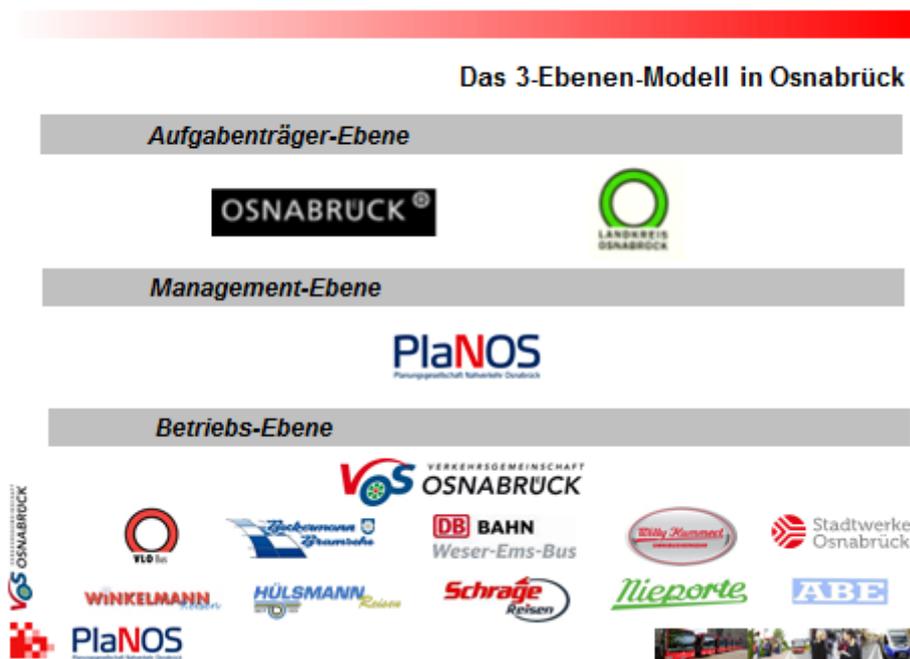


Zur Rechtmäßigkeit der Einbindung der PlaNOS GbR in die Organisationsstruktur des ÖPNV im Nahverkehrsraum Osnabrück und Umland durch die Aufgabenträger

I. Einleitung

Die Einbindung der PlaNOS GbR in die Organisationsstruktur des ÖPNV im Nahverkehrsraum der Stadt Osnabrück und des Landkreises Osnabrück durch die Aufgabenträger ist rechtskonform und stellt sich wie folgt dar:



Das Schaubild (3-Ebenen-Modell) zeigt die Trennung der im ÖPNV wesentlichen Funktionsebenen von Aufgabenträger und Verkehrsunternehmen. Die PlaNOS ist zwischen diese beiden Ebenen geschaltet, um als auftrags- und weisungsgebundene Planungs- und Managementgesellschaft operative Dienstleistungen zu erbringen. Nicht im Schaubild dargestellt ist die dritte Funktionsebene der in Niedersachsen nach Personenbeförderungsrecht zuständigen Genehmigungsbehörde, der Landesnahverkehrsgesellschaft Niedersachsen mbH, mit Sitz in Hannover.

II. Gesellschaftsrechtliche Struktur der PlaNOS GbR

Die PlaNOS ist eine Planungs- und Managementgesellschaft, die nicht unmittelbar durch die Aufgabenträger, sondern durch zwei Tochtergesellschaften der Aufgabenträger gesellschaftsrechtlich getragen wird. Von städtischer Seite ist die

Gesellschafterin die Stadtwerke Osnabrück AG und von der Seite des Landkreises Osnabrück die Beteiligungs- und Vermögensverwaltungsgesellschaft mbH (BEVOS). Die Aufgabenträger selbst, Stadt Osnabrück und Landkreis Osnabrück, sind somit an der PlaNOS nicht unmittelbar beteiligt. Diese Konstruktion ist aus finanziellen Gründen zwischen der BEVOS und der Stadtwerke Osnabrück AG konzipiert worden.

Daneben sind der PlaNOS folgende Beiräte zugeordnet, um in möglichst ausgewogenem Maße den Interessengruppen rund um den ÖPNV Beachtung und die Möglichkeit der Mitgestaltung zukommen zu lassen:

- Kommunalen Beirat
- Politischen Beirat
- Beirat der Verkehrsunternehmen
- Fahrgastbeirat

Im Wege dieser Beiräte können Vertreter/innen aus Kommunen, politischen Entscheidungsträgern, Verkehrsunternehmen und Fahrgästen ihre Vorschläge und Interessen zur Verbesserung des ÖPNV-Angebotes einbringen. Die PlaNOS wiederum informiert in diesen Gremien über den aktuellen Stand ihrer Planungen im Auftrag der Aufgabenträger und greift die Anregungen zu ihren Planungskonzepten auf.

III. Gesellschaftszweck der PlaNOS

Das Engagement der PlaNOS als Dienstleister für die Aufgabenträger des ÖPNV ist wie folgt als Gesellschaftszweck im Gesellschaftsvertrag vom 01.04.1993 beschrieben:

§ 2 Abs.1: Zweck der Gesellschaft ist

- a.) die Wahrnehmung von Planungsaufgaben zur Verbesserung des Öffentlichen Personennahverkehrs in der Stadt Osnabrück und im Landkreis Osnabrück unter Berücksichtigung der Belange der Schülerbeförderung im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen,*
- b.) die Umsetzung von Planungskonzepten, soweit sie entsprechend den Regelungen dieses Vertrages umzusetzen sind, vorzubereiten,*
- c.) Marketing mit dem Ziel zu betreiben, die Nutzung des Öffentlichen Personennahverkehrs zu fördern.*

Hiernach erbringt die PlaNOS für die beiden Aufgabenträger Stadt und Landkreis Osnabrück dienstleistend und weisungsgebunden (ohne eigene Entscheidungshoheit) Planungsaufgaben zur Förderung und Verbesserung des ÖPNV, **soweit dies gesetzliche Bestimmungen zulassen** (§ 2 Abs.1 lit. a.) Gesellschaftsvertrag.

IV. Bestimmungen des Niedersächsischen Gesetzes zur Neuordnung des öffentlichen Personennahverkehrs (NNVG)

Die Organisationsstruktur des ÖPNV im Nahverkehrsraum Osnabrück entspricht insoweit auch den aktuellen gesetzlichen Rahmenbedingungen. Nach den Regelungen des Niedersächsischen Gesetzes zur Neuordnung des öffentlichen Personennahverkehrs (NNVG) sind die Stadt und der Landkreis Osnabrück kommunale Aufgabenträger des öffentlichen Personennahverkehrs (§ 4 Abs.1 lit. 3. NNVG). Die ÖPNV-Aufgabenträger sollen eine ausreichende Bedienung mit öffentlichen Verkehrsmitteln sicherstellen und im Interesse des Umweltschutzes und der Verkehrssicherheit zu einer Verlagerung des Verkehrsaufkommens auf öffentliche Verkehrsmittel beitragen. Nach den gesetzlichen Vorgaben sind sie verpflichtet, den Nahverkehrsplan aufzustellen (§ 6 NNVG).

Personell werden die Aufgabenträgerfunktionen bei der Stadt Osnabrück bei Herrn Stadtrat Frank Otte, Vorstand für Städtebau, Umwelt und Ordnung, sowie beim Landkreis Osnabrück bei Herrn Kreisrat Dr. Wilfried Wilkens verankert und gebündelt.

Diesem gesetzlichen Auftrag und der Entscheidungskompetenz aus § 6 Abs.1 NNVG sind die Aufgabenträger Stadt und Landkreis Osnabrück kürzlich erneut mit Verabschiedung des

Dritten Nahverkehrsplans für Stadt und Landkreis Osnabrück 2013 über grundlegende Anforderungen an den ÖPNV,

beschlossen vom Rat der Stadt Osnabrück am 17.12.2013 sowie vom Kreistag des Landkreises Osnabrück am 16.12.2014, vollständig nachgekommen.

Zur Erfüllung dieser gesetzlichen Aufgaben bedienen sich die Stadt und der Landkreis Osnabrück der PlaNOS als kompetenter Beratungs- und Managementgesellschaft. Im Osnabrücker 3-Ebenen-Modell übernimmt die PlaNOS nur dienstleistend und weisungsgebunden unterhalb der scharf davon getrennten Aufgabenträgerebene von Stadt und Landkreis im Sinne eines operativen Managements die Koordination und Grundlagenplanung. Entscheidungsebene für den Nahverkehrsplan ist die PlaNOS nicht, das sind die Aufgabenträger selbst.

Der Nahverkehrsplan ist nach der Regelung des § 6 Abs.4 NNVG auch unter Mitwirkung der vorhandenen Unternehmer aufzustellen. Die Einhaltung dieser gesetzlichen Verpflichtung gelingt den Aufgabenträgern besonders gut im Rahmen des Osnabrücker Modells, in dem die PlaNOS über ihre Vernetzungsfunktion im gesamten VOS-Verkehrsgebiet auch die Interessen der in der Region tätigen Verkehrsunternehmen zusammenführt. In ihrer koordinativen Funktion ermöglicht die PlaNOS ein einheitliches Erscheinungsbild des ÖPNV der Region unter Einbeziehung der Verkehrsgemeinschaften in und um Osnabrück (VOS). Dies ist ein wesentlicher Erfolgsfaktor für den Nahverkehr in der Stadt Osnabrück und im Osnabrücker Land. Seit ihrer Gründung verfolgt die VOS das gemeinsame Marketing als Hauptziel und konnte mit konzeptioneller Unterstützung der PlaNOS wichtige Meilensteine erreichen. Der Marketing-Mix, der Produkt, Preis (Tarif), Vertrieb und Kommunikation umfasst und zwischen Aufgabenträgern, Kommunen und Verkehrsunternehmen gut abgestimmt ist, sorgt für einen dauerhaften positiven Markenaufbau der VOS und verbessert nachhaltig Image und Nutzung des ÖPNV.

Über die der PlaNOS zugeordneten Beiräte aus allen Interessenslagen (Kommune, Politik, Verkehrsunternehmen, Fahrgäste/Kunden) kann es kaum eine ausgewogenere Struktur geben, um gegenüber den Aufgabenträgern Stadt und Landkreis Beratungsleistungen für einen ausgewogenen ÖPNV in der Region unter Mitwirkung der Verkehrsunternehmen zu erbringen.

V. Regelungen im Personenbeförderungsgesetz (PBefG)

Das Osnabrücker 3-Ebenen-Modell entspricht auch den Anforderungen des PBefG. Nach der Regelung des § 8 Abs.3 PBefG sind die von den Ländern benannten Behörden (Aufgabenträger) – also Stadt und Landkreis Osnabrück - für die Sicherstellung einer ausreichenden Bedienung der Bevölkerung mit Verkehrsleistungen im öffentlichen Personennahverkehr zuständig. Der Aufgabenträger definiert dazu die Anforderungen an Umfang und Qualität des Verkehrsangebotes, dessen Umweltqualität sowie die Vorgaben für die verkehrsmittelübergreifende Integration der Verkehrsleistungen in der Regel in einem Nahverkehrsplan. [...]. Bei der Aufstellung des Nahverkehrsplans sind – so das PBefG - die vorhandenen Unternehmer frühzeitig zu beteiligen; [...] Der Nahverkehrsplan bildet den Rahmen für die Entwicklung des öffentlichen Personennahverkehrs.

Mit Verabschiedung des Dritten Nahverkehrsplans am 16./17.12.2013 im Rat bzw. Kreistag haben die beiden Aufgabenträger den Rahmen für die Entwicklung des ÖPNV in Stadt und Landkreis Osnabrück rechtskonform im Sinne des § 8 Abs.3 PBefG gesetzt.

VI. Regelungen in der EU-VO 1370 /2007

Die Aufgabenträger haben im Umfeld des ÖPNV auch europarechtliche Vorgaben zu berücksichtigen. Das gilt seit dem 03.12.2009 insbesondere für die Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates (kurz: EU-VO 1370/2007).

Ziel der EU-VO 1370/2007 ist es, sichere, effiziente und hochwertige Personenverkehrsdienste durch einen regulierten Wettbewerb zu gewährleisten, der die Transparenz und Leistungsfähigkeit öffentlicher Personenverkehrsdienste garantiert und zwar unter Berücksichtigung sozialer, umweltpolitischer und raumplanerischer Faktoren. Der Zweck dieser neuen Verordnung ist, vor allem transparente Regeln für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen und/oder der Vergabe ausschließlicher Rechte bei der Durchführung von Personenverkehrsdiensten zu schaffen. Die EU-VO1370/2007 stellt als „lex specialis“ einheitliche Wettbewerbsregeln über öffentliche Personenverkehrsdienste als Dienstleistungen mit allgemeinem wirtschaftlichen Interesse auf. Sie verbindet Vergabe- und Beihilferecht miteinander, denn in allen Ländern hat sich gezeigt, dass

öffentliche Personenverkehrsdienste nicht ohne die Gewährung von finanziellen Ausgleichsleistungen von Seiten der öffentlichen Hand auskommen.

Diese Verordnung verwendet anstelle des im nationalen Recht zu findenden Begriffs „Aufgabenträger“ den Begriff „zuständige Behörde“. Nach Artikel 2 der EU-VO 1370/2007 ist die zuständige Behörde – hier also Stadt und/oder Landkreis Osnabrück – befugt, im öffentlichen Personennahverkehr in einem bestimmten geografischen Gebiet zu intervenieren sowie die Leistungen, die Qualität und die Finanzierung im öffentlichen Verkehrsnetz zu kontrollieren und zu beurteilen (vgl. auch Artikel 7 Abs.1). Auch dieser – sich aus europarechtlichen Regeln ergebenden – Aufgabe werden Stadt und Landkreis mit dem Osnabrücker 3-Ebenen-Modell gerecht.

Im Juni 2009, also noch vor In-Kraft-Treten der EU-VO 1370/2007, hat der Aufgabenträger Stadt Osnabrück durch Beschluss des Stadtrates die Stadtwerke Osnabrück AG mit der Durchführung des Stadtbusverkehrs nach dem damals bis zum 02.12.2009 geltenden Recht – insbesondere unter Beachtung der Altmarkt-Trans-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs vom 24.07.2003 (Rechtssache C-280/00) – für eine Laufzeit von 15 Jahren (bis 30.06.2024) beauftragt bzw. „betraut“ (*Betrauerung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung der Stadtwerke Osnabrück AG zur Durchführung des auf Genehmigungen nach dem Personenbeförderungsgesetz beruhenden ÖPNV in der Stadt Osnabrück*).

Die EU-VO 1370/2007 kennt – und das ist der grundlegende Unterschied zu den anderen vergaberechtlichen EU-Richtlinien – drei Arten der Vergabe, die frei gewählt werden können, wenn die entsprechenden Voraussetzungen gegeben sind:

1. die **Direktvergabe**, die der zuständigen Behörde die Möglichkeit gibt, ohne die Anforderungen eines Wettbewerbsverfahrens, Verkehrsdienstleistungen direkt zu vergeben
2. die Vergabe im Wege eines **wettbewerblichen Vergabeverfahrens**, die der zuständigen Behörde die Möglichkeit gibt, seine öffentlichen Personenverkehrsdienste einem Vergabeverfahren zu unterwerfen, in dem Unterauftragsvergabe kontrollierbar ist sowie Sozialstandards und Arbeitsbedingungen geschützt und Qualitätsstandards gesichert werden können
3. die **Vergabe im Wettbewerb** nach den allgemeinen Vergaberegeln mit einem geringeren Schutz von Sozial- und Qualitätsstandards.

Die Durchführung eines wettbewerblichen Verfahrens muss den folgenden vier Kriterien genügen:

- es muss offen sein für alle Betreiber,
- es muss fair,
- es muss transparent und
- es muss diskriminierungsfrei sein.

Der heute geltende gemeinschaftsrechtliche Rahmen für die Finanzierung des ÖPNV aus öffentlichen Kassen in Form der EU-VO 1370/2007 eröffnet – wie oben überblickhaft beschrieben - neben der Ausschreibung eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages auch die Möglichkeit, einen sog. internen Betreiber mit der Durchführung des ÖPNV direkt durch die zuständige Behörde zu betrauen und notwendige Ausgleichsleistungen zu gewähren (Direktvergabe). Hiernach kämen die Stadtwerke (zukünftig – nach Auslaufen der Betrauung) als interner Betreiber in Betracht. Die Anforderungen an den internen Betreiber bestehen im Wesentlichen darin, dass die zuständige Behörde den Betreiber weitreichend beherrscht und der Betreiber keine schädlichen Aktivitäten auf Wettbewerbsmärkten (des ÖPNV) entfaltet.

Soweit die Aufgabenträger im Vorfeld der Ende Juni 2024 auslaufenden Betrauung eine Erneuerung bzw. (Neu-)Vergabe der Verkehrsleistungen planen, vorbereiten und durchführen werden, wird die PlaNOS schon aus vergaberechtlichen Grundprinzipien in einem solchen Vergabeverfahren keine Dienstleistungen erbringen können. Hier wären die Rollen der ausschreibenden Behörde (öffentlicher Auftraggeber) und der sich am Verfahren beteiligenden Verkehrsunternehmen (Bewerber) streng zu trennen. Aus Gründen der Neutralität und Gleichbehandlung wäre dem Aufgabenträger zu empfehlen, bei entsprechendem Bedarf für die Begleitung des Auftragsvergabeverfahrens eine neutrale (externe) Beratungsgesellschaft zu beauftragen.

VII. Ergebnis

Die aktuelle Situation und ganz konkrete Art und Weise der Inanspruchnahme der PlaNOS durch die kommunalen ÖPNV-Aufgabenträger stellt unter Berücksichtigung des gesamten nationalen und EU-rechtlichen Rechtsrahmens des ÖPNV eine gesetzeskonforme Gestaltungsform dar.

28.04.2015
gez. Dr. Thomas Freye
- Leiter Recht -