdienste auf einer bestimmten Strecke oder in einem bestimmten Streckennetz oder Gebiet unter Ausschluss aller anderen Betreiber zu erbringen. Das in Deutschland die Beförderung von Personen regelnde Personenbeförderungsgesetz kennt den Begriff des „ausschließlichen Rechts“ zwar nicht, gleichzeitig räumt es aber den Verkehrsunternehmen durch die exklusive Erteilung einer Linienverkehrsgenehmigung für eine bestimmte Strecke und einen bestimmten Zeitraum einen quasi monopolartigen Schutz vor Konkurrenz (Doppelbedienungsverbot, Konkurrentenverdrängungsanspruch) ein.

Ob die in Deutschland als Linienverkehrsgenehmigung bezeichnete Erlaubnis, auf einer bestimmten Strecke öffentliche Beförderungsdienste

te durchzuführen, als ausschließliches Recht im Sinne der VO 1370/07 anzusehen ist, wird unterschiedlich beurteilt. Die Bundesländer gehen mehrheitlich davon aus, dass es sich bei den Linienkonzessionen nicht um ausschließliche Rechte handelt (Leitlinien der Bundesländer zur Anwendung der EU-Verordnung 1370/07 vom 19./20.11.2009).¹¹ Die kommunalen Spitzenverbände¹², die Dienstleistungsgewerkschaft ver.di und der Interessensverband der Wettbewerbsunternehmen im öffentlichen Personennahverkehr in Deutschland (Mofair) vertreten jedoch die gegenteilige Meinung und werden darin u. a. vom Verwaltungsgericht Halle (vgl. FN 10) bestätigt. Sie bewerten die Liniengenehmigungen eindeutig als ausschließliche Rechte gemäß Artikel 2 f der VO 1370/07, da nach § 13 Abs. 2 Nr. 2a PBefG die Genehmigung zwingend zu versagen ist, wenn durch den beantragten Verkehr die öffentlichen Verkehrsinteressen beeinträchtigt werden. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Verkehr mit den vorhandenen Verkehrsmitteln bedient werden kann bzw. wenn der beantragte Verkehr ohne Verbesserung Aufgaben übernehmen soll, die vorhandene Unternehmen bereits wahrnehmen.

Ähnliches lässt sich den Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) entnehmen, der beispielsweise jüngst das Recht, alleine oder gemeinsam mit einem oder mehreren Unternehmen eine Strecke im Flugverkehr zu bedienen, als ausschließliches Recht bezeichnet hat (EuGH, Rs. 86/86, RdNr. 59). Der Gerichtshof hat auch verdeutlicht, dass behördlichen Genehmigungen den Bestimmungen der Union, insbesondere den sogenannten Grundfreiheiten des EG-Vertrags (freier Verkehr von Personen, Waren, Dienstleistungen und Kapital), nur widersprechen dürfen, wenn sie auf „objektiven, nicht diskriminierenden und im Voraus bekannten Kriterien beruhen“ (EuGH, Rs. 336/09, RdNr. 54). Entsprechende Kriterien finden sich zweifelsfrei in der VO 1370/07,

sodass nur die Aufgabenträger auch das ausschließliche Recht und damit die Liniengenehmigung vergeben können – und nicht wie bisher Länderbehörden, die zumal gemäß eines Beschlusses des Bundesverwaltungsgerichts keinerlei Verantwortung dafür übernehmen müssen, dass die beihilferechtlichen Vorgaben des EG-Vertrags eingehalten werden.¹³ Da es sich bei den ausschließlichen Rechten aber nur um eine andere Form der öffentlichen Kompensation für Verkehrsleistungen handelt, die von den Unternehmen im gesamtgesellschaftlichen Interesse erbracht wurden (geldwerter Vorteil), wird deutlich, dass sinnvollerweise nur die Aufgabenträger für die Erteilung der PBefG-Liniengenehmigungen zuständig sein sollten.

3.2.4 Direktvergabe an einen internen Betreiber oder Vergabe im Wettbewerb

Nach Artikel 5 Abs. 2 der Verordnung kann, sofern es nicht nach nationalem Recht untersagt ist, jede zuständige Behörde eigenständig beschließen, die öffentlichen Personenverkehrsdienste selbst zu erbringen oder öffentliche Dienstleistungsaufträge direkt an einen „internen Betreiber“ zu vergeben. Das gilt auch unabhängig davon, ob es sich dabei um eine einzelne Behörde oder ein Gruppe von Behörden handelt, die integrierte öffentliche Personenverkehrsdienste anbieten.¹⁴

Unter einem „internen Betreiber“ versteht die Verordnung eine rechtlich getrennte Einheit, über die eine zuständige Behörde – oder im Falle einer Gruppe von Behörden wenigstens eine zuständige örtliche Behörde – eine solche Kontrolle ausübt, die der Kontrolle über ihre eigenen Dienststellen entspricht. Dies setzt voraus, dass ein beherrschender öffentlicher Einfluss über dieses Unternehmen besteht und ein tatsächlicher Einfluss auf Managemententscheidungen durch

11 Ähnliche Positionen vertreten das Bundesverkehrsministerium sowie der Verband Deutscher Verkehrsunternehmen und der Bundesverband Deutscher Omnibusunternehmer.

12 Deutscher Städtetag, Deutscher Städte- und Gemeindebund sowie Deutscher Landkreistag.

13 BVerwG 3 C 33.05 vom 19.10.2006, Rd-Nr. 40.

14 Diese Regelung wird verschiedentlich auch als sog. Verbündeprivileg bezeichnet, das es ermöglicht, dass mehrere Gebietskörperschaften gemeinsam ein oder mehrere kommunale Verkehrsunternehmen direkt beauftragen können, ohne dass alle beteiligten Aufgabenträger Eigentümer der betroffenen Unternehmen sein müssen.

die Kommune ausgeübt wird. Das direkt betraute Verkehrsunternehmen darf seine öffentlichen Personenverkehrsdienste gemäß Artikel 5 Abs. 1 Buchstabe b jedoch nur innerhalb des Gebiets der zuständigen Behörde bzw. innerhalb des Verbundes ausführen – ungeachtet der abgehenden Linien oder sonstiger Teildienste, die in das Zuständigkeitsgebiet benachbarter Gebietskörperschaften führen. Er darf überdies nicht an wettbewerblichen Vergabeverfahren für die Erbringung von öffentlichen Personenverkehrsdiensten teilnehmen, die außerhalb des Zuständigkeitsbereichs seiner Eigentümerkommune bzw. des betreffenden Verkehrsverbundes liegen. Mit dieser Vorschrift soll verhindert werden, dass auf ihren Heimatmärkten vor Wettbewerb geschützte öffentliche Unternehmen andernorts aktiv werden und dadurch zu einer unfairen Konkurrenz für im Wettbewerb stehende Verkehrsanbieter werden.

Darüber hinaus ist das ausgewählte kommunale Verkehrsunternehmen verpflichtet, den überwiegenden Teil des „öffentlichen Personenverkehrsdienstes“ selbst zu erbringen. Mit diesem insbesondere auf gewerkschaftlichen Druck in der Verordnung verankerten Grundsatz soll verhindert werden, dass sich öffentliche Unternehmen, die sich im Vergleich zur privaten Konkurrenz in der Regel durch bessere Beschäftigungsbedingungen auszeichnen, am Lohndumping beteiligen, in dem sie große Teile der Leistungen an i. d. R. private Unterauftragnehmer auslagern. Die deutsche ÖPNV-Branche legt den Begriff „überwiegender Teil“ dahingehend aus, dass damit mindestens die Hälfte der vergebenen Verkehrsleistungen gemeint ist. Allerdings bestehen unterschiedliche Auffassungen, ob der Begriff „öffentliche Personenverkehrsdienste“ alle Leistungen eines Verkehrsunternehmens, also die gesamte Wertschöpfungskette, oder nur den reinen Fahrdienst erfasst. Je großzügiger diese Definition ausfällt, umso geringer ist die beabsichtigte Wirkung.

Neben der Selbsterbringung oder der direkten Vergabe an einen internen Betreiber kann der öffentliche Dienstleistungsauftrag auch im Wege eines wettbewerblichen Vergabeverfahrens vergeben werden. Die Verordnung sieht dies als Regelfall vor. Wörtlich heißt es dazu: „Das Vergabeverfahren muss fair sein und allen Betreibern offen

stehen und den Grundsätzen der Transparenz und Nichtdiskriminierung entsprechen“ (Artikel 5 Abs. 3). Weitere Detailvorschriften zur Ausgestaltung des wettbewerblichen Vergabeverfahrens enthält die Verordnung im Unterschied zu den sehr formalisierten EU-Vergaberichtlinien nicht. Sofern im Rahmen des wettbewerblichen Verfahrens die Vergabe von Unteraufträgen vorgesehen ist, ist der betraute Betreiber verpflichtet, einen „bedeutenden“ Teil der öffentlichen Personenverkehrsdienste selbst zu erbringen. Unstrittig dürfte dabei sein, dass der „bedeutende Teil“ mindestens ein Drittel der Gesamtleistung ausmachen sollte.

3.3 Zwischenfazit

Bei genauer Betrachtung werden zum Teil gravierende Unterschiede zwischen den in der EU-Verordnung formulierten Zielen und ihrer bisherigen Umsetzung in nationales Recht erkennbar – ein Missstand, der sich offensichtlich nach dem Willen des BMVBS auch in Zukunft fortsetzen soll.

Vor allem wird deutlich, wie weit der gewerbe- und ordnungsrechtliche Ansatz des PBefG von den beihilfen- und vergaberechtlichen Vorgaben des Europarechts entfernt ist. Ein bloßer Austausch der Überschriften bei der anstehenden Novellierung des PBefG ohne grundlegende Änderung der Regelungsinhalte zielt deshalb ins Leere. Dieser Ansatz führt letztlich zu langwierigen, kostenträchtigen und vor allem vermeidbaren Rechtsstreitigkeiten. Zur Illustration mag der angekündigte Vorrang „kommerzieller Verkehre“ genügen. Offensichtlich verbirgt sich dahinter die Erwartung, die bislang als eigenwirtschaftlich bezeichneten Verkehre durch eine bloße Umkettierung unter Umgehung der neuen Verordnung beibehalten zu können. Dabei wird aber ganz offensichtlich verkannt, dass die Verordnung nur dann nicht angewendet werden muss, wenn sich die öffentlichen Zuschüsse ausschließlich auf Ausgleichsleistungen für die ermäßigte bzw. unentgeltliche Beförderung von Schülern und Auszubildenden bzw. Schwerbehinderten beziehen oder wenn es sich um einen tatsächlich ohne jegliche öffentliche Förderung betriebenen

Verkehrsdienst handelt und kein ausschließliches Recht gewährt wird.

Im Übrigen bleibt bei einer solchen Betrachtungsweise unberücksichtigt, dass die öffentliche Hand in Deutschland nicht nur durch finanzielle Mittel in den ÖPNV-Markt eingreift. Die Begünstigung einzelner Unternehmen findet vor allem auch dadurch statt, dass während der Laufzeit einer PBefG-Liniengenehmigung kein anderes Unternehmen zur gleichen Zeit am gleichen Ort Verkehrsleistungen erbringen darf (Doppelbedienungsverbot). Aus verkehrlichen (Vermeidung von Chaos auf den Straßen im Kampf um Fahrgäste) und ökonomischen Gründen (Vermeidung von Kanibalisierung der Verkehrsunternehmen untereinander) ist die Regulierung des Zugangs zum ÖPNV-Markt durchaus sinnvoll. Nichtsdestotrotz handelt es sich dabei um eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs. Diese ist nur im Rahmen

des EG-Rechts, d. h. unter Beachtung der Vorgaben der VO 1370/07 zulässig.

Wünschenswert ist daher eine gesetzliche Regelung, die klarstellt, dass es sich bei den Liniengenehmigungen nach PBefG um ausschließliche Rechte im Sinne der VO 1370 handelt und diese daher sinnvollerweise von den für die Planung, Organisation und Finanzierung des ÖPNV zuständigen Aufgabenträgern erteilt werden. Andernfalls drohen gleich mehrere Risiken: Zum einen würden die für die Genehmigungserteilung zuständigen Länderbehörden automatisch auch in eine Finanzierungsverantwortung geraten, falls die Aufgabenträger dazu nicht in der Lage bzw. bereit wären. Vor allem aber wäre die Direktvergabe an kommunale Verkehrsunternehmen infrage gestellt, die eine Eigentümerbeziehung zwischen der betreffenden Behörde und dem beauftragten Unternehmen notwendig voraussetzt.

4. Exkurs: Gesetzliche Neuordnung des Fernbuslinienverkehrs

Mit dem Ziel der Liberalisierung des Busfernlinienverkehrs soll im Rahmen der Novellierung des Personenbeförderungsgesetzes § 13 Abs. 2 Nr. 2 a geändert werden. Bislang ist die Genehmigung neuer Transportangebote auf Strecken, die „mit vorhandenen Verkehrsmitteln befriedigt werden“, insbesondere dann zu versagen, wenn der „beantragte Verkehr [...] Verkehrsaufgaben übernehmen soll, die vorhandene Unternehmer oder Eisenbahnen bereits wahrnehmen“ (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 b).

Davon abweichend hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG 3 C 14.09) am 24.6.2010 entschieden, dass ein Linienfernverkehr mit Bussen genehmigt werden kann, auch wenn die Strecke bereits von der Bahn bedient wird, sofern die Fahrpreise im Busverkehr deutlich günstiger sind als die entsprechenden Bahnpreise. Allerdings billigte das BVerwG dem Altunternehmer gemäß § 13 Abs. 2 c ein Ausgestaltungsrecht zu, d.h. ihm ist eine Frist einzuräumen, innerhalb der er sein bestehendes Angebot im Sinne des neu beantragten Verkehrs nachbessern kann.¹⁵ Auch vor diesem Hintergrund ist mit Bewegung im Busfernlinienverkehr zu rechnen.

Es ist jedoch davon auszugehen, dass durch die beabsichtigte Liberalisierung einer in ökologischer und auch gesamtgesellschaftlicher Hinsicht durchaus problematischen Entwicklung, nämlich der Verlagerung immer größerer Verkehrsanteile auf die Straße, weiter Vorschub geleistet wird. Es sollte geprüft werden, welche Auswirkungen parallel zu Schienenverkehrsverbindungen betriebene Busfernlinienverkehre auf die

Wirtschaftlichkeit des Schienenpersonenverkehrs sowie die Umwelt haben können.

Die unterschiedliche Umliegung der Infrastrukturkosten auf die Nutzer – teilweise Umliegung im Straßenverkehr durch Kfz- und Mineralölsteuer sowie Schwerverkehrsabgabe auf Bundesfernstraßen versus vollständiger Einpreisung im Schienenverkehr – führt zu einer Besserstellung des Straßenverkehrs und verstärkt den Druck auf die Schienenpersonenangebote. Vorstellbar wäre sogar, dass schon jetzt aus Rentabilitätsgründen nicht mehr oder nur noch eingeschränkt bediente Verbindungen im Schienenverkehr (vor allem die Anbindung von Mittelzentren) unter Hinweis auf parallele Busfernlinienverkehrsangebote weiter eingeschränkt bzw. ganz aufgegeben werden.¹⁶ Eine Liberalisierung des Busfernlinienverkehrs könnte diese problematische Entwicklung also vorantreiben. Auch wenn insbesondere in Universitätsstädten mit ihren eher preis- und weniger zeitsensiblen Bewohnern durchaus ein Nachfragepotenzial für preiswerte Busfernlinienverkehrsangebote vorhanden ist (was häufig auch bei älteren Fahrgästen anzunehmen ist),¹⁷ käme die Genehmigung von Parallelverkehren dem Versuch gleich, den „Teufel“ in Form hoher Fahrpreise im Schienenverkehr mit dem „Belzebub“ eines ökonomisch und ökologisch unsinnigen Angebots auf der Straße austreiben zu wollen. Die Zulassung von Parallelverkehren auf der Straße gefährdet erheblich die Wirtschaftlichkeit des umweltfreundlichen Schienenverkehrs. Daher ist die geplante Freigabe des Busfernverkehrs abzulehnen.

15 Da dies im vorliegenden Verfahren nicht beachtet worden war, hat das BVerwG trotz der grundsätzlich positiven Haltung zu einer Marktöffnung im Busfernlinienverkehr die an das Konkurrenzunternehmen erteilte Genehmigung aufgehoben.

16 Wobei diese parallelen Verkehre ggfs. auch von Tochterunternehmen von DB Stadtverkehr als dem größten Busunternehmen Deutschlands betrieben werden könnten.

17 Hierfür könnten auch die Zahlen sprechen, denen zufolge jeweils etwa 20 Prozent der Fahrgäste des Busfernlinienverkehrs bislang mit dem eigenen Wagen bzw. als Mitfahrer oder überhaupt nicht unterwegs gewesen sind, immerhin 60 Prozent der Kunden des Buslinienverkehrs aber Umsteiger von der Bahn sein könnten (BVU/Intraplan 2010).

5. Anpassung des Personenbeförderungsgesetzes an die VO 1370/07 vor dem Hintergrund der kommunalen Bedeutung des ÖPNV

Angesichts der auffälligen Widersprüche zwischen dem derzeit noch geltenden PBefG und den vorrangigen Bestimmungen der VO 1370/07 müssen bei der anstehenden Anpassung des nationalen Rechtsrahmens für den ÖPNV insbesondere der Anwendungsbereich und die Genehmigungspraxis dringend geändert werden.

Die Novellierung des PBefG sollte uneingeschränkt die Vorgaben der VO 1370/07 beachten. Ein wie auch immer gearteter Vorrang sogenannter kommerzieller – oder wie im BMVBS-Entwurf unter Rückgriff auf die bisherige Rechtslage jetzt wieder als eigenwirtschaftlich bezeichneter – Verkehre vor den Bestimmungen der Verordnung ist nur denkbar, soweit diese Verkehre vollständig ohne öffentliche Mittel auskommen und auch keinen Schutz vor konkurrierenden Angeboten genießen (Verzicht auf die Erteilung eines ausschließlichen Rechts, d.h. einer PBefG-Liniengenehmigung). Auch ist das Recht zur Erteilung der PBefG-Liniengenehmigungen auf die Aufgabenträger zu übertragen, damit diese in ihrer Gesamtverantwortung für Planung, Organisation und Finanzierung des ÖPNV ein Nahverkehrsangebot aus einem Guss für die Bürgerinnen und Bürger sicherstellen können. Die derzeitige Trennung der kommunalen Finanzierungs- und Planungsverantwortung für den ÖPNV von der Zuständigkeit der Bezirksregierungen bzw. Regierungspräsidien für die Genehmigung des Lini-

enverkehrs widerspricht dem Gedanken der kommunalen Selbstverwaltung. Darüber hinaus führt die fehlende Verantwortung der Genehmigungsbehörden für Finanzierung und Prüfung der Einhaltung der Vorschriften des europäischen Beihilfenrechts durch die Verkehrsunternehmen im Genehmigungsverfahren¹⁸ zu großer rechtlicher Instabilität, wodurch die Handlungsfähigkeit der ÖPNV-Aufgabenträger und damit letztlich auch die der Verkehrsunternehmen deutlich eingeschränkt wird. Die aktuelle Regelung ermöglicht es außerdem, dass Verkehrsunternehmen einzelne lukrative Linien oder Teilnetze mit Hinweis auf den Vorrang sogenannter kommerzieller Verkehre aus einem Gesamtnetz herausbrechen. In der Folge muss der Steuerzahler dann für die weniger lukrativen Strecken, die im Interesse der Daseinsvorsorge gleichwohl bedient werden müssen, am Ende mehr bezahlen als bei einer Mischkalkulation von lukrativen mit weniger ertragreichen Linien.

Eine Verpflichtung der Genehmigungsbehörden, bei der Linienerteilung zukünftig die von den Aufgabenträgern aufgestellten Nahverkehrspläne zu berücksichtigen, kann nur die zweitbeste Lösung sein. Vielmehr ist den Aufgabenträgern die Zuständigkeit für die PBefG-Liniengenehmigungen zu übertragen – so wie dies bereits jetzt in einigen Bundesländern¹⁹ der Fall ist. Damit würde die Rolle der Genehmigungsbehörden kei-

18 Nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 19.10.2006, Az.: 3 C 33.05, darf die Genehmigung nach § 13 PBefG (eigenwirtschaftlicher Verkehr, d.V.) nicht mit der Begründung versagt werden, der beabsichtigte Linienverkehr solle auch durch gemeinschaftsrechtlich unzulässige Beihilfen finanziert werden; die Prüfung der Rechtmäßigkeit dieser Beihilfen unterliegt allein dem Verfahren nach Art. 87 ff. EG-Vertrag (Feststellung durch die Kommission, Art. 88 Abs. 2 EG-Vertrag). Mit der Entscheidung schützt das Bundesverwaltungsgericht das Genehmigungsverfahren vor einer „Überfrachtung“ mit schwierigen Fragen des Beihilfenrechts. Allerdings verbleibt dem unterlegenen Konkurrenten die Möglichkeit, bei der Kommission wegen einer unzulässigen Beihilfe Beschwerde einzulegen.

19 In Baden-Württemberg sind hierfür i. d. R. die Stadt- und Landkreise zuständig; in den Stadtstaaten fallen Aufgabenträger- und Genehmigungsbehördenfunktion ohnehin zusammen.

neswegs obsolet werden. Sie könnten als neutrale Instanz auch in Zukunft die Einhaltung der für die Erbringung öffentlicher Verkehrsleistungen geltenden gewerberechtlichen und sicherheitsrechtlichen Vorschriften und Standards überwachen sowie die Rechtsaufsicht über die kommunalen Aufgabenträger ausüben. Damit würde ihre traditionelle Funktion als gewerberechtliche Ordnungsbehörde in vollem Umfang aufrechterhalten.

5.1 Empfehlungen für die PBefG-Novelle

Im Einzelnen ergeben sich folgende konkrete Empfehlungen für die Novellierung des Personenbeförderungsgesetzes²⁰:

- Klarstellung, dass die VO 1370/07 vollumfänglich in Deutschland zur Anwendung kommt, d. h. sogenannte kommerzielle bzw. eigenwirtschaftliche Verkehre können nur unter Verzicht auf öffentliche Mittel und Konkurrenzschutz zugelassen werden;
- stärkere Wettbewerbsausrichtung des ÖPNV-Marktes;
- Stärkung der Aufgabenträger durch Übertragung der Zuständigkeit für die Erteilung von Liniengenehmigungen;
- Sicherung der Planungshoheit der Kommunen durch Rechtsverbindlichkeit des vom Aufgabenträger aufgestellten Nahverkehrsplans;
- Herstellung eines klaren Besteller-Ersteller-Prinzip zwischen Aufgabenträger und Verkehrsunternehmen unabhängig von den konkreten Eigentümerverhältnissen bei gleichzeitiger Sicherung der Möglichkeiten zur Direktvergabe;
- Trennung der Gewährleistungsverantwortung der Aufgabenträger und der Leistungsverantwortung der Verkehrsunternehmen;
- Verankerung bedarfsorientierter Bedienkonzepte (bsp. Anrufsammeltaxis, Bürgerbusse) außerhalb des klassischen Linienverkehrs als Regelfallangebot.

²⁰ Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Personenbeförderungsgesetzes (PBefGN) vom 20.1.2009, Bundestagsdrucksache 16/11635.

6. Schlussbemerkungen

Der derzeit noch geltende Rechts- und Organisationsrahmen für den ÖPNV in Deutschland wird der gestiegenen rechtlichen, politischen und vor allem finanziellen Verantwortung der Kommunen als Aufgabenträger des Nahverkehrs nicht gerecht. Die bisherige einseitige gewerberechtliche Ausgestaltung des Marktzugangs von ÖPNV-Unternehmen im PBefG kollidiert mit den beihilferechtlichen und auf Marktöffnung angelegten Bestimmungen des Europarechts. Letztere stärken die Position der Kommunen und reduzieren sie – im Gegensatz zur bisherigen deutschen Rechtspraxis – nicht mehr auf die heute häufig noch übliche Rolle des bloßen Finanziers. Aus der Tatsache, dass die öffentliche Hand durch die Gewährung sowohl von finanziellen Unterstützungsleistungen als auch von ausschließlichen Rechten aktiv ins Marktgeschehen zugunsten eines bestimmten Betreibers eingreift, leitet die Verordnung der EU das Recht und die – mit einem entsprechenden Kompensationsanspruch der Unternehmen hinterlegte – Verpflichtung für den Aufgabenträger ab, im Interesse der Daseinsvorsorge konkrete und verbindliche Vorgaben zu Umfang und Qualität der angebotenen Betriebsleistungen auszusprechen. Mit „Bürokraten-ÖPNV“ hat das ebenso wenig zu tun wie mit einer vermeintlichen staatlichen Zwangsverwaltungswirtschaft. Es ist vielmehr die logische Folge der staatlichen Gewährleistungsverantwortung für

die Sicherung eines öffentlichen Mobilitätsangebotes im Interesse von Mensch und Umwelt – und dies unter Beachtung eines sparsamen und effizienten Mitteleinsatzes.

Vor diesem Hintergrund müssen die gesetzlichen Grundlagen für den ÖPNV in Deutschland schnellstmöglich an die Vorgaben der VO 1370/07 angepasst werden. Die Fixierung auf den bisherigen nationalen Ordnungsrahmen (PBefG) mit seiner mehr oder weniger willkürlichen Unterscheidung zwischen sogenannten unternehmensinitiierten und von der öffentlichen Hand initiierten Verkehren (eigen- und gemeinwirtschaftliche bzw. kommerzielle und öffentliche Verkehre) ist nicht zukunftsfähig. Denn für die rechtliche Einordnung ist es nicht entscheidend, von wem die Initiative für ein bestimmtes Verkehrsangebot ausgeht. Maßgeblich ist, ob der Staat zur Erfüllung seiner Pflichten im Rahmen der Daseinsvorsorge zugunsten eines bestimmten Unternehmens in den Markt eingreift, sei es durch die Gewährung eines finanziellen Ausgleichs oder eines ausschließlichen Rechts. Nichts anderes ist die exklusiv einem Unternehmen erteilte PBefG-Linienverkehrsgenehmigung. Nur durch gestärkte Aufgabenträger lässt sich im partnerschaftlichen Miteinander von Verkehrsunternehmen und staatlichen Behörden ein nachhaltiges, abgestimmtes und integriertes Nahverkehrsangebot sicherstellen.

Literaturverzeichnis

- Bayerischer Städtetage 2010: Da sein für alle. Städtische Infrastruktur und Dienstleistungen – Diskussionspapier.
- Bölke, Michael 2006: Anspruchsvolle Umweltstandards im ÖPNV fördern: durch Wettbewerb und eine Reform der Finanzierung. Ein Beitrag auf dem Weg zu einer nachhaltigen Mobilität, in: Institut für Mobilitätsforschung (ifmo) (Hrsg.): Öffentlicher Personennahverkehr – Chancen und Herausforderungen, Heidelberg.
- Bundesverband Deutscher Omnibusunternehmer 2010: Zahlen und Fakten, <http://www.bdo-online.de/zahlen-fakten/branchendaten> (29.12.2010).
- Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (BMVBS) (Hrsg.): Planungspraxis und Anforderungen älterer Menschen, BMVS-Online-Publikation Nr. 05/2010, Berlin.
- BVerwG 3 C 1.09, Urteil vom 29.10.2009.
- BVU Beratergruppe Verkehr + Umwelt GmbH, Intraplan Consult GmbH: Überprüfung des Bedarfsplans für die Bundesschienenwege. Abschlussbericht November 2010, korrigierte Version 29.11.2010: <http://www.bmvbs.de/cae/servlet/contentblob/59400/publicationFile/30677/schlussbericht-schienen-de.pdf> (Zugriff 29.12.2010).
- Deutsches Institut für Urbanistik 2006: Umweltfreundlicher, attraktiver und leistungsfähiger ÖPNV – ein Handbuch, Berlin.
- EuGH, C-504/07, Urteil vom 7.5.2009.
- Friedrich-Ebert-Stiftung (Hrsg.) 2010: Neuordnung der Finanzierung des Öffentlichen Personennahverkehrs: Bündelung, Subsidiarität und Anreize für ein zukunftsfähiges Angebot, Bonn.
- Institut für Mobilitätsforschung (ifmo) 2006 (Hrsg.): Öffentlicher Personennahverkehr – Chancen und Herausforderungen, Heidelberg.
- Knie, Andreas und Büttner, Janett 2006: Vom Kopf auf die Füße: Randbedingungen und Gedankenmodelle zu neuen Betreibermodellen im öffentlichen Verkehr, in: Institut für Mobilitätsforschung (ifmo) (Hrsg.): Öffentlicher Personennahverkehr – Chancen und Herausforderungen, Heidelberg.
- Landesgesetz über den öffentlichen Personennahverkehr Rheinland Pfalz.
- Mietzsch, Oliver 2007: Die rechtssichere Teilbereichsausnahme von der VO (EWG) Nr. 1191/69: Besser spät als nie, in: Verkehr und Technik 3 2007: 103-110.
- Peistrup, Matthias 2005: Die Finanzierung des öffentlichen Personennahverkehrs, in: Hartwig, Karl-Hans: Subsidiarität, Wettbewerb und Subventionen im Verkehr, Münster.
- Peistrup, Matthias 2006: Der finanz-, umwelt- und verkehrspolitische Rahmen: Womit kann und muss der ÖPNV rechnen?, in: Institut für Mobilitätsforschung (ifmo) (Hrsg.): Öffentlicher Personennahverkehr – Chancen und Herausforderungen, Heidelberg.

Peistrup, Matthias 2010: Legitimation und Reformpotenziale der ÖPNV-Förderung in Deutschland, Münster.

Studie des ifmo-Instituts für Mobilitätsforschung „Zukunft der Mobilität. Szenarien für das Jahr 2030, 2. Fortschreibung, Szenario „Gereifter Fortschritt“, http://www.ifmo.de/basif/pdf/publikationen/2010/100531_Szenarien_2030.pdf (29.12.2010).

VDV 2010: Pressemitteilung, 12.05.2010 (Nummer 12), http://www.vdv.de/medienservice/pressemitteilungen_entry.html?nd_ref=6163 (29.12.2010).

Werner, Jan 2006: Reform zur Marktöffnung im Nahverkehr – Bewältigung der Daseinsvorsorge im Wettbewerb, in: Institut für Mobilitätsforschung (ifmo) (Hrsg.): Öffentlicher Personennahverkehr – Chancen und Herausforderungen, Heidelberg.

Die Autoren

René Bormann

Referent der Abteilung Wirtschafts- und Sozialpolitik der Friedrich-Ebert-Stiftung.

Oliver Dümmler

wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Mobilität und Verkehr der Technischen Universität Kaiserslautern.

Hubert Gleixner

verschiedene leitende Tätigkeiten sowie freiberufliche Beratung im Bereich Nahverkehr.

Oliver Mietzsch

Hauptreferent für Verkehr beim Deutschen Städtetag.



Neuere Veröffentlichungen der Abteilung Wirtschafts- und Sozialpolitik

Wirtschaftspolitik

Der Staat bezahlt die Krisenzeche

WISO Diskurs

Wirtschaftspolitik

Soziales Wachstum gegen die Schuldenkrise

WISO Diskurs

Wirtschaftspolitik

Globales Wachstum zwischen Klima, Gleichheit und Demographie

WISO direkt

Nachhaltige Strukturpolitik

Exporte um jeden Preis? Zur Diskussion um das deutsche Wachstumsmodell

WISO direkt

Europäische Wirtschafts- und Sozialpolitik

Staatsgläubigerpanik ist keine Eurokrise!

WISO direkt

Steuerpolitik

Entlastung im Niedriglohnbereich – Ausweg oder Irrweg?

WISO direkt

Arbeitskreis Mittelstand

Mitarbeiterkapitalbeteiligungsgesetz – Förderungsgesetz für KMU?

WISO direkt

Gesprächskreis Verbraucherpolitik

Was die Verbraucherpolitik von der Verhaltensökonomie lernen kann

WISO direkt

Gesprächskreis Verbraucherpolitik

Nanotechnik im Lebensmittelsektor – Entwicklungen nicht dem Zufall überlassen!

WISO direkt

Arbeitskreis Innovative Verkehrspolitik

Zukunft der deutschen Automobilindustrie – Herausforderungen und Perspektiven für den Strukturwandel im Automobilssektor

WISO Diskurs

Arbeitskreis Stadtentwicklung, Bau und Wohnen

Das Programm Soziale Stadt – Kluge Städtebauförderung für die Zukunft der Städte

WISO Diskurs

Gesprächskreis Sozialpolitik

Patientenorientierung in der medizinischen Versorgung – Vorschläge zur notwendigen Weiterentwicklung und Umgestaltung unseres Gesundheitswesens

WISO Diskurs

Gesprächskreis Sozialpolitik

Vertragswettbewerb in der GKV und die Rolle der Selektivverträge – Nutzen und Informationsbedarf aus der Patientenperspektive.

WISO Diskurs

Gesprächskreis Sozialpolitik

Finanzierungsalternativen für zusätzliche Gesundheitsausgaben – Auswirkungen auf Wachstum und Beschäftigung

WISO Diskurs

Gesprächskreis Arbeit und Qualifizierung

In Qualifizierung investieren – ein Weiterbildungsfonds für Deutschland

WISO Diskurs

Arbeitskreis Arbeit-Betrieb-Politik

Die Mitbestimmung im Kontext europäischer Herausforderungen

WISO direkt

Arbeitskreis Dienstleistungen

Arbeitsplatz Hochschule Zum Wandel von Arbeit und Beschäftigung in der „unternehmerischen Universität“

WISO Diskurs

Gesprächskreis Migration und Integration

Ethnische Unterscheidungen in der Einwanderungsgesellschaft – Eine kritische Analyse

WISO Diskurs

Frauen- und Geschlechterforschung

Gleichstellungspolitik kontrovers Eine Argumentationshilfe

WISO Diskurs

Volltexte dieser Veröffentlichungen finden Sie bei uns im Internet unter

www.fes.de/wiso