Zollernalbkreis
Landratsamt

Drucksache KT-Nr. 36/2022
Verkehrsamt

öffentlich

Verkehrsleistungen im Linienbündel Hechingen
1. Auflösungsvertrag mit dem beauftragten Verkehrsunternehmen
2. Ausschreibung der Verkehrsleistungen für das Linienbündel Hechingen

Vorlage zur Behandlung in folgenden Gremien:

Ausschuss für Umwelt und Technik	**nicht öffentlich**	am 21.11.2022	Vorberatung
Kreistag	**öffentlich**	am 12.12.2022	Entscheidung

A. Beschlussvorschlag:

Der Kreistag beauftragt die Verwaltung,

1. den bestehenden Verkehrsvertrag über die Durchführung von Busverkehrsleistungen im Linienbündel Hechingen, mit dem Verkehrsunternehmen Omnibusverkehr Klumpp GmbH + Co. KG, aufzulösen.

2. für die Verkehrsleistungen im Linienbündel Hechingen, nach den Vorgaben der Dringlichkeitsvergabe, einen „Miniwettbewerb“ durchzuführen.

3. im Zuge der europaweiten Ausschreibung gem. VO (EG) 1370/2007 die Veröffentlichung der Vorabbekanntmachung und die Vorbereitungen zur Ausschreibung für das Linienbündel Hechingen durchzuführen.

B. Kosten/Finanzielle Auswirkungen:

Die Kosten für 2023 können derzeit noch nicht kalkuliert werden. Durch Preissteigerungen sind wesentliche Mehrkosten zu erwarten.

C. Empfehlungsbeschluss des Ausschusses:

Aufgrund der Vorberatung in der Sitzung des Umwelt- und Technikausschusses am 21.11.2022 wird dem Kreistag einstimmig empfohlen wie oben zu beschließen.

Anlagen:

Zollernalbkreis
Landratsamt

Drucksache KT-Nr. 36/2022
Verkehrsamt

öffentlich

Verkehrsleistungen im Linienbündel Hechingen
1. Auflösungsvertrag mit dem beauftragten Verkehrsunternehmen
2. Ausschreibung der Verkehrsleistungen für das Linienbündel Hechingen

1. Vorbemerkung

In der Sitzung vom 16.3.2020 hat der Kreistag das Nahverkehrskonzept (fünf Linienbündel) beschlossen und die Verwaltung beauftragt, die Linienbündel europaweit auszuschreiben (KT 05/2020).

Die Verkehrsleistungen des Linienbündels Hechingen:

- 309: Bisingen – Engstlatt – Balingen
- 307: Bisingen – Grosselfingen – Hechingen – Sickingen – Bodelshausen
- 305: Bisingen – Wessingen – Hechingen – Bechtholdsweiler – Bodeslhausen

wurde durch den Ausschuss für Umwelt und Technik, nach erfolgreicher Ausschreibung, für die Dauer von 10 Jahren an das Verkehrsunternehmen Omnibusverkehr Klumpp GmbH + Co. KG vergeben (UT-Nr. 21/2020).

2. Ausgangssituation

Mit Betriebsstart zum 1.6.2021 wurde auf Anraten der Nahverkehrsberatung ein internes Beschwerdemanagement eingerichtet, da vor allem zum Linienstart mit Schwierigkeiten zu rechnen sind.

Seit 2021 werden in allen fünf Linienbündeln sämtliche Beschwerden aufgearbeitet und durch stetige Nachjustierungen sowie in engem Austausch mit den jeweiligen Verkehrsunternehmen kontinuierlich beseitigt. Mit Jahresbeginn 2022 bis zum Schuljahresbeginn 2022/2023 konnte ein deutlicher Rückgang der Beschwerden verzeichnet werden.

Seit Beginn des Schuljahres 2022/23 häufen sich nun erneut Beschwerden, vor allem im Linienbündel Hechingen, über Fehlerverhalten der Fahrer, Verspätungen, Ortsunkenntnisse, falsche oder fehlende Zielanzeigen.

Durch Bekanntwerden der Beschwerden in der öffentlichen Presse und der massiven Kritik unterbreitete das Verkehrsunternehmen Klumpp GmbH + Co. KG den Vorschlag der vorzeitigen Beendigung des Vertragsverhältnisses in gegenseitigem Einvernehmen.

3. Rechtliche Würdigung zur Beendigung des Verkehrsvertrages

Die Beendigung des Verkehrsvertrages (öffentlicher Dienstleistungsauftrag) kann auf unterschiedliche Arten erfolgen. Neben der selbstständigen Beendigung durch Zeitablauf bzw. Bedingungseintritt führt auch die einseitige Ausübung einer Kündigung oder der **Abschluss eines beidseitigen Auflösungsvertrages zum Ende eines Schuldverhältnisses.**

Die Hürden einer **vorzeitigen Kündigung** liegen sehr hoch. Zumal der Tatbestand hierfür nicht erfüllt wäre. Der Verkehrsvertrag sieht nach § 18 Abs. 2 zwar eine Kündigung aus

„wichtigen Gründen“ vor, es kann aber nicht ausgeschlossen werden, dass sich das Verkehrsunternehmen gegen die ausgesprochene Kündigung wehren würde (um sich von möglichen Schadensersatzansprüchen freizuhalten). Diese Auseinandersetzung könnte im Zweifel nur durch einen (zeitintensiven) Gerichtsprozess beigelegt werden und im Falle einer rechtswidrigen Kündigung den Landkreis schadensersatzpflichtig machen.

Bei Einigung über die Aufhebung des Vertrages muss das Verkehrsunternehmen die **Entbindung von der Verkehrspflicht nach § 21 Abs. 4 PBefG bei der Genehmigungsbehörde beantragen.** Dazu ist das Verkehrsunternehmen vertraglich verpflichtet. Die Anforderungen an eine entsprechende Entbindung von der Betriebspflicht sind hoch und aus diesem Grund nur in engen Grenzen möglich. Da dem Verkehrsunternehmen die Erfüllung der Leistungen aus dem Verkehrsvertrag ohne diesen (jedenfalls wirtschaftlich) nicht mehr möglich sein dürfte, ist davon auszugehen, dass die Genehmigungsbehörde einem gestellten Antrag zustimmen wird. Zudem besteht nach § 25 Abs. 1 Nr. 3 PBefG ein Grund zum Widerruf der Genehmigung, wenn ein wirksamer Dienstleistungsvertrag nicht mehr besteht.

Aus vergaberechtlicher Sicht steht der vorzeitigen einvernehmlichen Auflösung des Verkehrsvertrages nach rechtlicher Prüfung nichts entgegen. Vielmehr ist die Auflösung anderen Marktteilnehmern gegenüber vorteilhaft, da die Verkehrsleistungen wieder dem freien Markt zugeführt werden.

Auf der Grundlage der Stellungnahme der Rechtsberatung BBG und Partner Partnerschaftsgesellschaft mbB empfiehlt die Verwaltung einen beidseitigen Auflösungsvertag mit dem Verkehrsunternehmen Klumpp GmbH + Co. zu schließen.

4. Vergabe der Verkehrsleistung nach VO (EG) 1370/2007

Seit dem 3. Dezember 2009 gilt in der EU die VO 1370. Hierin ist geregelt, dass bei Linienkonzessionen im ÖPNV **grundsätzlich ein wettbewerbliches Vergabeverfahren stattfinden muss.** Direktvergaben sind nur noch ausnahmsweise erlaubt, wenn der geschätzte Jahresdurchschnittswert der **Verkehrsleistung weniger als 1 Mio. € oder weniger als 300.000 km jährlich** aufweist (Art 5 Abs. 4 VO 1377). Bei Direktvergaben an kleine und mittelständische Unternehmen, die weniger als 23 Fahrzeuge besitzen, werden diese Schwellenwerte verdoppelt (sog. „KMU-Vergabe“).

Die hier gennannten Schwellenwerte werden im Linienbündel Hechingen überschritten (jährliche Verkehrsleistung von rund 1,3 Mio. €/ rund 575.000 km). Eine Direktvergabe der Verkehrsleistungen kommt anstelle einer wettbewerblichen Vergabe insoweit nicht in Betracht.

Die erneute Durchführung eines wettbewerblichen Vergabeverfahrens im Sinne der VO (EG) 1370/2007 ist erforderlich und bedeutet im Einzelnen:

- erneute Vorabbekanntmachung der Leistung (eigenwirtschaftliche Anträge für die Verkehrsleistungen können während einer dreimonatigen Frist eingereicht werden)
- Durchführung des Vergabeverfahrens (12 Monate nach Vorabbekanntmachung), bei ausbleibenden oder unzureichenden eigenwirtschaftlichen Anträgen
- Zweimonatige Angebotsfrist,
- Mindestens vier bis sechs Monate „Rüstzeit“

Der Verfahrensstart wäre, sofern keine entsprechenden eigenwirtschaftlichen Anträge eingehen, damit frühestens zum 1.1.2024 und die Betriebsaufnahme frühestens zum Herbst 2024 möglich. Bevorzugt sollte die Betriebsaufnahme zum Fahrplanwechsel im Dezember 2024 erfolgen.

Im Falle einer vorzeitigen Entbindung der Verkehrsleistung durch Kündigung bzw. der einvernehmlichen Vertragsauflösung, kommt bis zum regelkonformen EU-Vergabeverfahren, eine **vorübergehende Beauftragung der Verkehrsleistungen durch eine Notvergabe** in Betracht.

Auf der Grundlage der Stellungnahme der Rechtsberatung BBG und Partner Partnerschaftsgesellschaft mbB und der Verkehrsleistung des Linienbündels Hechingen ist eine erneute wettbewerbsrechtliche Vergabe im Sinne der VO (EG) 1370/2007 erforderlich.

5. Notvergabe

Eine Notvergabe deckt die Verkehrsbedienung im Zeitraum zwischen der Entbindung des Altbetreibers und der Neuaufnahme des Verkehrs durch einen neuen Betreiber ab. Die Notvergabe könnte auf **Art. 5 Abs. 5 der VO (EG) Nr. 1370/2007 gestützt oder nach dem allgemeinen Vergaberecht** vorgenommen werden.

1. Sondervergaberecht nach Art. 5 Abs. 5 der VO (EG) Nr. 1370/2007
   Der Auftrag erfolgt in Form einer Dienstleistungskonzession. Hiernach wird verlangt, dass der Auftragnehmer das überwiegende wirtschaftliche Risiko trägt. Eine Bezuschussung des öffentlichen Auftraggebers darf nur weniger als 50% der Kosten decken (Nettoprinzip). Die Vergabe ist **längstens für zwei Jahre zulässig.**

   Das Sondervergaberecht sieht rechtlich nicht zwingenden eine Preisabfrage bzw. einen „Miniwettbewerb“ vor, würde aber zu mehr Rechtssicherheit im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz und zugleich zu – gerade in der heutigen Zeit enormer Kostensteigerungen – wirtschaftlicheren bzw. plausibleren Preisen führen.

2. Dringlichkeitsvergabe nach § 14 Abs. 4 Nr. 3 VgV (allgemeines Vergaberecht)
   Ist die o.g. Dienstleistungskonzession nicht gestaltbar oder gewünscht, handelt es sich beim Dienstleistungsauftrag um einen öffentlichen Auftrag i. S. d. allgemeinen Vergaberechts. Hierbei trägt der Auftraggeber das überwiegende wirtschaftliche Risiko (Bruttoprinzip). In diesem Fall kann die Notvergabe nur aufgrund der Vorschriften des allgemeinen Vergaberechts (GWB, VgV) vorgenommen werden. Die Dringlichkeitsvergabe ist **auf den Zeitraum bis zur regulären Sicherstellung der Verkehrsleistungen zu beschränken.**

   Im allgemeinen Vergaberecht sieht die Rechtsprechung zur Dringlichkeitsvergabe von mehr als drei Monaten zwingend einen Wettbewerb vor. Hierbei sind mindestens **drei Unternehmen** zur Angebotsabgabe aufzufordern.

Zur übergangsweisen Sicherstellung der Verkehrsleistungen kann eine Notvergabe vorgenommen werden.

Die Erfahrungen der letzten Ausschreibung bzw. Vorabbekanntmachung, als auch die intensiven Verhandlungen anlässlich der extremen Energie- und Personalkostensteigerungen zeigen ein einheitliches Bild.

Mit den geplanten ÖPNV-Konzepten gehören Dienstleistungskonzessionen der Vergangenheit an. Für Verkehrsunternehmen ist die Erbringung eigenwirtschaftliche Verkehre so gut wie nicht mehr finanzierbar. Dies zeigt auch die im Herbst unterjährige und notwendige Tarifanpassungsrate. Abgesehen davon spricht gegen das Sondervergaberecht nach Art. 5 Abs. 5 der VO (EG) Nr. 1370/2007 u.a. die zulässige Vergabe von längstens zwei Jahren. Es kann nicht sichergestellt werden, dass nach Ablauf von zwei Jahren mit dem Betriebsstart, nach Durchlaufen des vorgeschriebenen EU-Vergabeverfahrens, begonnen werden kann. Seit 2.8.2021 gilt für Ausschreibungen oder Vergabeverfahren gem. der Richtlinie (EU) 2019/116 verbindliche Mindestziele für emissionsarme Busse im ÖPNV, sodass die Leistungsbeschreibung der letzten Ausschreibung erst angepasst werden muss.

Auf der Grundlage dessen und der Stellungnahme der Rechtsberatung BBG und Partner Partnerschaftsgesellschaft mbB empfiehlt die Verwaltung eine Dringlichkeitsvergabe nach § 14 Abs. 4 Nr. 2 VgV (Allgemeines Vergaberecht) unter Beteiligung von mindestens drei Unternehmen („Miniwettbewerb“) durchzuführen.