Sachverständigengutachten zu den rechtlichen Rahmenbedingungen für den Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV

Endbericht

Erstellt durch

Prof. Dr. Urs Kramer
Universität Passau
Innstraße 41, 94032 Passau
Tel.: +49(0)851/509-2390
Urs.Kramer@uni-passau.de

Passau, 12. November 2025

Die diesem Bericht zu Grunde liegenden Arbeiten wurden im Auftrag des BMV durchgeführt. Die Verantwortung für den Inhalt liegt jedoch ausschließlich bei den Autorinnen und Autoren. Die Aussagen des Berichtes müssen nicht mit den Auffassungen des Auftraggebers übereinstimmen.

Über die Gutachter

Für die **Universität Passau** hat **Prof. Dr. Urs Kramer** die Projektleitung übernommen. Er ist seit 2009 Inhaber der Lehrprofessur für Öffentliches Recht an der Universität Passau, die er zuvor ein Jahr lang vertreten hat. Von April 2020 bis März 2022 war er außerdem Dekan der dortigen Juristischen Fakultät. Sein Studium der Rechtswissenschaft absolvierte er in Marburg/Lahn von 1991 bis 1996 als Stipendiat der Studienstiftung des Deutschen Volkes. Die erste (1996) und zweite (1999) Staatsprüfung schloss er jeweils mit der Gesamtnote „Gut“ ab. Die Promotion erfolgte 2001 in Marburg mit einer Arbeit zum Thema „Das Recht der Eisenbahninfrastruktur“, die mit dem Förderpreis 2002 der Darmstädter Juristischen Gesellschaft ausgezeichnet wurde. Prof. Kramer ist seit 2015 Geschäftsführender Direktor der Forschungsstelle für deutsches und internationales Eisenbahnrecht. Er war von 2006 bis 2011 Mitglied im Netzbeirat der damaligen Deutschen Bahn Netz AG und wurde mit dem Ars-legendi-Fakultätenpreis Rechtswissenschaften 2013 ausgezeichnet. Prof. Kramer lehrt und forscht im Bereich des Öffentlichen Rechts (Verfassungsrecht sowie Allgemeines und Besonderes Verwaltungsrecht), insbesondere im Bereich des Wirtschaftsverfassungs- und Verwaltungsrechts sowie des Polizeirechts. Ein Schwerpunkt der Forschung liegt dabei auf dem Verfassen von Aufsätzen und Rechtsgutachten sowie auf der Bearbeitung von Projekten im Bereich des Eisenbahn- und Personenbeförderungsrechts, wo er als einer der führenden Experten gilt. Dazu hält er Vorträge zu vielfältigen Themen des Eisenbahnrechts und anderer Rechtsbereiche. Er pflegte bis vor einiger Zeit eine intensive Zusammenarbeit mit der Sibirischen Föderalen Universität Krasnojarsk und tut das immer noch mit weiteren internationalen Universitäten.

Unterstützt wurde Prof. Kramer von seinem Team, namentlich Katharina Girbinger, Annika Kuschel, Katharina Lechner, Eva Reeck, Tim Renner, Malte Stemkowitz, Kilian Straube, Andrea Windemuth und Luca Wölfinger.

Hanseatic Transport Consultancy (HTC) wurde im Oktober 2008 gegründet. Vielfältige Erfahrung im Beratungssektor sowie praktisches Industrie-Know-how bilden die Grundlage für unseren unabhängigen, leistungsorientierten und kompetenten Beratungsansatz. Das Leistungsspektrum von HTC – Hanseatic Transport Consultancy umfasst neben der klassischen Strategie- und Managementberatung für Unternehmen aus Transport, Verkehr und Logistik auch die Beratung von Politik und Institutionen beispielsweise bei wettbewerbs- und industriepolitischen Fragestellungen.

BSL Transportation Consultants bietet als anerkannter Branchenspezialist im Verkehrsbereich mit tiefem Verständnis für das Geschäft der Kunden ein breites Spektrum an spezifischen Beratungsleistungen an. BSL kann auf eine Vielzahl erfolgreich abgeschlossener Projekte zurückblicken und darauf aufbauend die Verantwortlichen in allen relevanten strategischen und operativen Herausforderungen im Verkehrsbereich wirkungsvoll und nachhaltig unterstützen. Ein wichtiger inhaltlicher Schwerpunkt der Beratungstätigkeit von BSL neben der strategischen Ausrichtung liegt im Bereich der Umsetzungsbegleitung. Insofern kann BSL konkrete Anwendungen möglicher Ideen, Modelle und Ansätze umfassend bewerten.

Alle Projektpartner sind bereits seit vielen Jahren im Verkehrs- und Logistik-Sektor erfolgreich beratend aktiv und entsprechend bekannt. Die Referenzen der einzelnen Partner sind einsehbar unter:

Universität Passau – Institut für Rechtsdidaktik:
https://www.ird.uni-passau.de/kramer/eisenbahnrecht/

HTC Hanseatic Transport Consultancy:
http://www.htc-consultancy.de/ unter „Referenzen”

BSL Management Consultants:
https://bsl-transportation.com/kompetenzen

Struktur

1 ZIEL DES ENDBERICHTES UND DES GESAMTEN GUTACHTENS 4

2 METHODE 5

3 PROBLEMSTELLUNG 7

3.1 WIRTSCHAFTLICHER RAHMEN DES ÖPNV-AFFINEN GÜTERVERKEHRS 7

3.2 EINFÜHRUNG IN DEN SACHVERHALT MITTELS ANWENDUNGSFÄLLEN 10

3.2.1 NUTZUNGSVARIANTEN 10

3.2.2 VERKEHRSMITTEL 14

3.2.3 GUTARTEN 16

3.2.4 ANNEX: GESCHÄFTSMODELLE 20

4 RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN – *STATUS QUO* 23

4.1 VORRANG DES PERSONENVERKEHRS ALS AUSGANGSPUNKT 23

4.2 RECHTSSETZUNG BEI DER PERSONENBEFÖRDERUNG 23

4.2.1 GESETZGEBUNGSKOMPETENZEN 24

4.2.2 DIE ZUSTIMMUNGSPFLICHT DES BUNDESRATES 25

4.3 DER ANWENDUNGSBEREICH DES PBEFG 26

4.3.1 DER ANWENDUNGSBEREICH DES PBEFG LAUT § 1 PBEFG 26

4.3.2 § 4 PBEFG 30

4.4 DER ANWENDUNGSBEREICH DES GÜKG 31

4.5 FINANZIERUNG UND KOSTEN DES ÖPNV 32

4.5.1 ALLGEMEINER ÜBERBLICK ÜBER DIE FINANZIERUNG 33

4.5.2 GRUNDGESETZLICHE UND BUNDESRECHTLICHE REGELUNGEN 34

4.5.3 LANDESRECHTLICHE REGELUNGEN 41

4.5.4 UNIONSRECHTLICHE REGELUNGEN 47

4.5.5 KOSTENTRAGUNGSPFLICHTEN 53

4.5.6 RECHTLICHE VORGABEN FÜR DIE DURCHFÜHRUNG WIRTSCHAFTLICHER AKTIVITÄTEN DURCH EIN ÖFFENTLICHES UNTERNEHMEN 53

4.6 ZUGANGSRECHTLICHE FRAGEN 62

4.6.1 VERGABERECHTLICHE FRAGEN 62

4.6.2 NUTZUNGSENTGELTREGULIERUNG 89

4.6.3 DAS ZUGANGSRECHT 96

4.7 GEMEINSAME BEFÖRDERUNG VON GÜTERN UND PERSONEN 113

4.7.1 ANFORDERUNGEN AN DIE BETEILIGTEN UNTERNEHMEN 113

4.7.2 SICHERHEITSRECHTLICHE ASPEKTE UND BESONDERE ANFORDERUNGEN BEIM TRANSPORT 137

4.8 BETROFFENE RECHTE DRITTER 155

4.8.1 ANLIEGERRECHTE 155

4.8.2 Haftungs- und zivilrechtliche Fragen 168
4.8.3 Arbeitsrechtliche Fragen 175

5 Ergebnisse der Fachgespräche mit der Begleitgruppe und Marktbeteiligten 179

6 Regelungsmöglichkeiten für den Gütertransport im ÖPNV 188

6.1 Überblick 188
6.2 „Erste Ebene“: Die Art der Regelungsmöglichkeit 188
6.2.1 Experimentierklausel 188
6.2.2 Endgültige Regelung 188
6.2.3 Grundsätzliche Erwägungen für beide Varianten 189
6.3 „Zweite Ebene“: Die „Andockungsmöglichkeiten“ 189
6.3.1 „Andockung“ der Neuregelung an das PBefG 189
6.3.2 „Andockung“ der Neuregelung an das GüKG 189
6.3.3 Neuregelung in einem (neuen) Spezialgesetz 190
6.4 „Dritte Ebene“: Die Verordnungsermächtigung 190
6.5 Die Verortung der Neuregelungen 191

7 Experimentierklausel 194

7.1 Grundsätzliche Erwägungen 194
7.2 Die Vorteile einer Experimentierklausel 194
7.3 Die Nachteile einer Experimentierklausel 195
7.4 Fazit nach einer Abwägung der Vor- und Nachteile 196

8 Zusammenfassung der Ergebnisse und Empfehlungen 197

8.1 Die Ergebnisse der rechtlichen Prüfung im Überblick 197
8.1.1 Die betroffenen Verkehrsmittel 197
8.1.2 Die (teilweise) zwingenden Regelungsbedarfe im Überblick 198
8.1.3 Weitere „*Must-have*-Regelungen“ zu Anforderungen an die beteiligten Unternehmen 201
8.1.4 Zwischenfazit zum Regelungsbedarf 203
8.2 Die gutachterlichen Empfehlungen zum weiteren Vorgehen 203
8.2.1 Der „passende“ Gesetzgeber 204
8.2.2 Die „Verortung“ des Gesetzes 204
8.2.3 Der Inhalt des Gesetzes und eine mögliche „Experimentierklausel“ 205
8.2.4 Der Erlass einer Verordnungsermächtigung 205
8.2.5 Abschließende Empfehlung 206

9 Literaturverzeichnis 208

10 Abkürzungsverzeichnis 214

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1	Onlineanteil am Einzelhandel im engeren Sinne	8
Abbildung 2	E-Commerce-Umsatz mit Waren in Deutschland 2000 – 2021 (Mio. EUR)	8
Abbildung 3	Abgrenzung des Begriffes „Stückgut“ (Prinzipdarstellung)	17

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1	Synopse zum Zusammengehen von Geschäftsmodellen und möglichen, beförderten Gutarten	18

1 Ziel des Endberichtes und des gesamten Gutachtens

Der vorliegende Endbericht zu dem Gutachten zu den rechtlichen Rahmenbedingungen für den Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV („Mischbetrieb“) fasst zunächst die Ergebnisse des Arbeitspaketes (AP) 1 und des AP 2 unter Beachtung der Erkenntnisse aus den Experteninterviews sowie den ersten beiden Workshops mit der zur Begleitung des Gutachtens eingerichteten Gruppe von Expertinnen sowie Experten („Begleitgruppe“) zusammen. In AP 1 war dabei insbesondere der *Status quo* der rechtlichen Rahmenbedingungen auf nationaler und europäischer Ebene unter Berücksichtigung der verschiedenen Verkehrsmittel (Schienenpersonennahverkehr, U-Bahn, Straßenbahn und Bus), Akteure und Nutzungsvarianten zu ermitteln und auszuwerten, während AP 2 auf die Darstellung der Regelungsbedarfe mit Blick auf den in AP 1 identifizierten *Status quo* mit dem Ziel ausgerichtet war, bestehende rechtliche Hindernisse bzw. Unklarheiten für einen Gütertransport in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV zu identifizieren. Das diente so dann als Grundlage und gleichsam als „Eckstein“ für die weitere Ermittlung der derzeit im geltenden Recht bestehenden Regelungslücken (AP 3), anhand derer sodann konkrete Regelungsvorschläge für den (im Folgenden noch näher definierten) Mischbetrieb ausgearbeitet werden konnten (AP 4).

Hintergrund des Gutachtens ist dabei der dringende Bedarf der Kommunen, Lieferverkehre stadt- und umweltverträglicher zu machen, ohne deren Funktionsfähigkeit einzuschränken. Um die Kommunen hierbei zu unterstützen, hat das Bundesministerium für Verkehr (BMV) die Gutachter damit beauftragt, ein Sachverständigengutachten zu erstellen, in dem geprüft werden soll, ob bzw. inwiefern bestehende rechtliche Rahmenbedingungen in Deutschland einem Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV entgegenstehen und welche Regelungsbedarfe sich ergeben, um einen solchen Transport ohne Beeinträchtigung des ÖPNV oder anderer Verkehre rechtlich zu ermöglichen.

Nur wegen der besseren Lesbarkeit wurden nicht konsequent immer alle Geschlechtsbezeichnungen verwendet. Selbstverständlich sind aber stets alle Geschlechter gemeint, auch wenn nur eines im Text genannt ist.

2 Methode

Im Rahmen des AP 1 waren für den vorliegenden Endbericht die rechtlichen Rahmenbedingungen herauszuarbeiten, die aktuell für den Gütertransport in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf den Infrastrukturen des ÖPNV gelten bzw. herangezogen werden können. Die rechtlichen Rahmenbedingungen setzen sich dabei aus der Gesamtheit der relevanten bundes-, landes- und unionsrechtlichen Regelungen sowie gegebenenfalls aus anwendbaren völkerrechtlichen Verträgen zusammen. Diese wurden sodann mit den gängigen juristischen Methoden der Wortlautauslegung, der systematischen und teleologischen sowie der historischen Auslegung untersucht.

Hierfür ist zunächst darzulegen, welche Anwendungsfälle für den Gütertransport in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf den Infrastrukturen des ÖPNV überhaupt in Betracht kommen. Im Rahmen der Aufgabenstellung (nachfolgend unter Gliederungspunkt 3) werden diese verschiedenen Anwendungsfälle aus praxisnaher Sicht strukturiert dargestellt. Die Autoren haben dabei eine Auswahl vorgenommen und bestimmte Fallkonstellationen als Teil einer Vielfalt an Möglichkeiten (*pars pro toto*) als Sachverhalt für die juristische Bewertung beschrieben. Leitend war dabei sowohl die in der Aufgabenstellung vorgezeichnete Bandbreite an Sachverhalten, die insbesondere auch spezifische Rechtsbereiche in der Analyse adressiert, wie die Einschätzung der Autoren zur Praxisrelevanz bestimmter Angebots- oder Kombinationsmodelle ÖPNV/Gütertransport. Ergänzend zur Sachverhaltsdarstellung der rechtlich zu analysierenden Kombinationsmodelle werden auftretende logistische sowie praktische Probleme aufgezeigt. Hierfür werden auch die Ergebnisse aus den zahlreichen Einzelinterviews sowie den Ergebnissen aus den ersten beiden Workshops mit der Begleitgruppe verwendet. Daneben finden aber auch Auswertungen bestehender Modellprojekte und den Gutachtern verfügbare Daten aus der Praxis hier Eingang.

Weiter wird auf verschiedene Kombinationen des in mehrere „Dimensionen“ aufgeteilten Anwendungsteils eingegangen. Die Anwendungsfälle bestehen insofern aus den Nutzungsvarianten von ÖPNV-Ressourcen und gegebenenfalls freien Kapazitäten für den Gütertransport, den verschiedenen Verkehrsmitteln Schienenpersonennahverkehr (SPNV), Straßenbahn und Bus des ÖPNV, sowie schließlich aus den mit dem Gütertransport im ÖPNV verbundenen Geschäftsmodellen in Verbindung mit den dabei relevanten Gutarten wie z. B. Paketdienste oder Stückgutbeförderung.

Der gemischte Transport von Personen und Gütern wird dabei, soweit sich die Ausführungen nicht auf spezifische Nutzungsvarianten beziehen, in den rechtlichen Ausführungen fortan pauschal als „Mischbetrieb“ bezeichnet. Dieser Begriff meint also nicht nur die Nutzungsvariante der Beiladung, sondern mit der Koppelung von Anhängern sowie dem reinen Gütertransport auf der ÖPNV-Infrastruktur explizit alle Nutzungsvarianten.[1]

Die offenen Fragen, die sich im Rahmen der Prüfung der Berechtigung der zu Grunde gelegten Mischbetrieb-Modelle ergeben, werden sodann bei der Beschreibung des bestehenden Rechtsrahmens unter dem Gliederungspunkt 4 behandelt. Die Präsentation der rechtlichen Rahmenbedingungen orientiert sich dabei an abstrakten Fragen.

[1] Zu den Nutzungsvarianten sogleich in Abschnitt 3.2.1.

Die rechtlichen Rahmenbedingungen des Gütertransportes im ÖPNV und auf den Infrastrukturen des ÖPNV können insoweit in fünf große Themenbereiche aufgegliedert werden, an denen sich auch das nachfolgende Gutachten orientiert: Zunächst wird in Gliederungspunkt 4.3 auf den Anwendungsbereich des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG)[2] eingegangen. Unter dem Gliederungspunkt 4.5 werden alle im Zusammenhang mit der Finanzierung und den Kosten des ÖPNV zusammenhängenden Fragen aufgezeigt. In Abschnitt 4.6 werden zugangs- und vergaberechtliche Fragen aufgegriffen. Der Gliederungspunkt 4.7 beschäftigt sich mit dem Transport von Gütern in Verkehrsmitteln des ÖPNV oder auf dessen Infrastrukturen und in Abschnitt 4.8 werden betroffene Rechte Dritter behandelt. Viele Regelungen gelten dabei für den ÖPNV im Allgemeinen und differenzieren nicht zwischen den jeweiligen Verkehrsmitteln. Der Aufbau innerhalb der einzelnen Themenbereiche ist daher im Folgenden nicht einheitlich gewählt, sondern soll die Thematik möglichst einfach und verständlich darstellen. Für jedes Themengebiet werden hierzu zumindest die bundes- und landesrechtlichen Vorgaben sowie die unionsrechtlichen Regelungen dargestellt, soweit sie jeweils vorhanden sind. Sofern für einzelne Nutzungsvarianten und Verkehrsmittel daneben noch Besonderheiten bestehen, wird auf diese jeweils extra hingewiesen.

Während sich der Großteil der berührten Themenbereiche mit Problemfeldern des Öffentlichen Rechts auseinandersetzt, werden in den beiden abschließenden Themenbereichen haftungs- und arbeitsrechtliche Fragestellungen behandelt, die in weiten Teilen dem Zivilrecht zuzuordnen sind. Anders als im „klassischen“ Über-/Unterordnungsverhältnis des Öffentlichen Rechts werden hier grundsätzlich „gleichberechtigte“ Private tätig.

Am Ende der Ausarbeitung zum AP 1 steht eine Zusammenfassung der Ergebnisse, in der die wesentlichen Ergebnisse der rechtlichen Prüfung noch einmal in anschaulicher Weise dargestellt werden.

Im Rahmen des AP 2 befassen sich die Gutachter sodann mit den heute bestehenden Regelungslücken für den Mischbetrieb. Hierfür werten sie die Erkenntnisse aus den Untersuchungen des bestehenden Rechtsrahmens aus und beziehen dabei insbesondere auch die Ergebnisse aus den ersten beiden Workshops mit der Begleitgruppe sowie aus den Experteninterviews in die Betrachtung mit ein. Die Regelungsbedarfe sind dabei schon an den entsprechenden Stellen in den Ausführungen zum AP 1 in Hinweiskästen übersichtlich zusammengefasst.

In dem folgenden AP 3 wird dann teilweise (soweit das angebracht und möglich ist) auch auf Alternativen zum Umgang mit den Regelungslücken eingegangen. Beispielhaft zu nennen sind insoweit die Orientierung an bereits bestehenden anderen Regelungsregimen („*best practice*“) oder alternativ die Schaffung gänzlich neuer Regelungen bzw. Regelungsansätze. AP 4 zielte schließlich auf Regelungsvorschläge für den Mischbetrieb ab. Diese wurden zur Stringenz der Darstellung und ihrer Übersichtlichkeit hier allerdings nicht nur am Ende zusammengefasst, sondern bei jedem zuvor detektierten Regelungsbedarf angefügt. So bleibt es einem späteren Normgeber frei, welche konkrete Regelung er – auch mit Blick auf mittlerweile möglicherweise ein- bzw. aufgetretene technische Neuerungen, neue Probebetriebe oder geänderte Vorschriften – tatsächlich trifft. Ein Gesamtkonzept wäre die Übernahme aller hier vorgeschlagenen Regelungen allemal.

---

[2] Personenbeförderungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690), das zuletzt durch Art. 7 Absatz 4 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist. Alle Rechtsvorschriften werden in diesem Endbericht bei ihrer erstmaligen Erwähnung nach dem amtlichen Vollzitat wiedergegeben.

3 Problemstellung

3.1 Wirtschaftlicher Rahmen des ÖPNV-affinen Güterverkehrs

Eine der bedeutendsten Entwicklungen, die der Logistiksektor derzeit erlebt, ist die forcierte Entwicklung des Onlinehandels. Seit etwa der Jahrtausendwende vollzieht sich ein Trend weg vom stationären Handel hin zu online-basierten Distributionskanälen. Die sich hieraus ergebenden Veränderungen beziehen sich nicht nur auf ein anderes Käuferverhalten in den letzten Jahren, sondern sie betreffen den gesamten Logistik- und Handelssektor. Die Verkehrsströme verändern unter den geltenden Randbedingungen strukturell ihre Entwicklungspfade (neue Verkehrsrelationen, kleinteiligere Verkehre, spezifisch höhere Emissionslasten). Außerdem stehen die Stadtentwicklung, insbesondere in den Innenstadtlagen, und die Einkaufszentren vor grundlegenden Veränderungen. In dem Maße, wie im Umland kostengünstig neue Handels- und Logistikflächen neu erschlossen werden, die zudem noch immer in fast idealer Weise straßeninfrastrukturell erschlossen werden, nimmt die Anzahl von Warenhäusern und Fachgeschäften deutlich ab. Eigenschaften[3] wie

- die Möglichkeit das Produkt zu begutachten, anzufassen etc.,
- die Möglichkeit die Ware zu testen bzw. anzuprobieren,
- das Erlebnis eines persönlichen Besuchs im Geschäft,
- die Einfachheit des persönlichen Einkaufs,
- die Freude, mit anderen einkaufen zu gehen,
- die Abwicklungsdauer des Kaufs,
- die Rückgabebedingungen,
- verfügbare Zahlungsmethoden und
- das größere Vertrauen in Geschäfte als in Online-Shops

werden verbraucherseitig nicht mehr als Stärken wahrgenommen. Im Umkehrschluss dazu gewinnen nicht erst seit der Corona-Pandemie die Spezifika des Onlinehandels wie Angebotsvielfalt, faktisch unbegrenzte Sortimente, günstige(re) Preise oder „24/7“-Öffungszeiten und die Bequemlichkeit beim Versand sowie bei den (vielfach noch immer kostenfreien) Retouren in Bezug auf die Kaufentscheidung an Bedeutung.

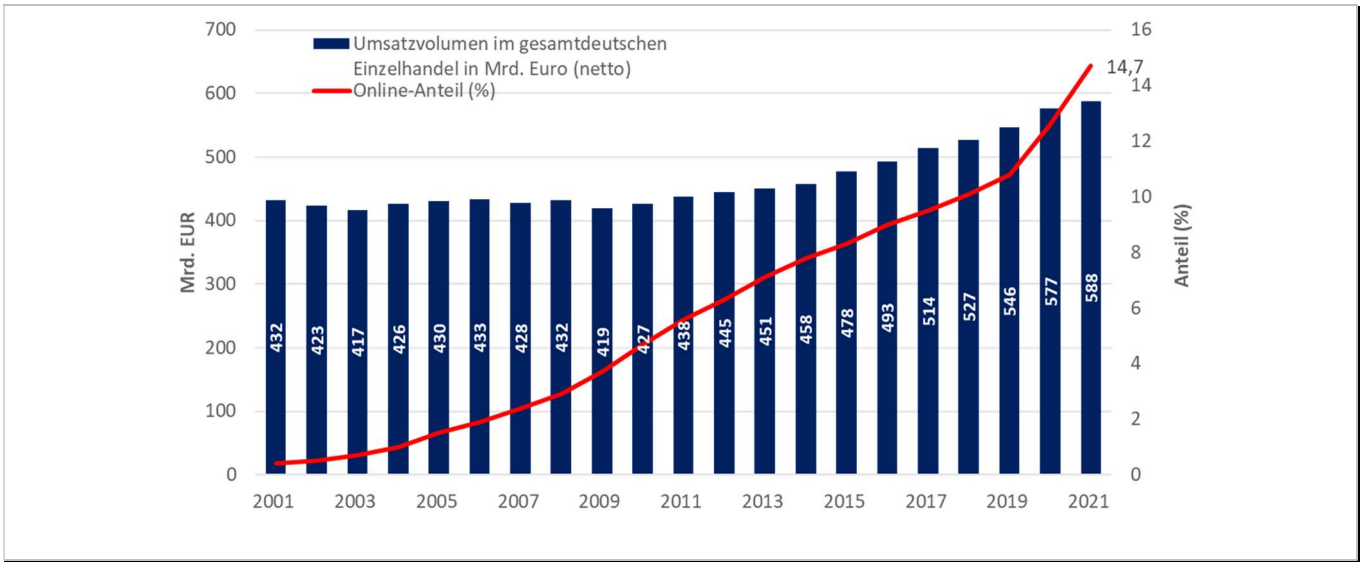
Die bisherigen Folgen des sich seit ca. zwei Jahrzehnten entwickelnden Online-Handels (E-Commerce), dieser web-basierten Vertriebskanal-Innovation, und in diesem Zusammenhang die Entwicklung des Paket- und Kuriergeschäfts (KEP), lassen sich hinreichend exakt quantitativ beschreiben. Allein in Deutschland werden 2025 vermutlich bis zu 100 Mrd. EUR im E-Commerce umgesetzt. Zäsuren wie die *Lehmann*-Krise 2008 hinterließen keine sichtbare „Wachstumsdelle“; die Corona-Pandemie wirkte sogar noch wachstumsbeschleunigend.[4]

---

[3] Vgl. *YouGov*, International Retail Report 2021 – Shopping in the pandemic and implications for the future, Online-Umfrage für Deutschland, Februar 2021. Link: https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1247231/umfrage/umfrage-zu-vorteilen-des-stationaeren-handels-in-deutschland/, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[4] Vgl. zu den Zahlen nur https://einzelhandel.de/presse/zahlenfaktengrafiken/861-online-handel/1889-e-commerce-umsaetze, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

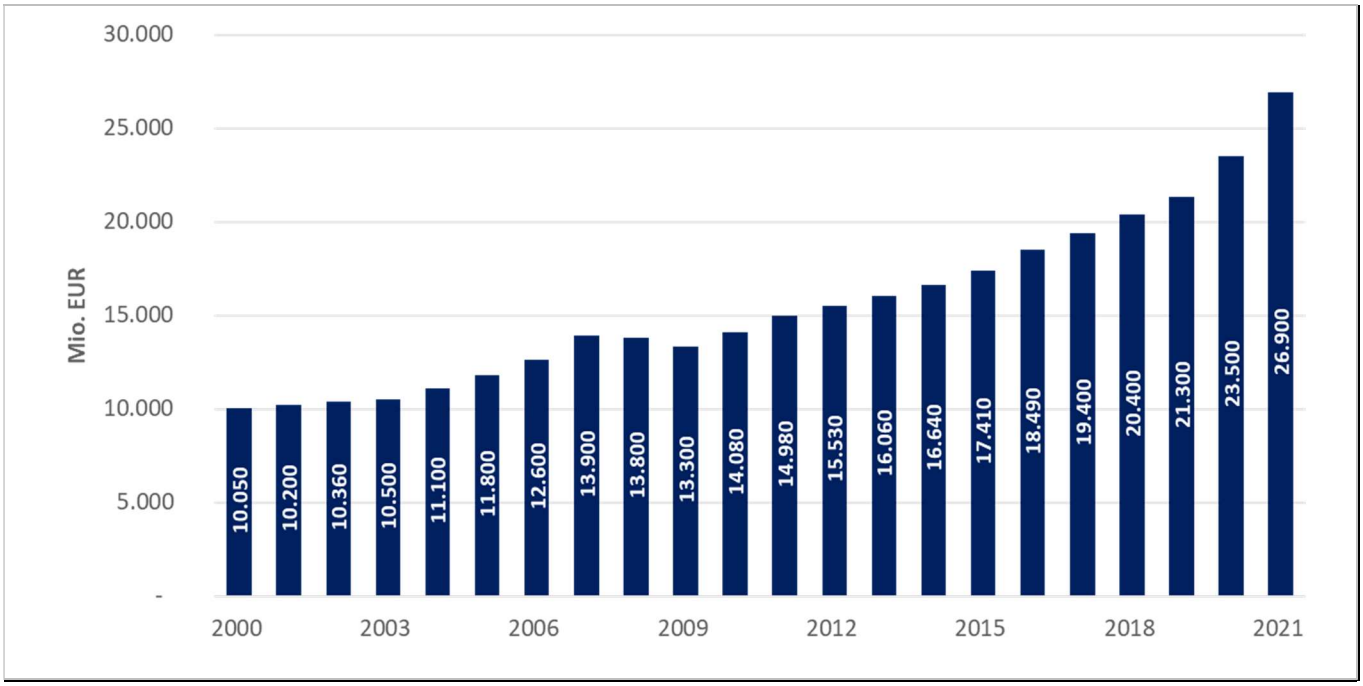
Abbildung 1 Onlineanteil am Einzelhandel im engeren Sinne



Quelle: HDE Handelsverband Deutschland – HDE e. V., Online Monitor 2022, 2022. Link: https://einzelhandel.de/index.php?option=com_attachments&task=download&id=10659 (zuletzt abgerufen am 28.02.2025).

Die fortlaufende Substitution des stationären Einzelhandels durch E-Commerce führte dazu, dass der digital basierte Handel Jahr um Jahr Marktanteile hinzugewinnen konnte. Nach 20 Jahren betrug der Online-Anteil 2021 bei ca. 580 Mrd. EUR Branchenumsatz knapp 15 % (siehe Abbildung 1). Im Bereich des Nonfood werden rund 370 Mrd. EUR bei einem Online-Anteil von 18,4 % umgesetzt.[5]

Abbildung 2 Umsatz von Kurier-, Express- und Paketdiensten (KEP) in Deutschland 2000 – 2021 (Mio. EUR)



Quelle: Link: http://de.statista.com/statistik/daten/studie/154823/umfrage/umsatz-von-paket-und-kurierdiensten-in-deutschland (zuletzt abgerufen am 28.02.2025).

Der Trend setzte sich auch in den Folgejahren fort. So betragen die vorläufigen Zahlen nach dieser Quelle für 2022 rund 26.000, für 2023 rund 26.500 und für 2024 rund 27.600.

[5] Vgl. *Handelsverband Deutschland*, HDE Online-Monitor 2022, S.11.

Die bisherigen Entwicklungen mit ihren Begleiterscheinungen sind einer der Ansatzpunkte dieses Gutachtens, ohne dass alle möglichen Gründe (etwa eine Abnahme des Individualverkehrs) klar zugeordnet werden können.

Anlass für die Ausschreibung dieses Sachverständigengutachtens war für das Bundesministerium für Verkehr (BMV) im Januar 2022, dass mehrere Kommunen in Deutschland (mutmaßlich vorrangig mit dem Ziel einer integrierten Gesamtverkehrsplanung) im Rahmen von Machbarkeitsstudien und lokalen Pilotvorhaben geprüft haben bzw. prüfen, ob die Folgen eines sich stark beschleunigenden KEP-Geschäftes insbesondere in den Innenstadtlagen durch eine Öffnung der öffentlichen Personennahverkehrssysteme für den Güterverkehr bzw. die Paketbeförderung sich abfedern lassen würden bzw. hierdurch Synergieeffekte im ländlichen Raum zu erzielen wären. Sollte diese Prüfung positiv ausfallen und auch mit Blick auf mögliche Folgen für die Personenbeförderung als unkritisch bewertet werden, bedürfte ein solches Vorgehen jedoch eines geeigneten Rechtsrahmens. Für dessen Entwicklung soll dieses Projekt wesentliche Grundlagen liefern.[6]

Diese Versuche, eine nachhaltigere und damit optimierte Logistik zu implementieren, umfassen eine ganze Reihe von alternativen Beförderungsmitteln und Antriebstechniken. So stellt das Wiederaufleben einer an sich bekannten Idee, Güterverkehr auf Fahrzeugen und/oder auf der Infrastruktur des ÖPNV stattfinden zu lassen, wie das bis etwa Anfang der 1960er-Jahre in Deutschland an vielen Stellen zu beobachten war, nur eine mögliche Alternative dar. Etwa seit der Jahrtausendwende wurden im In- und Ausland dazu verschiedene Überlegungen angestellt, Machbarkeitsstudien ausgearbeitet oder Pilotprojekte aufgelegt.

Der Langstreckenverkehr zur Ver- und Entsorgung innerhalb der Agglomerationsräume, der zumeist per Lkw, in geringerem Umfang auch per Schiene oder Binnenschiff erfolgt, beginnt und endet typischerweise an den Fabriktoren der Hersteller oder anderer Versender bzw. in den privaten (Konsolidierungspunkte, Bündelungsanlagen, Gleisanschlüsse) oder öffentlichen Hub-Infrastrukturen (KV-Terminals) in den jeweiligen Randgebieten der Städte. Die anschließende Feinverteilung erfolgt dann normalerweise entweder Tür-zu-Tür per Klein-Lkw bzw. Lieferwagen, vorzugsweise mit elektrischen Antrieben, im Regelfall aber noch mit Verbrennungsaggregaten. Zunehmend kommen jedoch auch umweltfreundlichere Lösungen wie der klassische Fahrradkurier, das Lastenrad und E-Lieferfahrzeuge der KEP-Unternehmen zum Zuge. Ein mögliches Einsatzfeld von Güterverkehren im ÖPNV könnte abhängig von den tatsächlichen Gegebenheiten und von den dort vorzufindenden Verkehrsträgern (Bus, S-Bahn, Straßenbahn oder U-Bahn) eine mehr oder weniger ausgeprägte „Letzte-Meile-Zustellung“ bzw. häufig dann auch „Vorletzte-Meile-Zustellung“ an bestimmte größere Nahverkehrsbahnhöfe als Übergangs- und Umschlags- bzw. Pufferstellen oder auch die Bedienung ausgewählter Haltestellen umfassen.

Die vorstehenden verkehrlichen Eingrenzungen möglicher Güterverkehre im ÖPNV sind zu ergänzen durch Aussagen, welche Güter in einem solchen System befördert werden könnten. Theoretisch könnten fast alle Gutarten per S-Bahn, Straßenbahn oder Bus befördert werden. Die CargoTram in Dresden beförderte bis Ende 2022 sogar (halbfertige) Straßenfahrzeuge. Jenseits dieses vor dem Hintergrund der schon in den Jahren 2019/2020 recherchierten Projekte zum Güterverkehr im ÖPNV (schwerpunktmäßig in Bezug auf die Straßenbahn) des In- und

[6] Vgl. *BMDV*, Leistungsbeschreibung, AZ Vergabe: Z23-SEV/288.3/2156/G14, 13.01.2022, S. 2.

Auslandes[7] als Spezialfall anzusehenden Anwendungsbeispiels dürften jedoch eine Reihe von verkehrlichen (mit dem Vorrang der Personenbeförderung), betrieblichen (zum infrastrukturellen Rahmen und zur Gefahrenvermeidung) und logistischen Rahmenbedingungen (zu Qualität, Kosten, Be-, Entladezeiten usw.) für ein letztendlich erfolgreiches (Güter-)Verkehrskonzept zu beachten und zu erfüllen sein. Dazu werden nachfolgend noch weitere Details vorgestellt.

3.2 Einführung in den Sachverhalt mittels Anwendungsfällen

Für das juristische Gutachten sind verschiedene Kombinationen der aus betrieblicher und wirtschaftlicher Perspektive maßgeblichen Dimensionen „Nutzungsvariante“, „Verkehrsmittel“, „Gutarten“ und „Geschäftsmodelle“ relevant. Im Nachfolgenden sollen diese eingeführten Begriffe zunächst näher erläutert und dann vor dem Hintergrund einer möglichen Praxisrelevanz (ohne andere Fälle davon auszuschließen) eingeordnet werden.

Ziel dieses Abschnittes ist es dabei, einen Überblick über die technischen, betrieblichen und organisatorischen Grundbedingungen zu geben, in deren Rahmen sich sodann die nachfolgende rechtliche Analyse anhand konkreter Nutzungsvarianten bewegen kann.

3.2.1 Nutzungsvarianten

Unter dem Begriff der „Nutzungsvarianten“ werden hier die verschiedenen Kombinationsmöglichkeiten hinsichtlich der räumlichen (Auf-)Teilung bzw. Kombination der zu transportierenden Güter und Personen auf mehrere Fahrzeuge bzw. innerhalb eines Fahrzeuges zusammengefasst.

Wie die letztendliche Arbeitsteilung zwischen Verkehrsunternehmen, Infrastrukturbetreiber und Logistikdienstleister bei der Führung der Frachtverkehre konkret aussehen kann und darf, ist nicht Gegenstand der nachfolgend dargestellten Varianten, sondern wesentlicher Bestandteil des in Abschnitt 4 folgenden Diskurses.

Für die Darstellung der jeweiligen Nutzungsvarianten wird an dieser Stelle vereinfachend davon ausgegangen, dass die Durchführung der Fahrt mit dem ÖPNV-Verkehrsmittel einschließlich der Abfertigung zur Abfahrt durch das Fahrpersonal des ÖPNV vorgenommen wird und die Be- und Entladevorgänge sowie die Ladungs(-ent-)sicherung durch den Logistikdienstleister erfolgen. In der Praxis hängt es freilich von der Vertragsgestaltung und den notwendigen Tätigkeiten bzw. freien Kapazitäten ab, wem man welche konkreten Tätigkeiten zuweist.

3.2.1.1 Nutzungsvariante 1 – Beiladung

Technische Umsetzung: Bei dieser Variante wird im hiesigen Modell (in der langfristigen Betriebspraxis wird das hingegen mutmaßlich anders sein; umfassendere Umbauten der Fahrzeuge werden dann allerdings noch in der Nutzungsvariante 2 auch rechtlich näher betrachtet, was dann hierher übertragen werden kann) das Verkehrsmittel bzw. Fahrzeug im Bereich der Mehrzweckbereiche nur minimal modifiziert, um an Stelle von Rollstühlen, Fahrrädern oder Kinderwagen nunmehr Rollcontainer, Kühlboxen oder Euro-Paletten aufnehmen zu können.

---

[7] *ReLut Research Lab for Urban Transport*, LastMileTram – Empirische Forschung zum Einsatz einer Güterstraßenbahn am Beispiel Frankfurt am Main, Frankfurt/M. 2020, S. 9 ff. Link: https://www.frankfurt-university.de/fileadmin/standard/Hochschule/Fachbereich_1/FFin/Neue_Mobilitaet/Veroeffentlichungen/2020/Abschlussbericht_LastMileTram.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

Dabei werden entsprechende (minimale) Modifikationen in Form des Einbaus von Zurrhaken, Laschen oder anderen Aufnahmepunkten für Spanngurte oder -netze am Fahrzeug vorgenommen. Diese sind dabei nach Möglichkeit so ausgelegt, dass sie keine strukturellen Veränderungen an der Fahrgastzelle bedingen, um die vorhandene Fahrzeugzulassung nicht zu beeinflussen.

Weitere Modifikationen können in der Installation eines (zusätzlichen) Videoüberwachungssystems, von Steckdosen (für Kühlcontainer) oder zusätzlichen Rampen bzw. Hubliften bestehen. Da Letzteres meistens einen Eingriff in die zugelassene Fahrzeugstruktur bedeutet, wird für die Variante der Beiladung nach Möglichkeit auf die vorhandenen Übergangshilfen für Rollstühle, Fahrräder oder Kinderwagen wie Klapprampen oder Hublifte zurückgegriffen.

Diese Nutzungsvariante ist bei allen Fahrzeugen des ÖPNV und des Schienenverkehrs denkbar und wird daher im Folgenden auch so betrachtet.

Betriebliche Umsetzung: Betrieblich ist bei dieser Nutzungsvariante die damit (ohne konstruktive Vergrößerung der Ladebereichs für Beiladungs-Leistungen) regelmäßig zwingend einhergehende Verringerung der Kapazitäten im Mehrzweckbereich zu beachten. Gerade in der Hauptverkehrszeit (HVZ), in der auch der bzw. die Mehrzweckbereich(e) vielfach für die Bereitstellung von Stehplatzkapazitäten genutzt werden (müssen), ist die Güterbeförderung in diesem Bereich spätestens zu diesem Zeitpunkt auch praktisch auszuschließen. In „Schwachlastzeiten“ tritt das Problem bei dem Einsatz großer Fahrzeuge dagegen nicht auf. Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass die Be- und Entladung sowie die (Ent-)Sicherung des Ladegutes häufig mehr Zeit erfordern wird, als im Fahrplan für den reinen Fahrgastwechsel vorgesehen ist. Hier ist sicherzustellen, dass diese zusätzliche Zeit für die Be- und Entladung eingeplant wird, ohne die Attraktivität des ÖPNV-Angebotes an dieser Stelle zu verringern.

Organisatorische Umsetzung*:* In organisatorischer Hinsicht ist zu bedenken, wie der entstandene Frachtraum bewirtschaftet werden soll. Hier reicht die Bandbreite von der tagesaktuellen Vermittlung freier Frachtkapazitäten (auf der Basis von sensorgestützter Auslastungsermittlung und von historischen Auslastungsdaten) über die Bewirtschaftung des Frachtraumes durch das Verkehrsunternehmen bis hin zur Ausschreibung und der (exklusiven) Vergabe von festgelegten Frachtkapazitäten an (ein) externe(s) Unternehmen (weitere Ausführungen dazu finden sich in Abschnitt 3.2.4).

3.2.1.2 Nutzungsvariante 2 – Gütertransport in eigenen Fahrzeugen auf der Infrastruktur[8] des ÖPNV

Technische Umsetzung: Es werden eigene Güterfahrzeuge mit eigener Traktion und Fahrpersonal eingesetzt. Dabei sei der Begriff „eigene Fahrzeuge“ weiter differenziert: Hier kommt eine große Bandbreite von Fahrzeugen in Frage – vom Fahrzeug für den Fahrgastbetrieb, das nur zeitweise alleinig dem Gütertransport zur Verfügung steht und vergleichbar mit dem in der Variante „Beiladung“ skizzierten Ansatz minimale technische Anpassungen erfahren hat, bis hin zum ausschließlich für den Gütertransport konstruierten und gefertigten Frachtfahr-

[8] Unter der „ÖPNV-Infrastruktur“ wird hier mit einer „Anleihe“ aus § 4 PBefG für die dort definierten Fahrzeuge des ÖPNV die Infrastruktur von Straßenbahnen, U-Bahnen und Bahnen besonderer Bauart verstanden; davon ausgenommen ist davon (dazu auch noch im Text) die Infrastruktur des Güterkraftverkehrs oder des Eisenbahngüterverkehrs, da für diese Verkehre bereits ein eigenes Rechtsregime existiert, nach dem „Güterzüge“ oder Güterkraftverkehr auf Eisenbahnen oder Straßen allgemein zulässig sind.

zeug. In Straßenbahnbetrieben werden im Übrigen nach einer Flottenerneuerung oftmals Altfahrzeuge in begrenzter Stückzahl noch als technische Reserve vorgehalten, die über das Mindestmaß an bestellter ÖPNV-Leistung hinaus noch bei Sonderverkehren oder planmäßigen (Wartung) oder unplanmäßigen (Unfall, Defekt) Ausfällen der neuen Flotte zum Einsatz gebracht werden können. Solche Fahrzeuge haben trotz ihrer altersbedingten geringeren Qualitätsmerkmale oftmals noch eine hohe betriebliche Funktionalität und den Vorteil, dass sie in der Kalkulation und Investition bereits vollständig abgeschrieben sind, also in ihrer Rest-Lebensdauer keine Abschreibungen oder Investitions-Refinanzierung mehr erwirtschaften müssen. Wegen Werkstatt- oder Abstellkapazitäten und auch tatsächlicher Altersmängel an Fahrzeugen ist das nicht unbegrenzt leistbar, aber ein „*Downcycling*“ der Nutzung vom Personenfahrzeug zum Güterfahrzeug kann eine sinnvolle Form der Ressourcennutzung in der letzten Phase eines Fahrzeuglebenszyklus sein. Ein solches umgenutztes Personenfahrzeug hat im jeweiligen Straßenbahnsystem den Vorteil, dass es in das Bahnsystem passt, also die Vorgaben für Fahrwerk, Lichtraum, barrierefreie Ladeboden-Höhe usw. erfüllt. Für neu konstruierte Fahrzeuge müsste man all das hingegen neu bestellen und finanzieren und abnehmen lassen. Bei *Downcycling*-Fahrzeugen fällt nur der Umbauaufwand an (etwa Abbau der Bestuhlung und Einbau von Anschlagpunkten für die Ladungssicherung).

Allen Ausprägungen ist jedoch die Exklusivität des Gütertransportes gemein, was sich auch in der Fahrplan- und Trassengestaltung widerspiegelt.

Diese Nutzungsvariante ist nur bei Fahrzeugen des ÖPNV und dabei konkret bei Straßenbahnen (im Folgenden als „Züge“ bezeichnet) denkbar und wurde auch nur dort gesondert erprobt. Ein reiner Gütertransport mit Lkw (oder nur dafür genutzten Bussen) auf der Straße oder mit echten Güterzügen auf der Schiene ist bereits heute möglich und wurde bzw. wird praktiziert. Die folgenden Ausführungen betreffen daher nur ÖPNV-Fahrzeuge.

Betriebliche Umsetzung: Die betriebliche Umsetzung eigener „Güterzugfahrten“ erlaubt bei geeigneten Abstellanlagen Fahrten, die andere Start- und Zielpunkte im Netz als die ÖPNV-Linien haben. Zudem ist der Zeitpunkt der Fahrten flexibler. Weiterhin können Fahrplanlücken des ÖPNV-Angebots genutzt werden. Ferner können die Ladezeiten an einzelnen Unterwegshalten ohne Störung des ÖPNV-Betriebs in die Taktzeit zwischen zwei ÖPNV-Fahrten fallen, anstatt auf die Haltezeit an der Haltestelle begrenzt zu sein. Es entfällt gegenüber Nutzungsvariante 3 ein bedarfsabhängiger „Zugbildungsvorgang“ (mit dem Kuppeln von Güterwagen an „Personenzüge“); gegenüber Nutzungsvariante 1 sind allerdings gesonderte Fahrzeuge erforderlich, sofern nicht temporär etwa in Nebenverkehrszeiten Bestandsfahrzeuge für den Passagierbetrieb aus dem Depotbestand zur Durchführung dieser Fahrten genutzt werden. Sofern speziell für den Gütertransport ausgelegte Fahrzeuge zum Einsatz kommen, können sich diese technisch (unter Umständen erheblich) von den Bestandsfahrzeugen für den Passagierbetrieb unterscheiden – was auch bei der Ausbildung des Personals, Instandhaltung, Ersatzteilhaltung sowie gegebenenfalls hinsichtlich spezieller Infrastruktur-Anforderungen der Fahrzeuge zu berücksichtigen ist. Die betriebliche Flexibilität der Durchführung des Zugbetriebes insbesondere mit speziell für den Gütertransport konzipierten Fahrzeugen kann sogar noch erhöht werden, wenn spezifische Infrastrukturen zur Be- und Entladung an der Strecke oder an abzweigenden Ladegleisen vorhanden sind und für Be- und Entladevorgänge ein Halt an Bahnsteigen mit Personenverkehrsaufkommen nicht erforderlich ist.

Organisatorische Umsetzung: In Folge der Gesamtverantwortung für einen sicheren und fahrplanmäßigen „Zugbetrieb“ im Netz unter Wahrung der ÖPNV-Fahrplanleistungen ist davon auszugehen, dass die Fahrzeugbeschaffung, Fahrzeuginstandhaltung und der Betrieb mit Fahrplandisposition in den Händen des jeweiligen Verkehrsunternehmens liegt. Die Durchführung der „Zugfahrten“ kann entgeltlich z. B. mit einem längerfristigen Rahmenvertrag und für die konkrete „Zugfahrt“ auf Bedarfsanforderung eines Logistikdienstleisters durchgeführt werden. Es sind auch fahrplanmäßige Güterverkehre als Angebot für mehrere Transportkunden möglich. Sofern gesonderte Ladeinfrastrukturen in abzweigenden Gleisen bestehen, kann die Durchführung von Be- und Entladetätigkeiten mit definierter Ladungssicherung dem Logistikdienstleister überlassen werden. Bei mehreren Transportkunden wird auch die Beladung und Ladungssicherung schon aus Gründen definierter Verantwortlichkeiten unter Aufsicht von oder durch Mitarbeitende des Verkehrsunternehmens mit einem definierten Übergabepunkt der Güter vom Versender an den Logistikdienstleister erfolgen müssen.

3.2.1.3 Nutzungsvariante 3 – Gütertransport in gekoppelten Anhängern oder Güterwagen (an ÖPNV-Fahrzeugen)

Technische Umsetzung: Diese Variante des Gütertransportes basiert auf einem zusätzlichen Fahrzeug, genauer einem Anhänger bzw. Waggon, der dem für den Personentransport gedachten Fahrzeug angehängt wird. Hierbei handelt es sich um ein eigens für den Gütertransport entwickeltes bzw. umgebautes und zugelassenes Fahrzeug, das keine Personen transportieren soll. Eine vollständige räumliche Trennung von Fahrgast- und Frachtraum ist mit dieser Variante möglich; trotzdem werden der ursprünglich für die Personenbeförderung geplante Kurs und die dafür vorgesehenen Traktionsleistung für den Gütertransport mitgenutzt. Für die Verkehrsleistung sind keine zusätzlichen Fahrpersonale nötig. Der Logistikdienstleister würde sein Personal – analog zur eingangs erläuterten Arbeitshypothese – entsprechend für die Be- und Entladung sowie Ladungs(ent-)sicherung bereitstellen.

In der konkreten Umsetzung bedeutet das die Herstellung einer vollwertigen Kupplung am Bestandsfahrzeug sowie die Konstruktion bzw. den Umbau und die Zulassung eines neuen Fahrzeuges (Anhänger oder Güterwaggon). Im besten Fall verfügt das Triebfahrzeug (Bus, Triebzug, etc.) bereits über eine vollwertige Kupplung, so dass hier dann aus technischer Sicht keine weiteren Modifikationen notwendig sind.

Diese Nutzungsvariante ist grundsätzlich bei allen Fahrzeugen des ÖPNV (Bussen und Straßenbahnen) denkbar und wird daher im Folgenden auch so betrachtet. Bei Fahrzeugen des Eisenbahnverkehrs ist ein Gütertransport mit gekoppelten Personen- und Güterwagen hingegen rechtlich bereits heute – etwa als „Güterzug mit Personenbeförderung (GmP)“ oder als „Personenzug mit Güterbeförderung (PmG)“ – möglich, stößt in der betrieblichen Praxis aber auf erhebliche Probleme, so dass er nicht (mehr) praktiziert wird oder künftig werden soll.

Betriebliche Umsetzung: Aus betrieblicher Sicht ist dieses Konzept interessant: Neben der bereits zuvor ausgeführten Thematik der möglicherweise verlängerten Standzeiten bei der Be- und Entladung sowie der (Ent-)Sicherung durch den Logistikdienstleister ist bei dieser Variante noch die Beistellung bzw. das Aussetzen des bzw. der Anhänger(s) von Bedeutung. In der Regel sind für diese Vorgänge zusätzliche Gleisanlagen und Verschubleistungen von Nöten, die vor allem im hochverdichteten Ballungsraum unter Umständen nicht im notwendigen Umfang bereitgestellt werden können.

Organisatorische Umsetzung: Die organisatorische Umsetzung dieser Nutzungsvariante ist, verglichen mit der oben beschriebenen Variante der „Beiladung“, als weniger komplex zu bewerten. Die räumliche Trennung von Fracht und Fahrgästen trägt an dieser Stelle maßgeblich dazu bei, dass Fahrgastströme sowie Be- und Entlade- sowie die (Ent-)Sicherungsvorgänge nicht sequenziell, sondern parallel stattfinden können. Zudem können die dortigen Kapazitäten von Personen im Mehrzweckbereich jederzeit vollständig genutzt werden.

Weiterhin ist davon auszugehen, dass ein speziell für den Gütertransport ausgelegter Anhänger die Be- und Entlade- sowie die (Ent-)Sicherungsvorgänge durch entsprechende konstruktive Merkmale (wie breitere Zugänge, ein standardisiertes Befestigungssystem für Transportboxen, Europaletten, etc., höhere Traglasten und dergleichen) besser unterstützen und damit beschleunigen kann. Trotzdem bestehen organisatorische Fragestellungen im Sinne der Bewirtschaftung des Frachtraumes – wie bereits in Zusammenhang mit der Nutzungsvariante 1 ausgeführt wurde – auch bei dieser Art der Umsetzung in gleichem Maße.

Zu beachten ist bei dieser Variante überdies, dass – sollte der Anhänger nicht an Stelle eines Fahrzeuges (mit gleicher Länge) einer Mehrfachtraktion im Verband laufen – die Infrastruktur, im Besonderen die Bahnsteige (so sie für den Güterumschlag genutzt werden sollen), den verlängerten Verband aufnehmen können muss.

3.2.2 Verkehrsmittel

Die Dimension „Verkehrsmittel“ ist im Zusammenhang mit der nachfolgenden juristischen Begutachtung differenziert zu betrachten. Das gilt nicht nur, um den jeweils relevanten Rechtsrahmen ausreichend zu würdigen, sondern auch, um die jeweiligen Eigenheiten der Verkehrsmittel beleuchten und ihr jeweiliges Potenzial im Hinblick auf die skizzierten Nutzungsvarianten einschätzen zu können.[9]

3.2.2.1 BOKraft-Verkehrsmittel

Beschreibung: Klassische Vertreter dieser Gruppe der Verkehrsmittel im ÖPNV sind in tatsächlicher Hinsicht der Nahverkehrs- und Überlandbus,[10] da sie für die Substitution von Wirtschaftsverkehren in hoch agglomerierten Räumen ein mögliches Potenzial bieten. Der Vollständigkeit halber sei an dieser Stelle noch auf Fern(linien)busse, Taxen und Mietwagen verwiesen, die ebenfalls in den Regelungsbereich der BOKraft[11] fallen. Mit Blick auf das diesen Verkehrsmitteln innewohnende geringe Potenzial, eine wesentliche Entlastung im Güterverkehr von Ballungsräumen zu leisten, wird auf genannte Verkehrsmittel nachfolgend jedoch nicht vertiefend eingegangen.

Der angesprochene Nahverkehrs- bzw. Überlandbus ist in der Regel ein Niederflurfahrzeug bzw. ein Fahrzeug mit Niederfluranteil, das als Zweiachs- („Solobus“) oder Mehrachsfahrzeug mit Gelenk („Gelenkbus“) ausgeführt sein kann.

---

[9] Die Dimension „Gutart“ ist nicht zwingend allein nach der Art des Verkehrsmittels zu differenzieren, sondern ergibt sich im Wesentlich aus einer Kombination von Geschäftsmodell, Nutzungsvariante und Verkehrsmittel.

[10] Bei beiden dargestellten Verkehrsmitteln handelt es sich in rechtlicher Hinsicht um Kraftomnibusse entsprechend der Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung (StVZO). An dieser Stelle wird eine Differenzierung entsprechend der Typologie des Fahrzeugzulassungsrechts lediglich zur Darstellung typbedingter Unterschiede vorgenommen.

[11] Verordnung über den Betrieb von Kraftfahrunternehmen im Personenverkehr vom 21. Juni 1975 (BGBl. I S. 1573), die zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 16. April 2021 (BGBl. I S. 822) geändert worden ist.

Potenzial für den Gütertransport: Für den Gegenstand dieser Untersuchung ist in dem Zusammenhang vor allem die Zuwegung zur Bushaltestelle und das Vorhandensein von Hub- bzw. Klapprampen sowie eines Mehrzweckbereiches von Relevanz. Grundsätzlich ist dabei davon auszugehen, dass ein barrierefreies Nahverkehrs- bzw. Überlandbussystem mit den oben genannten Merkmalen für den Transport von Gütern mindestens in kleinen Gebindegrößen[12] in Frage kommt.

Weiteres wesentliches Merkmal ist die hohe Flexibilität[13] des Busses bei der Wahl der Route und möglichen Zwischenstopps, seine Erschließungsfunktion jenseits hoch belasteter Magistralen sowie seine regelmäßige Funktion als Zu[14]- und Abbringer[15] zu Umsteigeknoten oder Mobilitätszentren innerhalb von Städten.

3.2.2.2 BOStrab-Verkehrsmittel

Beschreibung: Mit der Straßenbahn (auch als „Stadtbahn“ oder „Tram“ bezeichnet) und der U-Bahn werden im Volksmund zwei – vermeintlich verschiedene – Verkehrsmittel differenziert. Rechtlich und auch praktisch ist diese Unterscheidung jedoch anders gelagert: So unterscheidet die BOStrab[16] nur zwischen straßenabhängigen („Straßenbahn“) und straßenunabhängigen Bahnen („U-Bahn“), die in den existierenden ÖPNV-Netzen beide regelmäßig vorhanden sind und mitunter mit den gleichen (barrierefreien) Fahrzeugen befahren werden.

Potenzial für den Gütertransport: Für die Eignung der eingangs benannten Verkehrsmittel „Straßenbahn“ und „U-Bahn“ für den Gütertransport soll die Differenzierung der BOStrab maßgeblich sein, weil sie nach einem Merkmal unterscheidet, das als wesentlich für das Potenzial zu betrachten ist: nämlich nach der Zuwegung.

Dabei sind straßenabhängige Bahnen auf Grund ihrer gewöhnlichen Niveaugleichheit mit der Straße wesentlich einfacher zugänglich und damit prinzipiell besser für den Gütertransport bzw. -umschlag geeignet. Die Wege für die Güter sind zum einen in der Regel kürzer, sie sind einfacher zu befahren, und der Umschlagpunkt ist besser mit anderen Verkehrsmitteln in Zu- und Abbringerfunktion (mit dem Lkw, Transporter oder Lastenrad) erreichbar.

Im Gegensatz dazu sind straßenunabhängige Bahnen häufig niveaufrei ausgeführt, was in der Praxis einen Niveauunterschied zwischen der Straßenebene und der Ebene des Verkehrsmittels bedeutet – und damit auch erhöhte Logistikaufwände, um diesen Unterschied zu überbrücken. Weiterhin sind die Zuwege zu diesen Bahnen aus Platzgründen häufig platzoptimiert und mit Fahrtreppen oder Fahrstühlen ausgestattet, die nur eine begrenzte Kapazität aufweisen – abgesehen davon, dass der Gütertransport in diesen Fällen in besonderem Maße mit mobilitätseingeschränkten Menschen um die Nutzung der barrierefreien Infrastruktur konkurrieren würde.

---

12 „Gebinde“ meint die Handels- bzw. Verpackungseinheit gleichartiger Güter.

13 Hiermit ist die relative Flexibilität des Busses in der Routenwahl entweder zwischen Haltestellen oder in der Auslegung neuer Routen gegenüber einem schienengebundenen System gemeint.

14 „Zubringer“ sind Verkehrsmittel bzw. -linien, die hauptsächlich Personen oder Güter entlang einer Verkehrsader zu einem Endpunkt befördern und dabei wesentlich mehr Zu- als Aussteigende bzw. Be- als Entladungen verzeichnen.

15 „Abbringer“ sind demgegenüber Verkehrsmittel bzw. -linien, die hauptsächlich Personen oder Güter von einem Startpunkt entlang einer Verkehrsader befördern und dabei wesentlich mehr Zu- als Aussteigende bzw. Be- als Entladungen verzeichnen.

16 Straßenbahn-Bau- und Betriebsordnung vom 11. Dezember 1987 (BGBl. I S. 2648), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 1. Oktober 2019 (BGBl. I S. 1410) geändert worden ist.

Folglich haben straßenunabhängige Bahnen wesentlich komplexere Anforderungen für die Entwicklung von Güterverkehren als straßenabhängige Bahnen, im Besonderen, wenn der Gütertransport mittels Güterwagen aus betrieblichen Gründen noch zusätzliche Gleisanlagen erfordern würde.

3.2.2.3 EBO-Verkehrsmittel

Beschreibung: Der klassische Lok-Wagen-Zug der Vollbahn mag die erste Assoziation in Bezug auf die Gütermitnahme bei EBO[17]-Bahnen sein. Dennoch soll diese Ausprägung nicht weiter im Fokus der Betrachtungen stehen, da sie die üblichen Verkehrsmittel des ÖPNV in Agglomerationsräumen nur unterdurchschnittlich repräsentiert. Aktuell stellt der Triebzug das Standardverkehrsmittel im ÖPNV auf EBO-Bahnen dar, und folglich soll er im Zentrum der weiteren Betrachtungen stehen.

Kennzeichnend für EBO-Bahnen sind in der Regel ein separater Bahnkörper und niveaufreie Kreuzungen mit anderen Verkehrswegen (von Bahnübergängen abgesehen). Damit ist die EBO-Bahn gemessen am Kriterium der Zuwegung bzw. Verknüpfung mit anderen Verkehrswegen und damit auch -trägern tendenziell der straßenunabhängigen Straßenbahn entsprechend BOStrab gleichzusetzen.

Potenzial für den Gütertransport: Analog dazu ist das Potenzial für einen Gütertransport mittels EBO-Bahnen in hochverdichteten Siedlungsgebieten einzuschätzen, und entsprechend den Ausführungen unter Punkt 3.2.2.2 sind die Komplexität der Zuwegung und die damit verbundenen Kapazitätseinschränkungen wesentliche Kriterien, die das Substitutionsvermögen der EBO-Bahnen im Güterverkehr hinter den straßengebundenen Straßenbahnen und den Nahverkehrs- bzw. Überlandbussen zurückstehen lassen – wohlgemerkt mit dem fokussierten Blick auf Innenstadtbereiche und die Nutzung von Synergieeffekten im Zusammenspiel mit Personenverkehren.

Der teils historische „GmP“[18] fand bzw. findet seine volle Ausprägung in Vollbahnsystemen – organisiert nach der EBO oder vergleichbaren Regelungen. Vor allem referenzierend auf die Nutzungsvariante 3 – den Gütertransport in gekoppelten Güterwagen (s. dazu Punkt 3.2.1.3) sei an dieser Stelle betont, dass im klassischen Schienengüterverkehr das Beistellen und das Aussetzen von (einzelnen) Güterwagen im so genannten Einzelwagenverkehr[19] die gelebte Praxis bildeten und teilweise immer noch bilden.

3.2.3 Gutarten

Nachfolgend werden in komprimierter Form grundlegende Aussagen zu den zu befördernden Gütern vor dem Hintergrund möglicher Geschäftsmodelle, Verkehrsträger und Varianten getroffen. Vereinfacht formuliert, steht das Projekt insbesondere im Lichte der im öffentlichen und verdichteten Raum der (Groß-)Stadt zu registrierenden Folgen der KEP- und Lieferverkehre, primär entstanden aus dem zunehmend an Bedeutung gewinnenden Onlinehandel. Diese Verkehre haben eine durchgehende „*B2C*-Orientierung“ und finden typischerweise als Paket-, Brief- oder Stückgutsendung (< 30 kg) statt.

---

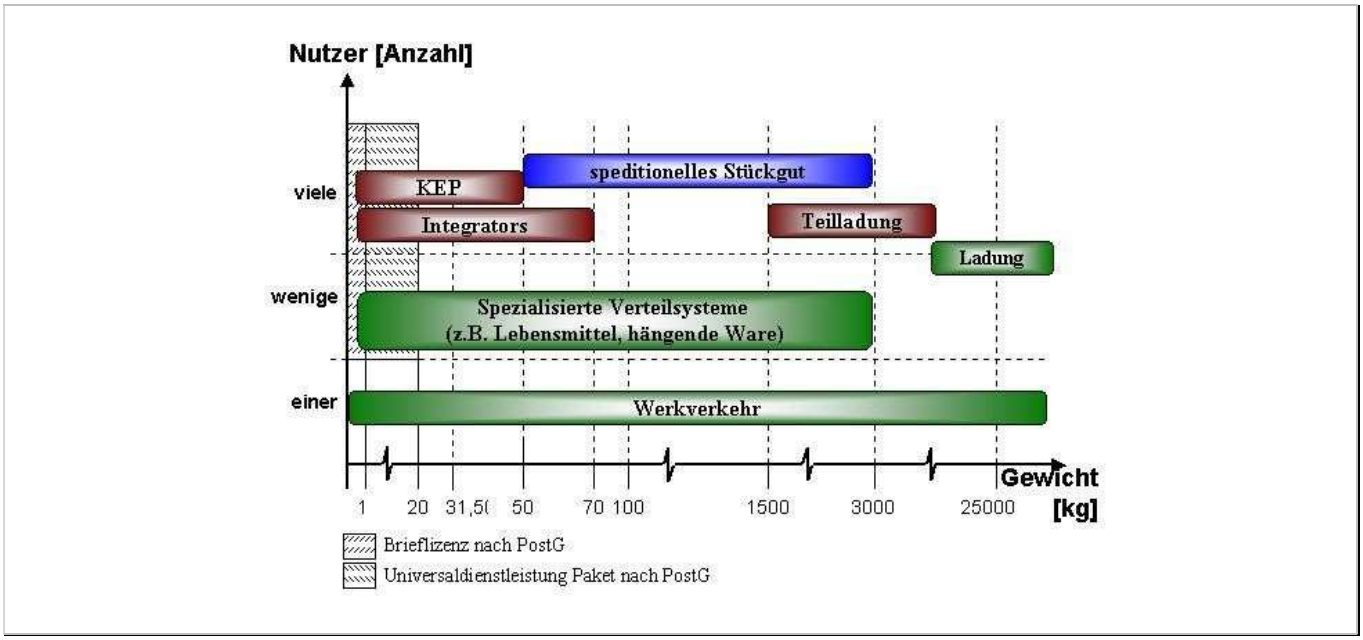
[17] Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung (EBO) vom 8. Mai 1967 (BGBl. 1967 II S. 1563), die zuletzt durch Art. 2 der Verordnung vom 5. April 2019 (BGBl. I S. 479) geändert worden ist.

[18] Beim Güterzug mit Personenbeförderung handelt es sich um eine historische Zuggattung der Deutschen Reichsbahn bzw. Deutschen Bundesbahn, bei der Plangüterzügen Personenwagen beigestellt wurden, die von regulären Reisenden genutzt werden konnten.

[19] Güterzüge des Einzelwagenverkehrs bestehen aus Waggons bzw. Waggongruppen verschiedener Sender bzw. Empfänger, die mittels – teilweise umfangreicher– Rangier- und Verschubleistungen im Vor- und/oder Nachlauf über die Gleisanschlüsse der jeweils versendenden bzw. empfangenden Unternehmen zugestellt werden.

Eine Einordnung der verschiedenen Merkmale des Stückgutverkehrs gibt die folgende Abbildung 3 wieder.

Abbildung 3 Abgrenzung des Begriffes „Stückgut“ (Prinzipdarstellung)



Quelle: Wikipedia, Beitrag Stückgut. Link: https://de.wikipedia.org/wiki/St%C3%BCckgut#/media/Datei:Stueckgut.jpg, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

Die im Allgemeinen verwendeten Definitionen für „Stückgut“ beanspruchen dabei keine zwingende Allgemeinverbindlichkeit. Bestimmte Abgrenzungen variieren je nach den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) der jeweiligen Dienstleistungsunternehmen (unter anderem der Paketdienste wie DHL, UPS, DPD).

Innerhalb der skizzierten Formate ist für alle „passenden“ Güter vorstellbar, dass sie auch mittels Güterverkehrs (GV) im ÖPNV eine Beförderung erfahren könnten. Die möglichen Sendungsinhalte verteilen sich insoweit über alle möglichen Konsumgütergruppen (NST2007[20]) sowie Kleinteile (Ersatzteile) oder Dokumente; durch ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen treffen die einzelnen Unternehmen auch hier weitere Festlegungen dazu, was für die Beförderung freigegeben ist und was nicht.

Die nachfolgende Tabelle zeigt Skizzierungen zur potenziellen Eignung der in 20 Klassen eingeteilten Gutarten. *Private* (*C2C – Consumer to Consumer*) und unternehmensbezogene (*B2B – Business to Business oder B2C – Business to Consumer*) Transportmittelwahlentscheidungen können sich im Einzelfall hinsichtlich ihrer Rationalität unterscheiden. Private Versender können z. B. bestimmte Güter in kleineren Gebindegrößen versenden (etwa eine Weinflasche zum Geburtstag), die sich – isoliert betrachtet – aus unternehmerischer Sicht „nicht rechnen“. So mag sich beispielsweise ein Brennstofftransport für Kraftwerksbetreiber nur in Ganzzügen rechnen, während für kleine Verbrauchsmengen andere Lösungen vorstellbar sind. Vor diesem Hintergrund wird in der Folge unter anderem von typischen Transportvorgängen gesprochen. Die Kommentierung konzentriert sich dabei auf rationale Versandentscheidungen und entsprechende Festlegungen zu den Logistikprozessen. Insofern ist es theoretisch möglich, dass sich in „passender” Größe und Gewicht in einer KEP- oder Stückgutsendung jede mögliche

[20] NST (französisch: Nomenclature uniforme des marchandises pour les statistiques de transport): Einheitliches Güterverzeichnis für die Europäische Union zur Klassifikation von Gütern für Verkehrsstatistiken. Diese umfasst auf der obersten Klassifizierungsebene 20 Güterabteilungen. Die aktuelle Ausgabe dieser Systematik stammt aus dem Jahr 2007 und wird daher als „NST 2007“ bezeichnet.

Gutart befinden kann. Das ist bereits heute gelebte Praxis und wird – wie z. B. im Kombinierten Verkehr (KV) – innerhalb der jeweiligen rechtlichen Rahmenbedingungen akzeptiert. Nur in seltenen Fällen werden tatsächlich Inhalte bestimmter Sendungen (etwa Importware durch den Zoll) kontrolliert. Dessen ungeachtet zählen z. B. Bahntransporte im Behälterverkehr zu den sichersten Transporten überhaupt.

Tabelle 1 Synopse zum Zusammengehen von Geschäftsmodellen und möglichen, beförderten Gutarten

NST	Gutart-Bezeichnung	Geschäftsmodelle				Kurze Erläuterungen ausgewählter logistischer Aspekte im Zusammenhang möglicher Güterverkehre in ÖV-Systemen
		GM 1	GM 2	GM 3	GM 4	
NST7-01	Erzeugnisse der Land- und Forstwirtschaft, Fischerei	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Gutart kann prinzipiell Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein, dann Erfassung in NST7-15. Typische Beförderungsart jedoch in größeren Gebinden ((Kühl-)Container, Paletten), ggf. direkt auf der Schiene, ggf. Binnenschiff. Innerstädtisch *B2C* daher gewichts- und mengenbedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall (Belieferung Fachhandel). Letzte Meile *B2C* per Selbstabholer oder Lieferservices.
NST7-02	Kohle, rohes Erdöl und Erdgas	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird prinzipiell nicht Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können. Typische Beförderungsart (teilweise Gefahrgut) in größeren und ggf. schützenden Gebinden (Schüttgut-, Kesselwaggons, Container), vielfach industrielle, konsumferne Produkte, ggf. direkt auf der Schiene, ggf. auf Binnenschiff. *B2B* gutart- und logistisch bedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile in der Regel per Lkw, überwiegend als *B2C*-Verkehre. Selbstabholung ist auszuschließen.
NST7-03	Erze, Steine und Erden, sonst. Bergbauerzeugnisse	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird prinzipiell nicht oder nur in Ausnahmefällen Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können. Typische Beförderungsart in größeren Gebinden (Schüttgutwaggons, Container). *B2B* gutart- und logistisch bedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel-, Fachhandel. Letzte Meile in der Regel per Lkw überwiegend als *B2C*-Verkehr. Selbstabholung ist der Ausnahmefall.
NST7-04	Nahrungs- und Genussmittel	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird nur unter besonderen Bedingungen Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können. Typische Beförderungsart in größeren Gebinden ((Kühl-), Spezial-Lkw, Container). *B2B* per Lkw gutart- und logistisch bedingt innerstädtisch sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile per Selbstabholung oder Lieferservice.
NST7-05	Textilien, Bekleidung, Leder und Lederwaren	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird voraussichtlich Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können. Typische Beförderungsart in Spezial-Lkw als hängende oder verpackte Ware. *B2B* gutart- und logistisch bedingt innerstädtisch sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile zum Endkunden per Selbstabholung, ggf. innerstädtischer Postversand.
NST7-06	Holzwaren, Papier, Pappe, Druckerzeugnisse	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird voraussichtlich Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können, volumen- und gewichtsbedingt jedoch innerhalb bestimmter Grenzen. Typische Beförderungsart per Lkw (Paletten, schwere Stückgüter). *B2B* gutart- und logistisch bedingt per Lkw innerstädtisch der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile zum Endkunden per Selbstabholung, ggf. innerstädtischer Postversand.
NST7-07	Kokerei- und Mineralölerzeugnisse	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird prinzipiell nicht oder nur im Ausnahmefall Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können. Typische Beförderungsart (vielfach Gefahrgut) in größeren und ggf. schützenden Gebinden (Schüttgut-, Kesselwaggons, Container), ggf. direkt auf der Schiene.

						B2B gutart- und logistisch bedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile in der Regel per Lkw als *B2B*-Verkehre. Selbstabholung dürfte unbedeutend sein.
NST7-08	Chemische Erzeugnisse etc.	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird prinzipiell nicht Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können, da vielfach industrielle, konsumferne Produkte. Typische Beförderungsart (vielfach Gefahrgut) in größeren und ggf. schützenden Gebinden (Kesselwaggons, Container), ggf. direkt auf der Schiene, ggf. Binnenschiff. *B2B* gutart- und logistisch bedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile in der Regel per Lkw als *B2B*-Verkehre. Selbstabholung dürfte unbedeutend sein.
NST7-09	Sonst. Mineralerzeugnisse (Glas, Zement, Gips etc.)	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird eher nicht Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können, da vielfach industrielle, konsumferne Produkte. Typische Beförderungsart Lkw oder Schiene, ggf. mit/in Spezialbehältnissen. B2B gutart- und logistisch bedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile in der Regel per Lkw als *B2B*-Verkehre oder als *B2C*, Selbstabholung im Fachmarkt und Fachhandel.
NST7-10	Metalle und Metallerzeugnisse	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird eher nicht Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können, da zumeist industrielle, konsumferne Produkte. Typische Beförderungsart Lkw oder Schiene, ggf. Binnenschiff, ggf. mit Spezialequipment. *B2B* gutart-bedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile in der Regel per Lkw als *B2B*-Verkehre oder als *B2C*, Selbstabholung im Fachmarkt und -handel nur bei bestimmten kleineren Produkten wahrscheinlich.
NST7-11	Maschinen und Ausrüstungen, Haushaltsgeräte etc.	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird voraussichtlich selten bis eher nicht Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein können, da vielfach industrielle, konsumferne Produkte. Typische Beförderungsart Lkw oder Schiene, ggf. Binnenschiff, ggf. mit/in Spezialbehältnissen. *B2B* gutart- und logistisch bedingt sehr wahrscheinlich der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile in der Regel per Lkw als *B2B*-Verkehre oder als *B2C*, Selbstabholung im Fachmarkt und -handel („weiße Ware“, Garten- usw. -Maschinen/-Geräte) möglich.
NST7-12	Fahrzeuge	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird im Regelfall nicht Teil von Sendungen des GV im ÖPNV sein. Ausnahme wie die *CargoTram* Dresden ist sehr selten, dann auch nur in Spezialfahrzeugen. Innerstädtische Logistik per Lkw vom Importhafen bzw. aus der Fabrik. Transport als Paket oder Postsendung (Geschäftsmodell 1 und 2) ist auszuschließen.
NST7-13	Möbel, Schmuck, Musikinstrumente, Sportgeräte etc.	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart wird voraussichtlich Inhalt von Sendungen des GV im ÖPNV sein; volumen- und gewichtsbedingt ggf. innerhalb bestimmter Grenzen. Typische Beförderungsart per Lkw (Laufgeräte, Klavier usw.). *B2B* gutart- und logistisch bedingt per Lkw innerstädtisch der Regelfall bis zur Ebene Einzel- und Fachhandel. Letzte Meile zum Endkunden per Selbstabholung oder durch Fachhandel per Lkw, ggf. innerstädtischer Postversand (Schmuck).
NST7-14	Sekundärrohstoffe, Abfälle	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Gutart kann geschäftsmodellabhängig theoretisch Teil des GV oder ÖPNV sein. Mögliche Gefäße (volumen-/gewichtsmäßig begrenzt, auslauf-, geruchssicher) aber eher untypisch im Vergleich zur heutigen Praxis. Begrenzt auf Geschäftsmodell *B2B*. Transport als Paket oder Postsendung (Geschäftsmodell 1 und 2) kann ausgeschlossen werden.

NST7-15	Post, Pakete	*B2C*	*B2C*	*B2B* (*B2C*)	-	Gesetzte Zuordnung laut der Ausschreibung Geschäftsmodell 1 oder 2. Eigentlicher Treiber der innerstädtischen Lkw-Fahrten („*last mile*“), + 12 % p. a. im Jahr 2021: 4,22 Mrd. Sendungen, die über fast 60.000 Filialen oder Paketstationen verteilt wurden. Typische Sendungsgrößen als Post bis zu 20 kg Gewicht, anbieterabhängig 31,5–50 kg als Stückgut mit staplerfähigen Abmessungen bis etwa Palettengröße, im Fass oder in einer Kiste (Collo). Flüssigladungen wie Milch, Benzin, Gase oder Chemikalien werden nicht als Stückgut bezeichnet.
NST7-16	Geräte und Material für die Güterbeförderung	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Abhängig vom Geschäftsmodell 3 oder 4 eine mögliche Gutart des GV im ÖPNV. Artikel der Güterbeförderung typischerweise Ausrüstung unter anderem von Speditionen und Logistikunternehmen, *B2B*. Transport als Paket oder Postsendung (Geschäftsmodell 1 und 2) kann ausgeschlossen werden.
NST7-17	Umzugsgut und sonstige nicht marktbestimmte Güter	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Abhängig vom Geschäftsmodell 3 oder 4 eine mögliche Gutart des GV im ÖPNV. Umzugsgüter und andere nichtmarktbestimmte Artikel deuten auf typische Ausrüstung unter anderem von Speditionen und Logistikunternehmen, *B2B*. Transport als Paket oder Postsendung (Geschäftsmodell 1 und 2) kann ausgeschlossen werden.
NST7-18	Sammelgut	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Abhängig vom Geschäftsmodell 3 oder 4 eine mögliche Gutart des GV im ÖPNV. Sammelgüter (Zusammenfassung mehrerer Stückgüter) können kleinteilige Güter aller Art sein, die von Speditionen und Logistikunternehmen gebündelt werden, um zu gut ausgelasteten Touren zu gelangen, *B2C* oder *B2B*. Transport als Paket oder Postsendung (Geschäftsmodell 1 und 2) kann ausgeschlossen werden.
NST7-19	Gutart unbekannt (KV)	-	-	(*B2B*) (*B2C*)	*B2B*	Güter dieser Art sind im Detail unbekannt bzw. nur dem Reeder oder dem den Transport organisierenden Spediteur bekannt. Sie wird im Wesentlichen bestimmt durch internationale (maritime) Transportströme, die seehafenabhängig überwiegend als „*merchant haulage*“ oder als „*carriers haulage*“ durchgeführt werden. Abhängig vom Geschäftsmodell 3 oder 4 eine mögliche Gutart des GV im ÖPNV als z. B. innerstädtischer Punkt-Punkt-Verkehr. Transport als Paket oder Postsendung (Geschäftsmodell 1 und 2) kann ausgeschlossen werden, da dafür die Container zu öffnen, die Ladungen aufwändig umzupacken und dann einzeln weiter zu versenden wären. Dieses Geschäft entwickelt sich insbesondere in Seehäfen der Hochlohnländer eher rückläufig.
NST7-20	Sonstige Güter a.n.g.	-	-	*B2B* (*B2C*)	*B2B*	Güter dieser Art sind im Detail nicht bekannt. Grundsätzlich kann davon ausgegangen werden, dass diese Gutart nicht für den GV im ÖPNV relevant ist.

Anmerkungen:

B2B: *Business-To-Business*. *B2C*: *Business-To-Consumer*. Berücksichtigte Geschäftsmodelle:

GM 1: „Paket-Universaldienst als Einzelunternehmer“ – GM 2: „Paket-Universaldienst als Teil koordinierter City-Logistik“ – GM 3: „Gewerblicher Gütertransport, allgemein, Stückgut“ – GM 4: „Kooperation mit bestimmten Versendern oder Empfängern von Warengruppen“. Quelle: Bietergemeinschaft.

3.2.4 Annex: Geschäftsmodelle

Ein abschließender, zusammenfassender Blick gilt den mit dem Gütertransport im ÖPNV verbundenen Geschäftsmodellen. Dieser soll die ökonomische Dimension des Untersuchungsgegenstandes dabei so weit beleuchten, wie es für die juristische Betrachtung erforderlich ist. Hierbei sollen – möglicherweise zu regelnde – Aspekte herausgestellt werden, die vor allem für wettbewerbsrechtliche Fragestellungen Relevanz haben.

Die jeweiligen Modelle lassen sich grob anhand der jeweiligen Wertschöpfungsanteile von Verkehrsunternehmen und Logistikdienstleister entlang der Logistikkette sowie der Art und Weise, wie diese Anteile bestimmt werden (Einzelunternehmung, Ausschreibung bestimmter Dienstleistungen), definieren.

3.2.4.1 Paketdienste als Einzelunternehmer

Beschreibung: Für dieses Modell teilen sich Verkehrsunternehmen und Logistikdienstleister folgendermaßen auf: Das Verkehrsunternehmen stellt das Fahrpersonal und je nach Nutzungsvariante auch das Fahrzeug bzw. die Traktion[21] zur Verfügung. Im Regelfall ist das Verkehrsunternehmen auch Eigentümer bzw. Halter der Fahrzeuge (auch der Güterwagen).

Organisation der Logistikketten: Das Logistikunternehmen beschränkt sich in dieser Konstellation auf die Organisation der Frachtströme. Dabei ist das Logistikunternehmen alleiniger Kunde für die Güterverkehrsdienstleistungen des Verkehrsunternehmens. Gegebenenfalls hat es diese Stellung über eine dem Betrieb vorangegangene Ausschreibung für einen begrenzten Zeitraum erlangt.

Die jeweils für die Güterbeförderung verfügbaren Kapazitäten sind zwischen den Akteuren vertraglich festgelegt. Sie können tageszeitabhängig – oder beim Vorhandensein entsprechender Sensorik[22] auch auslastungsabhängig – abgerufen werden. Für den Logistikdienstleister lässt sich über dieses Konstrukt eine relative Sichtbarkeit Richtung (End-)Kunde realisieren (vergleiche dazu den folgenden Abschnitt 3.2.4.2).

Dieses Geschäftsmodell kann prinzipiell für alle Nutzungsvarianten (s. Abschnitt 3.2.1) realisiert werden.

3.2.4.2 Paketuniversaldienstleister (PUD) als Teil einer koordinierten City-Logistik

Beschreibung: Eine koordinierte City-Logistik zeichnet sich durch das Zusammenwirken mehrerer (Logistik-) Dienstleister mit dem Verkehrsunternehmen aus. Dabei ist hier – ergänzend zu den Ausführungen in Abschnitt 3.2.4.1 vor allem herauszustellen, dass sich durch die erhöhte Zahl an beteiligten Unternehmen auch die Komplexität der Logistikkette erhöht – bei gleichzeitig verminderter Sichtbarkeit bis zur völligen Unsichtbarkeit („*White-Label*“[23]) der einzelnen Dienstleister gegenüber den (End-)Kunden.

Organisation der Logistikketten*:* Dieses Modell sieht nicht nur eine sequenzielle Differenzierung entlang der Logistikkette vor, sondern auch ein „Nebeneinander“ gegebenenfalls konkurrierender Logistikunternehmen bezüglich der vom Verkehrsunternehmen zur Verfügung gestellten Transportkapazitäten.

Dieses Geschäftsmodell kann ebenfalls für alle Nutzungsvarianten realisiert werden.

3.2.4.3 Gewerblicher Gütertransport allgemein, Stückgut

Beschreibung: Der gewerbliche Gütertransport unter der Regie einer Stückgutspedition grenzt sich von der unter Punkt 3.2.4.1 ausgeführten Variante vor allem über das Sendungsgewicht und -volumen ab. Während die

---

[21] Die Traktion bezeichnet im Eisenbahnwesen die Beförderung von Lok-Wagen-Zügen; geläufig ist die E-Traktion (Elektrolokomotive) und die Dieseltraktion (Diesellokomotive), historisch war es auch die Dampftraktion (Dampflokomotive).

[22] Nach dem Stand der Technik kann eine solche Sensorik beispielweise über automatische Fahrgastzählsysteme (AFZS) oder Videosysteme zur Auslastungserkennung realisiert werden.

[23] *White-Label* bzw. Weißprodukt sind Produkte eines Herstellers bzw. Dienstleisters, die nicht unter dessen eigener Marke verkauft bzw. angeboten werden.

Paketdienste als Einzelunternehmer das Kurier- und Expressgutgeschäft abwickeln, bearbeiten gewerbliche Gütertransporter Gebinde und Stückgutsendungen oberhalb der „XXL-Paket"-Grenze von 31,5 kg. Dabei kommen für Sendungsgewichte von bis zu 3.000 kg Kisten, Kanister, Europaletten oder Gitterboxen sowie bestimmte mechanische Hilfsmittel für dessen *Handling* zum Einsatz.

Organisation der Logistikketten: Dieses mit dem gewerblichen Gütertransport verbundene Geschäftsmodell wird, wenn überhaupt, mittels der Nutzungsvariante 2 – Gütertransport in eigenen Fahrzeugen auf der Infrastruktur des ÖPNV (s. dazu Punkt 3.2.1.2) – realisiert, unter Umständen auch wie in Nutzungsvariante 3 – Gütertransport in gekoppelten Güterwagen (an ÖPNV-Fahrzeugen, s. Abschnitt 3.2.1.3) – skizziert, mit allen daraus resultierenden Vor- und Nachteilen.

Im Unterschied zu den oben beschriebenen Geschäftsmodellen ist hierbei auch ein stärkeres Engagement der Stückgutspedition in der Logistikkette denkbar (etwa: eigenes Fahrpersonal, Konstruktion, Bau, Instandhaltung spezieller Fahrzeuge etc.).

3.2.4.4 Kooperation mit bestimmten Versendern oder Empfängern von Warengruppen

Beschreibung: Dieses Geschäftsmodell findet regelmäßig bei der Belieferung bestimmter Industrien oder Großkunden Anwendung und ist im Weiteren losgelöst von bestimmten Gebindegrößen oder -volumina.

Organisation der Logistikketten: Es können mehrere Akteure in die Logistikkette eingebunden sein, so dass eine Unterscheidung, wie sie sich zwischen Abschnitt 3.2.4.1 „Paketdienste als Einzelunternehmer" und Abschnitt 3.2.4.2 „Paketuniversaldienstleister (PUD) als Teil einer koordinierten City-Logistik" treffen lässt, hier nicht greift. Wesentliches Merkmal ist die logistische Versorgung einzelner (Groß-)Kunden mit einem breiten Sendungsportfolio.

4 Rechtliche Rahmenbedingungen – *Status Quo*

Der ÖPNV beruht auf einem komplexen Rechtsrahmen und ist in zahlreichen bundes-, landes- und unionsrechtlichen Regelungen näher ausgestaltet. Auch der Güterverkehr sowie die Post- und Paketzustellung basieren auf zahlreichen gesetzlichen Regelungen und Verordnungen. Für die erst in jüngerer Zeit auftretenden Modelle eines Mischbetriebes von Personen- und Güterbeförderung – sei es nur in einem Betrieb (mit „artrein" genutzten Fahrzeugen), oder sei es sogar mit der „Mischung" in einem Fahrzeug – fehlt es bislang jedoch weitestgehend an einer rechtlichen Ausgestaltung. Auf welche Regelungen für den Mischbetrieb zurückgegriffen werden kann und muss, oder welche Regelungen einem Mischbetrieb derzeit entgegenstehen, ist Ziel der nachfolgenden Ausführungen. Gleichzeitig werden dabei an solchen Punkten, an denen sich Regelungslücken für einen Mischbetrieb auftun, entsprechende Hinweise auf einen zukünftigen Regelungsbedarf gegeben.

Zunächst ist jedoch der Ausgangspunkt zu erläutern, der sämtlichen Ausführungen zu Grunde liegt.

4.1 Vorrang des Personenverkehrs als Ausgangspunkt

Das Gutachten basiert auf einem wesentlichen Gedanken – dem Vorrang des Personenverkehrs beim Mischbetrieb. Verfassungs- oder gewerberechtlich ist dieser Vorrang allerdings nicht unbedingt zwingend. Die Gutachter gehen aber aus verschiedenen Gründen von diesem Grundsatz aus: Zunächst ist der Ausgangspunkt dieses Gutachtens der Personenverkehr. Zu ihm soll Güterverkehr hinzukommen (der Titel der Untersuchung lautet: „Rahmenbedingungen für den Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV"). Ginge man von einem anderen Ausgangspunkt aus, handelte es sich um ein anderes Modell – das eben nicht der Gegenstand des Gutachtens ist. Hätte der Personenverkehr nicht die Priorität, ergäben sich außerdem Folgeprobleme. Zum einen stellten sich schwierige Finanzierungsfragen,[24] wenn der Mischbetrieb nicht sozusagen über den Personenverkehr abgewickelt werden würde – was aber eben voraussetzt, dass Letzterer nicht in den Hintergrund rückt. Zum anderen litte auch die Attraktivität des ÖPNV darunter, wenn er nicht mehr im Vordergrund stünde. Die öffentliche Akzeptanz des Mischbetriebes wäre damit wohl geringer. Weiterhin käme unter Umständen eine Beeinträchtigung im Rahmen des Gesamtsystems der Personenbeförderung hinzu. Die hier angestellte Analyse soll indes die rechtlichen Regelungsmöglichkeiten zur Einführung eines gemeinsamen Personen- und Güterverkehrs untersuchen, bei der keine Einbußen der Personenbeförderung zu befürchten sind. Der Vorrang des Personenverkehrs ist somit erforderlich, um das System nicht grundstürzend zu ändern.

4.2 Rechtssetzung bei der Personenbeförderung

Vor dem Einstieg in die inhaltliche Prüfung ist jedoch noch zu klären, wer zur grundlegenden – insoweit geht es noch nicht um „Spezialmaterien mit ÖPNV-Bezug" – Rechtssetzung für den ÖPNV berufen (der Bund oder die Länder) und wie gegebenenfalls der Bundesrat als „Ländervertretung" bei einer Bundeskompetenz an der Gesetzgebung beteiligt ist.

---

[24] Hierzu dient nur der Verweis auf die folgenden Ausführungen zur Finanzierung der Infrastruktur bzw. der Verkehre nach dem GVFG, BSWAG und RegG.

4.2.1 Gesetzgebungskompetenzen

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Personenbeförderung sowie für öffentliche Kostendeckungsbeiträge für die Beförderung von Schülern, Auszubildenden, Schwerbehinderten und Senioren ist lediglich eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes, die auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7, 11, 13, 22 und 23 i. V. mit Art. 72 Abs. 2 GG[25] gestützt wird. Eine Ausnahme besteht nur für die Personenbeförderung mit Eisenbahnen des Bundes, die gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 6a GG zur ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz des Bundes gehört.

Für das Güterkraftverkehrsrecht ergibt sich ebenfalls eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 und 22 i. V. mit Art. 72 Abs. 2 GG.

Bei der hier einschlägigen konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes behalten die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung laut Art. 72 Abs. 1 GG nur, solange und soweit Bundesgesetze keine abschließende Regelung zu der jeweiligen Rechtsmaterie getroffen haben.

Auf den Gebieten der Art. 74 Abs. 1 Nr. 7, 11 und 13 GG bindet Art. 72 Abs. 2 GG die Zuständigkeit des Bundes überdies noch an die Voraussetzung, dass die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich machen.[26]

Hier stellt sich damit die Frage, ob der geplante Mischbetrieb aus Personen- und Güterbeförderung ebenfalls einer bundeseinheitlichen Regelung gemäß Art. 72 Abs. 2 GG bedarf oder ob auf eine solche bundeseinheitliche Regelung im Bereich des Mischverkehrs verzichtet werden kann, ohne damit zugleich die bislang bejahte Erforderlichkeit einer bundeseinheitlichen Regelung im Bereich des PBefG und des Güterkraftverkehrsgesetzes (GüKG)[27] insgesamt in Frage zu stellen.

Für das Erfordernis einer bundeseinheitlichen Regelung auch für den Mischbetrieb sprechen zunächst die Gesetzesbegründungen zu den verschiedenen Änderungen des PBefG oder des GüKG in den letzten Jahren. Sie gehen alle *unisono* von dem Erfordernis einer bundeseinheitlichen Regelung zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG sowohl im Bereich der Personenbeförderung als auch des Güterverkehrs aus.[28] Hieraus könnte man ein *argumentum a minore ad maius* herleiten: Wenn schon sowohl das Gebiet der Personenbeförderung als auch das des Güterverkehrs einer bundeseinheitlichen Regelung bedürfen, um die Rechts- und Wirtschaftseinheit zu wahren, dann erst recht die Kombination der beiden Gebiete.

Als Argument gegen die Erforderlichkeit einer bundesrechtlichen Regelung und damit für die zwingende Notwendigkeit einer Regelung durch die Landesgesetzgeber könnte indes sprechen, dass der Mischbetrieb ein neues Konzept darstellt, dessen Variationsbreite und Möglichkeit zur Innovation mit landesrechtlichen Regelungen besser Rechnung getragen werden könnte. Diese Sichtweise birgt zwar das Risiko, dass damit dann auch die

---

[25] Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 20. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 439) geändert worden ist.

[26] *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, Vorbemerkungen II, Rn. 52.

[27] Güterkraftverkehrsgesetz vom 22. Juni 1998 (BGBl. I S. 1485), das zuletzt durch Art. 39 des Gesetzes vom 15. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 236) geändert worden ist.

[28] Vgl. etwa BR-Drs. 603/16; BR-Drs. 426/11.

Erforderlichkeit einer Regelung nur der jeweiligen Materie des PBefG bzw. des GüKG durch den Bund in Frage gestellt werden kann, da der Mischbetrieb nichts wesentlich anderes und vor allem nichts ist, was in Bezug auf die Erforderlichkeit nicht ebenso wie der „reine“ Personen- oder Güterverkehr zu behandeln ist. Das wäre aber allenfalls dann der Fall, wenn die Personen- und die Güterbeförderung in den hier in Rede stehenden Verkehrsmitteln wirklich vom Umfang und von der Bedeutung her vergleichbar wären. Dann wären überall gleiche Standards und der geforderte „Gleichlauf“ mit den Vorgaben des PBefG und des GüKG zu gewährleisten, von denen gerade Ersteres im Mischbetrieb inhaltlich etwa bei der Beförderung von Menschen und Gütern in einem Fahrzeug faktisch „mitbetroffen“ ist. Dagegen und damit für eine Länderregelung spricht damit der bislang fehlende Bedarf an einer bundesweit gültigen Regelung. So sind zum heutigen Zeitpunkt nur an sehr wenigen Orten überhaupt Pilotprojekte geplant oder im Entstehen, die einer gesetzlichen Regelung „harren“, die dann aber auch besser an den örtlichen Gegebenheiten – natürlich in dem durch das PBefG vorgegebenen Rahmen – orientiert werden sollte. Eine nähere Prüfung des „richtigen“ Gesetzgebers erfolgt jedoch erst am Ende des Gutachtens unter Punkt 8.2.1 als abschließende Empfehlung in Kenntnis aller maßgeblichen Aspekte und Perspektiven. An dieser Stelle soll die Frage – auch mit Blick auf den gutachterlichen Auftrag, die Situation aus der Perspektive des Bundes mit Blick auf seine Handlungsmöglichkeiten zu untersuchen – hingegen noch offengelassen werden.

4.2.2 Die Zustimmungspflicht des Bundesrates

Weiterhin stellt sich die Frage, ob ein Gesetz, das der Bund, gestützt auf seine zuvor beschriebene Kompetenz erließe und das den Mischbetrieb regelte, der Zustimmung des Bundesrates bedürfte. Das wäre dann der Fall, wenn es sich bei diesem Gesetz um ein so genanntes Zustimmungsgesetz nach Art. 77 Abs. 2a, 78 Fall 1 GG handelte. Die bundesdeutsche Verfassung zählt die Fälle der Zustimmungsbedürftigkeit von Bundesgesetzen allerdings abschließend auf (so genanntes Enumerationsprinzip). Alle übrigen Gesetze sind Einspruchsgesetze.[29]

Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung bedürfen laut Art. 74 Abs. 2 GG Gesetze nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 und 27 GG der Zustimmung des Bundesrates. Diese Titel sind jedoch vorliegend nicht einschlägig. Für Eisenbahnen des Bundes gilt zudem die Regelung des Art. 87e GG. Gemäß Art. 87e Abs. 5 S. 1 bedürfen Gesetze, die auf Grund der Absätze 1 bis 4 erlassen werden, der Zustimmung des Bundesrates. Nach Art. 87e Abs. 5 S. 2 GG bedürfen der Zustimmung des Bundesrates ferner Gesetze, welche die Auflösung, die Verschmelzung und die Aufspaltung von Eisenbahnunternehmen des Bundes, die Übertragung von Schienenwegen der Eisenbahnen des Bundes an Dritte sowie die Stilllegung von Schienenwegen der Eisenbahnen des Bundes regeln oder Auswirkungen auf den SPNV haben. Vor allem bei der Nutzungsvariante 2 sind solche Auswirkungen auf den SPNV denkbar, da hier die Infrastruktur des SPNV genutzt wird, so dass in einem solchen Fall eventuell ein Zustimmungserfordernis des Bundesrates für das Gesetz besteht. Die Zustimmungspflicht des Art. 143a Abs. 1 S. 2 GG i. V. mit Art. 87e Abs. 5 GG für die Folgen in Bezug auf den SPNV bei der Umwandlung der Eisenbahnen des Bundes in Wirtschaftsunternehmen war bzw. ist demgegenüber vorliegend in keinem Fall einschlägig.

Für ein Bundesgesetz zum Mischbetrieb kann also unter besonderen Umständen eventuell eine Zustimmungspflicht des Bundesrates bestehen.

---

[29] *Kersten*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 77 Rn. 94.

4.3 Der Anwendungsbereich des PBefG

In diesem Gutachten wird es an verschiedenen Stellen auf die Frage ankommen, ob der Gütertransport in Fahrzeugen oder auf der Infrastruktur des ÖPNV unter dem „Mantel“ des PBefG möglich ist. Diese Frage betrifft U- und Straßenbahnen sowie Busse, nicht aber den SPNV.[30] Die Frage nach der Anwendbarkeit des PBefG auf Gütertransporte ist sowohl in der Praxis[31] also auch der Literatur[32] zumindest vereinzelt bestritten worden, im Ansatz aber bislang nicht tiefergehend besprochen worden; deshalb kommt ihr hier eine erhöhte Aufmerksamkeit zu. Vorgezogen wird die Behandlung der Problematik bereits an dieser Stelle zum einen aus Gründen der Übersichtlichkeit und der Lesbarkeit. Zum anderen ist sie eine wesentliche „Weichenstellung“ für das gesamte Gutachten, die sich eben in ganz verschiedenen Bereichen – also für drei von vier untersuchten Verkehrsmitteln – und „Ebenen“ (so beispielsweise beim Bezug der BOStrab auf das PBefG) stellt und daher auch aus diesem Grund „prominent“ vorab behandelt werden soll.

4.3.1 Der Anwendungsbereich des PBefG laut § 1 PBefG

§ 1 PBefG regelt den heutigen Anwendungsbereich des PBefG und ist deshalb wesentlicher Maßstab für die Frage, ob auch ein reiner oder ein gemischter Güterbetrieb von ihm erfasst sein kann. Laut § 1 Abs. 1 S. 1 PBefG unterliegt *„den Vorschriften dieses Gesetzes […] die entgeltliche oder geschäftsmäßige Beförderung von Personen mit Straßenbahnen, mit Oberleitungsomnibussen (Obussen) und mit Kraftfahrzeugen.“* Jedenfalls erfolgt die Beförderung von Gütern im ÖPNV oder auf dessen Infrastrukturen entgeltlich oder geschäftsmäßig.[33] Ob „Güterstraßenbahnen“ Straßenbahnen im Sinne des § 4 Abs. 1 PBefG sind, ist eine der grundsätzlichen Anwendbarkeit des gesamten Gesetzes nachgelagerte Frage. Zunächst geht es um dessen vorrangigen Anwendungsbereich.

4.3.1.1 Die Auslegung nach dem Wortlaut

Ausdrücklich nennt die Norm lediglich den Personenverkehr. Sie schließt andere Verkehrsarten damit indes nicht ausdrücklich aus. Grundsätzlich denkbare Lesarten sind demnach: Geregelt werden vom PBefG die Beförderung „nur“ von Personen oder „auch“ von Personen.

Hätte der Gesetzgeber allerdings tatsächlich die Formulierung „ausschließlich“ gewählt, hätte er möglicherweise sozusagen die „*Contra-legem*-Grenze“ zu eng gezogen. Die Mitnahme von Gepäck durch die Fahrgäste im ÖPNV würde so beispielsweise (unbeabsichtigt) ebenfalls ausgeschlossen werden, woran aber wohl kein ernsthaftes Interesse bestehen kann (zumal sich Regelungen dazu im PBefG finden). Aus dem Verzicht auf eine derartige einengende Formulierung kann mithin nicht bereits – gleichsam „*e contrario*“ – geschlossen werden, dass ein sonstiger Transport ebenfalls nach diesem Gesetz zulässig ist. Zudem streitet zumindest auch das natürliche Sprachgefühl gegen eine breite Öffnung des Anwendungsbereiches dieses Gesetzes für jegliche Transportarten. Der hier in Rede stehende Güter- oder der gemischte Transport sind schließlich kein Personentransport im klassischen Sinne.

---

30 Das PBefG gilt nur für diese Verkehrsmittel; der SPNV unterfällt hingegen dem Eisenbahnrecht.
31 Vgl. insoweit nur die Auswertung der auch hierzu geführten Fachgespräche unter Abschnitt 5.
32 Dazu *Wendt/Tamm*, in: RdTW 2021, 92 (94).
33 Zu diesen Tatbestandsmerkmalen *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 1 Rn. 5–9.

Andererseits schließt § 1 Abs. 2 PBefG explizit bestimmte Arten der Beförderung vom Anwendungsbereich des PBefG aus.[34] Im Umkehrschluss könnte argumentiert werden, dass alle Arten der Beförderung, die nicht in diesem (Negativ-)Katalog aufgeführt sind, unter den Anwendungsbereich des PBefG fallen. Dass der freistellende Katalog nicht abschließend ist, zeigt sich jedoch schon an der so genannten Freistellungs-Verordnung (FrStllgV),[35] die auf die Ermächtigung in (heute) § 57 Abs. 1 Nr. 8 PBefG gestützt wird und deren § 1 weitere Beförderungsarten vom PBefG freistellt. Zwar sind der Güter- bzw. der gemischte Transport auch dort nicht aufgeführt; doch spricht die spezifische Segmentierung in § 1 Abs. 2 PBefG und in § 1 FrStllgV dafür, dass diese Freistellungen nicht den Anspruch haben, abschließend zu sein, bzw. nicht in der Kategorie „grundsätzliche Beförderungsart", sondern vielmehr gleichsam in konkret-generellen Fällen „denken". Dieser prinzipiell zu erwägende Umkehrschluss ist demnach hier nicht fruchtbar zu machen.

Jedenfalls nicht in den Anwendungsbereich fallen kann nach geltender Rechtslage aber der alleinige Gütertransport auf der Infrastruktur des ÖPNV, also beispielsweise durch eine für den reinen Gütertransport umgebaute Straßenbahn.[36] In diesem Fall läge nicht einmal „auch" eine Personenbeförderung vor. So ist für die Beförderung von Personen eben mindestens eine Person, also ein Mensch, mit einem der im Gesetz genannten Verkehrsmittel von einem Ort zum anderen zu bewegen.[37] Die Verwendung des Plurals im Gesetz („Personen") soll dabei aber unbeachtlich sein.

Als grundsätzlich nicht ausgeschlossen erscheint damit jedoch weiterhin ein Mischbetrieb[38] nach dem PBefG. Gesetzlich klar geregelt ist insoweit die Mitnahme von Gepäckstücken und Tieren in §§ 11 und 12 der (heute) auf § 57 Abs. 1 Nr. 8 PBefG gestützten Verordnung über die Allgemeinen Beförderungsbedingungen (BefBedV).[39] Im Unterschied zum kommerziellen Güterverkehr ist in diesen Normen jedoch nur die Mitnahme von Gepäck durch die Passagiere geregelt. Die mitgeführten Sachen oder Tiere sind also stets einer Person persönlich zuzuordnen. Diese Person ist dann auch für die Gefahren verantwortlich, die vom Gepäck ausgehen, wie § 11 Abs. 4 BefBedV zeigt.

Die zulässige Mitnahme von Sachen oder Tieren ist mithin nicht ohne Weiteres mit dem (sonstigen und davon unabhängigen) Gütertransport gleichzusetzen.

---

[34] § 1 Abs. 2 PBefG lautet: „*Diesem Gesetz unterliegen nicht Beförderungen*
1. mit Personenkraftwagen, wenn a) die Beförderung unentgeltlich erfolgt oder b) das Gesamtentgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke den in § 5 Abs. 2 S. 1 des Bundesreisekostengesetzes genannten Betrag nicht übersteigt;
2. mit Krankenkraftwagen, wenn damit kranke, verletzte oder sonstige hilfsbedürftige Personen befördert werden, die während der Fahrt einer medizinisch fachlichen Betreuung oder der besonderen Einrichtung des Krankenkraftwagens bedürfen oder bei denen solches auf Grund ihres Zustandes zu erwarten ist."

[35] Verordnung über die Befreiung bestimmter Beförderungsfälle von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 9240-1-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 4. Mai 2012 (BGBl. I S. 1037) geändert worden ist.

[36] Vgl. *Linke,* in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, § 1 PBefG Rn. 7, nach dem der alleinige Transport von Sachen oder Tieren keine Personenbeförderung ist.

[37] Das Fahrpersonal selbst bleibt dabei allerdings außer Betracht. Vgl. dazu *Linke,* in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, § 1 PBefG Rn. 5, 6; *Grätz,* in: *Fielitz/Grätz*, PBefG, Band 1, Loseblatt, Stand: 2024, § 1 Rn. 5; jeweils auch zum Folgenden.

[38] Praktisch beträfe das hier nur die Nutzungsvariante 1 und 3 in Kombination mit der Straßenbahn oder dem Bus. Auf den SPNV ist das PBefG demgegenüber eben von vornherein nicht anwendbar.

[39] Verordnung über die Allgemeinen Beförderungsbedingungen für den Straßenbahn- und Obusverkehr sowie den Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen vom 27. Februar 1970 (BGBl. I S. 230), die zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 16. April 2021 (BGBl. I S. 822) geändert worden ist.

Gleichwohl hat das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG)[40] im Fall von so genannten „Tiertaxis“ entschieden, dass auch die reine Begleitung eines fremden Tieres durch einen Menschen ohne ein zusätzliches Entgelt für die Mitnahme, ein Personentransport im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 PBefG sei. Allerdings ist dieser Sonderfall wegen der Mitnahme der Tiere durch einen Menschen nicht unbedingt „grenzenlos“ verallgemeinerungsfähig.

Im Fall eines Gütertransportes, der aus Effizienzgründen auch Personen mitnimmt, ist nach einem weiteren Urteil ebenfalls der Anwendungsbereich des PBefG eröffnet.[41] In dieser Konstellation soll das PBefG auch für die zeitgleiche Beförderung von Personen und fremden Gütern gelten.[42]

Zumindest bei der Begleitung durch eine Person, die dem Versandunternehmen zuzuordnen ist, ist also nicht von vorneherein auszuschließen, dass der Mischbetrieb zumindest zu einem Teil unter den Anwendungsbereich des PBefG fallen kann.[43]

4.3.1.2 Die Auslegung nach der Systematik

Der Anwendungsbereich des PBefG ist systematisch auch im Zusammenhang mit und in Abgrenzung zum GüKG zu betrachten. Dort bestimmt § 2 Abs. 1 Nr. 4 GüKG, dass dieses Gesetz nicht für *„die Beförderung von Gütern bei der Durchführung von Verkehrsdiensten, die nach dem Personenbeförderungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690) in der jeweils geltenden Fassung genehmigt wurden*“, gilt.

Die Vorschrift impliziert demnach die Möglichkeit der erlaubten Güterbeförderung unter dem „Mantel“ des PBefG.[44] Zu beachten ist hier aber der Anwendungsbereich des GüKG, denn die obige implizite Aussage kann sich nur auf Bereiche erstrecken, die das GüKG regelt. Gemäß § 1 Abs. 1 GüKG ist *„Güterkraftverkehr […] die geschäftsmäßige oder entgeltliche Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen […]*“. Straßenbahnen als Schienenfahrzeuge sind gemäß § 1 Abs. 2 StVG[45] aber keine Kraftfahrzeuge. Für diesen Bereich des Mischverkehrs greift dieser Ansatz also von vornherein nicht.

§ 2 Abs. 1 Nr. 4 GüKG kann mithin als Indiz dafür gelten, dass das Konzept des Mischbetriebes dem Gesetz nicht völlig fremd ist, trifft aber eben dennoch keine zwingende Aussage zumindest für die insoweit praktisch sehr relevanten Straßenbahnen. Mit anderen Worten „denkt“ das GüKG in seinem § 2 Abs. 1 Nr. 4 nicht in der Kategorie der Straßenbahnen.

Auch für Busse als vom GüKG erfasste Verkehrsmittel erwähnt § 2 Abs. 1 Nr. 4 GüKG nur die mögliche Genehmigung solcher gemischten Verkehre in einem eingeschränkten Umfang,[46] nicht aber als eigenständiges Konzept.

---

40 *BVerwG*, Beschl. v. 18.02.1993, Az. 7 B 16/93; s. auch *KG Berlin*, Beschl. v. 30.07.1984, Az. 3 Ws (B) 218/84.

41 *KG Berlin*, Beschl. v. 06.01.1999, Az. 2 Ss 287/98 - 3 Ws (B) 709/98.

42 Vgl. *Bidinger*, in: *Bidinger*, PBef-Recht, Bd. I, Loseblatt, Stand: 2024, PBefG § 1 Rn. 106.

43 Dazu insgesamt *Linke,* in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, § 1 PBefG Rn. 7; *Bidinger*, in: *Bidinger*, PBef-Recht, Bd. I, Loseblatt, Stand: 2024, PBefG § 1 Rn. 106.

44 *Knorre*, in: *Knorre*, GüKG, 2. Aufl., 2018, § 2 Rn. 6; *Bidinger*, in: *Bidinger*: PBef-Recht, Bd. I, Loseblatt, Stand: 2024, PBefG § 1 Rn. 111.

45 Straßenverkehrsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. März 2003 (BGBl. I S. 310, 919), das zuletzt durch Art. 70 des Gesetzes vom 23. Oktober 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 323) geändert worden ist.

46 Vgl. dazu *Knorre,* in: *Knorre/Demuth/Schmid*, Handbuch Transportrecht*,* 3. Aufl., 2022, Fundstelle M. Rn. 96; *Häberle*, in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: 2024, § 2 GüKG Rn. 6.

4.3.1.3 Die Auslegung nach dem Telos

Der Gesetzesbegründung zum PBefG von 1961 lassen sich jedenfalls Motive für die (Ausnahme-)Regelungen[47] entnehmen, ob eine bestimmte Beförderungsart dem Genehmigungserfordernis des PBefG unterliegen soll.

So wiederholt sich dort in verschiedenen Formulierungen insbesondere eine Erwägung: Bestimmte Beförderungen bedürfen dann keiner Genehmigung nach dem PBefG, wenn die Interessen des öffentlichen Verkehrs durch sie nicht wesentlich beeinträchtigt werden.[48] Außerdem entspräche *„Absatz 2 Nr. 3 […] übrigens dem § 1 Abs. 2 des Gesetzes 1934. Die Landkraftposten waren auch den früheren Gesetzen nicht unterworfen, weil diese Nebentätigkeit der Postverwaltung ausschließlich an die Postsachenbeförderung geknüpft ist.“*[49] Also nimmt der Gesetzgeber offenbar auch insoweit an, dass es bei diesem Mischbetrieb zu keiner Beeinträchtigung der Personenbeförderung kommt.

Ein Mischbetrieb im Sinne der Nutzungsvariante 1 und 3 ginge allerdings mit einem hohen planerischen Aufwand einher und würde den ÖPNV in wesentlichem Ausmaß beeinträchtigen. Zu denken ist hier beispielsweise an den Aus- und Umbau von Fahrzeugen, um ggf. standardisierte Behältervorrichtungen verladen zu können, die Umstrukturierung von vorgesehenen Platzkapazitäten oder schlichte Sicherheitsvorkehrungen zu Gunsten der Fahrgäste. Mit dem erkennbaren Sinn und Zweck der Regelung des Anwendungsbereiches des PBefG sind diese zu erwartenden Beeinträchtigungen mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht vereinbar.

4.3.1.4 Die historische Auslegung

Das PBefG sowie sein „Vorgängergesetz“ in Gestalt des Personenbeförderungsgesetzes zu Lande[50] haben bis 1978 eine ausdrückliche Ausnahme zur gemeinsamen Beförderung von Personen und Gütern enthalten. Zunächst § 1 Abs. 2 Personenbeförderungsgesetz zu Lande und dann § 1 Abs. 2 Nr. 2 PBefG sahen eine Befreiungsregelung für die Beförderung von Personen mit dem Landkraftpostenverkehr (dazu § 5 PBefG in der Fassung von 1961) der Reichs- bzw. Bundespost vor, für die das jeweilige Gesetz nicht galt. Mit dem Vierten Änderungsgesetz zum PBefG vom 7. Juni 1978 wurde diese Regelung jedoch aufgehoben.[51] Daraus lässt sich allerdings noch nicht schließen, dass der Gesetzgeber sich damit gegen das Konzept eines solchen Mischbetriebes (freilich in anderer Form) unter dem PBefG entschieden hätte. Vielmehr handelte es sich um die legislative Reaktion auf die Einstellung dieses Betriebes durch die Bundespost im Jahr 1973.[52]

Tatsächlich wurde in der Vergangenheit – in Deutschland insbesondere in der Nachkriegszeit – die Güter- und Personenbeförderung (auch in Straßenbahnen) immer wieder miteinander kombiniert. Eine entsprechende Regelung ist dazu aber nicht festzustellen, so dass sich auch aus dem Umstand keine rechtlichen Schlüsse ergeben.

---

47 Z. B. die oben erwähnten § 1 Abs. 2 PBefG und § 1 FrStllgV.

48 So BT-Drs. 3/255, S. 24; dieselbe Erwägung findet sich in der Stellungnahme der Bundesregierung zu den Änderungen des Bundesrates (BT-Drs. 3/255, S. 42).

49 BT-Drs. 3/255, S. 24.

50 RGBl. I S. 1217.

51 Vgl. zur historischen Entwicklung des PBefG *Bidinger*, in: *Bidinger*, PBef-Recht, Bd. I, Loseblatt, Stand: 2024, PBefG § 1 Rn. 16 ff.

52 *Bidinger*, in: *Bidinger*, PBef-Recht, Bd. I, Loseblatt, Stand: 2024, PBefG § 1 Rn. 37.

4.3.1.5 Zwischenergebnis

Die reine Güterbeförderung im Sinne der Nutzungsvariante 2 wird nicht vom PBefG erfasst. Ein Mischbetrieb im Sinne der Nutzungsvariante 1 und 3 ist unter dem geltenden PBefG zwar konzeptionell nicht vorgesehen, jedoch auch nicht von vorneherein ausgeschlossen; er stünde aber angesichts der wenigen „positiven" Anhaltspunkte jedenfalls auf einem juristisch äußerst dünnen „Fundament", das in Bezug auf die dafür nötigen Investitionen etc. als nicht hinreichend tragfähig und vertrauenserweckend anmutet.

4.3.2 § 4 PBefG

§ 4 Abs. 1 PBefG enthält die näheren Begriffsbestimmungen für Straßenbahnen.[53] Für den Terminus der „Straßenbahn" selbst kann zwar auf den ersten Blick auch auf § 1 Abs. 2 BOStrab zurückgegriffen werden. Inhaltlich kann sich aus der BOStrab als Verordnung auf Grund der Ermächtigung des § 57 PBefG und damit als „niederrangige" Norm jedoch nichts anderes als aus § 4 Abs. 1 PBefG ergeben. Unklar ist insoweit, ob auch eine für den Mischbetrieb genutzte Straßenbahn oder eine reine Güterstraßenbahn eine Straßenbahn im Sinne von § 4 Abs. 1 PBefG ist.

Gemäß § 4 Abs. 1 PBefG dienen Straßenbahnen *„ausschließlich oder überwiegend der Beförderung von Personen im Orts- oder Nachbarschaftsbereich"*. Offen ist dabei der Bezug des Wortes „überwiegend". Zur Auslegung des § 4 Abs. 1 PBefG – gerade hinsichtlich der hier aufgeworfenen Frage nach der Zulässigkeit eines Mischbetriebes – ist es von wesentlicher Bedeutung, ob eine Straßenbahn überwiegend der *Beförderung von Personen* oder überwiegend der Personenbeförderung *im Orts- und Nachbarschaftsbereich* dient. Denn im ersten Fall wäre auch eine Straßenbahn, die zwar überwiegend Personen, aber eben teilweise auch Güter transportiert, darunter zu subsumieren. Mit anderen Worten schließt die Norm andere Transporte als den von Menschen ausdrücklich nicht aus. Unter den zweiten Fall indes ließe sich (nur) eine Straßenbahn subsumieren, die Personen überwiegend im Orts- und Nachbarschaftsbereich, ausnahmsweise auch außerhalb dieses Bereiches befördert. Bei erstgenannter Auslegung wäre der Wortlaut jedenfalls offen für eine „Mischbetriebsstraßenbahn".

Die Formulierung selbst bleibt dabei letztlich unverbindlich und spricht für keines der beiden möglichen Auslegungsergebnisse.

Die Gesetzesbegründung lässt zwar ebenfalls keine zwingenden Schlüsse zu. Sie geht aber in Bezug auf die Erläuterung des Tatbestandsmerkmals lediglich auf den Orts- und Nachbarschaftsbereich, nicht aber auf die Personenbeförderung ein.[54] Dieser Umstand ließe sich in Verbindung mit der Tatsache, dass Sinn und Zweck von § 4 PBefG die Abgrenzung zum Eisenbahnbetrieb ist,[55] dahingehend deuten, dass sich der Zusatz „ausschließlich oder überwiegend" auf den Orts- und Nachbarschaftsbereich bezieht.

---

[53] Deshalb kommt es auf das Folgende auch nur an, wenn man die Frage der Anwendbarkeit des PBefG bejahen würde; s. Abschnitt 4.3.1.

[54] BT-Drs. 3/255, S. 25

[55] *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 4 Rn. 1; *Kramer*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, § 4 PBefG Rn. 12 ff.

Systematisch fällt im Vergleich dazu allerdings die Formulierung des § 8 Abs. 1 S. 1 PBefG auf, der im Rahmen der Definition des öffentlichen Personennahverkehrs eine ähnliche Formulierung wählt: *„Öffentlicher Personennahverkehr im Sinne dieses Gesetzes ist die allgemein zugängliche Beförderung von Personen mit Straßenbahnen, Obussen und Kraftfahrzeugen im Linienverkehr, die überwiegend dazu bestimmt sind, die Verkehrsnachfrage im Stadt-, Vorort- oder Regionalverkehr zu befriedigen."* Das Merkmal „überwiegend" ist hier ersichtlich auf das örtliche Element der Formulierung, nicht auf die Personenbeförderung bezogen.

Diese Auffälligkeit könnte einerseits dafür sprechen, dass „überwiegend" auch in § 4 Abs. 1 PBefG den Orts- und Nachbarschaftsbereich meint; andererseits wäre aber auch der gegenteilige Schluss denkbar. Der Gesetzgeber könnte hier eine bewusste Entscheidung getroffen haben, auch eine Straßenbahn, die nicht ausschließlich der Personenbeförderung dient, sei eine Straßenbahn im Sinne von § 4 Abs. 1 PBefG, wohingegen öffentlicher Personennahverkehr (§ 8 Abs. 1 S. 1 PBefG) eben ausschließlich die Personenbeförderung erfassen soll.

Für letzteres Verständnis lässt sich anführen, dass sich ein Versehen des Gesetzgebers nicht aufdrängt. Außerdem wäre in diesem Fall noch keine zwingende Aussage dahingehend getroffen, dass neben dem Personen- auch tatsächlich der Güterverkehr ein Bestimmungszweck der Straßenbahn sein könnte. Hintergrund kann auch die schlichte Erwägung sein, dass Personen regelmäßig Gepäck bei sich tragen und eine Straßenbahn durch solcherlei Vorgänge nicht ihre rechtliche Einordnung verlieren soll.

So liegt es nahe, dass sich das Wort „überwiegend" sowohl auf den Personenverkehr als auch auf den Orts- und Nachbarschaftsbereich bezieht. Letztlich lassen sich aber hieraus in keinem Fall zwingende Schlüsse ziehen.

Regelungsbedarf:

Bei der rechtlichen Einordnung von reinen Güterstraßenbahnen und „Mischbetriebsstraßenbahnen" besteht insoweit ein Regelungsbedarf, der im Fall einer Anpassung des Anwendungsbereiches des PBefG konsequenterweise dann ebenfalls zu befriedigen wäre.

4.4 Der Anwendungsbereich des GüKG

Die gleiche Frage nach der „Anknüpfung" an den Mischbetrieb kann man auch im Anwendungsbereich des GüKG stellen. Das GüKG regelt den Güterkraftverkehr. Diesen definiert § 1 Abs. 1 GüKG als *„geschäftsmäßige oder entgeltliche Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen, die einschließlich Anhänger ein höheres zulässiges Gesamtgewicht als 3,5 Tonnen haben"*. Da Straßenbahnen keine Kraftfahrzeuge sind,[56] schließt das bereits Straßenbahnen als Verkehrsmittel aus (dazu schon oben unter Abschnitt 4.3.1.2).

Regelungsbedarf:

Wollte man etwaige Neuregelungen oder Erweiterungen der Güterbeförderung beispielsweise mit Straßenbahnen an das GüKG anknüpfen, bestünde hier demnach eine klare Regelungslücke und somit Änderungsbedarf.

[56] S. nur § 1 Abs. 2 StVG.

Bei der Frage, ob vom Anwendungsbereich auch der gemischte Transport von Gütern und Personen erfasst sein kann, stellt sich das spiegelbildliche Problem zum PBefG. Auch insoweit bedarf es einer Normauslegung. Dabei trägt das GüKG den Gedanken eines gemischten Transportes grundsätzlich nicht erkennbar in sich, und der Wortlaut des § 1 Abs. 1 GüKG bleibt dementsprechend zunächst unklar.

Ein Anhaltspunkt könnte allerdings die historische Entwicklung des Wortlautes von § 1 Abs. 1 GüKG sein, der für die Definition des Güterkraftverkehrs heute auf das zulässige Gesamtgewicht abhebt. In der ursprünglichen Fassung des GüKG[57] stellte § 4 Abs. 1 Nr. 1 GüKG a. F. für die Freistellung vom Anwendungsbereich des Gesetzes demgegenüber noch auf das Merkmal des Personenkraftfahrzeuges als Beförderungsmittel ab. Mit der Neufassung des Gesetzes von 1998[58] wurde dieses Abgrenzungsmerkmal durch ein Abstellen auf das zulässige Gesamtgewicht ersetzt. Zwar könnte man daraus den Schluss ziehen, dass die Trennung von Güter- und Personenverkehr aufgeweicht werden sollte, weil nun auch Personenkraftwagen, die Güter transportieren, grundsätzlich vom GüKG erfasst sein können. Hintergrund der Änderung war ausweislich der Gesetzesbegründung indes lediglich die unionsrechtlich angelegte Liberalisierung des Marktes[59]. Der oben genannte Schluss ginge mithin fehl.

Einen systematischen Anhaltspunkt könnte noch der schon erwähnte § 2 Abs. 1 Nr. 4 GüKG bieten;[60] er hat aber nur eine geringe praktische Relevanz und Aussagekraft. Im Kontext der Anwendbarkeit des GüKG ist hier erneut zu betonen, dass § 2 GüKG diejenigen Fälle regelt, auf die das GüKG ausnahmsweise nicht anwendbar ist.

Regelungsbedarf:

Der Mischbetrieb ist mithin auch im GüKG nicht geregelt bzw. explizit erlaubt. Analog zur Problematik im PBefG besteht damit für den Mischbetrieb im GüKG möglicherweise ebenfalls ein Regelungsbedarf.

4.5 Finanzierung und Kosten des ÖPNV

Die Bereitstellung eines öffentlichen Nahverkehrsangebotes kostet Geld. Der ÖPNV kann sich allein durch die Fahrgeldeinnahmen nicht finanzieren,[61] so dass weitere Finanzierungshilfen benötigt werden, die einen zuverlässigen ÖPNV garantieren. Dafür stehen zum einen Bundes- und Landesmittel zur Verfügung, deren Verteilung in bundes-, landes- und teilweise auch unionsrechtlichen Vorschriften geregelt ist. Zum anderen können sich die Verkehrsunternehmen als öffentliche Unternehmen in gewissen Grenzen auch wirtschaftlich betätigen und so selbst Einnahmen zur Finanzierung des ÖPNV erzielen.[62]

Die Fragen der Kosten und der Finanzierung des ÖPNV stellen damit neben dem eigentlichen Rechtsrahmen eine weitere wesentliche Rahmenbedingung dar, die in den Blick zu nehmen und bei der Ermittlung möglicher Regelungsbedarfe zu berücksichtigen ist, wenn die Personen- zumindest teilweise um die Güterbeförderung erweitert werden soll.

---

57 BGBl. I 1952 S. 697.
58 BR-Drs. 633/97, S. 4
59 BR-Drs. 633/97, S. 36.
60 S. dazu schon Abschnitt 4.3.1.2.
61 *Knauff*, Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV: 3. und 4. Jenaer Gespräche zum Recht des ÖPNV, 2020, S. 141.
62 Um die vorliegenden Ausführungen möglichst übersichtlich zu halten, wird die Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigungen in Abschnitt 4. behandelt, obwohl sie thematisch ebenfalls zur Finanzierung gezählt werden kann.

4.5.1 Allgemeiner Überblick über die Finanzierung

Die Finanzierung des ÖPNV setzt sich aus verschiedenen Elementen zusammen. Diese sind zunächst zu unterteilen in die Nutzerfinanzierung, also die Fahrgeldeinnahmen aus dem Verkauf von Fahrausweisen, und die öffentliche Finanzierung, die sich aus der staatlichen Betriebskostenfinanzierung und der staatlichen Investitionsfinanzierung zusammensetzt. Die öffentliche Finanzierung ist in zahlreichen Gesetzen und Verordnungen geregelt. Demgegenüber finden sich kaum Regelungen zum Güterverkehr und gar keine speziell zum Mischbetrieb.

Die meisten Regelungen zur Finanzierung des öffentlichen Personennahverkehrs gelten für alle Verkehrsmittel gleichermaßen. Nahezu deckungsgleiche Definitionen des ÖPNV sind dabei in vielen Gesetzen zu finden. Z. B. bestimmt § 2 S. 1 und 2 RegG[63] den ÖPNV als *„allgemein zugängliche Beförderung von Personen mit Verkehrsmitteln im Linienverkehr, die überwiegend dazu bestimmt sind, die Verkehrsnachfrage im Stadt-, Vorort- oder Regionalverkehr zu befriedigen. Das ist im Zweifel der Fall, wenn in der Mehrzahl der Beförderungsfälle eines Verkehrsmittels die gesamte Reiseweite 50 Kilometer oder die gesamte Reisezeit eine Stunde nicht übersteigt*."[64]

Darunter fallen sowohl S-Bahnen als auch Straßenbahnen, Busse und U-Bahnen. Andere Vorschriften schließen allerdings bestimmte Verkehrsmittel aus der jeweiligen Definition des ÖPNV aus. Auf die einzelnen Bestimmungen wird dann nachfolgend an passender Stelle jeweils noch näher eingegangen.

Die Nutzerfinanzierung erfolgt durch den Verkauf von Fahrscheinen. Der Erlös aus dem Verkauf deckt allerdings nur zwischen 40 % und 75 %[65] der anfallenden Kosten ab, so dass für die Erhaltung eines funktionierenden ÖPNV auch auf öffentliche Finanzierungsmittel zurückgegriffen werden muss. Hinsichtlich der Nutzerfinanzierung gibt es keine rechtlichen Vorgaben dazu, für welche Zwecke die Entgelte letztendlich verwendet werden müssen.

Die öffentliche Finanzierung des ÖPNV geschieht anteilig durch Bundes- und Landesmittel und ist in verschiedenen bundes- und landes- sowie unionsrechtlichen Regelungen näher ausgestaltet, auf die in den folgenden Abschnitten noch genauer eingegangen wird. So bestimmt z. B. Art. 106a S. 1 GG, dass den Ländern für den ÖPNV ein Betrag aus dem Steueraufkommen des Bundes zusteht. Durch das RegG werden diese Bundesmittel jährlich nach einem bestimmten Schlüssel auf die einzelnen Länder verteilt. Nach § 5 Abs. 1 S. 2 RegG haben die Länder im Rahmen ihrer Haushaltsautonomie außerdem jedes Jahr zusätzlich angemessene eigene Beiträge zur Finanzierung des ÖPNV zu leisten. Überdies finden sich auf landesrechtlicher Ebene Gesetze zur Finanzierung des so bezeichneten „Gemeindeverkehrs", an der sich der Bund über das Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz (GVFG) zum Teil „investiv" beteiligt. Darüber hinaus gewährt die öffentliche Hand auch noch Ausgleichsleistungen auf der Grundlage von allgemeinen Vorschriften nach Art. 3 Abs. 2 und 3 VO (EG) 1370/2007.[66] Diese sind schon unionsrechtlich besonders reglementiert, um wettbewerbsverzerrende Subventionen zu verhindern.

---

[63] Regionalisierungsgesetz vom 27. Dezember 1993 (BGBl. I S. 2378 ,2395), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 20. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 441) geändert worden ist.

[64] Ähnlich auch § 2 Abs. 1 HessÖPNVG, Art. 1 Abs. 1 BayÖPNVG. Aus § 2 Abs. 11 und 12 BerMobG ergibt sich, dass die Definitionen des ÖPNV und des SPNV nach diesem Gesetz an die Definitionen im PBefG und im AEG angelehnt sind.

[65] *Rodi*, Reform der Finanzierung des ÖPNV, 2021, S. 142.

[66] Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates, ABl. L 315 S. 1, geändert durch Verordnung (EU) 2016/2338 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Dezember 2016 zur

Der Güterverkehr ist demgegenüber nicht öffentlich finanziert. Hier gibt es lediglich unterschiedliche Förderprogramme des Bundes.[67] Gleiches gilt auch für den Mischbetrieb. Da hierzu bisher überhaupt jegliche gesetzliche Regelung fehlt, betrifft das in gleicher Weise auch seine Finanzierung und die jeweilige Kostenzuordnung.

4.5.2 Grundgesetzliche und bundesrechtliche Regelungen

Als grundgesetzliche und bundesrechtliche Regelungen ist in dem vorliegend interessierenden Kontext insbesondere auf die Art. 106a, 143c GG und das RegG näher einzugehen.

4.5.2.1 Art. 143c GG

Gemäß Art. 143c Abs. 1 S. 1 GG standen den Ländern vom 1. Januar 2007 bis zum 31. Dezember 2019 für den durch die Abschaffung der Finanzhilfen zur Verbesserung der Verkehrsverhältnisse der Gemeinden bedingten Wegfall der Finanzierungsanteile des Bundes jährlich Beträge aus dem Haushalt des Bundes zu. Nach Art. 143c Abs. 4 GG bestimmte das Nähere ein Bundesgesetz. Diese Konkretisierung erfolgte durch das Entflechtungsgesetz,[68] das zwischenzeitlich allerdings schon wieder außer Kraft getreten ist. Die Einzelheiten der Verteilung der Bundesmittel regelte dann die (auch schon wieder entfallene) Entflechtungsgesetz-Durchführungsverordnung (EntflechtGVO).[69] Die den Ländern so zustehenden Mittel waren dabei nach § 5 EntflechtGVO zweckgebunden.

4.5.2.2 Art. 106a GG und das Regionalisierungsgesetz[70]

Nach Art. 106a S. 1 GG steht den Ländern für den ÖPNV ein Betrag aus dem Steueraufkommen zu. Die Verwendung dieser Mittel ist zweckgebunden, d. h., die Mittel dürfen ausschließlich zur Deckung von Ausgaben im Bereich des ÖPNV verwendet werden.[71] Nähere Bestimmungen zur konkreten Ausgestaltung dieser Beiträge beinhaltet das GG nicht, sondern solche sind nach Art. 106a S. 2 GG durch ein zustimmungsbedürftiges Bundesgesetz zu regeln. Art. 106a GG ist demgemäß durch das RegG näher ausgestaltet bzw. umgesetzt worden.[72]

Durch das RegG werden jährliche Beträge festgelegt, die zur Finanzierung des ÖPNV auf die Länder verteilt werden. Mit dem RegG sollen gemeinsame Regelungen für alle Bereiche des ÖPNV getroffen werden.[73] § 1 Abs. 1 RegG bestimmt dazu, dass die Sicherstellung der ausreichenden Verkehrsbedienung eine öffentliche Aufgabe

---

Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 hinsichtlich der Öffnung des Marktes für inländische Schienenpersonenverkehrsdienste, ABl. L 354 S. 22.

67 S. hierzu z. B. die Förderprogramme des Bundesamtes für Güterverkehr: https://www.bag.bund.de/DE/Foerderprogramme/Gueterkraftverkehr/Gueterkraftverkehr_node.html, zuletzt abgerufen am 28.02.2025, oder die Förderprogramme des Eisenbahn-Bundesamtes: https://www.eba.bund.de/DE/Themen/Finanzierung/finanzierung_node.html;jsessionid=BE366AB4C535C4AF8BFE996B182DEFA3.live11313, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

68 Gesetz zur Entflechtung von Gemeinschaftsaufgaben und Finanzhilfen (Entflechtungsgesetz; BGBl. I S. 2098, 2102), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 17. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2522) geändert und durch Art. 22 des Gesetzes vom 5. September 2006 (BGBl. I S. 2098) aufgehoben worden ist.

69 Verordnung zur Durchführung des Entflechtungsgesetzes vom 18. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3222), die durch Art. 5 Abs. 4 S. 2 Aufbauhilfegesetz vom 15. Juli 2013 (BGBl. I S. 2401) zum 1. Januar 2014 aufgehoben worden ist.

70 Im Zusammenhang mit dem RegG steht auch § 37 ERegG. Die Vorschrift stellt allerdings lediglich eine Regelung dar, durch welche die Infrastrukturnutzungsentgelte in gewisser Weise an die durch das RegG gewährten Bundesmittel gekoppelt werden. Dadurch soll vermieden werden, dass die Nutzungsentgelte für den SPNV stärker als die Regionalisierungsmittel ansteigen, die den Ländern durch das RegG gewährt werden. § 37 ERegG überlagert dafür die sonstigen Regelungen zur Entgeltbildung bei bundeseigenen Betreibern von Schienenwegen und Personenbahnhöfen für den SPNV. Er bildet insoweit eine „Trassen- und Stationspreisbremse“, hat jedoch keinen direkten Regelungsgehalt bezüglich der Finanzierung des ÖPNV oder der Verteilung der Regionalisierungsmittel, so dass an dieser Stelle nicht weiter auf die Norm eingegangen werden muss. Dazu noch näher im Abschnitt 4.6.2.1.3.

71 *Kube*, in: BeckOK GG, 55. Ed., Stand: 2024, Art. 106a Rn. 4.

72 *Kube*, in: BeckOK GG, 55. Ed., Stand: 2024, Art. 106a Rn. 6.

73 BT-Drs. 12/6269, S. 129, auch zum Folgenden.

ist. Die Regelung enthält so einen Programmsatz und macht die ÖPNV-Bedienung zu einer Aufgabe der Daseinsvorsorge. Diese Aufgabe ist zudem laut § 5 Abs. 1 S. 2 RegG eine solche der Länder, zu welcher der Bund durch das Gesetz einen Finanzierungsbeitrag leistet. Die gewährten Mittel sind nach § 6 Abs. 2 RegG zweckgebunden; ihre Verwendung muss dem Bund jährlich durch die Länder nachgewiesen werden. Dadurch wird sichergestellt, dass die bereitgestellten Mittel nur für die bezweckten Maßnahmen eingesetzt werden. Nach § 6 Abs. 1 S. 1 RegG ist dabei der Finanzierung des SPNV Vorrang zu geben. Das bedeutet aber nicht, dass die Finanzierung anderer ÖPNV-Zwecke ausgeschlossen ist.[74] Nach § 6 Abs. 1 S. 2 RegG dürfen die Mittel nicht dazu verwendet werden, um in Vorjahren für den ÖPNV geleistete Finanzierungsbeiträge der Länder, Aufgabenträger und Kommunen nachträglich zu erstatten. Die Zweckbindung der Mittel ist mithin im RegG ausdrücklich festgeschrieben.

Diese sich aus dem RegG ergebende Zweckbindung der vergebenen Bundesmittel für Verkehrsleistungen des ÖPNV könnte nunmehr einem Mischbetrieb entgegenstehen. Die Gesetzesbegründung zur ursprünglichen Fassung des RegG bezieht sich ausschließlich auf den ÖPNV und nicht auf einen Mischbetrieb des ÖPNV mit dem Gütertransport. Auch die verfassungsrechtliche Grundlage des RegG, der soeben genannte Art. 106a GG, sieht eine Verwendung der Mittel ausschließlich für den ÖPNV vor. § 2 RegG definiert den ÖPNV als *„allgemein zugängliche Beförderung von Personen mit Verkehrsmitteln im Linienverkehr, die überwiegend dazu bestimmt sind, die Verkehrsnachfrage im Stadt-, Vorort- oder Regionalverkehr zu befriedigen (…)*.“ Wie der ÖPNV dabei im konkreten Fall bestimmt werden soll, ist in der Gesetzesbegründung näher beschrieben: Der *„ÖPNV wird in erster Linie nach der überwiegenden Zweckbestimmung des eingesetzten Verkehrsmittels definiert. (…) Für die Abgrenzung im Einzelfall ist (…) auf eine bestimmte, im Fahrplan dargestellte Verkehrsleistung abzustellen*.“[75] Aus dieser in der Gesetzesbegründung zur ursprünglichen Fassung des RegG enthaltenen Definition wird deutlich, dass mit dem Begriff „ÖPNV“ die Beförderung von Personen gemeint ist, sofern ihr die Zweckbestimmung der eingesetzten Verkehrsmittel überwiegend dient. So kann eben auch noch die (zusätzliche) Beförderung von Gegenständen bzw. Gütern unter den Begriff des „ÖPNV“ gefasst werden. Das ergibt sich im Übrigen – zumindest als Indiz – möglicherweise schon aus der für den Straßenbahn- und Obusverkehr sowie den Busverkehr geltenden (allerdings im Vergleich zum Gesetz „rangniedrigeren“) BefBedV. In ihr finden sich zusätzlich zu den Bestimmungen über die Personenbeförderung auch Regelungen zum Transport von Gepäck. Gepäck ist allerdings nicht gleichzusetzen mit Gütern, sondern ist als persönlicher Beförderungsgegenstand der zu befördernden Personen zu verstehen. Güter hingegen sind Gegenstände, die einem Dritten zur Beförderung an einen bestimmten Empfänger anvertraut werden. Ob sich der Gesetzesbegründung über die Gepäckmitnahme hinaus auch noch eine Regelung zur Mitnahme von Gütern im ÖPNV entnehmen lässt, ist zumindest unklar und bedarf daher für mehr Rechtssicherheit einer ausdrücklichen Festlegung.

§ 6 Abs. 1 S. 1 RegG enthält sodann noch die Aussage, dass die Verwendung der den Ländern vom Bund zugewiesenen Mittel auch für andere ÖPNV-Zwecke als den SPNV zulässig ist, was sich an der Formulierung „insbesondere“ zeigt. Dass hiervon auch Investitionen für die **erstmalige Einführung** eines Mischbetriebes umfasst

---

[74] *Kunz*, in: *Kunz/Kramer*, Eisenbahnrecht, Loseblatt, Stand: 2024, § 6 Abs. 1 RegG Rn. 1.
[75] BT-Drs. 12/6269, S. 136.

sind, ist allerdings nicht anzunehmen. Der Ausbau der Infrastruktur für den Mischbetrieb würde lediglich eine mittelbare Einnahmequelle für den ÖPNV darstellen und damit auch nur mittelbar dem ÖPNV dienen. Anders sind hingegen solche Investitionen zu qualifizieren, die nach der schon erfolgten Etablierung eines funktionierenden Mischbetriebes zu dessen **Erhalt** eingesetzt werden. Sollen hier Investitionen z. B. für die Instandhaltung der Fahrzeuge, die für den Mischbetrieb aus- bzw. umgebaut worden sind, getätigt werden, kommen diese auch wieder unmittelbar dem ÖPNV zugute, und eine Zweckentfremdung der Mittel ist in diesem Fall nicht gegeben.

Regelungsbedarf:

Zwar wäre insoweit an eine ausdrückliche Regelung zu denken, wonach der gesetzlich normierte Zweck der Mittelverwendung ebenfalls erfüllt wäre, wenn die durch das RegG den Ländern gewährten Bundesmittel *auch* dem ÖPNV zugutekommen, so dass diese Zweckbindung der Schaffung der notwendigen Infrastrukturen und dem Erwerb bzw. der Umrüstung von Fahrzeugen für den Mischbetrieb nicht entgegensteht. Allerdings ist es unschädlich, wenn die Finanzierung des Personenverkehrs *auch* dem Güterverkehr zugutekommt. Eine Förderung des Mischbetriebes käme weiterhin vorwiegend dem Personenverkehr zugute. Aus diesem Grund erscheint eine Änderung des RegG als nicht zwingend erforderlich. Sie würde nur der Klarstellung bzw. Bestätigung dienen.

4.5.2.3 Art. 104b GG und das Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz

Das wichtigste Gesetz für die Finanzierung des ÖPNV im Hinblick auf Investitionen (etwa in die Infrastruktur) ist jedenfalls aus kommunaler Sicht das GVFG,[76] das allerdings nur im Bereich der Schiene Anwendung findet. Darunter fallen dann allerdings nicht nur der **SPNV**, sondern auch die **Straßenbahn** und die **U-Bahn**. Das GVFG beruht auf Art. 104a Abs. 4 GG a. F. bzw. seiner Neufassung in Art. 104b GG. Demnach kann der Bund im Rahmen seiner Gesetzgebungskompetenz *„den Ländern Finanzhilfen für besonders bedeutsame Investitionen der Länder und der Gemeinden (Gemeindeverbände) gewähren, die*

1. *zur Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts oder*
2. *zum Ausgleich unterschiedlicher Wirtschaftskraft im Bundesgebiet oder*
3. *zur Förderung des wirtschaftlichen Wachstums erforderlich sind.“*

Ziel des Art. 104b GG ist es dabei, *„das Instrument der Finanzhilfen des Bundes auf seine eigentliche Zielrichtung, Bundesmittel gezielt und flexibel zur Behebung konkreter Problemlagen einzusetzen, zurückzuführen*“.[77]

Das GVFG regelt insoweit die Gewährung von Finanzhilfen des Bundes zur Verbesserung der Verkehrsverhältnisse der Gemeinden. Nach § 1 GVFG gewährt der Bund *„den Ländern Finanzhilfen für Investitionen zur Verbesserung der Verkehrsverhältnisse der Gemeinden*“. § 2 GVFG enthält Vorgaben dazu, für welche Vorhaben die Länder Finanzhilfen gewähren können.

Gleich den Regelungen im RegG zu den Verkehrsleistungen enthält auch dieses Gesetz keinerlei Bestimmungen zu Mischnutzungen der geförderten Infrastrukturen (und Fahrzeuge) des ÖPNV, so dass nur durch die Auslegung der Regelungen zu ermitteln ist, ob die Finanzierung eines Mischbetriebes mit dem GVFG in Widerspruch steht.

---

[76] Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 28. Januar 1988 (BGBl. I S. 100), das zuletzt durch Art. 323 der Verordnung vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1328) geändert worden ist.

[77] BT-Drs. 16/813, S. 19.

Zunächst ist dazu festzustellen, dass sich ein Widerspruch insoweit ohnehin nur dann ergeben kann, wenn die letztlich von den Ländern dafür bereitgestellten Mittel auf Grund des GVFG zweckgebunden sind und darüber hinaus eine Mitfinanzierung von „Nebeneffekten“ ausgeschlossen sein soll.

4.5.2.3.1 Die Auslegung des GVFG nach dem Wortlaut

Die „Verbesserung der Verkehrsverhältnisse“ in § 1 GVFG ist zunächst ein offener Begriff und nicht auf die Personenbeförderung beschränkt. Er kann vielmehr auch den Transport von Gütern umfassen.

§ 2 GVFG listet sodann förderfähige Vorhaben auf. Hierunter fallen nach § 2 Abs. 1 Hs. 1 GVFG grundsätzlich alle Vorhaben, *„die dem ÖPNV dienen und überwiegend auf besonderem Bahnkörper oder auf Streckenabschnitten, die eine Bevorrechtigung der Bahnen durch geeignete Bauformen beziehungsweise Fahrleitsysteme sicherstellen, geführt werden*“. Dazu zählen insbesondere der Bau oder Ausbau von Verkehrswegen (Nr. 1), die Reaktivierung oder Elektrifizierung von Schienenstrecken (Nr. 2) und Investitionen in Schienenstrecken zur Kapazitätserhöhung der Verkehrsinfrastruktur (Nr. 3). Aus der Gesetzesbegründung zum GVFG ergibt sich ferner, dass Vorhaben nach Nr. 1 nur dann förderfähig sind, wenn die zuwendungsfähigen Kosten einen Betrag von 30 Mio. EUR überschreiten. Für die Nr. 2 und 3 wird die Grenze auf 10 Mio. EUR mit der Begründung festgelegt, dass die Investitionskosten hier regelmäßig geringer ausfielen. Der niedrigere Mindestbetrag solle so auch kleineren Teilvorhaben eine zeitnahe Realisierungsmöglichkeit bieten.[78] Die Abs. 2 und 3 enthalten weitere Vorhaben, die nachrangig zu den in Abs. 1 genannten gefördert werden können, wie z. B. den Bau und Ausbau von Bahnhöfen und Haltestellen des schienengebundenen ÖPNV (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 GVFG), die an dieser Stelle für das vorliegende Gutachten jedoch keine weitere Bedeutung haben. Auslegungsbedürftig ist hier insbesondere der Begriff „dienen“ in Abs. 1. Auch dieser Terminus ist dabei dahingehend offen, ob lediglich solche Vorhaben, die ausschließlich dem ÖPNV dienen, förderungsfähig sind oder ob auch solche Vorhaben unter das GVFG fallen, die **sowohl** dem ÖPNV **als auch anderen** Verkehrsbedürfnissen dienen, worunter auch der Mischbetrieb von Personenbeförderung und Gütertransport zu fassen wäre.

4.5.2.3.2 Die Auslegung des GVFG nach der Systematik

Aus der Gesetzessystematik lassen sich ebenfalls keine weiter gehenden Erkenntnisse erzielen. Lediglich ein Blick auf § 3 GVFG scheint ein wenig weiterhelfen zu können. So nennt dieser z. B. die Förderung der Klimaziele durch eine Verbesserung der Verkehrsverhältnisse als Ziel des Gesetzes. Da das nicht allein durch den Ausbau des ÖPNV, sondern auch durch eine Verbesserung der Verkehrsverhältnisse für den Gütertransport zu erreichen wäre, könnte eine Mischnutzung zwar unter dieses Ziel zu fassen sein. Das GVFG ist jedoch in sich abgeschlossen und berührt abgesehen von dieser Vorschrift allein Fragen der ÖPNV-Finanzierung, so dass auch § 3 GVFG hinsichtlich einer Förderung der Klimaziele so verstanden werden muss, dass sie durch die Verbesserung der Verkehrsverhältnisse des *ÖPNV* herbeigeführt wird.

[78] BT-Drs. 19/5621, S. 16.

4.5.2.3.3 Die teleologische Auslegung des GVFG

Fraglich ist, ob die teleologische Interpretation des GVFG zu einer Auslegung führt, die für eine Zulässigkeit der Verwendung der nach dem Gesetz „verteilten“ Mittel auch für den Mischbetrieb spricht. Da das GVFG auf Art. 104b Abs. 1 GG beruht, können Anhaltspunkte zum Zweck des Gesetzes gerade auch aus Art. 104b GG entnommen werden. Art. 104b Abs. 1 GG verlangt das Vorliegen „*besonders bedeutsamer Investitionen*“. Darunter sind Investitionen zu verstehen, „*die nach Art und Umfang gesamtstaatliche Relevanz besitzen sollen, also ein besonderes Gewicht haben müssen*“.[79] Das Tatbestandsmerkmal entfaltet keine begrenzende Wirkung, so dass hierunter grundsätzlich alle Finanzierungen zu fassen sind, die entweder bereits für sich genommen oder aber als Einzelmaßnahme in der Gesamtschau überregionale, gesamtstaatliche Effekte auslösen können. Dazu gehört sowohl der ÖPNV als auch der Gütertransport als Maßnahme, die für die gesamte Bevölkerung durch z. B. eine (Straßen-)Verkehrsreduktion in Ballungszentren von Gewicht ist. Der Gütertransport im ÖPNV müsste sich dazu dann noch unter die in Art. 104b Abs. 1 Nr. 1–3 GG genannten speziellen Förderungsvoraussetzungen subsumieren lassen, wobei die Nr. 1–3 des Art. 104b Abs. 1 GG dazu nicht kumulativ vorliegen müssen („oder“).

Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichtes (Nr. 1): Bei dem Verfassungsbegriff der „Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichtes“ handelt es sich um „*einen in die Zeit hinein offenen Vorbehalt für die Aufnahme neuer, gesicherter Erkenntnisse der Wirtschaftswissenschaften als zuständiger Fachdisziplin*“.[80] Die Offenheit des Begriffes beruht auf dem Umstand, dass die Stabilisierung der Wirtschaft eher eine gesamtstaatliche Aufgabe ist und die Länder und Kommunen schon aus strukturellen Gründen weniger effektiv zur konjunkturellen Gegensteuerung beitragen können.[81] Dem Bund kommt hierbei ein weiter Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum zu. Die Finanzhilfen müssen demnach (lediglich) dafür geeignet und erforderlich sein, die Abwehr einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichtes zu bewirken. Dabei kommt es nicht auf die Einzelmaßnahmen an, sondern die Gesamtschau der Maßnahmen muss hierzu geeignet sein. Ob schon dann ein gesamtwirtschaftliches Ungleichgewicht besteht, wenn die ÖPNV-Betreiber nicht mit staatlichen Finanzhilfen unterstützt werden, um Pakete befördern zu können, ist fraglich, da eine Zustellung der Pakete auch weiterhin über die bisherigen konventionellen Verkehrswege möglich sein wird. Solange der Gütertransport im ÖPNV aber jedenfalls unter eine der weiteren beiden Alternativen subsumiert werden kann, kann diese Frage hier offenbleiben.

Ausgleich unterschiedlicher Wirtschaftskraft im Bundesgebiet (Nr. 2): Die Fördervoraussetzung des Ausgleiches unterschiedlicher Wirtschaftskraft im Bundesgebiet greift das sozialstaatliche Postulat der Wahrung und Sicherung gleichwertiger (nicht gleichartiger) Lebensverhältnisse auf.[82] Dadurch werden gezielte finale Einwirkungen auf die strukturellen Ursachen der objektiven Unterschiede ermöglicht. Damit können gerade Gebiete finanziell unterstützt werden, deren Wirtschaftskraft unterhalb der durchschnittlichen Wirtschaftskraft des Bundes liegt. Das Tatbestandsmerkmal kann hier damit bejaht werden, dass das gesamtstaatliche Interesse an der Reduktion

---

[79] *BVerfG*, Urt. v. 04.03.1975 – Az.: 2 BvF 1/72 = BVerfGE 39, 96 (114); *Schwarz*, in: *Dürig/Herzog/Scholz,* GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 104b Rn. 22; dieser auch zum Folgenden.

[80] *BVerfG*, Beschl. v. 10.02.1976 – Az.: 1 BvL 8/73 = BVerfGE 41, 291 (312).

[81] *Schwarz*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 104b Rn. 30, wiederum auch zum Folgenden.

[82] *Schwarz*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 104b Rn. 33.

des Lieferverkehrs eine Verlagerung des Gütertransportes auf ÖPNV-Infrastrukturen und in dessen Fahrzeuge gebietet, was aber nicht für alle Paketdienstleister rentabel sein kann. Eine Mitfinanzierung durch den Staat könnte hier also eine Abhilfe schaffen.

Förderung des wirtschaftlichen Wachstums (Nr. 3): Unter den dritten Fall der „Förderung des wirtschaftlichen Wachstums“ lässt sich fast jedes beliebige Förderungsziel fassen, da nahezu jede ökonomisch nur vertretbare Investition in der Regel ebenfalls wachstumsfördernd ist.[83] Demnach ist unter diese Fördervoraussetzung auch der Gütertransport in Verkehrsmitteln und auf der Infrastruktur des ÖPNV zu fassen.

Damit sind der hier in Rede stehende Gütertransport und insbesondere der Mischbetrieb zwar grundsätzlich nach Art. 104b Abs. 1 GG förderfähig. Die vorstehenden Überlegungen helfen aber nicht darüber hinweg, dass das GVFG ausschließlich zur Förderung des ÖPNV erlassen wurde. Art. 104b Abs. 1 GG bietet dem Gesetzgeber lediglich die Möglichkeit, in verschiedenen Bereichen Gesetze für förderfähige Vorhaben zu erlassen. Mit dem GVFG hat sich der Gesetzgeber jedoch gerade dafür entschieden, allein ÖPNV-Zwecke zu fördern.

4.5.2.3.4 Die historische Auslegung des GVFG

Das GVFG in seiner ursprünglichen Fassung stammt aus dem Jahre 1971 und ist somit schon über 50 Jahre alt. Viele der heutigen Herausforderungen stellten sich zu der damaligen Zeit noch nicht. Dass der Gesetzgeber damals bewusst eine Mischnutzung als nicht-förderungsfähig ausnehmen wollte, ist nicht zwingend erkennbar. Allerdings unterließ es der Gesetzgeber auch, seit der Erstfassung des Gesetzes in den zahlreichen Änderungsgesetzen insoweit eine Öffnung der Finanzierung über reine ÖPNV-Zwecke hinaus ausdrücklich in das Gesetz aufzunehmen. Entsprechend der Begründung zur jüngsten Änderung des GVFG soll das entsprechende Bundesprogramm ausdrücklich unter Fortgeltung der bestehenden Regelungen fortgeführt werden.[84] Vorhaben sollen weiter dann *„finanziell anteilig finanziert werden können, die eine Kapazitätserhöhung im bestehenden Verkehrsnetz ermöglichen oder zu einer Verbesserung der Betriebsqualität des ÖPNV führen, indem z. B. digitale Verkehrsleit- und Verkehrssicherungssysteme eingeführt werden.“*[85] Ziel muss bei alledem stets eine verkehrliche Verbesserung sein. Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich damit, dass eine Förderung von Vorhaben, die **ausschließlich** dem ÖPNV dienen, zulässig ist. Darüber hinaus enthält die Gesetzesbegründung aber auch die folgende Passage, die wiederum eine weitere Auslegung zulässt: Die Gesamtfinanzierung eines Vorhabens könne sichergestellt und so die Realisierung der Vorhaben mit einer anteiligen Bundesfinanzhilfe ermöglicht werden, wenn der über den monetarisierbaren Nutzen hinausgehende Nutzen im Rahmen einer Nutzwertanalyse dargestellt werden könne oder ein besonderes Bundesinteresse und bzw. oder ein besonderes Interesse der Kommunen und Länder bestehe.[86] Das spricht wieder dafür, dass auch Vorhaben, die jedenfalls **auch** den ÖPNV fördern, förderungsfähig sind und dass eine Verwendung der Mittel für einen Mischbetrieb nicht der Zweckbindung der GVFG-Bundesmittel entgegensteht. Die historische Auslegung des GVFG widerspricht der Mitfinanzierung des Gütertransportes mithin nicht *per se*.

---

83 *Schwarz*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 104b Rn. 35.
84 BT-Drs. 19/15621, S. 2, 14.
85 BT-Drs. 19/15621, S. 14, auch zum Folgenden.
86 BT-Drs. 19/15621, S. 16.

4.5.2.3.5 Fazit zur Auslegung des GVFG

Zwar kann mit der historischen Auslegung des GVFG eine „gelockerte“ Zweckbindung der Bundesmittel dahingehend, dass diese lediglich **auch** dem ÖPNV dienen müssen, angenommen werden. Allerdings stehen dem der Wortlaut, die Systematik und der Zweck des Gesetzes entgegen. Die entsprechenden Mittel sind im Ergebnis also ausschließlich für den ÖPNV zu verwenden.

Das bedeutet allerdings nicht, dass die Finanzierung des ÖPNV aus Bundesmitteln dem Mischbetrieb entgegensteht. Denkbar ist nämlich, dass die Mittel aus zwei „Töpfen” auch jeweils nur dem einen Zweck zugutekommen können. So können die Mittel, die für den ÖPNV bereitgestellt werden, ausschließlich für den Ausbau des Netzes, die Erneuerung der Verkehrsmittel oder die Bezahlung des Personals herangezogen werden. Demgegenüber können Mittel, die gesondert auch oder nur für die Schaffung eines Mischbetriebes bereitgestellt werden, für ebendiesen Ausbau von Verkehrsmitteln oder für insoweit zusätzlich benötigtes Personal verwendet werden.

Zudem ist zu beachten, dass es in Anlehnung an die bisherige Praxis unschädlich ist, wenn die Finanzierung des Personenverkehrs letztlich *auch* dem Güterverkehr zugutekommt. Eine Förderung des Mischbetriebes würde weiterhin vorwiegend den Personenverkehr fördern und wäre daher mit dem GVFG zu vereinbaren.

Regelungsbedarf:

Zwar zeigt die geführte Diskussion, ob eine Finanzierung des Mischbetriebes auch mit Mitteln nach dem GVFG erfolgen kann, die Unklarheiten auf, die diesbezüglich gegeben sind, so dass vor dem Hintergrund der Rechtssicherheit an eine ausdrückliche Regelung zu denken sein könnte und diese durchaus wünschenswert wäre. Eine entsprechende Klarstellung im GVFG erscheint aber – in Analogie zum RegG – als nicht zwingend erforderlich.

4.5.2.4 Das Bundesschienenwegeausbaugesetz

Das BSWAG[87] soll laut seinem § 1 Abs. 1 die finanziellen Möglichkeiten zum Ausbau des Schienenwegenetzes der Eisenbahnen des Bundes schaffen. Nach § 8 Abs. 1 S. 1 BSWAG finanziert der Bund dazu Investitionen in den Ausbau des Schienennetzes. Von den Mitteln sind nach § 8 Abs. 2 BSWAG 20 % für Investitionen in Schienenwege der Eisenbahnen des Bundes, die dem **SPNV** dienen, zu verwenden. Nach § 8 Abs. 3 BSWAG bleibt die Förderung nach § 11 GVFG hiervon unberührt. Konkret bedeutet das, dass eine Anrechnung der Mittel nach dem BSWAG auf die durch das GVFG gewährten Bundesmittel nicht erfolgt. Schienenwege im Sinne dieses Gesetzes sind nach § 8 Abs. 5 BSWAG die Schienenwege von Eisenbahnen einschließlich der für den Betrieb der Schienenwege notwendigen Anlagen, deren Bau oder Änderung grundsätzlich Gegenstand einer Planfeststellung nach § 18 AEG[88] sein können (also die Betriebsanlagen der Eisenbahn). Darunter fallen nur Schienenwege, die für den SPNV (mit-)bestimmt sind, nicht aber Schienenwege für die Straßenbahn und die U-Bahn.

Nach der Gesetzesbegründung soll hier vor allem auch der Ausbau des „Kombinierten Verkehrs“ gefördert werden.[89] Ob damit auch schon genau der Gütertransport im ÖPNV (konkret im SPNV) oder auf dessen Infrastruk-

[87] Bundesschienenwegeausbaugesetz vom 15. November 1993 (BGBl. I S. 1874), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 3. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 224) geändert worden ist.

[88] Allgemeines Eisenbahngesetz vom 27. Dezember 1993 (BGBl. I S. 2378, 2396; 1994 I S. 2439), das zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes vom 22. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 409) geändert worden ist.

[89] BT-Drs. 12/3500, S. 7.

turen gemeint war, lässt sich der Gesetzesbegründung zwar nicht entnehmen. Die grundsätzliche Offenheit oder Förderwilligkeit von kombinierten Verkehren lässt aber eine Interpretation dahingehend zu, dass die Mittel durchaus auch für Projekte mit Mischbetrieb verwendet werden sollen, um über den ÖPNV hinausgehende Ziele fördern zu können.

Regelungsbedarf:

Zwar wäre auch in Bezug auf das BSWAG an eine ausdrücklich klarstellende Regelung zu denken, wonach eine Mittelverwendung zu Gunsten der Schaffung oder Erhaltung eines ÖPNV-Mischbetriebes zulässig ist. In Analogie zu dem zum RegG und zum GVFG Gesagten erscheint das aber zumindest nicht als zwingend erforderlich.

4.5.3 Landesrechtliche Regelungen

Auf landesrechtlicher Ebene sind für den hier interessierenden Kontext vor allem die nach § 5 Abs. 1 S. 2 RegG von den Ländern zu leistenden Finanzierungsanteile von Bedeutung. Nach dieser Vorschrift müssen sie im Rahmen ihrer Haushaltsautonomie jährlich angemessene eigene Beträge zur Finanzierung des ÖPNV leisten (dazu schon im Abschnitt 4.5.1). Darüber hinaus haben die Länder eigene Regelungen zur Finanzierung des ÖPNV erlassen. In diesem Gutachten werden mit Bayern, Hessen und Berlin drei Bundesländer exemplarisch betrachtet, welche die deutschen Bundesländer in ihrer Vielseitigkeit (Stichworte hierzu sind: Flächengröße, Bevölkerungsdichte, Stadtstaat) abbilden sollen.

4.5.3.1 Die Rechtslage in Bayern

Der bayerische Gesetzgeber hat mit dem BayGVFG[90] und dem BayÖPNVG[91] besondere Regelungen für die Finanzierung des ÖPNV getroffen.

4.5.3.1.1 Das BayGVFG

Der Freistaat Bayern hat mit dem BayGVFG eine gesetzliche Grundlage geschaffen, um die Mittel, die ihm aus dem Entflechtungsgesetz von 2006 auf Grund der Föderalismusreform I zugeflossen sind, für Investitionen zur Verbesserung der Verkehrsverhältnisse der Gemeinden einzusetzen. Somit ist die in Art. 143c GG weitgehend entfallende Zweckbindung der Fördermittel landesrechtlich wieder eingeführt worden. Das BayGVFG ist nicht auf die Förderung von Schienenfahrzeugen und -infrastrukturen beschränkt, sondern erlaubt insbesondere auch den Ausbau von Busspuren (s. Art. 2 BayGVFG). Es gilt somit für alle Verkehrsmittel des ÖPNV gleichermaßen.

4.5.3.1.2 Das BayÖPNVG

Darüber hinaus sieht das BayÖPNVG Regelungen zur Finanzierung des ÖPNV vor. Die Definition des ÖPNV in Art. 1 Abs. 1 S. 1 und 2 BayÖPNVG deckt sich mit der des § 2 Abs. 1 S. 1 und 2 RegG. Art. 1 Abs. 1 S. 3 BayÖPNVG erklärt ausdrücklich, dass der ÖPNV auch den SPNV umfasst. Der SPNV ist nach Art. 1 Abs. 2 S. 2 BayÖPNVG die Beförderung von Personen in Zügen der Eisenbahnen. Auch in Art. 2 Abs. 1 BayÖPNVG ist der ÖPNV gleich dem

---

[90] Bayerisches Gemeindeverkehrsfinanzierungsgesetz (BayGVFG) vom 8. Dezember 2006 (GVBl. S. 969, BayRS 922-2-B), das zuletzt durch die §§ 1 und 2 des Gesetzes vom 27. Februar 2023 (GVBl. S. 38) geändert worden ist.

[91] Gesetz über den öffentlichen Personennahverkehr in Bayern (BayÖPNVG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 30. Juli 1996 (GVBl. S. 336, BayRS 922-1-B), das zuletzt geändert durch § 17 des Gesetzes vom 23. Dezember 2024 (GVBl. S. 605) geändert worden ist.

§ 1 Abs. 1 RegG als Aufgabe der Daseinsvorsorge benannt. Regelungen zur Finanzierung des ÖPNV finden sich in den Art. 19–29 BayÖPNVG, dem 3. Teil des BayÖPNVG. Dieser ist aufgeteilt in Vorschriften zur Finanzierung des allgemeinen ÖPNV (Art. 19–27 BayÖPNVG) und zur Finanzierung des SPNV (Art. 29 BayÖPNVG).

Nach Art. 29 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG trägt der Freistaat Bayern die Kostenfehlbeträge für gemeinwirtschaftliche Verkehrsleistungen des SPNV in Bayern gemäß § 4 RegG, soweit die Verkehrsleistungen gemäß Art. 16 Abs. 3 BayÖPNVG durch die Bayerische Eisenbahngesellschaft vertraglich vereinbart oder durch das Staatsministerium auferlegt worden sind, aus dem nach §§ 5 und 8 RegG zur Verfügung gestellten Mittelkontingent. Art. 29 Abs. 1 S. 2 BayÖPNVG verweist für das Nähere sodann auf den Schienennahverkehrsplan nach Art. 17 BayÖPNVG. Nach Art. 29 Abs. 2 BayÖPNVG hat im Einzelfall auch der Aufgabenträger (das sind nach Art. 8 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG die Landkreise und kreisfreien Gemeinden) die Kostendeckungsfehlbeträge zu tragen, wenn gemeinwirtschaftliche Verkehrsleistungen des SPNV, welche die Bayerische Eisenbahngesellschaft bei der Fahrplanabstimmung gemäß Art. 18 Abs. 2 BayÖPNVG nicht berücksichtigt hat, vertraglich vereinbart oder auferlegt werden. Es ist damit jeweils der Aufgabenträger zur Tragung der Kostendeckungsfehlbeträge verpflichtet, auf dessen Verlangen hin die Verkehrsleistung vereinbart oder auferlegt wurde.

Für den allgemeinen ÖPNV, d. h. unter anderem für Bus, U-Bahn und Straßenbahn, trägt nach Art. 19 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG der jeweilige Aufgabenträger die Kostendeckungsfehlbeträge. Nach Art. 19 Abs. 1 S. 2 BayÖPNVG kann die Kostentragungspflicht dabei auch der Gemeinde zukommen. Das ist der Fall, wenn ein Landkreis mit Zustimmung einer Gemeinde einzelne Aufgaben im Sinne von Art. 9 Abs. 1 BayÖPNVG durchführt. Dieser bestimmt, dass die Landkreise den kreisangehörigen Gemeinden oder deren Zusammenschlüssen durch Verordnung einzelne Aufgaben des allgemeinen ÖPNV auf deren Verlangen zu übertragen haben, wenn die Nahverkehrsbeziehungen im Wesentlichen auf das Gebiet einer Gemeinde oder eines Zusammenschlusses von Gemeinden beschränkt sind. Gemäß Art. 19 Abs. 1 S. 3 BayÖPNVG kann ein Landkreis auf Wunsch kreisangehöriger Gemeinden zusätzliche Leistungen anbieten, sofern die betroffenen Gemeinden durch Vereinbarung die dadurch entstehenden Kosten übernehmen. Nach Art. 19 Abs. 2 BayÖPNVG sind bei gebietsübergreifenden ÖPNV-Leistungen die Kosten anteilig von den jeweiligen Aufgabenträgern zu tragen. Zwar steht damit auch in Art. 19 BayÖPNVG die Förderung des ÖPNV im Vordergrund. Gerade Art. 19 Abs. 1 S. 3 BayÖPNVG scheint aber grundsätzlich offen dafür zu sein, dass auch ein Mischbetrieb als zusätzliche Leistung gefördert werden könnte, wenn die jeweiligen Gemeinden, in denen dieser zusätzliche Verkehr erbracht würde, die zusätzlichen Kosten übernehmen würden.

Laut Art. 20 BayÖPNVG erhalten die Aufgabenträger auf ihren Antrag hin Finanzhilfen für den allgemeinen ÖPNV zur Förderung von Investitionen (Abs. 1 Nr. 1) und zur Abgeltung von Vorhaltekosten oder gemeinwirtschaftlich erbrachten Leistungen des öffentlichen Personennahverkehrs sowie zur Förderung von Verkehrskooperationen (Abs. 1 Nr. 2). Das Nähere zu den Investitionshilfen ist in Art. 21 BayÖPNVG geregelt. Die Mittel stehen nach Art. 21 Abs. 2 BayÖPNVG in Zusammenhang mit dem Entflechtungsgesetz. Nach Art. 21 Abs. 4 BayÖPNVG sind

Kosten zuwendungsfähig, wenn sie im Rahmen des § 3 Abs. 1 S. 2 EntflG oder des BayGVFG und dessen Ausführungsbestimmungen zuwendungsfähig sind. Die Verknüpfung zum EntflG und dem BayGVFG legt eine Zweckbestimmung zu Gunsten des (allgemeinen) ÖPNV nahe. Art. 22 und 23 BayÖPNVG enthalten sodann noch weitere Regelungen zu den Investitionshilfen. Nach Art. 27 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG gewährt der Freistaat Bayern den Aufgabenträgern des allgemeinen öffentlichen Personennahverkehrs Zuweisungen für Zwecke des ÖPNV. S. 2 enthält ferner eine Zweckbestimmung dieser Mittel. Demnach können die Mittel verwendet werden

1. *„für die vollständige oder teilweise Übernahme von Vorhaltekosten der Verkehrsunternehmen, die in dem Gebiet des Aufgabenträgers öffentliche Nahverkehrsleistungen anbieten oder erbringen,*
2. *für Zahlungen an Unternehmen wegen gemeinwirtschaftlich erbrachter Leistungen im öffentlichen Personennahverkehr,*
3. *zur Abdeckung von Kostendeckungsfehlbeträgen, die auf Grund von Verkehrskooperationen für den allgemeinen öffentlichen Personennahverkehr entstehen."*

Die Höhe der Zuweisungen bemisst sich dabei nach Maßgabe der Bewilligung im Haushalt (Art. 28 Abs. 1 BayÖPNVG). Abs. 2 enthält Kriterien zu der Bemessung der Höhe der Bewilligungen. Für das vorliegende Gutachten interessant ist insbesondere Nr. 3, nach der die Qualität einer vorhandenen oder neu zu gründenden Verkehrskooperation, insbesondere der Grad der erreichten Verkehrsverbesserung und der Nutzen für die Allgemeinheit von Bedeutung sind.

Dem Wortlaut nach förderungsfähig ist auch im BayGVFG nur der ÖPNV, nicht aber der Gütertransport. Art. 4 Abs. 3 BayGVFG bestimmt zudem, welche Vorhaben nicht förderungsfähig sind. Darunter fallen Kosten, die ein anderer als der Träger des Vorhabens zu tragen verpflichtet ist. Sofern der Träger des Güterverkehrs nicht die gemeindliche Verkehrsgesellschaft ist, sondern etwa ein Tochterunternehmen, so steht der Förderfähigkeit eines gemischten Betriebes also bereits diese Vorschrift entgegen. Sonst fehlt es am richtigen „Fördergegenstand".

4.5.3.2 Die Rechtslage in Hessen

Hessen hat mit der Rechtslage in Bayern vergleichbare Regelungen mit dem MobFöG[92] und dem HessÖPNVG[93] geschaffen. Zudem gibt es auch eine Richtlinie zur Förderung der Nahmobilität.[94]

4.5.3.2.1 Das MobFöG

Gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 MobFöG gewährt Hessen Fördermittel für Vorhaben zur Verbesserung der Verkehrsverhältnisse und der nachhaltigen Mobilitätsentwicklung in den hessischen Gemeinden. Die Fördermittel wurden in § 1 Abs. 1 S. 2 MobFöG auf mindestens 100 Mio. EUR jährlich ab dem 1. Januar 2019 festgesetzt. Nach § 1 Abs. 2 MobFöG sind die Mittel gleichmäßig auf den Ausbau des ÖPNV und den Straßenbau aufzuteilen. Diese Mittel sind nach § 5 MobFöG zweckgebunden. § 3 Nr. 1 MobFöG nennt die förderfähigen Vorhaben im Bereich

---

92 Mobilitätsfördergesetz vom 24. Mai 2018 (GVBl. S. 182), das zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes vom 28. Juni 2023 (GVBl. S. 426, 430) geändert worden ist.

93 Gesetz über den öffentlichen Personennahverkehr in Hessen vom 1. Dezember 2005 (GVBl. I S. 786), das zuletzt durch Art. 10 des Gesetzes vom 4. September 2020 (GVBl. S. 573) geändert worden ist.

94 Richtlinie des Landes Hessen zur Förderung der Nahmobilität vom 30. August 2022, abrufbar unter https://mobil.hessen.de/sites/mobil.hessen.de/files/2022-09/2022-08-30__Richtlinie_des_Landes_Hessen_Nahmobilitaet.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

des ÖPNV. Demnach sind davon weitestgehend alle Vorhaben, die im Zusammenhang mit einem funktionierenden ÖPNV stehen, als förderfähige Vorhaben erfasst. Gemäß § 3 Nr. 1 lit. c) MobFöG ist so etwa der Bau und Ausbau von Haltestellen, Verkehrsstationen, Mobilitätsstationen, Umsteigeanlagen und Bahnhöfen förderungsfähig. Laut § 3 S. 2 MobFöG gelten auch Grunderneuerungen von Verkehrswegen, soweit sie die Verkehrssicherheit verbessern oder der Verkehrsbeschleunigung oder der Energieeffizienz dienen, als förderfähig. Die förderfähigen Vorhaben sind allesamt ÖPNV- oder straßenbezogen. Die zugehörige Richtlinie zur Förderung von Maßnahmen nach dem MobFöG[95] nennt zwar als Förderziel ähnlich wie § 1 Abs. 1 S. 1 MobFöG allgemein die Verbesserung der Verkehrsverhältnisse. Die näheren Bestimmungen der förderfähigen Vorhaben sind jedoch wiederum entweder allesamt ÖPNV-bezogen (Teil B. I.) oder in Teil B II. zwar auf die Verbesserung der Verkehrsinfrastruktur gerichtet, wozu auch unter anderem die Vermeidung von staubedingten Emissionen von Lärm- und Luftschadstoffbelastung zählt.[96] Allerdings sind diese Vorhaben nur auf den Straßenbau bezogen, nicht auf die Förderung neuer Verkehrskonzepte an sich. Die nach dem MobFöG gewährten Mittel können demnach nicht für die Schaffung oder den Erhalt einer Mischbetriebsinfrastruktur verwendet werden.

4.5.3.2.2 Das HessÖPNVG

Zudem finden sich Regelungen zur Finanzierung des ÖPNV im HessÖPNVG. Sein Anwendungsbereich ergibt sich aus dessen § 1, der bestimmt, dass das Gesetz die Rahmenbedingungen für die Planung, Organisation und Finanzierung des ÖPNV in Hessen regelt. Nach § 3 S. 1 HessÖPNVG ist das Ziel des ÖPNV die Befriedigung der Mobilitätsnachfrage. Das Angebot des ÖPNV ist gemäß § 3 S. 3 HessÖPNVG vorausschauend, nutzerorientiert, attraktiv, leistungsfähig und effizient zu gestalten. § 4 Abs. 1 HessÖPNVG nennt ebenso wie § 1 RegG die ausreichende Verkehrsbedienung als Aufgabe der Daseinsvorsorge. Die Verkehrsbedienung ist nach dem Stand und der Entwicklung der Mobilitätsnachfrage entsprechend den regionalen örtlichen Gegebenheiten zu gestalten. § 4 Abs. 2 HessÖPNVG führt die wichtigsten Leistungsmerkmale des ÖPNV auf, die anzustreben sind. Dazu gehören eine regelmäßige Bedienung, möglichst kurze Reisezeiten, Anschluss- und Übergangssicherheit, Pünktlichkeit, Sicherheit, Sauberkeit und aktuelle Fahrgastinformationen, ein leicht zugängliches und transparentes Fahrpreis- und Vertriebssystem sowie ausreichende Kapazitäten. Aufgabenträger sind laut § 5 Abs. 1 HessÖPNVG die Landkreise sowie die kreisfreien Städte und die Sonderstatus-Städte; sie nehmen die Aufgabe des HessÖPNVG als Selbstverwaltungsaufgabe wahr. Der Aufgabenträger ist insbesondere auch die zuständige Behörde im Sinne der VO (EG) 1370/2007. Die zuständige Behörde im Sinne des § 5 Abs. 4 S. 1 HessÖPNVG ist nach § 5 Abs. 4 S. 2 HessÖPNVG insbesondere befugt, nach Maßgabe der VO (EG) 1370/2007 ausschließliche Rechte und Ausgleichsleistungen für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen im Rahmen öffentlicher Dienstleistungsaufträge zu vergeben und allgemeine Vorschriften zu erlassen. Diese letztgenannte Regelung ist das Ergebnis einer Abweichung von § 45a PBefG, zu der die Länder nach § 65a PBefG befugt sind (dazu näher unter Abschnitt 4.5.4.1.1.2). Gemäß § 4 Abs. 5 S. 2 HessÖPNVG sind die Verkehrsunternehmen zudem verpflichtet, den Verbundtarif anzuwenden. Gemäß § 9 S. 2 Nr. 4 HessÖPNVG ist der Vertrag zwischen Bestellern und Erstellern im

---

[95] Richtlinie des Landes Hessen zur Förderung von Maßnahmen nach dem Mobilitätsfördergesetz von April 2021, https://mobil.hessen.de/sites/mobil.hessen.de/files/2022-02/durchfuehrungserlass_kommunaler_strassenbau_gueltig_ab_27_04_2021.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[96] Richtlinie zur Förderung von Maßnahmen nach dem MobFöG, S. 6.

Sinne der VO (EG) 1370/2007 zu befristen. Er regelt insbesondere die Höhe des finanziellen Ausgleiches, der für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Sinne des Art. 2 lit. e) der VO (EG) 1370/2007 gewährt wird. Gemäß § 12 Abs. 2 S. 2 HessÖPNVG enthalten die Zuwendungen den Ausgleich für die Verpflichtungen nach § 4 Abs. 5 S. 6 HessÖPNVG betreffend den Ausbildungsverkehr sowie nach § 5 Abs. 4 S. 2 HessÖPNVG und § 6 Abs. 4 S. 2 HessÖPNVG und im Falle des § 7 Abs. 3 HessÖPNVG auch für den übernommenen regionalen Busnahverkehr.

Nach § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 HessÖPNVG obliegt es den Verkehrsverbünden, konkrete Regelungen für die Einnahmeaufteilung aufzustellen und diese für das jeweilige Abrechnungsjahr durchzuführen. Nach § 7 Abs. 7 HessÖPNVG werden durch das Einnahmeaufteilungsverfahren die Fahrgeldeinnahmen auf die Aufgabenträger und Aufgabenträgerorganisationen nach der Nutzung der Verkehre aufgeteilt. Die Durchführung des Verkehrs selbst obliegt den Verkehrsunternehmen nach dem AEG und dem PBefG gemäß § 8 Abs. 1 HessÖPNVG. Die Aufgabenträgerorganisation darf nach § 8 Abs. 3 HessÖPNVG nicht Unternehmer im Sinne des AEG oder des PBefG sein, um Personen im ÖPNV zu befördern.

Sämtliche Regelungen des HessÖPNVG sind damit erkennbar speziell auf den ÖPNV zugeschnitten und lassen keinen Raum für die Finanzierung eines Mischbetriebes.

4.5.3.2.3 Die Richtlinie zur Förderung der Nahmobilität

Darüber hinaus hat das Land Hessen eine Richtlinie zur Förderung der Nahmobilität geschaffen. Hierunter fallen allerdings keine Maßnahmen zum Umbau von Haltestellen des ÖPNV (zur barrierefreien Gestaltung von Verkehrsanlagen), weil diese Vorhaben bereits vom MobFöG abgedeckt sind (so Punkt 2.1. (4) der Richtlinie).[97] Hinsichtlich der Förderfähigkeit von Vorhaben, die den Mischbetrieb zum Gegenstand haben, gilt, dass sich der Mischbetrieb allenfalls mittelbar auf den Ausbau der Nahmobilität auswirkt, indem der Straßenverkehr reduziert wird und so wiederum mehr Möglichkeiten zum Ausbau der Nahmobilität entstehen. Diese Mittelbarkeit reicht aber noch nicht für die Anwendbarkeit der Richtlinie auf Vorhaben im Kontext eines Mischbetriebes aus.

4.5.3.3 Die Rechtslage in Berlin

Berlin hatte die Finanzierung und Ausgestaltung des ÖPNV zunächst im Berliner ÖPNVG geregelt. Die dort enthaltenen Regelungen sind jedoch seit 2018 ins BerMobG[98] überführt.[99] Das ÖPNVG ist mit dem Inkrafttreten des BerMobG damit gegenstandslos geworden. Auch das BerMobG enthält in seinem § 26 Abs. 1 den Programmsatz, dass die Sicherung und Ausgestaltung eines attraktiven ÖPNV inklusive des Regionalverkehrs eine Aufgabe der Daseinsvorsorge ist. Aufgabenträger ist nach § 27 Abs. 1 BerMobG das Land Berlin.

Grundnorm für die Finanzierung des ÖPNV in Berlin ist § 35 BerMobG. Nach dessen Abs. 1 S. 1 soll das Land Berlin Finanzierungsmittel nach § 5 RegG zur Verfügung stellen, die vorrangig (im Umkehrschluss aber auch nicht ausschließlich) für den SPNV zu verwenden sind. Der SPNV ist in § 2 Abs. 12 BerMobG definiert als die allgemein

---

[97] Im Internet zu finden unter https://mobil.hessen.de/sites/mobil.hessen.de/files/2022-09/2022-09-19_Durchf%C3%BChrungserlass_Richtlinie_Nahmobilit%C3%A4t.pdf; zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[98] Berliner Mobilitätsgesetz vom 5. Juli 2018 (GVBl. 2018, 464), das zuletzt durch Gesetz vom 04.10.2023 (GVBl. S. 337) geändert wurde.

[99] Gesetzesbegründung zum Berliner MobG S. 35, https://www.berlin.de/sen/uvk/verkehr/verkehrspolitik/mobilitaetsgesetz/; zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

zugängliche Beförderung in Zügen gemäß § 2 Abs. 12 des AEG (in der jeweiligen Fassung). Aus der Gesetzesbegründung zum BerMobG ergibt sich zudem, dass die Quellen der Finanzierung des ÖPNV nicht auf die Finanzierungsmittel aus dem RegG beschränkt sind, sondern hierzu auch Mittel nach dem Entflechtungsgesetz und nach Maßgabe des Haushaltsplans zählen.[100] § 35 Abs. 4 BerMobG lässt die Förderung von Investitionen grundsätzlich zu. Diese kann im Rahmen von Verkehrsverträgen[101] nach § 30 Abs. 1 oder über Zuwendungsbescheide erfolgen.

Zwar enthält das BerMobG keine speziellen Regelungen zu der Finanzierung eines Mischbetriebes in dem Sinne, dass Güter in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf dessen Infrastrukturen transportiert werden. Dadurch, dass das BerMobG aber jedenfalls, wie gezeigt wurde, offen hinsichtlich der Entwicklung eines solchen gemischten Verkehrs ist, muss vorliegend dennoch auf einige Vorschriften des BerMobG näher eingegangen werden.

§ 6 BerMobG sieht explizit die Förderung eines städteverträglichen Wirtschaftsverkehrs vor. Nach § 6 Abs. 3 S. 2 BerMobG sind der Großraum- und Schwerlastverkehr städteverträglich abzuwickeln. Aus der Gesetzesbegründung und insbesondere aus dem ersten Änderungsgesetz, durch das die §§ 65 ff. BerMobG in einem neuen Abschnitt 5 für den Wirtschaftsverkehr eingefügt wurden, ergibt sich, dass mit dem Großraumverkehr nicht nur Einzelunternehmer, sondern auch Paketuniversaldienstleister gemeint sind. Die zum BerMobG veröffentlichte Broschüre enthält auch den klaren Hinweis darauf, dass das Gesetz für die Prüfung offen sein soll, „ob Transport-Trams als Alternative zum Diesel-Laster funktionieren können."[102] § 6 BerMobG dient allerdings explizit lediglich einer groben Orientierung; die genaue Ausgestaltung der darin genannten Ziele bleibt den auszuarbeitenden Planwerken vorbehalten. Auch ist hinsichtlich einer Kostenzuordnung in den offenen Formulierungen keine Konkretisierung enthalten.

Zudem finden sich interessante Regelungen zu den Berliner Verkehrsbetrieben (BVG) im BerlBG.[103] Aufgabe der BVG ist nach § 3 Abs. 4 BerlBG die Durchführung von ÖPNV für Berlin mit dem Ziel kostengünstiger und umweltfreundlicher Verkehrsbedienung sowie aller hiermit in technischem und wirtschaftlichem Zusammenhang stehender Tätigkeiten. Die BVG wird im Wesentlichen für das Land Berlin tätig. Hinsichtlich der Kostenregelung finden sich im BerlBG allerdings keine weiteren Regelungen. Auch das schließt den Mischbetrieb nicht aus.

Regelungsbedarf:

Die landesrechtlichen Regelungen zur Finanzierung des ÖPNV sind an die bundesrechtlichen Normen gekoppelt und bestimmen das Nähere zu der Verwendung der Mittel nach dem RegG und dem GVFG. Die Finanzierung eines Mischbetriebes kann dabei nicht unter die hessischen und bayerischen Regelungen gefasst werden. Allein die Berliner Regelung deutet eine gewisse Offenheit dahingehend an. Wenn der Bund Rechtsklarheit schaffen oder Förderfähigkeit aktiv will, ist eine bundesrechtliche Norm ähnlich dem RegG oder dem GVFG erforderlich,

[100] Gesetzesbegründung zum Berliner MobG S. 45, https://www.berlin.de/sen/uvk/verkehr/verkehrspolitik/mobilitaetsgesetz/; zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[101] Die Verkehrsverträge stehen in Zusammenhang mit den öffentlichen Dienstleistungsaufträgen nach der VO (EG) 1370/2007 und werden im Abschnitt über das Vergaberecht näher erörtert.

[102] https://www.berlin.de/sen/uvk/_assets/verkehr/verkehrspolitik/mobilitaetsgesetz/mobilitaetsgesetz_broschuere.pdf, S. 13; zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[103] Berliner Betriebe-Gesetz vom 14. Juli 2006 (GVBl. S. 827), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 2. Dezember 2020 (GVBl. S. 1444) geändert worden ist.

welche die Förderung von Mischbetrieben zumindest auf der Bundesebene zulässt. Dann werden die Bundesländer bei ihren Regelungen zur Verteilung der Bundesmittel dem Modell mutmaßlich folgen.

4.5.4 Unionsrechtliche Regelungen

4.5.4.1 Das Beihilfenrecht

Von Bedeutung für die Finanzierung des ÖPNV ist überdies das unionsrechtliche Beihilfenrecht.[104] Grundsätzlich gilt danach laut Art. 107 Abs. 1 AEUV[105] ein Beihilfenverbot mit Erlaubnisvorbehalt. Eine Beihilfe ist dabei jede Maßnahme, die unter Verwendung staatlicher Mittel konkrete Unternehmen oder Branchen begünstigt, potenziell den Wettbewerb verfälscht und den Handel zwischen den EU-Mitgliedstaaten beeinträchtigen kann.[106] Begünstigungen sind sämtliche Formen einer wirtschaftlichen Besserstellung von Unternehmen. Unter den Begriff der „Begünstigungen" fallen jedoch nicht Investitionen und Ausgleichsleistungen für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse. ÖPNV-Leistungen sind zwar keine Investitionen, weil die Förderung derselben nicht investiv, sondern im Hinblick auf die Leistungserbringung gewährt wird.[107] Die Vergabe eines öffentlichen Auftrages etwa im ÖPNV kann aber dennoch eine beihilfenrechtliche Begünstigung darstellen, *„wenn sie nach anderen als rein wettbewerblichen Gesichtspunkten erfolgt oder den privaten Auftragnehmer ohne wirtschaftlich nachvollziehbaren Grund in besonderer Weise begünstigt*".[108] Ausgleichsleistungen stellen demgegenüber keine Begünstigung dar und fallen daher schon nicht in den Anwendungsbereich des Art. 107 Abs. 1 AEUV, wenn die vier Voraussetzungen des so genannten Altmark-Urteils des *Europäischen Gerichtshofes (EuGH)* kumulativ erfüllt sind.[109] Demnach muss erstens das begünstigte Unternehmen tatsächlich mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut worden sein.[110] Zweitens sind zuvor die Parameter, anhand derer der Ausgleich berechnet wird, objektiv und transparent aufzustellen.[111] Drittens gilt das Nettomehrkosten-Prinzip, d. h., der geleistete finanzielle Ausgleich darf nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die Kosten der Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung zu decken.[112] Und schließlich ist die Höhe des erforderlichen Ausgleiches, wenn die Wahl des Unternehmens, das mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut werden soll, nicht im Rahmen eines Verfahrens zur Vergabe öffentlicher Aufträge erfolgt, auf der Grundlage einer Analyse der Kosten zu bestimmen, die ein durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen, das so angemessen mit Transportmitteln ausgestattet ist, dass es den gestellten gemeinwirtschaftlichen Anforderungen genügen kann, bei der Erfüllung der betreffenden Verpflichtungen hätte, wobei die dabei erzielten

---

[104] Die Richtlinie 2006/111/EG der Kommission vom 16. November 2006 über die Transparenz der finanziellen Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den öffentlichen Unternehmen sowie über die finanzielle Transparenz innerhalb bestimmter Unternehmen (ABl. L 318 S. 17) stellt weitere Anforderungen auf. Sie kann hier jedoch außer Acht bleiben, da sie durch die spezielleren Regelungen des Anhanges der VO (EG) 1370/2007 verdrängt wird.

[105] Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union; konsolidierte Fassung, bekanntgemacht im ABl. 2016 C 202 S. 47.

[106] *Knauff*, Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV, 2020, S. 142, auch zum Folgenden.

[107] *Knauff*, Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV, 2020, S. 143.

[108] *Dörr*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, Einleitung: Vergaberecht in Deutschland – Das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe im Stufenbau der Rechtsordnung, Rn. 214.

[109] *EuGH*, Urt. v. 24.07.2003 – Az.: C-280/00, Slg. 2003, I-7747; *Knauff*, Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV, 2020, S. 143; Auslegungsleitlinien der Kommission vom 29.3.2014, ABl. C 92 S. 13; zu den Voraussetzungen *Dörr*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, Einleitung: Vergaberecht in Deutschland – Das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe im Stufenbau der Rechtsordnung, Rn. 215.

[110] *EuGH*, Urt. v. 24.07.2003 – Az.: C-280/00, Slg. 2003, I-7747, Rn. 89.

[111] *EuGH*, Urt. v. 24.07.2003 – Az.: C-280/00, Slg. 2003, I-7747, Rn. 90.

[112] *EuGH*, Urt. v. 24.07.2003 – Az.: C-280/00, Slg. 2003, I-7747, Rn. 92.

Einnahmen und ein angemessener Gewinn aus der Erfüllung dieser Verpflichtungen zu berücksichtigen sind.[113] Das Beihilfenverbot gilt weiterhin nach Art. 107 Abs. 1 AEUV nur, *„soweit in den Verträgen nichts anderes bestimmt ist*." Für den Verkehr sieht der nachfolgend zu betrachtende Art. 93 AEUV aber eine derartige Ausnahme vor. Zudem wird auch noch Art. 106 Abs. 2 AEUV als ein Ausnahmetatbestand verstanden.[114]

4.5.4.1.1 Der Ausnahmetatbestand des Art. 93 AEUV

Nach Art. 93 AEUV werden die Mitgliedstaaten dazu ermächtigt, Verkehrsunternehmen im Interesse der Leistungsfähigkeit des Verkehrssektors insgesamt über den nach dem allgemeinen Beihilfenrecht bestehenden Rahmen hinaus zu unterstützen.[115] In diesem Kontext sind zwei Arten von Beihilfen zulässig: so genannte Koordinierungsbeihilfen einerseits und Abgeltungsbeihilfen andererseits.

4.5.4.1.1.1 Die Koordinierungsbeihilfen

Koordinierungsbeihilfen sind Beihilfen, die auf die Sicherstellung einer sinnvollen Aufgabenteilung zwischen den einzelnen Verkehrsträgern abzielen und somit der Effizienzsteigerung des gesamten Verkehrssystems dienen. Mit den Koordinierungsbeihilfen soll die ökonomische und ökologische Effizienz insgesamt verbessert werden.[116] Ziel ist dabei die Möglichkeit des Staates, lenkend in die Entwicklung des Verkehrssektors einzugreifen und dadurch die Effizienz des Systems insgesamt zu steigern. Zum besseren Verständnis der Vorschrift ist hierzu die Mitteilung der Kommission über Gemeinschaftliche Leitlinien für staatliche Beihilfen an Eisenbahnunternehmen[117] heranzuziehen: Demnach sind insbesondere[118] zulässig

1. „Beihilfen zur Verringerung der externen Kosten, durch welche die Verkehrsverlagerung auf die Schiene gefördert werden soll, da diese gegenüber anderen Verkehrsträgern, z. B. der Straße, weniger Kosten verursacht", und
2. „Beihilfen für Forschung und Entwicklung, die den Erfordernissen der Koordinierung des Verkehrs entsprechen".

Unter dem Begriff der „Koordinierung des Verkehrs" versteht die Kommission dabei ein lenkendes Eingreifen des Staates in die Entwicklung des Verkehrssektors im Interesse der Allgemeinheit.[119] Schließlich fällt auch die Förderung des Kombinierten Verkehrs unter Art. 93 AEUV.[120]

Unter Zugrundelegung des soeben genannten Zieles kann die Verbesserung der ökonomischen und ökologischen Effizienz zumindest dahingehend ausgelegt werden, dass Koordinierungsbeihilfen zur Förderung des Gü-

---

113 *EuGH*, Urt. v. 24.07.2003 – Az.: C-280/00, Slg. 2003, I-7747, Rn. 93.
114 *Kühling*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 107 AEUV Rn. 14.
115 *Knauff*, Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV, 2020, S. 147, auch zum Folgenden und m. w. N.
116 *Fehling,* in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, Vorb. III Rn. 28; *Schäfer/Kramer,* in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 93 AEUV Rn. 10.
117 ABl. C 184 S. 13.
118 Zu beachten ist, dass das hier zitierte Kapitel 6 der Leitlinien nicht für den SPNV gilt. Siehe hierzu ABl. C 184 S. 17 Rn. 15.
119 ABl. C 184 S. 26 Rn. 89.
120 *Schäfer/Kramer*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 93 AEUV Rn. 10. Kombinierter Verkehr meint dabei die Nutzung und Kombination verschiedener Verkehrsmittel auf einem Lieferweg, während der Transportbehälter (z. B. Container) der Güter unabhängig von einem der Verkehrsmittel Lkw, Eisenbahn und Schiff nicht gewechselt wird. Ein klassischer (wenn nicht der klassische) Fall ist dabei der Umschlag von Containern bzw. Wechselbrücken in einem Terminal zwischen verschiedenen Verkehrsträgern, um insgesamt das Transportgewicht zu reduzieren (so entfällt etwa die Beförderung der Zugmaschine des Lkw während der Bahn- und Schifffahrt).

tertransportes im SPNV zulässig sind, da damit eine Entlastung der Straßen einhergeht und das Verkehrsaufkommen im Allgemeinen durch die Ausnutzung freier Kapazitäten in Verkehrsmitteln reduziert werden kann. Unklar ist hingegen, ob der Gütertransport in Bus, Straßenbahn und U-Bahn ebenfalls mit Koordinierungsbeihilfen gefördert werden darf. Ausgehend vom Ziel des Art. 93 AEUV, die Verkehrsverhältnisse insgesamt zu verbessern, entspricht dem aber schon eine Verkehrsentlastung durch die gemeinsame Nutzung von Verkehrsmitteln für verschiedene Zwecke. Beihilfenrechtlich zulässig können demnach Konzepte sein, die den Gütertransport im ÖPNV oder auf dessen Infrastrukturen fördern, insbesondere dann, wenn dadurch die Gesamtbelastung städtischer Straßen reduziert wird.

4.5.4.1.1.2 Die Abgeltungsbeihilfen

Abgeltungsbeihilfen sind demgegenüber Ausgleichsleistungen für die Auferlegung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Verkehr seitens der öffentlichen Hand.[121] Eine Konkretisierung der Abgeltungsbeihilfen ist die für den ÖPNV wichtige VO (EG) 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße.[122] Die VO (EG) 1370/2007 schließt dabei die Heranziehung der allgemeinen Beihilfenbestimmungen (also insbesondere des Art. 106 f. AUEV) kraft ihrer Spezialität gänzlich aus.[123]

Art. 9 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 erklärt unter anderem folgenden hier relevanten Tatbestand für beihilfenrechtlich generell zulässig; er ist dabei neben Art. 93 AEUV anwendbar und entfaltet keine Sperrwirkung: Art. 9 Abs. 2 lit. b) S. 1 VO (EG) 1370/2007 bestimmt, dass Beihilfen zur Förderung der Forschung und Entwicklung zulässig sind. Art. 9 Abs. 2 lit. b) S. 2 VO (EG) 1370/2007 trifft dahingehend allerdings wieder eine entscheidende Einschränkung: Solche Beihilfen sind auf das Forschungs- und Entwicklungsstadium zu beschränken und dürfen nicht für die kommerzielle Nutzung dieser Verkehrssysteme und -technologien gewährt werden. Die Durchführung der Mischnutzung wäre hier dabei nicht mehr nur das Entwicklungsstadium, sondern schon die Durchführung des Verkehrs. Wenn diese kommerziell wäre (und nicht nur der Deckung der anfallenden Kosten diente), wäre eine solche Beihilfe zur Mischnutzung also beihilfenrechtlich nicht laut Art. 9 VO (EG) 1370/2007 zulässig (wohl aber weiterhin nach Art. 93 AEUV).

Ferner sind insoweit Ausgleichsleistungen als Abgeltungsbeihilfen für den Ausbildungsverkehr zu nennen, die nach § 45a PBefG oder den jeweiligen landesrechtlichen Regelungen für den Straßenbahn-, U-Bahn- und Busverkehr gewährt werden können.[124] Auch bei diesen Ausgleichsleistungen handelt es sich um Leistungen der öffentlichen Hand, die keine marktgerechte Gegenleistung für die vom Unternehmer erbrachte Leistung darstellen.[125] Nach § 45a Abs. 2 PBefG ist dem Verkehrsdienstleister bzw. dem Verkehrsunternehmen dabei auf seinen Antrag hin ein Ausgleich der nicht abgedeckten Kosten zu erstatten. Den Ausgleich gewähren laut § 45a Abs. 3 S. 1 PBefG das Land, in dessen Gebiet der Verkehr betrieben wird, oder bei einem länderübergreifenden Verkehr gemäß § 45a Abs. 3 S. 2 PBefG anteilig die Länder, in denen der Verkehr betrieben wird. Über den Ausgleich

---

121 *Knauff*, Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV, 2020, S. 149.

122 Einzelheiten zu der VO (EG) 1370/2007 werden im Abschnitt 4.6.1 „Vergaberechtliche Regelungen“ behandelt. Zu beachten ist außerdem, dass die Verordnung gemäß ihrem Erwägungsgrund 11 nicht für die Güterbeförderung gilt.

123 *Martinez*, in: *Calliess/Ruffert*, AEUV, 6. Aufl., 2022, Art. 93 Rn. 14.

124 Eine gleichlautende Vorschrift findet sich für den SPNV in den nach wie vor weitergeltenden §§ 6a ff. AEG a. F.

125 *Cremer*, in: *Calliess/Ruffert*, AEUV, 6. Aufl., 2022, Art. 107 Rn. 11.

entscheidet gemäß § 45a Abs. 4 PBefG die Genehmigungsbehörde. Wer diese Genehmigungsbehörde ist, wird laut § 11 Abs. 1 PBefG in den jeweiligen landesrechtlichen Gesetzen bestimmt.[126] Nach § 45a Abs. 2 S. 2 PBefG gelten als durchschnittliche verkehrsspezifische Kosten im Sinne der Vorschrift dabei die Kostensätze je Personenkilometer, die von den Landesregierungen oder den von ihren durch eine Rechtsverordnung ermächtigten Behörden durch eine weitere Rechtsverordnung nach Durchschnittswerten einzelner repräsentativer Unternehmen, die sparsam wirtschaften und leistungsfähig sind, pauschal festgelegt werden. Dabei können entsprechend den betrieblichen und verkehrlichen Besonderheiten unterschiedliche Kostensätze für den schienengebunden und den nichtschienengebundenen Verkehr sowie für verschiedene Verkehrsregionen festgelegt werden. Die Höhe dieser Kostensätze je Personenkilometer ist beispielhaft für Bayern in § 1 BayPBefGKostenV[127] und der Anlage dazu je Aufgabenträger für jeweils ein Jahr festgelegt. Der Ausgleichsbetrag ist unter Zugrundelegung der landesrechtlich festgesetzten Kostensätze in § 45a Abs. 2 S. 1 PBefG fixiert und beläuft sich auf 50 % des Ertrages, der durch Zeitfahrausweise des Ausbildungsverkehrs erzielt wird. Das ist das Produkt aus den in dem Ausbildungsverkehr geleisteten Personenkilometern und den durchschnittlichen dafür anfallenden verkehrsspezifischen Kosten.

§ 64a PBefG enthält dazu eine Öffnungsklausel, nach der die Länder mit Wirkung ab dem 1. Januar 2007 § 45a PBefG ersetzen konnten. Hessen hat mit dem HessÖPNVG von dieser Befugnis Gebrauch gemacht. Gemäß § 9a HessÖPNVG wurde § 45a PBefG durch die §§ 4 Abs. 5 S. 6, 9 S. 2 Nr. 4 und 12 Abs. 2 S. 2 PBefG ersetzt. Gleiches gilt für den dem § 45a PBefG entsprechenden § 6a AEG a. F. beim SPNV. Berlin hat die Öffnungsklausel mit § 35 Abs. 2 S. 1 BerMobG genutzt, was § 35 Abs. 2 S. 2 BerMobG noch einmal ausdrücklich bestätigt. Öffentliche Ausgleichsleistungen für den Ausbildungsverkehr werden durch die Abweichung dann Teil der Verkehrsverträge.[128] Der Freistaat Bayern hat von der Öffnungsklausel hingegen bisher keinen Gebrauch gemacht.[129]

Die Ausgleichsleistungen für den Ausbildungsverkehr sind wegen des (Anwendungs-)Vorranges des EU-Rechts mit diesem unvereinbar und unterliegen damit dem Beihilfenverbot, wenn die VO (EG) 1370/2007 im konkreten Fall nicht anwendbar ist. Die Ausgleichszahlungen für den Ausbildungsverkehr müssen sich also für ihre Zulässigkeit als eine adäquate Abgeltung von Verkehrsleistungen erweisen (was aber regelmäßig der Fall sein wird).[130]

4.5.4.1.2 Der Ausnahmetatbestand des Art. 106 Abs. 2 AEUV

Neben Art. 93 AEUV sieht auch der bereits erwähnte Art. 106 Abs. 2 AEUV einen Ausnahmetatbestand vor, so dass im Einzelfall Beihilfen auch nach dieser Vorschrift gerechtfertigt sein können. Der schon oben erwähnte Ausschluss des Beihilfenrechts durch die VO (EG) 1370/2007 greift nur soweit, wie der Anwendungsbereich der VO reicht.[131] Darüber hinaus ist aber der Ausnahmetatbestand des Art. 106 Abs. 2 AEUV weiterhin anwendbar.

---

[126] In Bayern sind das gemäß § 15 Abs. 1 Nr. 4 i. V. mit Abs. 2 Nr. 2 ZustV die (Bezirks-)Regierungen, in Hessen laut § 1 Nr. 2 lit. a PBefG-ZustV die Regierungspräsidien. In Berlin ist die zuständige Behörde nach § 4 Abs. 1 AZG i. V. mit Anlage 1 (Allgemeiner Zuständigkeitskatalog) Nr. 10 die Hauptverwaltung (der Senat).

[127] Ausgleichszahlungsverordnung Personenbeförderung (PBefKostenV) vom 6. April 1993 (GVBl. S. 314, BayRS 922-3-B), die zuletzt durch Verordnung vom 2. Dezember 2024 (GVBl. S. 655) geändert worden ist.

[128] https://www.berlin.de/sen/uvk/verkehr/verkehrspolitik/mobilitaetsgesetz/; Gesetzesbegründung S. 45, zuletzt abgerufen am 28.02. 2025.

[129] Von dieser Öffnungsklausel haben neben Hessen und Berlin bislang nur Baden-Württemberg, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westphalen und Schleswig-Holstein Gebrauch gemacht.

[130] *Fiedler*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 45a Rn. 7.

[131] *Marinez*, in: *Calliess/Ruffert*, AEUV, 6. Aufl., 2022, Art. 93 Rn. 15.

Art. 106 Abs. 2 AEUV bestimmt insoweit, dass *„für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind oder den Charakter eines Finanzmonopols haben, […] die Vorschriften der Verträge, insbesondere die Wettbewerbsregeln [gelten], soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert. Die Entwicklung des Handelsverkehrs darf nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt werden, das dem Interesse der Union zuwiderläuft."* Art. 106 Abs. 2 AUEV stellt damit eine Ausnahmeregelung zum grundsätzlichen Geltungsanspruch des europäischen Wettbewerbsrechts dar. Er ist *„die zentrale Regelung für mitgliedstaatliche Ausgleichszahlungen zugunsten von sogenannten Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse*".[132] Soweit es sich um Verkehrsdienstleistungen handelt, die der VO (EG) 1370/2007 unterfallen, ist Art. 106 Abs. 2 AEUV allerdings unbeachtlich. Für Verkehrsdienstleistungen, die nicht den Anwendungsbereich der VO berühren oder den Gütertransport betreffen, ist Art. 106 Abs. 2 AEUV hingegen wieder relevant. Auch für Verkehrsdienstleistungen, die zwar nicht direkt unter die VO (EG) 1370/2007 fallen, aber über die §§ 8a, 8b PBefG erfasst werden, ist Art. 106 Abs. 2 AEUV insoweit unbeachtlich. Die VO belässt den Mitgliedstaaten in dieser Hinsicht nämlich entsprechende Spielräume, die der deutsche Gesetzgeber mit den §§ 8a, 8b PBefG genutzt hat.[133]

Insbesondere die DAWI-De-minimis-Verordnung (EU) 360/2012, die einen Höchstbetrag von 500.000 EUR als Beihilfe für drei Steuerjahre zu Gunsten von Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen, zulässt,[134] ist hier von Bedeutung. Eine „Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse" ist bei der Erfüllung von Aufgaben der Daseinsvorsorge gegeben.[135] Da die Sicherstellung einer ausreichenden Versorgung mit ÖPNV-Dienstleistungen ein Teil der Daseinsvorsorge ist, fallen die Verkehrsunternehmen in dieser Hinsicht in den Anwendungsbereich des Art. 106 Abs. 2 AEUV. Dass Verkehrsdienstleistungen zum Anwendungsbereich des Art. 106 Abs. 2 AUEV zählen, hat übrigens auch der *EuGH* bestätigt.[136] Dem steht auch nicht entgegen, dass sich kommunale Verkehrsunternehmen nach den entsprechenden Kommunalgesetzen nur begrenzt wirtschaftlich betätigen dürfen (dazu noch im Abschnitt 4.5.6), denn „wirtschaftlich" in Art. 106 Abs. 2 AEUV erfordert nicht, dass die Unternehmen nicht allein karitative, fürsorgerische, soziale oder kulturelle Dienstleistungen erbringen dürfen.[137] Ob darüber hinaus auch die Bereitstellung der Infrastrukturen und Fahrzeuge des ÖPNV für den Gütertransport als Daseinsvorsorge qualifiziert werden kann, ist allerdings zweifelhaft, wie schon im Abschnitt 4.5.2.2 beschrieben wurde.

Die Beantwortung der Frage nach dem Vorliegen von „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse" ist mithin stark vom jeweiligen Einzelfall abhängig.

Nur dann, wenn die Bereitstellung der ÖPNV-Infrastrukturen und der Fahrzeuge als „Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse" qualifiziert werden kann, kommt es auf den nächsten Punkt an.[138] Für die

---

132 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 37.
133 *Fehling*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8a Rn. 1.
134 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 39.
135 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 43.
136 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 55.
137 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 52, mit weiteren Erläuterungen.
138 Sofern keine „Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse" bejaht werden kann und der Bedarf an staatlicher Förderung für eine Güterbeförderung im ÖPNV überschaubar ist, böte die allgemeine De-minimis-VO (EG) 1998/2006 einen weiteren Anknüpfungspunkt. Danach sind Beihilfen, deren Gesamtbetrag innerhalb von drei Steuerjahren 200.00 EUR nicht übersteigen, zulässig.

Anwendung des Art. 106 Abs. 2 AEUV ist nämlich in einem zweiten Schritt das Vorliegen eines Betrauungsaktes nötig.[139] Sind diese beiden Voraussetzungen des Art. 106 Abs. 2 AUEV erfüllt, ist ein Abweichen vom EU-Beihilfenrecht zulässig.[140] Für die Betrauung ist ein formaler Betrauungsakt nötig, dessen Form von den einzelnen Mitgliedstaaten bestimmt werden kann. Er kann z. B. in der Form eines Gemeinderats- oder Kreistagsbeschlusses oder durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag erfolgen.[141] Den Mindestinhalt des Betrauungsaktes gibt insoweit der von der EU-Kommission erlassene Freistellungsbeschluss[142] vor. Danach muss er mindestens enthalten:

- den Gegenstand und die Dauer der jeweiligen gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen,
- das zu betrauende Unternehmen und gegebenenfalls das betreffende Gebiet,
- die Art etwaiger dem Unternehmen durch die Bewilligungsbehörde gewährter ausschließlicher oder besonderer Rechte,
- eine Beschreibung des Ausgleichsmechanismus und Parameter für die Berechnung, Überwachung und Änderung der Ausgleichsleistungen,
- die spezifischen Maßnahmen zur Vermeidung und Rückforderung von Überkompensationszahlungen (Überkompensationsausschluss) sowie
- einen Verweis auf den Freistellungsbeschluss.

Liegt ein wirksamer Betrauungsakt unter Einhaltung der Voraussetzungen des Freistellungsbeschlusses vor, so sind die gewährten Beihilfen von der Notifizierungspflicht des Art. 108 Abs. 3 AEUV freigestellt.[143]

Nach Art. 106 Abs. 2 AEUV sind auch Beihilfen für Dienstleistungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse gerechtfertigt. Darunter sind jedenfalls Universaldienstleistungen zu fassen.[144] Zu den Universaldienstleistungen zählen auch Postdienstleistungen, worunter nach dem deutschen Rechtsverständnis – wie bereits im Abschnitt 3.2.3 ausgeführt wurde – Brief- und Paketsendungen bis 20 kg zu verstehen sind. Durch die Regelung des Art. 106 Abs. 2 AEUV ist jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass die Förderung für eine Kombination aus einer Postdienstleistung (in Form des Gütertransportes) und dem ÖPNV beihilfenrechtlich zulässig ist.

4.5.4.2 Europäischer Fonds für regionale Entwicklung (EFRE)

Darüber hinaus wurde auf Grundlage der Art. 174–178 AEUV der Europäische Fonds für regionale Entwicklung (EFRE) geschaffen, dessen Ziel es gemäß Art. 176 AEUV insbesondere ist, einen Beitrag zum Ausgleich der wichtigsten Ungleichgewichte in der EU zu schaffen. Aus diesem Fonds kommen den Mitgliedstaaten insbesondere auch für den Ausbau des ÖPNV in strukturschwachen Gebieten Förderhilfen zu. Da die Förderung von Projekten nicht auf den ÖPNV beschränkt ist, steht auch einer Förderung von Projekten zum Mischbetrieb nichts entgegen.

---

139 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 43.
140 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 44.
141 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 63.
142 Beschluss der Kommission vom 20.12.2011 über die Anwendung von Art. 106 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf staatliche Beihilfen in Form von Ausgleichsleistungen zugunsten bestimmter Unternehmen, die mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind (Freistellungsbeschluss), ABl. L 7 S. 3.
143 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 64.
144 *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 49.

Voraussetzung ist lediglich, dass das Projekt dem Ausgleich von Benachteiligungen in strukturschwachen Gebieten dient. Von dieser Fördermöglichkeit hat jedenfalls auch ein untersuchtes Modellprojekt Gebrauch gemacht.

Regelungsbedarf:

Die unionsrechtlichen Regelungen zum Beihilfenrecht sind dafür offen, ob es sich um eine Beihilfe ausschließlich zum ÖPNV oder auch zum Gütertransport handelt. Es ergibt sich demnach kein zwingender Regelungsbedarf.

4.5.5 Kostentragungspflichten

Im Einzelfall klärungsbedürftig kann ferner sein, welcher an den Verkehren Beteiligte für die Mehrkosten, die durch den Mischbetrieb entstehen, aufkommen muss.

Insbesondere bei „*White-Label*"-Fahrzeugen (dazu schon im Abschnitt 3.2.4.2), die vom Verkehrsunternehmen bereitgestellt werden, ist die Pflicht zur Kostentragung dem Verkehrsunternehmen selbst als dem Veranlasser der entsprechenden Kosten zuzuordnen. Diese Zusatzkosten könnten dann allerdings wieder über die Nutzungsentgelte an die einzelnen Versanddienstleister weitergegeben werden. Lediglich bei Konstellationen, in denen ein Versanddienstleister selbst den Ausbau der Infrastruktur oder die Beschaffung bzw. Umrüstung von Fahrzeugen begehrt, ist eine andere Zuordnung vertretbar. Auch bei den zusätzlich anfallenden Kosten – etwa bei besonderen Führerscheinen für Fahrzeugführer (z. B. der „ADR-Schein" bei der Beförderung von Gefahrgut) – kommt es bei deren Zuordnung darauf an, welcher Akteur den Mischbetrieb „initiiert". Für solche Fragen existieren keine rechtlichen Vorgaben, und sie sind auch nicht notwendig. Eine vertragliche Ausgestaltung durch die Beteiligten wäre hier denkbar und ausreichend.

4.5.6 Rechtliche Vorgaben für die Durchführung wirtschaftlicher Aktivitäten durch ein öffentliches Unternehmen

Für die Finanzierung des ÖPNV ist neben der soeben dargestellten Finanzierung aus Bundes- und Landesmitteln außerdem auch die (Eigen-)Finanzierung auf Grund von wirtschaftlichen Aktivitäten des (im Regelfall) öffentlichen Betreiber-Unternehmens von Relevanz. Im Folgenden wird zunächst abstrakt die Zulässigkeit wirtschaftlicher Aktivitäten durch ein öffentliches Unternehmen in den hier näher untersuchten Bundesländern Bayern, Hessen und Berlin umrissen und sodann auf die Besonderheiten bei einem hinzukommenden Gütertransport in den Fahrzeugen des ÖPNV oder auf dessen Infrastrukturen eingegangen. Die Zulässigkeit der Durchführung wirtschaftlicher Aktivitäten in Hinblick auf einen Mischbetrieb hängt dabei von der Ausgestaltung des jeweiligen öffentlichen Unternehmens ab. Denkbar ist zum einen, dass die öffentlichen Verkehrsbetriebe selbst die Infrastrukturen oder die Fahrzeuge zum Gütertransport zur Verfügung stellen. Es ist aber auch vorstellbar, dass die Kommunen ein neues öffentliches Unternehmen gründen, das sich allein um die Abwicklung des Gütertransportes kümmert. In Betracht kommen insoweit schließlich auch noch die Schaffung oder die Erweiterung eines kommunalen Querverbundes (dazu noch näher im Abschnitt 4.5.6.2.3).

4.5.6.1 Grundsätze wirtschaftlicher Betätigungen durch die öffentliche Hand

Die Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigung kommunaler Unternehmen ergibt sich aus den jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften. Für Bayern und Hessen sind das die jeweiligen Landkreis- und Gemeindeordnungen

(Art. 87 ff. BayGO[145] bzw. Art. 74 ff. BayLKrO[146] und §§ 121 ff. HGO,[147] die gemäß § 52 Abs. 1 HKO[148] auf die wirtschaftlichen Betätigungen der Landkreise ebenfalls anwendbar ist; in Bayern gibt es solche Regeln zudem auch noch für die Bezirke[149]). Für das Land Berlin existiert naturgemäß keine Gemeindeordnung etc. Hier sind entsprechende Regelungen in dem BerlBG und den über § 26 BerlBG anwendbaren §§ 65 ff. BerlHO[150] enthalten.

4.5.6.1.1 Die Rechtslage in Bayern

Vorab sei gesagt, dass kommunale Unternehmen grundsätzlich sowohl von Landkreisen als auch von Gemeinden betrieben werden können. In der Praxis wird es im Kontext kommunaler Verkehrsunternehmen aber häufig um kreisfreie Städte gehen, die rechtlich sowie sozusagen auch faktisch den Landkreisen „entsprechen" und für ihr Gebiet deren Aufgaben übernehmen (vgl. dazu Art. 9 Abs. 1 S. 2 BayGO).

In Bayern darf nach Art. 75 Abs. 1 S. 1 BayLKrO ein Landkreis und nach Art. 87 Abs. 1 S. 1 BayGO eine Gemeinde ein kommunales Unternehmen nur errichten, übernehmen oder wesentlich erweitern, wenn kumulativ die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

1. *Der öffentliche Zweck muss das erfordern, insbesondere wenn der Landkreis bzw. die Gemeinde mit ihm gesetzliche Verpflichtungen oder Aufgaben im eigenen Wirkungskreis erfüllen will.*
2. *Das Unternehmen steht nach Art und Umfang in einem angemessenen Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Landkreise bzw. der Gemeinden und zum voraussichtlichen Bedarf.*
3. *Die dem Unternehmen zu übertragenden Aufgaben sind für die Wahrnehmung außerhalb der allgemeinen Verwaltung geeignet.*
4. *Bei einem Tätigwerden außerhalb der kommunalen Daseinsvorsorge kann der Zweck nicht ebenso gut und wirtschaftlich durch einen anderen erfüllt werden.*

Erwähnenswert – und für die weitere Prüfung des Gütertransportes im ÖPNV relevant – sind hier allein die Voraussetzungen der Nr. 1 und Nr. 4. Nach Art. 8 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG ist die Planung, Organisation und Sicherstellung des allgemeinen[151] ÖPNV eine Aufgabe der Landkreise (bzw. eben der kreisfreien Städte) im eigenen Wirkungskreis, so dass die Einrichtung eines kommunalen Verkehrsunternehmens durch einen Landkreis bzw. durch eine kreisfreie Stadt, die Voraussetzung des Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BayLKrO erfüllt.

---

[145] Gemeindeordnung (GO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. August 1998 (GVBl. S. 796, BayRS 2020-1-1-I), die zuletzt durch § 2 des Gesetzes vom 9. Dezember 2024 (GVBl. S. 573) geändert worden ist.

[146] Landkreisordnung (LKrO) für den Freistaat Bayern in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. August 1998 (GVBl. S. 826) BayRS 2020-3-1-I, die zuletzt durch § 3 des Gesetzes vom 9. Dezember 2024 (GVBl. S. 573) geändert worden ist.

[147] Hessische Gemeindeordnung (HGO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. März 2005 (GVBl. I 2005, 142), die zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes vom 16. Februar 2023 (GVBl. S. 90, 93) geändert worden ist.

[148] Hessische Landkreisordnung (HKO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. März 2005 (GVBl. I 2005, 183); die Geltungsdauer des § 30a wurde durch Art. 2 des Gesetzes vom 11. Dezember 2020 (GVBl. S. 915) verlängert.

[149] Art. 72 ff. Bezirksordnung (BezO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. August 1998 (GVBl. S. 850, BayRS 2020-4-2-I), die zuletzt durch § 4 des Gesetzes vom 9. Dezember 2024 (GVBl. S. 573) geändert worden ist.

[150] Landeshaushaltsordnung in der Fassung vom 30. Januar 2009 (GVBl. S. 31, S. 486), die zuletzt durch Gesetz vom 9. Februar 2023 (GVBl. S. 30) geändert worden ist.

[151] Hiervon abzugrenzen ist der SPNV (vgl. Art. 1 Abs. 2 BayÖPNVG), der gemäß Art. 15 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG eine Aufgabe des Freistaates Bayern ist.

Denkbar – wenn auch praktisch selten – ist außerdem, dass der Landkreis (oder – noch seltener – der Bezirk) als Aufgabenträger ein Verkehrsunternehmen beauftragt, das von einer Gemeinde betrieben wird. In den eigenen Wirkungskreis der Gemeinde fällt nach Art. 83 Abs. 1 BV insbesondere der örtliche Verkehr. Dieser umfasst auch den öffentlichen Nahverkehr,[152] so dass die für sie maßgebliche Voraussetzung des Art. 87 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BayGO für die Einrichtung eines Verkehrsunternehmens durch eine Gemeinde ebenso zu bejahen ist.

Zudem ist der ÖPNV nach Art. 2 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG Teil der öffentlichen Daseinsvorsorge, so dass auch die Voraussetzung des Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BayLKrO bzw. des Art. 87 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BayGO für öffentliche Verkehrsunternehmen erfüllt ist.

4.5.6.1.2 Die Rechtslage in Hessen

Die hessischen Regelungen beinhalten in § 52 Abs. 1 HKO i. V. mit § 121 Abs. 1 HGO eine ähnliche Regelung wie Art. 75 Abs. 1 S. 1 BayLKrO: Die wirtschaftliche Betätigung eines Landkreises ist zulässig, wenn der öffentliche Zweck die Betätigung rechtfertigt, die Betätigung nach Art und Umfang in einem angemessenen Verhältnis zur Leistungsfähigkeit des Landkreises und zum voraussichtlichen Bedarf steht und der Zweck nicht ebenso gut und wirtschaftlich durch einen privaten Dritten erfüllt wird oder erfüllt werden kann. Nach § 52 Abs. 1 HKO i. V. mit § 121 Abs. 2 HGO gilt dabei allerdings schon eine solche Tätigkeit nicht als wirtschaftliche Betätigung, zu welcher der Landkreis gesetzlich verpflichtet ist. Die gesetzliche Verpflichtung der Landkreise zur Bereitstellung des ÖPNV ergibt sich dabei aus dem HessÖPNVG (s. Abschnitt 4.5.3.2). Nach dessen § 5 sind Aufgabenträger des ÖPNV die Landkreise, kreisfreien Städte und die Gemeinden mit mehr als 50.000 Einwohnern. Sie nehmen die Aufgabe des ÖPNV als Selbstverwaltungsaufgabe wahr.

4.5.6.1.3 Die Rechtslage in Berlin

In Berlin weichen die Regelungen indes ein wenig stärker von den zuvor vorgestellten ab, was allein schon der Tatsache geschuldet ist, dass Berlin als Stadtstaat kein klassisches Kommunalrecht kennt. Die Berliner Verkehrsbetriebe (BVG) sind nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 BerlBG eine Anstalt des Öffentlichen Rechts. Aus § 2 BerlBG ergibt sich, dass die BVG nicht befugt sind, juristischen Personen des privaten oder Öffentlichen Rechts Beteiligungen als stillen Gesellschaftern einzuräumen. Diese Befugnis besteht nach § 2 Abs. 1 BerlBG ausschließlich für die Berliner Wasserbetriebe (BWB). Nach § 26 BerlBG finden die §§ 63–69, 88–90, 94 Abs. 1, 95–99, 111 und 112 LHO Anwendung. Von Bedeutung ist hier insbesondere § 65 Abs. 1 Nr. 1 LHO, der als Regelungen zur Zulässigkeit privatwirtschaftlicher Tätigkeiten enthält, dass *„ein wichtiges Interesse Berlins vorliegt und sich der von Berlin angestrebte Zweck nicht besser und wirtschaftlicher auf andere Weise erreichen lässt“*.

4.5.6.2 Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigung in Bezug auf den Gütertransport

Weitaus problematischer ist, ob auch die Bereitstellung der Verkehrsmittel für den Gütertransport oder der Infrastrukturen des ÖPNV für den Gütertransport insoweit (kommunal-)rechtlich zulässig ist. Hier sind als Ausgangspunkt ebenfalls die Bestimmungen der soeben schon genannten (zumeist kommunalrechtlichen) Regelungen relevant.

---

[152] *Wolff*, in: Lindner/Möstl/Wolff, BV, 2. Aufl., 2017, Art. 83 Rn. 17.

4.5.6.2.1 Eigenwirtschaftliche Verkehre

Relativ klar dürfte das bei eigenwirtschaftlichen Personenverkehren sein, da sich hier die Zulässigkeit der Gewinnerzielung bereits aus § 8 Abs. 4 PBefG ergibt, der als bundesrechtliche Vorschrift das Gewinnerzielungsverbot der kommunalen Unternehmen nach dem Landesrecht entsprechend Art. 31 GG überlagert bzw. sogar bricht. Nach § 8 Abs. 4 S. 2 PBefG sind Verkehrsleistungen eigenwirtschaftlich, deren Aufwand gedeckt wird durch

- Beförderungserlöse,
- Ausgleichsleistungen auf der Grundlage von allgemeinen Vorschriften nach Art. 3 Abs. 2 und 3 VO (EG) 1370/2007 und
- sonstige Unternehmenserträge im handelsrechtlichen Sinne, soweit diese keine Ausgleichsleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen nach Art. 3 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007 darstellen und keine ausschließlichen Rechte gewährt werden.

Das *OVG Koblenz* definiert die Eigenwirtschaftlichkeit demgemäß wie folgt: Eigenwirtschaftlich ist ein ÖPNV-Angebot, das „ohne anderweitige Zuschüsse durch den Aufgabenträger nur auf der Grundlage der vom Unternehmer kalkulierten regulären Einnahmen zustande kommt“ und keine „Verkehrssubventionierung voraussetzt“.[153] Für die Eigenwirtschaftlichkeit sind insbesondere die sonstigen Unternehmenserträge von Belang. Sie können keine Zahlungen der öffentlichen Hand, sondern nur Leistungsentgelte von Dritten sein. *Winnes* nennt dazu Werbeverträge für die Beklebung von Fahrzeugen[154] als zulässige Leistungsentgelte von Dritten. Wenn bei einem Mischbetrieb – unabhängig davon, ob es sich um eine Beiladung, eigene Fahrzeuge oder Anhänger handelt – ebenfalls die Nutzungsbefugnis für die Infrastrukturen des ÖPNV oder die Verkehrsmittel eingeräumt wird, um etwa Pakete zu befördern, wird ebenfalls eine Leistung erbracht. Die von dem Verkehrsunternehmen hierfür in Rechnung gestellten Kosten sind damit ein Leistungsentgelt, das nach § 8 Abs. 4 S. 2 PBefG bei der Erbringung eigenwirtschaftlicher Verkehre im ÖPNV unproblematisch wäre. Mit dem Gütertransport kann also die Eigenwirtschaftlichkeit des ÖPNV gefördert werden. Die praktische Relevanz dieses Ansatzes ist jedoch gering, da die wenigsten Verkehre im ÖPNV eigenwirtschaftlich betrieben werden.

4.5.6.2.2 Gemeinwirtschaftliche Verkehre

Anders sieht es bei gemeinwirtschaftlichen Personenverkehren aus, die dem besonderen Vergaberechtsregime des § 8a PBefG unterfallen. § 8a PBefG enthält dafür keine Aussage zur erlaubten (Eigen-)Wirtschaftlichkeit dieser Verkehre. Er überlagert dort also auch nicht die kommunalrechtlichen Vorschriften zur Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigungen. Das ergibt sich aus der Gesetzgebungskompetenz der Länder im kommunalrechtlichen Bereich einerseits und aus dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (vgl. Art. 4 Abs. 2 EUV[155]) im Unionsrecht, das mit § 8a PBefG umgesetzt wird, andererseits. Dem Unionsgesetzgeber kommt dabei in den ihm

---

[153] *OVG Koblenz*, Urt. v. 09.02.2006 – Az.: 7 A 11037/05 = LKV 2006, 276 ff.
[154] *Winnes*, in: *Saxinger/Winnes*: Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, § 8 Abs. 4 PBefG Rn. 17.
[155] Vertrag über die Europäische Union; konsolidierte Fassung, bekanntgemacht im ABl. 2016 C 202 S. 1.

kompetenziell zugewiesenen Bereichen zwar die „Gesetzgebungsbefugnis“ zu (allerdings auch nur in diesen). Sofern er von seiner Befugnis jedoch keinen Gebrauch macht, besteht kein Anwendungsvorrang des Unionsrechts, und die landesrechtliche Regelung ist weiterhin die maßgebende. Somit müssen öffentliche Unternehmen, die gemeinwirtschaftliche Personenverkehrsdienstleistungen anbieten, die an kommunale Unternehmen gestellten Voraussetzungen erfüllen. Hier beurteilt sich die Zulässigkeit einer Gewinnerzielung durch den neben dem ÖPNV ebenfalls angebotenen Gütertransport demnach anhand der kommunalrechtlichen Vorschriften.

4.5.6.2.2.1 Die Zulässigkeit des wirtschaftlichen Unternehmens am Beispiel Bayern

Nach Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BayLKrO bzw. Art. 87 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 GO muss der öffentliche Zweck den Mischbetrieb erfordern, oder es muss sich bei der Bereitstellung der Infrastrukturen oder der Fahrzeuge des ÖPNV für die Durchführung des Mischbetriebes um eine Aufgabe des eigenen Wirkungskreises des Landkreises bzw. der Gemeinde handeln. Anders als die Gemeinden handeln die Landkreise nur bei einer ausdrücklichen gesetzlichen Zuweisung im eigenen Wirkungskreis. Eine dem Art. 9 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG vergleichbare Regelung fehlt aber (bislang) für den Mischbetrieb. Dieser fällt daher nicht in den eigenen Wirkungskreis der Landkreise. Für die Gemeinden gilt hingegen Folgendes: Die Bereitstellung der Infrastrukturen und der Fahrzeuge des ÖPNV für die Durchführung des Mischbetriebes könnte eine Aufgabe sein, die in der Gemeinde „wurzelt“ und somit dem eigenen Wirkungskreis zuzuordnen ist, denn für die Zustellung der Güter im Gemeindegebiet ist eine intakte Infrastruktur notwendig, die zwangsläufig im Gemeindegebiet belegen ist. Dafür spricht auch der weite Gestaltungsspielraum, welcher der Gemeinde zukommt.[156] Als eigene Aufgabe gilt alles, was der Förderung des allgemeinen Wohles der Gemeinde dient, wobei die Beurteilung wiederum im Ermessen der Gemeinde liegt. „Im Grunde handelt es sich um eine Frage sachgerechter Kommunalpolitik, die – wie jedes sinnvolle wirtschaftliche Handeln – in starkem Maße von Zweckmäßigkeitsüberlegungen bestimmt wird.“[157] Erachtet die Gemeinde die Reduzierung des motorisierten Verkehrs als eine Angelegenheit, die dem Wohl der Gemeinde dient – was mit Blick auf den Klimaschutz, die Reduzierung der Lärm- und Schadstoffbelastung und die Bereitstellung von öffentlichen Plätzen für die Individuen durchaus nachvollziehbar ist –, so kann die Bereitstellung der Infrastruktur und der Fahrzeuge des ÖPNV für den Mischbetrieb als Aufgabe des eigenen Wirkungskreises angesehen werden.

Aus dem Wortlaut des Art. 75 Abs. 1 S. 1 BayLKrO bzw. des Art. 87 Abs. 1 S. 1 BayGO („insbesondere“) folgt jedenfalls, dass eine Aufgabe des eigenen Wirkungskreises kein zwingendes Erfordernis für die Zulässigkeit eines kommunalen Unternehmens ist. Vielmehr genügt ein öffentlicher Zweck. Den Landkreisen kommt bei der Entscheidung über die Annahme eines öffentlichen Zweckes wie den Gemeinden ein Beurteilungsspielraum zu.[158] Mit Blick auf die in Art. 51 Abs. 1 BayLKrO bzw. Art. 57 Abs. 1 S. 1 BayGO genannten Aufgaben – z. B. der Schaffung öffentlicher Einrichtungen, die für das wirtschaftliche Wohl unter Berücksichtigung der Belange des Natur- und Umweltschutzes erforderlich sind –, bei denen in jedem Fall ein öffentlicher Zweck vorliegt, ist ein solcher für Verkehrsunternehmen zur Verbesserung der Infrastruktur anzunehmen. In der Bereitstellung der Infrastruk-

---

[156] *Lück*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., 2023, Art. 87 GO Rn. 31.

[157] *BVerwG,* Urt. v. 17.02.1972 – Az.: VIII C 130/70 = BVerwGE 39, 329 ff.; *Lück*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., 2023, Art. 87 GO Rn. 31.

[158] *Lück*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., 2023, Art. 75 LKrO Rn. 6, auch zum Folgenden.

tur und der Fahrzeuge des ÖPNV für den Mischbetrieb, wodurch eine nachhaltigere Logistik geschaffen und damit die Infrastruktur insgesamt verbessert würde, kann somit ein öffentlicher Zweck gesehen werden.

Der öffentliche Zweck muss allerdings der Hauptzweck sein;[159] d. h., die Gewinnerzielung darf nicht im Vordergrund stehen, was sich auch schon aus Art. 75 Abs. 1 S. 2 BayLKrO bzw. Art. 87 Abs. 1 S. 2 GO ergibt. Unschädlich ist aber der Versuch, daneben einen Ertrag zu erwirtschaften.[160]

Im Rahmen dieser Abwägung hinsichtlich des Hauptzweckes ist außerdem folgende, aus dem Bereich der Postdienstleistungsunternehmen stammende Überlegung zu beachten: Sogar die Schaffung eines öffentlichen Postdienstleistungsunternehmens durch Kommunen wird verfassungsrechtlich als zulässig angesehen. Nach Art. 87f Abs. 2 GG können auch andere als die aus dem Vermögen der Deutschen Bundespost entstandenen Unternehmen die Aufgabe der Gewährleistung der „Post" erfüllen. „Andere" im Sinne des Art. 87f Abs. 2 GG können nach in der Literatur vertretenen Ansichten auch Landkreise bzw. kreisfreie Städte sein. Grundsätzlich verfügen die kommunalen Verkehrsbetriebe über die Infrastruktur für die Paketzustellung, so dass sich eine Übernahme der Aufgabe durch die Kommunen anbieten würde. Nach *Möstl* gibt es dahingehend „keine prinzipiell unübersteigbaren verfassungsrechtlichen[161] Hürden".[162] Zwar wird vertreten, dass Art. 87f GG eine vollständige Entstaatlichung des Postwesens, d. h. einen vollständigen Rückzug der öffentlichen Hand aus dem Postbereich erfordere. Wird Art. 87f GG so verstanden, wäre eine Übernahme von Postdienstleistungen durch kommunale Verkehrsbetriebe nicht zulässig. Es gibt jedoch auch Stimmen, welche die Zulässigkeit öffentlicher Unternehmen im Post- und Telekommunikationswesen bejahen. Darüber hinaus soll auch ein funktionales Gepräge solcher öffentlicher Unternehmen in Erwägung gezogen werden, das gewisse Anklänge an leistungsverwaltungsrechtliche Gestaltungsformen erkennen lässt.

In dieser Konstellation kann sich allerdings auf Grund des öffentlich-rechtlichen Schwerpunktes ein Problem mit dem Privatwirtschaftlichkeitsgebot aus Art. 87f Abs. 2 S. 1 GG ergeben, das eine grundsätzliche Abkehr vom vormals dominierenden Prinzip der Leistungsverwaltung bedeutet.[163] Vermittelnd wird vertreten, dass öffentliche Unternehmen als Post- und Telekommunikationsdienstleister zwar zulässig seien, aber Art. 87f Abs. 2 S. 1 GG eine strikte Bindung an das Privatwirtschaftlichkeitsgebot erforderlich mache. Damit soll vermieden werden, dass Landkreise einen Weg in die Verwaltung in Privatrechtsform finden. Daraus lässt sich entnehmen, dass den Landkreisen die Gründung von und die Beteiligung an privatrechtlichen Post- und Telekommunikationsunternehmen keineswegs von Verfassungs wegen verwehrt ist, solange dem Privatwirtschaftlichkeitsgebot Genüge getan wird.[164] Ist nach diesen Maßstäben anzunehmen, dass Landkreise „andere" im Sinne des Art. 87f GG sein und Postdienstleistungen erbringen könnten, dann müssen sie erst recht berechtigt sein, nur die Infrastruktur

---

159 *Lück*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., 2023, Art. 87 GO Rn. 32.

160 So noch die Vollzugsbekanntmachung zum kommunalen Unternehmensrecht des Bayerischen Staatsministeriums des Innern vom 3. März 2003, AllMBl S. 57, die zuletzt durch Nr. 1, Nr. 2 ÄndBek vom 25.05.2009 (AllMBl S. 179) geändert wurde, durch die Aufhebung von Verwaltungsvorschriften, Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums des Innern, für Sport und Integration vom 10.06. 2024 – Az.: Z5-0173-1-45, allerdings völlig außer Kraft getreten ist.

161 Gemeint ist hiermit insbesondere Art. 87f GG.

162 *Möstl*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 87f Rn. 58, auch zum Folgenden.

163 *Möstl*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 87f Rn. 36.

164 *Möstl*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 87f Rn. 60.

für eine emissionsärmere, verkehrsfreundlichere Post- und Paketzustellung bereitzustellen. Im Ergebnis wird es damit auf eine Einzelfallabwägung hinauslaufen, also für jedes kommunale Verkehrsunternehmen, das auch gemischte Transporte betreibt, gesondert zu beurteilen sein, ob der öffentliche Zweck noch der Hauptzweck ist. Derzeit ist schwer vorstellbar, dass der Mischbetrieb derart lukrativ sein wird, dass diese Frage zu verneinen wäre. Bei fortschreitender Entwicklung könnte diese Frage jedoch an Relevanz gewinnen. Damit stellt sich schließlich die Frage, ob die Subsidiaritätsklausel des Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BayLKrO bzw. des Art. 87 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BayGO hier zur Anwendung kommt. Diese Normen stehen dabei der Ermöglichung eines Mischbetriebes von vornherein nicht entgegen, wenn dieser der kommunalen Daseinsvorsorge zuzurechnen wäre. „Daseinsvorsorge" meint Maßnahmen, die für das kommunale Zusammenleben notwendig sind, wie beispielsweise die kommunale Wirtschaftsförderung in Form der Bereitstellung der jeweiligen Infrastruktur.[165] Wegen des Zusatzes „kommunale" werden hierunter zum Teil alle Selbstverwaltungsaufgaben gezählt.[166] Andererseits sollte der Begriff nicht zu weit ausgelegt werden, um die wirtschaftliche Betätigung kommunaler Unternehmen zu Gunsten der Privatwirtschaft noch zu begrenzen.[167] Die Schaffung von Möglichkeiten einer emissionsgeminderten, den Verkehr und den Verkehrslärm reduzierenden Post- und Paketzustellung könnte aber, gerade in der Zukunft, für ein gedeihliches Zusammenleben nötig sein, wenn damit klimaschützende Aspekte mitberücksichtigt werden (vgl. Art. 20a GG). Vor allem sind damit aber auch die Wirtschafts- und Infrastrukturen der Grundbedarfsdeckung betroffen, indem die Bereitstellung einer ÖPNV-Infrastruktur für den Mischbetrieb zumindest auch die Infrastruktur für die Post- und Paketzustellung erweitert und damit gleichzeitig die Wirtschaft durch erweiterte Zustellungsmodalitäten tangiert. Daraus folgt somit, dass je nach dem Verständnis der „Daseinsvorsorge" eine Subsumtion des Mischbetriebes darunter möglich sein kann. Allerdings stehen dieser Annahme erhebliche Bedenken gegenüber, so dass jedenfalls eine erhebliche Rechtsunsicherheit dahingehend gegeben ist.

Die Zulässigkeit der wirtschaftlichen Betätigung ist jedoch auch selbst bei einer Verneinung des Mischbetriebes als Aufgabe der kommunalen Daseinsvorsorge nach Art. 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BayLKrO bzw. des Art. 87 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BayGO zu bejahen. Denn in diesem Fall gilt lediglich, dass der Zweck nicht auch durch einen anderen genauso gut erfüllt wird oder werden kann. Die Anforderungen an dieses Tatbestandsmerkmal sind dabei niedrig. Für den durchzuführenden Qualitäts- und Wirtschaftlichkeitsvergleich ist kein Verfahren vorgeschrieben, sondern er ist durch einen Vergleich der bereits vorhandenen Anbieter und der Dritten, die bereit und objektiv in der Lage dazu sind, die Aufgaben gleichwertig zu erfüllen, sowie der Kommune selbst durchzuführen. Die abstrakte Möglichkeit der Zweckerfüllung durch einen anderen ist insoweit nicht ausreichend.[168] Die kommunalen Verkehrsunternehmen verfügen bereits jetzt über die Infrastruktur und gegebenenfalls sogar schon über die notwendigen (Trieb-)Fahrzeuge und Wagen für den Transport von Gütern, die andere Unternehmen zunächst noch beschaffen müssten. Insbesondere bei einem schienengebundenen ÖPNV ist eine Bereitstellung durch die kreisfreien Städte als Betreiber des Straßenbahnnetzes die Art und Weise, die den Zweck am einfachsten und besten erfüllen kann. Gerade bei „*White-label*-Fahrzeugen", die von jedem Versanddienstleister verwendet wer-

---

[165] VGH Mannheim, Urt. v. 05.11.2014 – Az.: 1 S 2333/13 = NVwZ-RR 2015, 307 (309).
[166] *VG Karlsruhe,* Beschl. v. 22.05. 2012 – Az.: 6 K 2728/11.
[167] VGH Mannheim, Urt. v. 05.11.2014 – Az.: 1 S 2333/13 = NVwZ-RR 2015, 307 (309).
[168] *Lück*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., 2023, Art. 87 GO Rn. 52.

den können, ist eine „bessere“ Erledigung der Aufgabe als durch das mit dem ÖPNV betraute (kommunale) Verkehrsunternehmen kaum denkbar. Anders ist der Fall (möglicherweise in fernerer Zukunft) zu beurteilen, wenn ein Versanddienstleister eigene Fahrzeuge anschafft und eventuell so sogar die Möglichkeit auch für andere Unternehmen bietet, die Fahrzeuge mit Paketen zu beladen und sie damit auszuliefern, also im Fall des gewerblichen Gütertransportes. Dann könnte die Subsidiaritätsklausel doch greifen.

Der Zulässigkeit der wirtschaftlichen Betätigung durch die Bereitstellung von ÖPNV-Infrastruktur und -Fahrzeugen für die Post- und Paketzustellung stehen die kommunalrechtlichen Vorschriften so nicht zwingend entgegen.

Regelungsbedarf:

Eine klare Regelung bezüglich der Zulässigkeit wirtschaftlicher Tätigkeiten in diesem Bereich würde zwar helfen, Unklarheiten dahingehend auszuräumen, ob hier eine wirtschaftliche Betätigung der Gemeinden, Landkreise oder kreisfreien Städte zulässig ist oder nicht. Da die kommunalen Vorschriften jedoch wenig Raum für die Regelung von Einzelfällen bieten, wäre an eine Regelung in einem gesonderten Bundesgesetz zu denken, die eine solche Betätigung als zulässig erachtet (ähnlich dem § 8 Abs. 4 PBefG und damit gestützt auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 23 GG) und den landesrechtlichen Vorschriften vorgehen würde. Möglich wäre auch eine Bestimmung, welche die Bereitstellung der Infrastruktur für den ÖPNV und auch für einen Mischbetrieb mit Gütern klar als Teil der (kommunalen) Daseinsvorsorge qualifiziert.

4.5.6.2.2.2 Erhebung von Beiträgen oder Gebühren

Unterschiede hinsichtlich der Zulässigkeit von wirtschaftlichen Betätigungen können sich auch dahingehend ergeben, ob es sich bei den Einnahmen des Verkehrsunternehmens als Gegenleistung für die Nutzung der Infrastruktur oder der Verkehrsmittel für den Gütertransport um Beiträge oder Gebühren oder um privatrechtlich ausgestaltete Nutzungsentgelte handelt. Beiträge haben Entgeltcharakter, werden aber schon für die potenzielle Inanspruchnahme erhoben, nicht erst bei tatsächlicher Inanspruchnahme. Demgegenüber sind Gebühren öffentlich-rechtliche Geldleistungen, die aus Anlass individuell zurechenbarer Leistungen dem Gebührenschuldner durch eine öffentlich-rechtliche Norm oder sonstige hoheitliche Maßnahme auferlegt werden. Gebühren müssen durch bestimmte Sachzwecke, wie die Kostendeckung, Vorteilsabschöpfung und ggf. Verhaltenslenkung gerechtfertigt sein.[169] Für den Mischbetrieb würde die Erhebung von Gebühren bedeuten, dass für die Nutzung der Verkehrsmittel oder der Infrastrukturen des ÖPNV jeweils ein gewisses Entgelt zu leisten ist. Die Verwendung der Gebühren auf Seiten der Verkehrsunternehmen ist dann dahingehend zweckgebunden, dass die Einnahmen zur Kostendeckung des mit dem Mischbetrieb einhergehenden Mehraufwands z. B. an Sachmitteln oder Personal verwendet werden müssen.

4.5.6.2.3 Kommunaler Querverbund

Darüber hinaus gibt es für die Aufgabenträger die Möglichkeit zur Schaffung eines kommunalen Querverbundes. Vorteil dessen wären jedenfalls betriebs- und finanzwirtschaftliche Synergieeffekte wie die einheitliche Geschäftsführung über eine zentrale Unternehmensplanung, die gemeinsame Führung des Rechnungswesens, die

[169] *Püttner,* Der kommunale Querverbund, 1995, S. 42.

gemeinsame Datenverarbeitung und Unterhaltung des Fuhrparkes.[170] Der kommunale Querverbund kann als Organisationsphänomen kommunaler Wirtschaftstätigkeit verstanden werden, nämlich als die Zusammenfassung mehrerer wirtschaftlicher Tätigkeitsfelder der Kommune in einem Konzern bzw. einem Einheitsunternehmen.[171] Das Recht (oder ggf. auch die Pflicht) zur Bildung eines solchen Querverbundes kann sich dabei aus den jeweiligen Gemeinde- und Landkreisordnungen aus der Pflicht zur Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Gemeinden ergeben.[172]

Für die Finanzierung des ÖPNV ist der kommunale Querverbund deshalb besonders interessant, weil einerseits durch die Schaffung eines Einheitsunternehmens Kosten gespart, indem Synergieeffekte, wie z. B. eine einheitliche Personalplanung, genutzt und Verluste im ÖPNV durch Einnahmen aus den anderen Einnahmequellen des Querverbundes ausgeglichen werden können sowie zudem steuerlich eine Erleichterung dahingehend gegeben wird, dass eine Umsatzsteuerbefreiung erfolgt.[173]

Voraussetzung für die Bildung eines kommunalen Querverbundes ist allerdings, dass die einzelnen in ihm verbunden Unternehmen(-szweige) jeweils für sich kommunalrechtlich zulässig sind.[174] Das ergibt sich mittelbar auch aus dem KStG,[175] nach dem die Bildung eines kommunalen Querverbundes mit der Folge der steuerlichen Erleichterungen nur zulässig ist, wenn – alternativ – die einzelnen Betriebe gleichartig sind (§ 4 Abs. 6 Nr. 1 KStG), zwischen ihnen nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse objektiv eine enge wechselseitige technisch-wirtschaftliche Verflechtung von einigem Gewicht besteht (§ 4 Abs. 6 Nr. 2 KStG) oder Betriebe gewerblicher Art im Sinne des § 4 Abs. 3 KStG[176] vorliegen (§ 4 Abs. 6 Nr. 3 KStG). Für die Schaffung eines steuerlichen kommunalen Querverbundes kommt hier insbesondere die Nr. 2 in Betracht, weil eine enge Verflechtung zwischen den einzelnen Betrieben (hier für den ÖPNV und für die Bereitstellung der Infrastruktur des ÖPNV für den Mischbetrieb bzw. dessen Durchführung) dadurch gegeben ist, dass diese praktisch nicht trennbar sind. Voraussetzung ist auch hier wieder, dass ein kommunales Unternehmen, das die Infrastruktur für den Mischbetrieb bereitstellt bzw. diesen durchführt, nach den einschlägigen Kommunalgesetzen für sich genommen zulässig ist, was nach den obigen Ausführungen aber zumindest bei der Variante, dass das Verkehrsunternehmen selbst den Gütertransport bereitstellt, zu bejahen wäre.

Insgesamt kommt ein kommunaler Querverbund im Zusammenhang des Mischbetriebes je nach der konkreten Konstellation durchaus in Betracht.

---

170 Vgl. *Gruber*, die ÖPNV-Abgabe, 2018, S. 77 (hier zum kommunalen Querverbund).
171 *Bundschuh*, Der Querverbund kommunaler Unternehmen, 2014, S. 22.
172 *Gruber*, Die ÖPNV-Abgabe, 2018, S. 76.
173 *Dorsch*, ÖPNV, 2019, S. 77.
174 *Bundschuh*, Der Querverbund kommunaler Unternehmen, 2014, S. 77.
175 Körperschaftsteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Oktober 2002 (BGBl. I S. 4144), das zuletzt durch Art. 8 des Gesetzes vom 2. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 387) geändert worden ist.
176 Das sind Betriebe, die der Versorgung der Bevölkerung mit Wasser, Gas, Elektrizität oder Wärme, dem öffentlichen Verkehr oder dem Hafenbetrieb dienen.

4.6 Zugangsrechtliche Fragen

Die Erbringung von Leistungen des ÖPNV unterliegt weitreichenden „zugangsrechtlichen Fragen“, unter die zum einen das den unionsrechtlichen Vorgaben, die auf einen freien europäischen Binnenmarkt abzielen, „geschuldete“ Vergaberecht zu fassen ist. Nach ihm sind vom Staat bestellte und mitfinanzierte ÖPNV-Dienstleistungen und sonstige derartige (öffentliche) Dienstleistungen grundsätzlich im Wettbewerb durch ein transparentes Verfahren mit gleichen „Zugangsmöglichkeiten“ für alle Bieter zu vergeben. Zum anderen stellt sich – ähnlich wie etwa bei der Eisenbahninfrastruktur – die Frage nach dem (freien) Zugang zu ÖPNV-Infrastrukturen und öffentlichen Einrichtungen im eigentlichen Sinne.

4.6.1 Vergaberechtliche Fragen

Für den ÖPNV ist vor diesem Hintergrund vor allem das Vergaberecht relevant. Hier können sich rechtliche Probleme in Bezug auf den Mischbetrieb stellen, wenn bei bereits vergebenen Dienstleistungsaufträgen oder -konzessionen für den (reinen) ÖPNV nachträglich durch die Aufnahme des Mischbetriebes Umstände hinzutreten, die eine andere Vergabeentscheidung erfordert hätten. Für zukünftige Vergabeverfahren können sich demgegenüber Probleme hinsichtlich der auszuschreibenden Leistungen ergeben. Sollen Dienstleistungsaufträge für den Mischbetrieb vergeben werden, ist außerdem fraglich, ob ein solcher allein nach der VO (EG) 1370/2007 vergeben werden kann oder ob der Gütertransport stets separat auszuschreiben ist.

4.6.1.1 Allgemeines zum Vergaberecht in Bezug auf den ÖPNV

Als „Vergaberecht“ wird die Gesamtheit der Normen bezeichnet, die öffentliche Auftraggeber bei der Beschaffung von Gütern und Leistungen zu beachten haben.[177] Das Vergaberecht ist sowohl national- (bundes- und landesrechtlich) als auch unionsrechtlich ausgestaltet, wobei die unionsrechtliche Prägung des Vergaberechts mit Blick auf die Zielrichtung des einheitlichen Binnenmarktes heute den Großteil ausmacht.[178] Wegen dieser unionsrechtlichen Prägung des Vergaberechts wird im Folgenden zunächst auf die unionsrechtlichen Rahmenbedingungen und erst anschließend auf die nationalen bundes- und landesrechtlichen Vorschriften eingegangen. Das wichtigste Rechtsinstrument für den ÖPNV ist dabei die VO (EG) 1370/2007, die für den **SPNV**, die **Straßenbahn** und den **Bus** gilt.

Für alle Vergaben von Dienstleistungsaufträgen über Personenverkehrsleistungen gilt dabei im Übrigen, dass die Bestellung gemäß § 1 Abs. 2 RegG im bundesstaatlichen Gefüge durch die Länder zu erfolgen hat.

4.6.1.2 Unionsrechtliche Rahmenbedingungen

4.6.1.2.1 Maßgebliche Vorschriften

Auf die Vergabe öffentlicher Personenverkehrsdienste findet – unabhängig davon, ob es sich um einen Dienstleistungsauftrag oder um eine Konzession handelt[179] – die bereits erwähnte VO (EG) 1370/2007 Anwendung, die

---

[177] *Dörr*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, Einleitung: Vergaberecht in Deutschland – Das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe im Stufenbau der Rechtsordnung Rn. 1.

[178] *Dörr*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, Einleitung: Vergaberecht in Deutschland – Das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe im Stufenbau der Rechtsordnung Rn. 27.

[179] So auch *Polster*, NZBau 2010, 662 (663).

durch die EU-Vergaberechtsreform 2014 unangetastet geblieben ist.[180] Die übrigen Richtlinien, die im Rahmen dieser Reform verabschiedet wurden – das sind vor allem die RL 2014/24/EU über die öffentliche Auftragsvergabe,[181] die RL 2014/25/EU über die Vergabe von Aufträgen durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste[182] und zuletzt die RL 2014/23/EU über die Konzessionsvergabe[183] –, finden auf öffentliche Personenverkehrsdienste auf der **Schiene** und bei der **U-Bahn** (Art. 10 lit. i RL 2014/24/EU, Art. 21 lit. g RL 2014/25/EU) bzw. für sämtliche Personenverkehrsdienste (Art. 10 Abs. 3 RL 2014/23/EU) keine Anwendung. Die RL 2014/24/EU (umgesetzt in der deutschen VgV[184]) und 2014/25/EU (umgesetzt in der deutschen Sektorenverordnung) sind demgegenüber bei **Bussen** und **Straßenbahnen** anwendbar. Anders als das Instrument der Richtlinie, das nach Art. 288 UAbs. 3 AEUV der Umsetzung in nationales Recht durch die europäischen Mitgliedstaaten bedarf, hat die Verordnung ausweislich von Art. 288 UAbs. 2 AEUV schon allgemeine und unmittelbare Geltung in jedem Mitgliedstaat. Zudem kommt ihr nach der ständigen Rechtsprechung des *EuGH* ein Anwendungsvorrang gegenüber dem nationalen Recht zu. Mit der Verordnung unvereinbares mitgliedstaatliches Recht bleibt so in ihrem Anwendungsbereich unangewendet (wird aber von ihr nicht wie beim Geltungsvorrang „gebrochen“), soweit sich nicht ausnahmsweise aus ihr selbst etwas davon Abweichendes ergibt.[185]

4.6.1.2.2 Bedeutung und Anwendungsbereich der VO (EG) 1370/2007

Ausweislich ihres Art. 1 Abs. 1 UAbs. 1 ist es der Zweck der VO (EG) 1370/2007, *„festzulegen, wie die zuständigen Behörden unter Einhaltung des Gemeinschaftsrechts im Bereich des öffentlichen Personenverkehrs tätig werden können, um die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem Interesse zu gewährleisten, die unter anderem zahlreicher, sicherer, höherwertig oder preisgünstiger sind als diejenigen, die das freie Spiel des Marktes ermöglicht hätte*.“ Deregulierte Märkte, die ohne ein Eingreifen des Staates eine ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Personenverkehrsdienstleistungen sicherstellen, fallen nicht in den Anwendungsbereich der VO (EG) 1370/2007 (vgl. Erwägungsgrund 6). Sie trägt dabei dem Umstand Rechnung, dass eine umfassende Befriedigung des allgemeinen Mobilitätsbedürfnisses durch eine solche „kommerzielle“, d. h. ohne staatliche Kompensationen erfolgende, Erbringung von Personenverkehrsdienstleistungen oftmals nicht möglich ist (vgl. Erwägungsgrund 5). Um ein dem öffentlichen Verkehrsinteresse gerecht werdendes Angebot öffentlicher Personenverkehrsdienste dennoch sicherzustellen, können die mitgliedstaatlichen Behörden unter anderem Betreibern öffentlicher Dienste ausschließliche Rechte oder finanzielle Ausgleichsleistungen gewähren oder allgemeine Vor-

---

[180] Art. 8 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007 enthält allerdings eine Rückausnahme für (öffentliche) Dienstleistungsaufträge im öffentlichen Personenverkehr mit Straßenbahnen, soweit es sich nicht um Dienstleistungskonzessionen handelt. Diese ist hier jedoch nicht relevant.

[181] Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.02.2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG, ABl. L 94 S. 65 (im Folgenden „Vergaberichtlinie“ bzw. „VRL“).

[182] Richtlinie 2014/25/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.02.2014 über die Vergabe von Aufträgen durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/17/EG, ABl. L 94 S. 243 (im Folgenden „Sektorenrichtlinie“ bzw. „SRL“). In diesen Bereich fällt auch die Richtlinie 2009/81/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe bestimmter Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit und zur Änderung der Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG, ABl. L 216 S. 76 (im Folgenden „Verteidigungsvergaberichtlinie“ bzw. „VVRL“).

[183] Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.02.2014 über die Konzessionsvergabe, ABl. L 94 S. 1, ABl. L 114 S. 24 (im Folgenden „Konzessionsrichtlinie“ bzw. „KonzRL“).

[184] Vergabeverordnung vom 12. April 2016 (BGBl. I S. 624), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 7. Februar 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 39) geändert worden ist.

[185] Vgl. dazu nur *Schroeder*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 288 AEUV Rn. 59.

schriften für den Betrieb öffentlicher Verkehrsdienste aufstellen (vgl. auch dazu den Erwägungsgrund 5). Ferner sieht die Verordnung ein vom strengeren allgemeinen EU-Vergaberecht abweichendes Sondervergaberecht vor, damit öffentliche Personenverkehrsdienste optimal nach den Bedürfnissen der Bevölkerung gestaltet werden können (vgl. Erwägungsgrund 9).

Die VO (EG) 1370/2007 findet nach ihrem Art. 1 Abs. 2 auf den innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Personenverkehr mit der Eisenbahn Anwendung, sofern dieser nicht hauptsächlich aus Gründen historischen Interesses oder zu touristischen Zwecken betrieben wird. Im Einklang mit dem Zweck der VO definiert Art. 2 lit. a VO (EG) 1370/2007 den „öffentlichen Personenverkehr" dabei als „Personenbeförderungsleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, die für die Allgemeinheit diskriminierungsfrei und fortlaufend erbracht werden". Unionsrechtlich können aber nur Sachverhalte mit Binnenmarktrelevanz geregelt werden. Daraus resultiert die Anwendbarkeit der unionsrechtlichen Vorgaben erst ab dem Erreichen eines bestimmten Schwellenwertes.[186]

Die zentrale Regelung des Sondervergaberegimes gemäß dieser Verordnung bildet Art. 5 Abs. 1 S. 1 VO (EG) 1370/2007, der die Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge wie folgt regelt: *„Öffentliche Dienstleistungsaufträge werden nach Maßgabe dieser Verordnung vergeben*." Das Sondervergaberecht knüpft damit an den Begriff des „öffentlichen Dienstleistungsauftrages" an. Dabei handelt es sich um solche Übereinkünfte zwischen einer Behörde und einem privat- oder öffentlich-rechtlichen Betreiber, die öffentliche Personenverkehrsdienstleistungen zum Gegenstand haben, die gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unterliegen (Art. 2 lit. i VO [EG] 1370/2007). Unerheblich ist dabei, ob der „Auftrag" aus einem Vertrag oder in einem einseitigen Hoheitsakt der Behörde herrührt, da die Einordnung als Dienstleistungsauftrag vor dem Hintergrund des Inhaltes und gerade nicht der gewählten Rechtsform zu bestimmen ist.[187] Entscheidend ist damit lediglich, dass der Betreiber gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zu erfüllen hat. Diese werden in Art. 2 lit. e VO (EG) 1370/2007 wiederum definiert als *„von der zuständigen Behörde festgelegte oder bestimmte Anforderung[en] 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*". Solche öffentlichen Dienstleistungsaufträge dürfen dann – vorbehaltlich der Übergangsregelung des Art. 8 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 – ausschließlich nach der Verordnung vergeben werden. Laut Art. 5 Abs. 1 S. 2 VO (EG) 1370/2007 gilt für öffentliche Personenverkehrsdienste mit **Bussen** und **Straßenbahnen** demgegenüber das allgemeine Vergaberecht.[188]

4.6.1.2.3 Das Vergaberegime der VO (EG) 1370/2007

Für die Vergabe von Dienstleistungsaufträgen nach dieser Verordnung stehen den nationalen Behörden zwei mögliche Verfahren zur Verfügung: das wettbewerbliche Vergabeverfahren und die Direktvergabe.

---

186 *Dörr*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, Einleitung: Vergaberecht in Deutschland – Das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe im Stufenbau der Rechtsordnung Rn. 18. Die jeweiligen Schwellenwerte ergeben sich aus § 106 Abs. 2 Nr. 1–4 GWB, der die Art. 4 VRL, Art. 15 SRL, Art. 8 VVRL und Art. 8 Abs. 1 KonzRL in nationales Recht umsetzt.

187 *Nettesheim*, NVwZ 2009, 1449 (1451).

188 Anders als im PBefG sind mit Straßenbahnen im Sinne der Verordnung nicht auch Untergrundbahnen gemeint; dazu *Knauff*, in: *Immenga/Mestmäcker*, VO (EG) Nr. 1370/2007, 6. Aufl., 2022, Art. 5 Rn. 272.

4.6.1.2.3.1 Wettbewerbliches Vergabeverfahren

Nach der Konzeption der VO (EG) 1370/2007 ist ein Auftrag in der Regel in einem wettbewerblichen Verfahren zu vergeben (so Art. 5 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007). Die einschlägigen Vorgaben der VO bleiben allerdings deutlich hinter den detaillierten Verfahrensregelungen des allgemeinen EU-Vergaberechts zurück. Art. 5 Abs. 3 S. 2 VO (EG) 1370/2007 sieht nur vor, dass das Verfahren „*allen Betreibern offenstehen, fair sein und den Grundsätzen der Transparenz und Nichtdiskriminierung genügen*" muss. Die VO orientiert sich dabei ausdrücklich an den primärrechtlichen Vergabegrundsätzen (vgl. Erwägungsgrund 20), die folglich bei der Auslegung und Konkretisierung der Vorschrift heranzuziehen sind.[189] Ausweislich von Art. 5 Abs. 3 S. 3 VO (EG) 1370/2007 sind dabei eine Vorauswahl von Bietern und unter bestimmten Voraussetzungen auch Verhandlungen zulässig. Das wettbewerbliche Verfahren steht nach Art. 5 Abs. 3 S. 1 VO (EG) 1370/2007 allerdings unter dem Vorbehalt, dass weder Art. 5 Abs. 3a noch die Abs. 4, 4a, 5 oder 6 VO (EG) 1370/2007 einschlägig sind. Dem allgemeinen Vergaberecht kommt für Aufträge mit **Bussen** und **Straßenbahnen** dabei ein Anwendungsvorrang zu, wenn der Verkehrsauftrag zugleich einen vergaberechtsrelevanten Beschaffungsvorgang beinhaltet.[190] Das ist der Fall, wenn ein Auftrag gleichzeitig auch einen öffentlichen Dienstleistungsauftrag im Sinne der SRL oder der Vergabekoordinierungsrichtlinie[191] darstellt. Wann das der Fall ist, richtet sich nach den diese Vorschriften in nationales Recht umsetzenden §§ 97 ff. GWB.[192] Eine Direktvergabe nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 scheidet für diese Fälle aus. Ein beschaffungsrelevanter Dienstleistungsauftrag liegt jedenfalls dann nicht vor, wenn es sich um eine Dienstleistungskonzession handelt, was am einfachsten danach abzugrenzen ist, ob es bei dem Auftrag um einen Netto- oder Bruttovertrag geht.[193] Bruttoverträge zeichnen sich dadurch aus, dass dem Verkehrsunternehmen eine feste Geldsumme zugesagt wird. Das Verkehrsunternehmen trägt damit kein betriebliches Risiko; es liegt dann keine Dienstleistungskonzession vor. Bei einem Nettovertrag übernimmt das Verkehrsunternehmen hingegen das Einnahmen- und Kostenrisiko; hier liegt dann eine Dienstleistungskonzession vor. Ein beschaffungsrelevanter Dienstleistungsauftrag kommt nur in Betracht, wenn es nicht um eine Dienstleistungskonzession geht. Ein solcher kann also nur bei Bruttoverträgen gegeben sein. Darüber hinaus liegt ein Auftrag im Sinne der SRL nur dann vor, wenn er von einem Sektorenauftraggeber vergeben wird. Wer ein solcher Sektorenauftraggeber ist, wird in § 100 Abs. 1 GWB geregelt. Demnach kann Sektorenauftraggeber nur sein, wer selbst eine Sektorentätigkeit ausübt. Der ÖPNV ist eine Sektorentätigkeit im Sinne des § 102 Abs. 4 GWB. Das Verkehrsunternehmen müsste dazu die Sektorentätigkeit selbst betreiben und innerhalb derselben einen Auftrag vergeben, um als Sektorenauftraggeber zu gelten.[194] Öffentliche Dienstleistungsaufträge im Sinne der Vergabekoordinierungsrichtlinie sind nach deren Art. 1 Abs. 2 lit. d öffentliche Aufträge über die Erbringung von Dienstleistungen im Sinne von Anhang II der Richtlinie. Dieser nennt als Dienstleistungen nicht den ÖPNV, so dass die Vergabekoordinierungsrichtlinie hier keine weitere Relevanz hat.

---

189 So auch *Polster*, NZBau 2010, 662 (664).

190 W*agner-Cardenal/Dierkes*, NZBau 2014, 738 (738).

191 Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 31.03.2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge (Vergabekoordinierungsrichtlinie), ABl. L 134 S. 114.

192 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Juni 2013 (BGBl. I S. 1750, 3245), das zuletzt durch Art. 6 des Gesetzes vom 5. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 400) geändert worden ist.

193 W*agner-Cardenal/Dierkes*, NZBau 2014, 738 (738).

194 S. näher hierzu *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, GWB § 103 Abs. 1 Rn. 268.

4.6.1.2.3.2 Direktvergabe

In Abgrenzung zum wettbewerblichen Vergabeverfahren definiert Art. 2 lit. h VO (EG) 1370/2007 die Direktvergabe als „*die Vergabe eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags an einen bestimmten Betreiber eines öffentlichen Dienstes ohne Durchführung eines vorherigen wettbewerblichen Vergabeverfahrens*“. Insgesamt sind in der Verordnung sieben mögliche Sachverhalte genannt, für die eine Direktvergabe durch die Behörde in Betracht kommt. Es geht dabei um die Eigenerbringung und In-House-Vergabe nach Art. 5 Abs. 2, Aufträge im Eisenbahnverkehr laut Art. 5 Abs. 6, Bagatellfälle nach Art. 5 Abs. 4, Notmaßnahmen laut Art. 5 Abs. 5 UAbs. 2, die Direktvergabe von öffentlichen Dienstleistungsaufträgen für öffentliche Schienenpersonenverkehrsdienste nach Art. 5 Abs. 4a, bzw., wenn sie nur einen Betreiber betreffen, nach Art. 5 Abs. 4b und um eine vorübergehende Direktvergabe im Rahmen des wettbewerblichen Vergabeverfahrens nach Art. 5 Abs. 3a (EG) 1370/2007.

4.6.1.2.3.2.1 Die Eigenerbringung und *In-House*-Vergabe

Art. 5 Abs. 2 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 stellt es der Behörde frei, statt der Durchführung eines wettbewerblichen Verfahrens die Dienstleistung selbst zu erbringen oder direkt an einen internen Betreiber zu vergeben. Diese Möglichkeiten bestehen zunächst für jede einzelne „zuständige örtliche Behörde“. Das ist nach Art. 2 lit. c VO (EG) 1370/2007 jede Behörde, „*deren geografischer Zuständigkeitsbereich sich nicht auf das gesamte Staatsgebiet erstreckt*“. Ferner gilt Art. 5 Abs. 2 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 auch für „Gruppen von Behörden“, die integrierte öffentliche Personenverkehrsdienste anbieten. Solche Dienste werden „innerhalb eines festgelegten geografischen Gebiets im Verbund erbracht“, und für sie besteht „ein einziger Informationsdienst, eine einzige Fahrausweisregelung und ein einziger Fahrplan“ (so Art. 2 lit. m VO (EG) 1370/2007). Unerheblich ist dabei die Rechtsform der Kooperation mehrerer Behörden.[195] Art. 5 Abs. 2 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 steht allerdings unter dem ausdrücklichen Vorbehalt der Zulässigkeit einer Eigenerbringung oder *In-House*-Vergabe nach nationalem Recht. Die Mitgliedstaaten können diese Formen der Direktvergabe also verbieten und damit die Anwendung der Verordnung in diesem Bereich partiell ausschließen.

4.6.1.2.3.2.1.1 Die Eigenerbringung

Mit der Eigenerbringung ist dabei nicht nur gemeint, dass die Behörde die Dienstleistung als rechtliche Einheit tatsächlich *selbst* erbringt. Vielmehr geht es dabei insbesondere um diejenigen Fälle, dass die Behörde die Personenbeförderungsdienste durch ihre rechtlich nicht verselbstständigte Einrichtung durchführen lässt, die über keine eigene Rechtspersönlichkeit verfügt und daher organisatorisch der Behörde selbst zugerechnet wird.[196] Die Eigenerbringung unterliegt nach der Verordnung keinen besonderen Voraussetzungen; jedenfalls das Verbot des Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. b VO (EG) 1370/2007, an fremden Vergabeverfahren teilzunehmen, wird man aber auch auf die Eigenerbringung erstrecken müssen (dazu auch noch unten im Abschnitt 4.6.1.2.3.2.1.2). Da es sich auch bei der Entscheidung zur Eigenerbringung nach Art. 2 lit. i 2. Spiegelstrich VO (EG) 1370/2007 um einen öffentlichen Dienstleistungsauftrag handelt,[197] sind zudem die Vorgaben des Art. 4 VO (EG) 1370/2007 zum ob-

---

[195] *Pünder, in: Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 64.

[196] Vgl. *Eichhorn*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 Rn. 38.

[197] *Linke*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 2 Rn. 44; *Saxinger*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 2 lit. i VO (EG) 1370/2007 Rn. 14.

ligatorischen Inhalt solcher Aufträge zu berücksichtigen. Vor allem ist damit laut Art. 4 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 auch die Eigenerbringung im Eisenbahnverkehr und im sonstigen schienengebunden ÖPNV grundsätzlich auf eine Höchstdauer von 15 Jahren und im Busverkehr auf höchstens zehn Jahre befristet. Danach hat die Behörde eine neue Entscheidung zu treffen, wobei auf Grund der allgemeinen Wahlfreiheit aber erneut eine Eigenerbringung zulässig ist. Die Befristung bleibt damit letztlich ohne Bedeutung. Zu Art. 4 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 und dessen Ausnahmen finden sich noch nähere Ausführungen im Abschnitt 4.6.1.2.3.2.1.2.

4.6.1.2.3.2.1.2 Die *In-House*-Vergabe

Nur unter zusätzlichen Voraussetzungen ist hingegen die Direktvergabe an einen rechtlich verselbstständigten internen Betreiber (das ist die „*In-House*-Vergabe“) zulässig. Nach Art. 5 Abs. 2 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 muss die Behörde dazu zunächst über den betreffenden Betreiber eine Kontrolle ausüben, die der Kontrolle über ihre eigenen Dienststellen entspricht („Kontrollkriterium“).[198] Das ist jedenfalls bei 100 %-igen Eigenunternehmen der Behörde der Fall. Zwingend erforderlich ist das vollständige Halten des Betreibers durch die Behörde ausweislich von Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. a S. 2 VO (EG) 1370/2007 aber nicht. Vielmehr kann das Kontrollerfordernis auch durch andere Kriterien erfüllt sein, wobei Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. a S. 1 VO (EG) 1370/2007 insbesondere den „*Umfang der Vertretung in Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsgremien, diesbezügliche Bestimmungen in der Satzung, Eigentumsrechte, tatsächlicher Einfluss auf und tatsächliche Kontrolle über strategische Entscheidungen und einzelne Managemententscheidungen*“ nennt. Letztlich ausschlaggebend ist dabei im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung des *EuGH* zu diesem Punkt vor seiner Normierung in der VO (EG) 1370/2007 der letztgenannte Faktor, also der tatsächliche Einfluss auf und die tatsächliche Kontrolle über strategische Entscheidungen und einzelne Managemententscheidungen des Betreibers.[199] Bei einer Gruppe von Behörden kann nach Art. 5 Abs. 2 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 ausdrücklich auch nur eine der Behörden diese Kontrolle ausüben. Neben Eigenunternehmen ist jedoch auch eine Direktvergabe an öffentlich-öffentliche und an öffentlich-private Unternehmen möglich. Letzteres wird durch Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. a S. 2 VO (EG) 1370/2007 klargestellt. Auch bei diesen ist lediglich erforderlich, dass die zuständige örtliche Behörde das erforderliche Maß an Kontrolle über die bedeutsamsten Entscheidungen des internen Betreibers ausübt, die Entscheidungen also letztlich auf die Behörde rückführbar sind.[200]

In Art. 5 Abs. 2 UAbs. 2 VO (EG) 1370/2007 wird die Direktvergabe jedoch durch das Erfordernis eingeschränkt, dass im Fall öffentlicher **Schienenpersonenverkehrs**dienste die genannte Gruppe von Behörden ausschließlich aus zuständigen örtlichen Behörden bestehen darf, deren geografischer Zuständigkeitsbereich sich nicht auf das gesamte Staatsgebiet erstreckt. Außerdem darf der öffentliche Personenverkehrsdienst oder Dienstleistungsauftrag nur den Verkehrsbedarf städtischer Ballungsräume und ländlicher Gebiete oder beides abdecken.

Neben das Kontrollkriterium tritt nach Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. b VO (EG) 1370/2007 die Vorgabe, dass der interne Betreiber öffentliche Personenverkehrsdienste ausschließlich im Zuständigkeitsgebiet der Behörde aus-

---

198 *Wagner-Cadelnal/Dierkens*, NZBau 2014, 738 (740).

199 *Pünder*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 89 f. So wohl auch *Eichhorn*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 Rn. 54.

200 *Knauff*, NZBau 2012, 65 (70).

üben und auch nicht außerhalb des Zuständigkeitsgebietes der Behörde an wettbewerblichen Vergabeverfahren teilnehmen darf. Diese Anforderungen erstrecken sich auch auf jede Einheit, *„auf die dieser Betreiber einen auch nur geringfügigen Einfluss ausübt*". Ausdrücklich erlaubt sind Tätigkeiten in fremden Gebieten nur dann, wenn es sich um abgehende Linien oder sonstige Teildienste handelt, die in das Zuständigkeitsgebiet benachbarter Behörden führen. Aus der Heranziehung der Legaldefinition für den Begriff „ihre öffentlichen Personenverkehrsdienste" aus Art. 2 lit. a VO (EG) 1370/2007 zur Definition desselben Begriffes in Art. 5 Abs. 2 lit. b VO (EG) 1370/2007 folgt, dass – abgesehen von der Ausnahmeregelung für abgehende Linien und sonstige Teildienste – *„keinerlei anderweitige öffentliche Personenverkehrsdienstleistungen für die Allgemeinheit in anderen Gebieten erbracht werden dürfen."*[201]

Das zweite Verbot des Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. b VO (EG) 1370/2007 ist das der Teilnahme an fremden Vergabeverfahren. Es ist demgegenüber weit zu verstehen und erfasst daher nicht nur wettbewerbliche Vergabeverfahren nach Art. 5 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007, sondern insbesondere auch solche nach den allgemeinen EU-Vergaberichtlinien. Dieses weite Verständnis lässt sich aus Art. 8 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 ableiten, der auf „wettbewerbliche Vergabeverfahren" Bezug nimmt, die vor dem Inkrafttreten der Verordnung durchgeführt wurden, und entspricht auch dem Sinn und Zweck des Verbotes, Wettbewerbsverzerrungen zu verhindern.[202] Eine Ausnahme vom Verbot enthält allerdings Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. c VO (EG) 1370/2007, wonach interne Betreiber frühestens zwei Jahre vor dem Ablauf des direkt an sie vergebenen Auftrages doch an wettbewerblichen Vergabeverfahren teilnehmen dürfen, wenn endgültig beschlossen wurde, dass die von dem Auftrag umfassten Dienstleistungen nach dessen Ende wettbewerblich vergeben werden und der interne Betreiber nicht noch über weitere direkt an ihn vergebene Aufträge verfügt. Wie sich aus dem Erwägungsgrund 18 ergibt, gelten die Verbote des Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. b VO (EG) 1370/2007 über den zu engen Wortlaut hinaus dabei nicht nur für interne Betreiber, sondern im Fall einer Eigenerbringung auch für die Behörde selbst. Demgegenüber erstrecken sich die Verbote nicht automatisch auch auf Schwesterunternehmen des internen Betreibers.[203] Ein Schwesterunternehmen kann aber im Einzelfall dann davon erfasst sein, wenn der Betreiber einen auch nur mittelbaren Einfluss darauf ausübt, was etwa bei personellen Verflechtungen der Fall sein kann.[204]

Zu beachten sind bei der *In-House*-Vergabe (und jeder anderen Form der Direktvergabe) überdies die formalen Vorgaben des Art. 7 VO (EG) 1370/2007. Nach Art. 7 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 hat die Behörde spätestens ein Jahr vor der Direktvergabe ihren Namen und ihre Anschrift, die Art des geplanten Vergabeverfahrens und die von der Vergabe möglicherweise betroffenen Dienste und Gebiete im EU-Amtsblatt zu veröffentlichen. Ausweislich von Art. 7 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 hat sie zudem jeder interessierten Partei auf Antrag die Gründe für die

---

[201] *Pünder,* in: *Linke,* VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 115; er war noch anderer Ansicht in: *Kaufmann/Lübbig/Prieß/Pünder,* VO (EG) 1370/2007, 2010, Art. 5 Rn. 115; *Knauff*, NZBau 2012, 65 (70); das *OLG Düsseldorf* (Urt. v. 03.05.2017 – Az.: VII-Verg 17/16, VII-Verg 18/16 = UPRRS 2017, 0309), hat dem *EuGH* diesbezüglich die Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt, ob Art. 5 Abs. 2 lit. b VO (EG) 1370/2007 es erlaube, „dass der interne Betreiber auch für weitere örtlich zuständige Behörden innerhalb deren Zuständigkeitsbereichs […] öffentliche Personenverkehrsdienste ausführt, wenn diese nicht in organisierten wettbewerblichen Vergabeverfahren vergeben werden."

[202] Vgl. *Pünder*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 123; *Knauff*, NZBau 2012, 65 (70). Im Ergebnis ebenso *Wagner-Cardenal/Dierkes*, NZBau 2014, 738 (741).

[203] *Knauff*, NZBau 2012, 65 (70).

[204] Vgl. *Pünder*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 128.

Entscheidung, den Auftrag direkt zu vergeben, mitzuteilen. Aus Art. 4 Abs. 1 lit. b VO (EG) 1370/2007 folgt weiterhin, dass eine übermäßige Ausgleichsleistung für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen durch den Betreiber zu vermeiden ist. Bei der Direktvergabe darf die Ausgleichsleistung nach Art. 4 Abs. 1 lit. b S. 2 VO (EG) 1370/2007 außerdem den Betrag nicht übersteigen, *„der erforderlich ist, um die finanziellen Nettoauswirkungen auf die Kosten und Einnahmen zu decken, die auf die Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen zurückzuführen sind, wobei die vom Betreiber eines öffentlichen Dienstes erzielten und einbehaltenen Einnahmen und ein angemessener Gewinn berücksichtigt wird.*“ Laut Art. 6 Abs. 1 S. 2 VO (EG) 1370/2007 i. V. mit Anhang Nr. 6 ist dabei unter dem angemessenen Gewinn *„eine in dem betreffenden Sektor in einem bestimmten Mitgliedstaat übliche angemessene Kapitalrendite zu verstehen, wobei das auf Grund des Eingreifens der Behörde vom Betreiber eines öffentlichen Dienstes eingegangene Risiko oder für ihn entfallende Risiko zu berücksichtigen ist.*“ Eingeschränkt ist schließlich auch die Möglichkeit des internen Betreibers, Unteraufträge zu vergeben. Das zulässige Maß von Unteraufträgen hat die Behörde nach Art. 4 Abs. 7 S. 1 VO (EG) 1370/2007 im öffentlichen Dienstleistungsauftrag transparent anzugeben. Der interne Betreiber hat nach Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. e VO (EG) 1370/2007 aber in jedem Fall den „überwiegenden Teil“ des öffentlichen Personenverkehrsdienstes – also mehr als 50 %[205] – selbst zu erbringen.

4.6.1.2.3.2.2 Die Direktvergabe im Eisenbahnverkehr

Art. 5 Abs. 6 VO 1370/2007 bezieht sich ausschließlich auf den Eisenbahnverkehr, ist also nur für den **SPNV** relevant. Art. 5 Abs. 6 S. 1 VO (EG) 1370/2007 sah vor, dass die Behörde öffentliche Dienstleistungsaufträge im Eisenbahnverkehr stets auch direkt vergeben konnte, sofern das nationale Recht das nicht untersagte. Die Direktvergabe trat hier als gleichwertige Handlungsalternative neben das wettbewerbliche Vergabeverfahren des Art. 5 Abs. 3 VO 1370/2007. Der Behörde kam insoweit ein Wahlrecht zu.[206] Zu beachten war jedoch schon damals, dass in Deutschland die Direktvergabe nach Art. 5 Abs. 6 VO (EG) 1370/2007 weitgehend untersagt war.[207] Seit dem 25.12.2023 ist die Direktvergabe nach Art. 5 Abs. 6 VO (EG) 1370/2007 jedoch gemäß Art. 8 Abs. 2 lit. iii VO (EG) 1370/2007 ohnehin nicht mehr möglich.

Nur der Vollständigkeit halber sei daher der frühere mögliche Weg der Direktvergabe noch kurz erläutert: Besondere Voraussetzungen dafür stellte die Verordnung nicht auf; das Verfahren und die Auswahl des Betreibers waren daher in das Ermessen der Behörde gelegt. Da es sich nicht um ein wettbewerbliches Verfahren handelte, bestand für die Behörde insbesondere keine Pflicht, Initiativangebote von potenziellen Betreibern zu berücksichtigen.[208] Den Zwecken der Verordnung entsprechend hatte sich die Behörde bei ihrer Entscheidung aber an den öffentlichen Verkehrsinteressen zu orientieren.[209] Als einzige Besonderheit war die Laufzeit des Vertrages nach Art. 5 Abs. 6 S. 2 VO (EG) 1370/2007 allerdings auf höchstens zehn Jahre begrenzt, soweit nicht die Ausnahmeregelung des Art. 4 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 eingriff (dazu noch im Abschnitt 4.6.1.2.3.3). Art. 5 Abs. 6a S. 1 VO (EG) 1370/2007 regelt außerdem als wettbewerbssteigernde Vergabemaßnahme, dass Aufträge für öf-

---

[205] Ebenso *Knauff*, NZBau 2012, 65 (70).

[206] *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 222; *Polster*, NZBau 2010, 662 (665 f.).

[207] Der Direktvergabe nach Art. 5 Abs. 6 VO (EG) 1370/2007 kann bzw. konnte das GWB-Vergaberecht entgegenstehen; vgl. insbesondere § 131 Abs. 1 GWB, sofern dieser im Einzelfall einschlägig ist.

[208] Ebenso *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 264.

[209] Vgl. auch *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 269.

fentliche Schienenpersonenverkehrsdienste, die Teile desselben Netzes oder Streckenpaketes betreffen, an unterschiedliche Eisenbahnunternehmen vergeben werden können. Hier kann nach S. 2 vor dem wettbewerblichen Vergabeverfahren von der Behörde entschieden werden, dass die Anzahl der Aufträge, die an ein und dasselbe Eisenbahnunternehmen vergeben werden können, begrenzt werden. Die Vorgaben zur Vermeidung übermäßiger Ausgleichsleistungen bei einer Direktvergabe entsprachen denjenigen der *In-House*-Vergabe. Dasselbe galt für die Veröffentlichungs- (Art. 7 Abs. 2 VO [EG] 1370/2007) und Begründungspflicht (Art. 7 Abs. 4 VO [EG] 1370/2007). Zusätzlich schrieb Art. 7 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 für die Direktvergabe im Eisenbahnverkehr vor, dass die Behörde innerhalb eines Jahres *nach* der Vergabe eine Reihe von Informationen öffentlich zugänglich zu machen hatte. Das betraf insbesondere Namen und Eigentumsverhältnisse des Auftraggebers (lit. a), die Dauer des Auftrages (lit. b), die Beschreibung der zu erbringenden Personenverkehrsdienste (lit. c), die Parameter für die Berechnung der finanziellen Ausgleichsleistung (lit. d), die angestrebten Qualitätsziele (lit. e) sowie die Bedingungen in Bezug auf die wichtigsten Wirtschaftsgüter (lit. f).

Noch einmal sei betont: Die Art. 5 Abs. 6 und Art. 7 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 finden seit dem 25. Dezember 2023 keine Anwendung mehr, wie Art. 8 Abs. 2 UAbs. 1 iii) VO 1370/2007 bestimmt. Außerdem beträgt die Laufzeit von Aufträgen, die gemäß Art. 5 Abs. 6 VO (EG) 1370/2007 zwischen dem 3. Dezember 2019 und dem 24. Dezember 2023 vergeben werden, höchstens zehn Jahre. Als weitere Übergangsregel können öffentliche Dienstleistungsaufträge für öffentliche Schienenpersonenverkehrsdienste, die auf der Grundlage eines anderen als eines fairen wettbewerblichen Vergabeverfahrens ab dem 24. Dezember 2017 bis zum 2. Dezember 2019 vergeben wurden, gemäß Art. 8 Abs. 2a S. 1 VO (EG) 1370/2007 für ihre vorgesehene Laufzeit gültig bleiben. Nach S. 2 darf die Laufzeit dabei abweichend von Art. 4 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 zehn Jahre nicht überschreiten, wenn nicht Art. 4 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 Anwendung findet.

4.6.1.2.3.2.3 Die Direktvergabe von Bagatellaufträgen

Nach Art. 5 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 kann die Behörde – wieder sofern das nationale Recht das nicht untersagt – entscheiden, Bagatellaufträge direkt zu vergeben. Ein solcher Bagatellauftrag ist nach Art. 5 Abs. 4 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 gegeben, wenn der geschätzte Jahresdurchschnittswert des Auftrages 1 Mio. EUR unterschreitet oder der Auftrag eine jährliche öffentliche Personenverkehrsleistung von weniger als 300.000 Kilometer aufweist. Im Fall eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages, der öffentliche Schienenpersonenverkehrsdienste beinhaltet, muss der Jahresdurchschnittswert auf weniger als 7,5 Mio. EUR geschätzt werden und die jährliche öffentliche Personenverkehrsdienstleistung weniger als 500.000 Kilometer aufweisen.

Soll der Auftrag direkt an ein kleines oder mittleres Unternehmen (KMU) vergeben werden, das nicht mehr als 23 Fahrzeuge betreibt, können diese besonderen Schwellenwerte laut Art. 5 Abs. 4 UAbs. 2 VO (EG) 1370/2007 auf 2 Mio. EUR bzw. 600.000 Kilometer angehoben werden. Die Bagatell-Direktvergabe ist dabei nach beiden Unterabsätzen bereits dann zulässig, wenn einer der Schwellenwerte (das Auftragsvolumen *oder* die Verkehrsleistung) nicht erreicht wird; es ist daher unschädlich, wenn zugleich der andere Schwellenwert überschritten

wird.[210] Für die Bestimmung des Jahresdurchschnittswertes ist Art. 2 lit. k VO (EG) 1370/2007 bedeutsam, wonach sich der „Wert“ eines Auftrages aus den Nettogesamteinnahmen des Betreibers einschließlich der Ausgleichsleistung der Behörden und aller Einnahmen aus dem Fahrscheinverkauf, die nicht an die Behörde abgeführt werden, zusammensetzt. Der prognostizierte Durchschnittswert für ein Jahr ist dabei von der Behörde vor der Vergabe zu schätzen.[211] Im Vergleich zu Art. 5 Abs. 4 S. 1 VO (EG) 1370/2007 ist die so genannte KMU-Direktvergabe gemäß Art. 5 Abs. 4 S. 2 VO (EG) 1370/2007 allerdings nicht auf Eisenbahnverkehrsdienstleistungen anwendbar. Auch sind derart kleine und mittlere Eisenbahnunternehmen ohnehin nahezu inexistent.[212]

Die Behörde darf zu vergebende Dienstleistungsaufträge grundsätzlich auf mehrere Lose aufteilen, um diese direkt an KMU zu vergeben. Die Verordnung verfolgt ausdrücklich den Zweck, den Belangen von KMU Rechnung zu tragen (vgl. dazu die Erwägungsgründe 9 und 23). Wie sich aus dem Erwägungsgrund 23 ferner ergibt, darf es dabei aber nicht zu einer Umgehung des wettbewerblichen Verfahrens des Art. 5 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 kommen. Für die Aufteilung muss daher insbesondere ein sachlich gerechtfertigter Grund bestehen, und Verkehrsnetze dürfen nicht künstlich aufgespalten werden.[213]

Besondere Verfahrensvorgaben für die Bagatell-Direktvergabe stellt die Verordnung nicht auf. Im Hinblick auf die Ausgleichsleistungen und die Veröffentlichungspflichten gelten erneut die allgemeinen Vorgaben für Direktvergaben (s. oben im Abschnitt 4.6.1.2.3.2.1.2). Die Veröffentlichung des Namens und der Anschrift der Behörde, der Art des geplanten Vergabeverfahrens und der von der Vergabe möglicherweise betroffenen Dienste und Gebiete im EU-Amtsblatt kann nach Art. 7 Abs. 2 UAbs. 2 VO (EG) 1370/2007 allerdings unterbleiben, wenn der Auftrag eine jährliche öffentliche Personenverkehrsleistung von weniger als 50.000 Kilometer umfasst. Diese Aufträge weisen dann keine Binnenmarktrelevanz auf.[214]

4.6.1.2.3.2.4 Die Direktvergabe in Notsituationen

Wie eingangs bereits ausgeführt wurde, hat die Verordnung den Zweck, die umfassende Versorgung der Bevölkerung mit Personenverkehrsdienstleistungen sicherzustellen. Daher kann die Behörde laut Art. 5 Abs. 5 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 auf die Unterbrechung eines Verkehrsdienstes oder die unmittelbare Gefahr des Eintrittes einer solchen Situation mit einer Notmaßnahme reagieren, um den Verkehr aufrechtzuerhalten. Als Maßnahme kommt dabei ausweislich von Art. 5 Abs. 5 UAbs. 2 S. 1 VO (EG) 1370/2007 neben der förmlichen Vereinbarung mit einem Betreiber über die Ausweitung seines bestehenden Dienstleistungsauftrages und der Auflage, bestimmte gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zu übernehmen, auch eine Direktvergabe in Betracht. Weitere Anforderungen an die Voraussetzung der Unterbrechung des Verkehrsdienstes stellt die Verordnung nicht. Man wird aber davon auszugehen haben, dass Notmaßnahmen immer nur dann zulässig sind, wenn der bisherige Betreiber die Dienstleistung in absehbarer Zeit nicht wieder erbringen können wird.[215] Der künftige Betreiber

---

[210] *Saxinger*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 5 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 Rn. 12; *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 188 f.

[211] *Saxinger*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 5 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 Rn. 10; *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 191.

[212] *Knauff,* in: Immenga/Mestmäcker, VO (EG) Nr. 1370/2007, 6. Aufl., 2022, Art. 5 Rn. 378.

[213] *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 203.

[214] Vgl. *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 197.

[215] Ähnlich *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 5 Rn. 212.

hat außerdem laut Art. 5 Abs. 5 UAbs. 2 S. 2 VO (EG) 1370/2007 das Recht, gegen den Beschluss zur Auferlegung der Übernahme bestimmter gemeinschaftlicher Verpflichtungen Widerspruch einzulegen.

Zudem enthält die Verordnung keine Beschreibung denkbarer Ursachen für eine Unterbrechung des Verkehrsdienstes. Beispiele können aber dem zweiten Entwurf der Kommission für die Verordnung[216] entnommen werden, der in seinem Art. 7b noch eine Aufzählung von denkbaren Ursachen enthielt. Danach sind Notmaßnahmen insbesondere zulässig, wenn *„(a) im Rahmen einer diskriminierungsfreien Ausschreibung keine Gebote eingegangen sind, die den genannten Anforderungen entsprechen; (b) auf Grund einer richterlichen Entscheidung oder der Entscheidung einer Berufungsinstanz zur Auftragsvergabe der Abschluss eines neuen Vertrags gemäß den Bestimmungen dieser Verordnung vor dem Auslaufen der bestehenden Vereinbarungen unmöglich ist; (c) ein Betreiber regelmäßig die in einem öffentlichen Dienstleistungsauftrag festgelegten Standards nicht einhält, und dies nach den Bestimmungen des Auftrags zu seiner vorzeitigen Beendigung führt; (d) ein Betreiber den öffentlichen Dienstleistungsauftrag wegen Zahlungsunfähigkeit nicht ausführen kann; oder (e) ein Betreiber einen Dienst nicht mehr erbringen will, der nicht Gegenstand eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags ist*.“ Da diese Aufzählung nicht in die endgültige Fassung der Verordnung übernommen wurde, ist sie allerdings nicht als abschließend anzusehen. Ihre Nichtaufnahme ist mangels entgegenstehender Argumente demgegenüber aber auch kein Grund dafür, insoweit nicht auf diese Beispielsfälle zu rekurrieren.

Die Dauer von Notmaßnahmen ist nach Art. 5 Abs. 5 UAbs. 2 S. 3 VO (EG) 1370/2007 auf höchstens zwei Jahre begrenzt. Die Parameter zur Berechnung der Ausgleichsleistung bei Direktvergaben gelten auch für Not-Direktvergaben nach Art. 5 Abs. 5 VO (EG) 1370/2007. Die Veröffentlichungspflicht im EU-Amtsblatt ist für die Anwendungsfälle des Art. 5 Abs. 5 VO (EG) 1370/2007 hingegen durch Art. 7 Abs. 2 UAbs. 4 VO (EG) 1370/2007 explizit ausgeschlossen. Im Übrigen ist zu beachten, dass die Zulässigkeit von Notmaßnahmen anders als die anderen Fälle der Direktvergabe nicht unter dem Vorbehalt einer Untersagung nach mitgliedstaatlichem Recht steht.

4.6.1.2.3.2.5 Die Direktvergabe nach Art. 5 Abs. 4a VO (EG) 1370/2007

Laut Art. 5 Abs. 4a VO (EG) 1370/2007 kann die zuständige Behörde, sofern das nicht nach nationalem Recht untersagt ist, öffentliche Dienstleistungsaufträge für öffentliche Schienenpersonenverkehrsdienste aus weiteren Gründen direkt vergeben. Das ist zum einen nach Art. 5 Abs. 4a UAbs. 1 S. 1 lit. a VO (EG) 1370/2007 der Fall, wenn *„ihres Erachtens die Direktvergabe auf Grund der jeweiligen strukturellen und geografischen Merkmale des Marktes und des betreffenden Netzes, insbesondere deren Größe, Nachfragemerkmale, Netzkomplexität, technische und geografische Abgeschnitten- bzw. Abgeschiedenheit sowie der von dem Auftrag abgedeckten Dienste gerechtfertigt ist*“. Hinzutreten müsste dann aber laut Art. 5 Abs. 4a UAbs. 1 S. 1 lit. b VO (EG) 1370/2007 noch, dass *„ein derartiger Auftrag zu einer Verbesserung der Qualität der Dienste oder der Kosteneffizienz oder beiden im Vergleich zu dem zuvor vergebenen öffentlichen Dienstleistungsauftrag führt*“.

Eine solche mit Gründen versehene Entscheidung müsste die zuständige Behörde gemäß Art. 5 Abs. 4a UAbs. 1 S. 2 VO (EG) 1370/2007veröffentlichen und zudem die Kommission innerhalb eines Monates nach der Veröf-

[216] KOM (2002) 107 endg.

fentlichung hierüber unterrichten. Die zuständige Behörde kann die Vergabe eines solchen Auftrages nach Art. 5 Abs. 4a UAbs. 2 S. 3 VO (EG) 1370/2007 sogar fortsetzen.

Für eine solche Direktvergabe müsste die Behörde gemäß Art. 5 Abs. 4a UAbs. 4 und 6 VO (EG) 1370/2007 messbare, transparente und überprüfbare Leistungsanforderungen – laut Art. 5 Abs. 4a UAbs. 5 VO (EG) 1370/2007 gilt das insbesondere bezüglich der Pünktlichkeit der Dienste, der Frequenz des Zugbetriebes, der Qualität des Rollmaterials und der Personenbeförderungskapazität – festlegen, diese in den Auftrag aufnehmen und ihre Einhaltung regelmäßig überwachen. Die zuständige Behörde muss dazu nach Art. 5 Abs. 4a UAbs. 6 S. 1 VO (EG) 1370/2007 anhand von Leistungsindikatoren den Auftrag regelmäßig bewerten können. Außerdem legt S. 2 fest, dass im Auftrag wirksame und abschreckende Maßnahmen vorgesehen sein müssen, die verhängt werden können, wenn die Leistungsanforderungen nicht erfüllt werden.

Der Behörde wird durch Art. 5 Abs. 4a UAbs. 7 S. 1 VO (EG) 1370/2007 weiter die Pflicht auferlegt, regelmäßige Bewertungen hinsichtlich der Erfüllung der im Auftrag festgelegten Leistungsanforderungen durchzuführen und ihre Erkenntnisse öffentlich bekanntzugeben. Hierfür ist eine regelmäßige Bewertung mindestens alle fünf Jahre erforderlich. Auf eine Unvereinbarkeit mit den Anforderungen könnte die Behörde mit angemessenen Maßnahmen, etwa der Verhängung von Vertragsstrafen, und der Aussetzung oder Kündigung des Auftrages reagieren, wie Art. 5 Abs. 4a UAbs. 7 S. 3, 4 VO (EG) 1370/2007 verdeutlicht.

In Art. 5 Abs. 4a UAbs. 3 S. 1 VO (EG) 1370/2007 gibt es die Regel, dass immer die Bedingungen gemäß Art. 5 Abs. 4a UAbs. 1 lit. a VO (EG) 1370/2007 erfüllt sind, wenn in dem Mitgliedstaat am 24.12.2017 das jährliche Verkehrsaufkommen weniger als 23 Mio. Zugkm betragen hat. Es darf außerdem auf nationaler Ebene dann lediglich eine zuständige Behörde und nur einen Dienstleistungsauftrag für öffentliche Personenverkehrsdienste geben, der das gesamte Netz umfasst. Insoweit folgt aus Art. 5 Abs. 4a UAbs. 3 S. 2 VO (EG) 1370/2007 auch die Pflicht, die EU-Kommission darüber zu unterrichten.

4.6.1.2.3.2.6 Die Direktvergabe nach Art. 5 Abs. 4b VO (EG) 1370/2007

Die zweite vor einigen Jahren neu geschaffene Direktvergabemöglichkeit des Art. 5 Abs. 4b UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 würde solche Aufträge betreffen, die an den Betreiber vergeben werden, der zugleich „*die gesamte Eisenbahninfrastruktur, auf der die Dienstleistungen erbracht werden, oder den größten Teil davon verwaltet*“. Voraussetzung dafür wäre, dass es nicht nach nationalem Recht untersagt ist und es sich um ein Schienennetz handelt, das der betreffende Mitgliedstaat nach Art. 2 Abs. 3 lit. a oder b RL 2012/34/EU[217] von der Anwendung der Art. 7, 7a, 7b, 7c, 7d, 8 und 13 und des Kapitels IV dieser Richtlinie ausgenommen hat. Dabei geht es um „*eigenständige örtliche und regionale Schienennetze für Personenverkehrsdienste*“ sowie um Netze, die „*nur für die Durchführung von Schienenpersonenverkehrsdiensten im Stadt- oder Vorortverkehr bestimmt*“ sind. Diese Regelung erfasst also schon nur solche Betreiber, die im Nah- oder Regionalverkehr sowohl den Verkehr als auch den Großteil der Infrastruktur betreiben. Die Laufzeit solcher Verträge wäre wieder nach Art. 4a UAbs. 2 VO (EG) 1370/2007 grundsätzlich auf zehn Jahre beschränkt, es sei denn, Art. 4 Abs. 4 würde Anwendung finden. Auch

[217] Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.11.2012 zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums (Neufassung), ABl. L 343 S. 32, ber. ABl. L 67 S. 32, geändert ABl. 2016 L 352 S. 1, ABl. 2017 L 295 S. 69.

diese Aufträge müssen laut Art. 5 Abs. 4b UAbs. 3 VO (EG) 1370/2007 prinzipiell veröffentlicht werden, wobei ein legitimer Schutz vertraulicher Geschäftsinformationen und geschäftlicher Interessen zu berücksichtigen ist.

4.6.1.2.3.2.7 Die Direktvergabe nach Art. 5 Abs. 3a VO (EG) 1370/2007

Art. 5 Abs. 3a VO (EG) 1370/2007 ist schließlich ein Auffangtatbestand, der ausnahmsweise eine Direktvergabe von Aufträgen im Schienenverkehr, die eigentlich im Wege eines wettbewerblichen Verfahrens zu vergeben wären, erlaubt, wenn das nicht nach nationalem Recht untersagt ist und *„die zuständige Behörde der Auffassung ist, dass die direkte Vergabe durch außergewöhnliche Umstände gerechtfertigt ist"* (so der UAbs. 1 S. 1). Nach Art. 5 Abs. 3a UAbs. 1 S. 2 sind von derart außergewöhnlichen Umständen auch Fälle umfasst, in denen eine Reihe wettbewerblicher Vergabeverfahren bereits von der zuständigen Behörde oder einer anderen zuständigen Behörde durchgeführt werden, welche die Zahl und Qualität der Angebote beeinträchtigen könnten, die voraussichtlich eingehen, wenn der Auftrag im Wege eines wettbewerblichen Vergabeverfahrens vergeben würde. Ein weiterer benannter außergewöhnlicher Umstand wäre die Erforderlichkeit von Änderungen am Umfang eines oder mehrerer öffentlicher Dienstleistungsaufträge, um die Erbringung öffentlicher Dienste zu optimieren.

Die Laufzeit solcher Aufträge muss laut Art. 5 Abs. 3a UAbs. 3 VO (EG) 1370/2007 in einem angemessenen Verhältnis zu dem jeweiligen außergewöhnlichen Umstand stehen und darf in keinem Fall fünf Jahre überschreiten. Zudem ist die EU-Kommission nach Art. 5 Abs. 3a UAbs. 2 VO (EG) 1370/2007 umgehend von der begründeten Entscheidung der Behörde zur Direktvergabe nach dieser Vorschrift zu unterrichten und der Auftrag nach UAbs. 4 – unter Wahrung der legitimen Geheimhaltungsinteressen des Betreibers – zu veröffentlichen. Art. 5 Abs. 3a UAbs. 5 VO (EG) 1370/2007 schreibt schließlich außerdem vor, dass der nachfolgende Auftrag für dieselben gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen nicht erneut auf der Grundlage dieser Bestimmung vergeben wird.

4.6.1.2.3.3 Allgemeine Vorgaben für den öffentlichen Dienstleistungsauftrag

Aus Art. 4 VO (EG) 1370/2007 ergeben sich daneben einige allgemeine Anforderungen, die jeder öffentliche Dienstleistungsauftrag im Sinne der Verordnung zu erfüllen hat. Art. 4 Abs. 1 und 2 VO (EG) 1370/2007 legen insoweit zunächst fest, welche Angaben jeder öffentliche Dienstleistungsauftrag enthalten muss. Dabei handelt es sich um die von dem Betreiber zu erfüllenden gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen und die geografischen Geltungsbereiche (lit. a.), die Parameter für die Berechnung der Ausgleichsleistung sowie die Art und den Umfang gewährter ausschließlicher Rechte, die vor dem Inkrafttreten des Vertrages verbindlich[218] in objektiver und transparenter Weise aufzustellen sind (lit. b), sowie die Durchführungsvorschriften für die Aufteilung der Kosten zwischen der Behörde und dem Betreiber (lit. c). Diese Kosten umfassen dabei gemäß Art. 4 Abs. 1 lit. c S. 2 VO (EG) 1370/2007 etwa „Personalkosten, Energiekosten, Infrastrukturkosten, Wartungs- und Instandsetzungskosten für Fahrzeuge des öffentlichen Personenverkehrs, das Rollmaterial und für den Betrieb der Personenverkehrsdienste erforderliche Anlagen sowie die Fixkosten und eine angemessene Kapitalrendite". Hinzu treten nach Art. 4 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 die Durchführungsvorschriften für die Aufteilung der Einnahmen aus dem Fahrscheinverkauf. Alle diese obligatorischen Angaben können dabei nicht nur individuell in den einzelnen öffentlichen Dienstleistungsaufträgen, sondern auch generell in „allgemeinen Vorschriften" festgelegt werden.

[218] S. *Lübbig*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 4 Rn. 17.

Laut Art. 2 lit. l VO (EG) 1370/2007 handelt es sich dabei um Maßnahmen, die *„diskriminierungsfrei für alle öffentlichen Personenverkehrsdienste derselben Art in einem bestimmten geografischen Gebiet, das im Zuständigkeitsbereich einer zuständigen Behörde liegt*“, gelten. Die Verordnung enthält aber keine Verpflichtung, solche allgemeinen Vorschriften aufzustellen.

Art. 4 Abs. 3 und 4 VO (EG) 1370/2007 widmen sich sodann der Laufzeit öffentlicher Dienstleistungsaufträge. Soweit die Verordnung keine strengeren Sondervorgaben enthält – das ist die grundsätzliche Höchstlaufzeit von gemäß Art. 5 Abs. 6 S. 2 VO (EG) 1370/2007 zehn Jahren für nach dieser Norm direkt vergebene Aufträge im Eisenbahnverkehr und die maximale Dauer von zwei Jahren für Notmaßnahmen laut Art. 5 Abs. 5 S. 4 VO (EG) 1370/2007) –, sind öffentliche Dienstleistungsaufträge im Eisenbahnverkehr gemäß Art. 4 Abs. 3 S. 1 VO (EG) 1370/2007 auf eine Laufzeit von maximal 15 Jahren zu befristen. Für den übrigen ÖPNV enthält Art. 5 keine Ausnahmen zu der in Art. 4 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 genannten Höchstdauer.

Ausnahmen von diesem Grundsatz, die dann doch eine längere Laufzeit zulassen, regelt jedoch Art. 4 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007. In seinem UAbs. 2 S. 1 heißt es, dass die Laufzeit von 15 Jahren in den Gebieten in äußerster Randlage um höchstens 50 % verlängert werden kann, wenn das durch Kosten, die aus der besonderen geographischen Lage entstehen, gerechtfertigt ist. Wie im vorherigen Absatz bereits erwähnt wurde, gilt Art. 4 Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 auch für nach Art. 5 Abs. 6 VO (EG) 1370/2007 direkt vergebene Dienstleistungsaufträge im Eisenbahnverkehr. Nach Art. 4 Abs. 4 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 ist eine Laufzeitverlängerung um bis zu 50 % möglich, um die Amortisierungsdauer der vom Betreiber bereitgestellten Wirtschaftsgüter zu berücksichtigen. Nötig ist aber, dass der Betreiber *„einen wesentlichen Anteil der für die Erbringung der Personenverkehrsdienste, die Gegenstand des öffentlichen Dienstleistungsauftrags sind, insgesamt erforderlichen Wirtschaftsgüter bereitstellt und diese vorwiegend an die Personenverkehrsdienste gebunden sind, die von dem Auftrag erfasst werden*“.

Eine darüberhinausgehende Laufzeitverlängerung ohne festgelegte Höchstdauer erlaubt Art. 4 Abs. 4 UAbs. 2 S. 2 VO (EG) 1370/2007 für in einem wettbewerblichen Vergabeverfahren vergebene Aufträge, wenn das *„durch die Abschreibung von Kapital in Verbindung mit außergewöhnlichen Investitionen in Infrastruktur, Rollmaterial oder Fahrzeuge gerechtfertigt ist*“. Im Fall einer solchen besonderen Laufzeitverlängerung hat die Behörde den Dienstleistungsauftrag und die Gründe für die längere Laufzeit innerhalb eines Jahres nach dem Vertragsschluss an die EU-Kommission zu übermitteln (Art. 4 Abs. 4 UAbs. 2 S. 3 VO (EG) 1370/2007). Daraus, dass Art. 4 Abs. 4 UAbs. 2 VO (EG) 1370/2007 zwar ähnliche Tatbestandsvoraussetzungen, aber eine weiter gehende Rechtsfolge als Art. 4 Abs. 4 UAbs. 1 VO (EG) 1370/2007 vorsieht, ergibt sich dabei dann, dass der „wesentliche“ Anteil der Wirtschaftsgüter nach UAbs. 1 nicht „außergewöhnlich“ hoch wie in UAbs. 2 sein muss. Ein Anteil von 20 % kann für UAbs. 1 daher bereits genügen;[219] jedenfalls dürfte aber ein Anteil von einem Drittel ausreichend sein.[220]

Ausweislich von Art. 4 Abs. 7 S. 1 VO (EG) 1370/2007 ist im Dienstleistungsauftrag (sowie auch bereits in den Unterlagen eines etwaigen wettbewerblichen Vergabeverfahrens) weiterhin transparent anzugeben, ob und in welchem Umfang eine Vergabe von Unteraufträgen durch den Betreiber in Betracht kommt. Solche Unterauf-

[219] Vgl. *Kaufmann*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 4 Rn. 44.
[220] So *Faber*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. Abs. 4 VO (EG) 1370/2007 Rn. 7.

träge beziehen sich dabei nur auf die von dem Betreiber auf der Grundlage des Auftrages zu erbringenden Personenverkehrsdienste und nicht etwa auf notwendige Verträge mit Zulieferern usw. Das folgt bereits aus dem Umstand, dass die Behörde Unteraufträge auch vollständig untersagen darf.[221] In jedem Fall ist der Betreiber aber laut Art. 4 Abs. 7 S. 2 VO (EG) 1370/2007 verpflichtet, einen „bedeutenden" Teil der Dienste selbst zu erbringen. Aus Art. 5 Abs. 2 UAbs. 3 lit. e VO (EG) 1370/2007, der ausnahmsweise die Erbringung des „überwiegenden" Teiles durch den Betreiber vorsieht, folgt dabei im Umkehrschluss, dass eine Eigenerbringung von 50 % oder mehr nicht erforderlich ist. Demnach wird man hier von einem Anteil von mindestens 20 bis 30 % auszugehen haben.[222] Eine vollständige Übertragung des Betriebes des Dienstes auf Unterauftragnehmer darf gemäß Art. 4 Abs. 7 S. 3 VO (EG) 1370/2007 nur dann erfolgen, wenn der Dienstleistungsauftrag neben dem Betrieb auch die Planung und den Aufbau der Personenverkehrsdienste umfasst. Die weiteren Bedingungen für die Vergabe von Unteraufträgen sind gemäß Art. 4 Abs. 7 S. 4 VO (EG) 1370/2007 im Dienstleistungsauftrag festzulegen; sie sind überdies im Einklang mit dem nationalen und dem Unionsrecht auszugestalten.

Art. 4 Abs. 8 VO (EG) 1370/2007 regelt schließlich die Pflicht der Parteien (Behörde und Betreiber), sich gegenseitig alle insoweit relevanten Informationen zur Verfügung zu stellen.

4.6.1.3 Vorgaben betreffend die Angebotslegung im Rahmen wettbewerblicher Vergabeverfahren

Die VO (EG) 1370/2007 stellt keine besonderen Vorgaben auf, denen die Angebotslegung genügen muss. Es obliegt daher der Behörde, in den Vergabeunterlagen die Anforderungen zu formulieren, nach denen sich die Angebote potenzieller Betreiber zu richten haben. Die Behörde ist dabei laut Art. 5 Abs. 3 S. 2 VO (EG) 1370/2007 lediglich an das allgemeine Transparenzgebot gebunden. Daraus folgt, dass sie die Vergabebedingungen so eindeutig beschreiben muss, dass sie für alle interessierten Betreiber eindeutig und klar verständlich sind.[223] Im Übrigen kann sich die Behörde an den Charakteristika des jeweiligen auszuschreibenden Auftrages orientieren. Das betrifft etwa auch die Frage, ob die Betreiber die einzelnen Kostenbestandteile und den Gewinnzuschlag anzugeben haben. Erst in dem öffentlichen Dienstleistungsauftrag zwischen der Behörde und dem Betreiber, also nach dem Abschluss des Vergabeverfahrens durch den Zuschlag, sind die Durchführungsvorschriften für die Aufteilung der Kosten obligatorisch festzulegen (vgl. Art. 4 Abs. 1 lit. c VO (EG) 1370/2007; s. dazu bereits im Abschnitt 4.6.1.2.3.3).

Das nationale Recht kann die Angebotslegung aber weiter gehenden Vorgaben unterwerfen, sofern diese den durch die Verordnung aufgestellten und in Art. 5 Abs. 3 S. 2 VO (EG) 1370/2007 nochmals adressierten Verfahrensgrundsätzen der Offenheit, Fairness, Transparenz und Nichtdiskriminierung genügen bzw. mit ihnen vereinbar sind. Auch nach deutschem Recht obliegt es weitestgehend der Behörde, die erforderlichen Angaben vorzugeben. So legt der Auftraggeber etwa gemäß §§ 97 Abs. 6 GWB, 4 Abs. 2 S. 1 VgV i. V. mit § 38 Abs. 1 S. 1 UVgO[224]

---

221 Ebenso *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 4 Rn. 84.

222 Vgl. *Prieß*, in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Art. 4 Rn. 93. *Saxinger*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 4 Abs. 7 VO (EG) 1370/2007 Rn. 37, spricht von „mindestens 25 %".

223 Vgl. *Schröder*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 5 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 Rn. 16.

224 Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte vom 2. Februar 2017 (BAnz AT 07.02.2017 B1, BAnz AT 08.02.2017 B1).

fest, in welcher Form die Teilnehmer die Angebote abgeben sollen. Diese Anforderungen werden nach § 28 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 UVgO von der Behörde in den Vergabeunterlagen festgehalten und damit auch publiziert.

4.6.1.4 Die Prüfung der Angebote und der Dienstleistungen

Auch für die Prüfung der abgegebenen Angebote und der Leistungserbringung durch den ausgewählten Betreiber enthält die VO (EG) 1370/2007 keine speziellen Regelungen. Sowohl die Prüfung der Angebote als auch die der Leistungserbringung durch den ausgewählten Betreiber obliegt der Behörde. Für die Prüfung der Angebote gibt Art. 5 Abs. 3 S. 2 VO (EG) 1370/2007 erneut lediglich das allgemeine Gebot der Nichtdiskriminierung vor, woraus insbesondere folgt, dass die Behörde alle Interessenten gleichbehandeln und ihre Entscheidung zwischen den Angeboten auf sachgerechte Erwägungen stützen muss.[225] Hier kann das mitgliedstaatliche Recht der Behörde aber wiederum weiter gehende Richtlinien an die Hand geben. So sieht das deutsche Recht in § 41 Abs. 1 UVgO etwa vor, dass die Angebote auf Vollständigkeit sowie auf rechnerische und fachliche Richtigkeit zu prüfen sind. Die Entscheidung über den Zuschlag trifft die Behörde ausweislich von § 43 Abs. 1 und 2 UVgO zu Gunsten des wirtschaftlichsten Angebotes, das anhand des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses zu ermitteln ist.

Da die Leistungserbringung selbst nicht mehr Teil des Vergabeverfahrens ist, enthält das Vergaberecht dafür keine Regelungen. Das gilt auch für die VO (EG) 1370/2007; der Regelungsbereich der VO endet mit der Vergabe des öffentlichen Dienstleistungsauftrages. Ob der ausgewählte Betreiber die Bedingungen des Auftrages einhält, wird sodann fortwährend durch die Behörde als Auftraggeber geprüft.

4.6.1.5 Das Vergabeverfahren im ÖPNV in Deutschland

Die maßgeblichen nationalen Vergabevorschriften finden sich zum einen in den §§ 97 ff. GWB und den ihnen zu Grunde liegenden Vergaberichtlinien aus der Vergaberechtsreform 2014 sowie zum anderen in den §§ 8a f. PBefG für den ÖPNV mit Ausnahme des SPNV. Letztere verweisen auf die VO (EG) 1370/2007, enthalten aber nicht nur Verweise, sondern auch Ergänzungen und Konkretisierungen, wo die Verordnung Spielräume beim nationalen Gesetzgeber belässt oder einen nationalen Regelungsauftrag erteilt (z. B. im Rechtsschutz). Für den **SPNV** ist darüber hinaus auch das AEG mit seinem § 15 von Relevanz.

4.6.1.5.1 Der deutsche Vergaberechtsrahmen im allgemeinen ÖPNV

Für den allgemeinen ÖPNV ist das PBefG heranzuziehen, das in seinem § 8a ein Vergaberechtsregime für gemeinwirtschaftliche Verkehre statuiert und sich weitestgehend an den soeben dargestellten Regelungen der VO (EG) 1370/2007 orientiert. § 8a PBefG ist also die „Nahtstelle“ zwischen dem PBefG und der VO (EG) 1370/2007; er ergänzt und konkretisiert sie.[226] Das Vergaberechtsregime des § 8a Abs. 1 S. 1 PBefG ist dabei erst dann „aktiviert”, wenn eine ausreichende Verkehrsbedienung nach § 8a Abs. 4 PBefG durch Verkehrsunternehmen auf der Basis der Fahrgeldeinnahmen (das ist der sogleich näher erörterte eigenwirtschaftliche Verkehr) nicht möglich ist. Das ist bereits dann anzunehmen, wenn der Aufgabenträger die entsprechend zu vergebende Leistung ausgeschrieben hat und innerhalb einer Frist von drei Monaten kein Antrag nach § 12 Abs. 6 PBefG gestellt wird.

---

[225] Vgl. *Schröder*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 5 Abs. 3 VO (EG) 1370/2007 Rn. 18.
[226] *Fehling,* in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8a Rn. 1.

§ 8a Abs. 2 S. 2 Hs. 1 PBefG weitet die Vorabbekanntmachung im EU-Amtsblatt auf die Kartellvergabeverfahren aus. Demgegenüber sieht die VO (EG) 1370/2007 diese nur für wettbewerbliche Verfahren und Direktvergaben vor.[227] § 8a Abs. 6 PBefG entspricht § 97 Abs. 6 GWB. Demnach haben Unternehmen einen Anspruch auf die Einhaltung des Vergabeverfahrens, das in der VgV geregelt ist und die Vorgaben der RL (EU) 2014/24 umsetzt. Auf eigenwirtschaftliche Verkehre ist § 8a PBefG hingegen von vornherein nicht anwendbar.[228] Als „eigenwirtschaftlich" wird sowohl im Allgemeinen als auch im juristischen Sprachgebrauch am ehesten die autonome unternehmerische Betätigung unter *Marktbedingungen* im Gegensatz zu *staatlich gelenkter* „gemeinwirtschaftlicher" Produktion und Verteilung bezeichnet.[229] Die Unterscheidung erfolgt also danach, ob ein Eingriff in die Marktwirtschaftsordnung notwendig ist oder nicht. Die eigenwirtschaftlichen Verkehre sind in § 8 PBefG geregelt. Sie unterliegen keiner Ausschreibungspflicht, sondern unterstehen nur einem gewerberechtlichen Erlaubnisvorbehalt nach § 12 Abs. 2a PBefG.[230] Welches Vergaberegime im Übrigen bei den gemeinwirtschaftlichen Verkehrsleistungen anwendbar ist, bestimmt sich sodann danach, ob es sich um einen Dienstleistungs*auftrag* oder um eine Dienstleistungs*konzession* handelt. Dienstleistungsaufträge sind gemäß § 103 Abs. 4 GWB – vgl. auch Art. 3 Abs. 1, Art. 5 Abs. 1 S. 2 VO (EG) 1370/2007 – grundsätzlich nach den §§ 97 ff. GWB zu vergeben. Zudem ist für die Vergabe von Dienstleistungsaufträgen für den ÖPNV mit **Bussen und Straßenbahnen** die VO (EG) 1370/2007 mit Ausnahme ihres Art. 5 Abs. 2–6 anwendbar.[231] Im Übrigen gelten für gemeinwirtschaftliche Verkehrsleistungen ausschließlich die Art. 5 Abs. 2–6 VO (EG) 1370/2007 und zusätzlich im Straßenverkehr der § 8b PBefG.[232] Dieser ergänzt insoweit die VO (EG) 1370/2007 um vergaberechtliche Elemente.[233] Schließlich kann auch die im GWB umgesetzte SRL für die Vergabe der ÖPNV-Dienste maßgeblich (und vorrangig) sein, wenn es sich bei dem Auftraggeber um einen Sektorenauftraggeber handelt.[234]

4.6.1.5.2 Der deutsche Vergaberechtsrahmen im SPNV

Den Ausgangspunkt für die rechtliche Behandlung der Bestellungen von Verkehrsleistungen im Rahmen des **SPNV** bildet das AEG, das gemäß § 1 Abs. 2 S. 1 AEG für Eisenbahnen gilt. Unter dem SPNV ist gemäß § 2 Abs. 12 S. 1 AEG die allgemein zugängliche Beförderung von Personen in Zügen zu verstehen, die überwiegend dazu bestimmt sind, die Verkehrsnachfrage im Stadt-, Vorort- oder Regionalverkehr zu befriedigen. Das ist im Zweifel der Fall, wenn in der Mehrzahl der Beförderungsfälle eines Zuges die gesamte Reiseweite 50 Kilometer oder die gesamte Reisezeit eine Stunde nicht übersteigt. Die am 1. Juli 2021 in Kraft getretene neue Fassung des § 15 AEG erklärt in ihrem S. 1 für die Vereinbarung oder Auferlegung gemeinwirtschaftlicher Leistungen dabei wiederum die VO (EG) 1370/2007 für maßgebend. § 15 S. 2 AEG regelt sodann noch Fragen der Zuständigkeit.

---

227 *Fehling*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8a Rn. 41.
228 *Fehling*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8a Rn. 1 und 2.
229 *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8 Rn. 54.
230 *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, § 103 Abs. 1 GWB Rn. 260.
231 *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, § 103 Abs. 1 GWB Rn. 264.
232 *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, § 103 Abs. 1 GWB Rn. 265.
233 *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, § 103 Abs. 1 GWB Rn. 262.
234 S. dazu auch schon oben im Abschnitt 4.6.1.2.3.2.

4.6.1.5.3 Die Vergabe nach den §§ 97 ff. GWB

4.6.1.5.3.1 Die Anwendung der §§ 97 ff. GWB neben der VO (EG) 1370/2007

Bevor auf die einzelnen Vorschriften und damit die konkrete Ausgestaltung des deutschen Vergaberechts eingegangen werden kann, ist zunächst die Anwendbarkeit der §§ 97 ff. GWB neben den unmittelbar in den Mitgliedstaaten wirkenden und im Abschnitt 4.6.1.2.2 bereits vorgestellten Vorschriften der VO (EG) 1370/2007 zu klären. Es ist dazu der Frage nachzugehen, ob die VO (EG) 1370/2007 ein „Sondervergaberecht" darstellt, das die Anwendung des Vierten Teiles des GWB ausschließt. Mit dieser Rechtsfrage hatten sich bereits die *Vergabekammer des Freistaates Sachsen* und die *Vergabekammer bei der Bezirksregierung Münster* auseinanderzusetzen. Im Rahmen ihres Beschlusses führte die *Vergabekammer des Freistaates Sachsen* aus, die Regelungen der VO (EG) 1370/2007 stellten grundsätzlich einen in sich geschlossenen Bereich dar; sie seien im Hinblick auf andere Vorschriften und damit auch die §§ 97 ff. GWB abschließend.[235] In Betracht komme nur eine analoge Anwendung der Vorschriften des GWB, soweit in der VO (EG) 1370/2007 keine bzw. keine abschließenden Regelungen enthalten seien.[236] Zur Folge hat eine solche Lösung des Verhältnisses zwischen den §§ 97 ff. GWB und VO (EG) 1370/2007, dass jede Anwendung der Vorschriften des GWB eine konkrete und auf den Einzelfall bezogenen Prüfung hinsichtlich der Voraussetzungen ihrer analogen Anwendung – die VO (EG) 1370/2007 muss dazu eine planwidrige Regelungslücke enthalten, und die zu beurteilenden Sachverhalte müssen eine den dort geregelten vergleichbare Interessenlage aufweisen – zu durchlaufen hat. Eine grundsätzliche und allgemeine Anwendung der Vorschriften des GWB bedeutet die analoge Anwendung hingegen gerade nicht. Eine höchstrichterliche Gerichtsentscheidung in Deutschland zu dieser Rechtsfrage fehlt bislang. Allerdings lassen sich einer Entscheidung des *BGH* Aussagen entnehmen, die auf seine Sicht der Dinge bezüglich des Verhältnisses zwischen der VO (EG) 1370/2007 und den §§ 97 ff. GWB schließen lassen. Der *BGH* sieht die Anwendung der §§ 97 ff. GWB nur dann als durch die VO (EWG) 1191/69 – als Vorgängerverordnung zur VO (EG) 1370/2007 – ausgeschlossen an, wenn der Abschluss von entsprechenden Verträgen zwischen den öffentlichen Auftraggebern und den Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU) im Wege förmlicher Vergabeverfahren im Widerspruch zu den Zielen der VO steht.[237] Gegen einen solchen Widerspruch sprechen allerdings der Erwägungsgrund 6 und der Art. 5 Abs. 6 VO 1370/2007, die beide davon ausgehen, dass *„vor ihrem Inkrafttreten, also unter Geltung der VO Nr. 1191/69, nationale Regelungen zur Vergabe von Eisenbahnverkehrsleistungen existierten (und weiter Bestand haben können)"*. Zudem führt der *BGH* weiter aus, dass auf Grund dieser Begründung dem Art. 5 Abs. 6 VO (EG) 1370/2007 auch nicht entnommen werden könne, dass er *„nur für diesbezüglich neu geschaffenes nationales Recht gelte"*. Insoweit legen diese Aussagen des *BGH* damit den Schluss nahe, dass eine direkte Anwendung der §§ 97 ff. GWB neben den Vorschriften der VO (EG) 1370/2007 zulässig ist und diese kein Sondervergaberecht darstellt.[238]

Zudem gilt das GWB nur oberhalb der in § 104 GWB genannten Schwellenwerte. Unterhalb dieser Schwellenwerte ist fraglich, ob ein Dienstleistungsauftrag nach §§ 97 ff. GWB trotzdem gemäß der VO (EG) 1370/2007 ver-

---

[235] *Vergabekammer des Freistaates Sachsen*, Beschl. v. 08.08.2013 – Az.: 1/SVK/025-13 Rn. 31 ff. (juris).

[236] *Vergabekammer des Freistaates Sachsen*, Beschl. v. 08.08.2013 – Az.: 1/SVK/025-13 Rn. 31 ff. (juris*); Vergabekammer bei der Bezirksregierung Münster*, Beschl. v. 25.02.2015 – Az.: VK 23/14 Rn. 175 (juris).

[237] *BGH*, Beschl. v. 08.02.2011 – Az.: X ZB 4/10 Rn. 26 = BGHZ 188, 200 ff. = NZBau 2011, 175 ff., auch zum Folgenden.

[238] So auch *Schröder/Saxinger*, Vergaberecht 2011, 553 (556/557); *Kühling*, IR 2011, 101 (104).

geben wird. Für Verkehrsleistungen im allgemeinen ÖPNV, also **Bus, Straßenbahn und U-Bahn**, gilt nach § 8a PBefG jedoch, dass Aufträge unterhalb der Schwellenwerte gänzlich aus dem Anwendungsbereich der VO (EG) 1370/2007 ausgenommen sind.[239] Anders ist das wiederum bei den *In-House*-Vergaben. Bei ihnen ist § 103 GWB nicht anwendbar, so dass auch die Ausnahmen des § 8a Abs. 1 S. 2 PBefG (und auch die des Art. 5 Abs. 1 S. 2 VO (EG) 1370/2007) nicht eingreifen. Damit bleiben – mit Ausnahme von Verkehrsdiensten mit Bussen und Straßenbahnen – bei *In-House*-Vergaben stets die Art. 5 Abs. 2–6 VO (EG) 1370/2007 anwendbar.[240] Auch das verdeutlicht, dass beide Rechtsordnungen nebeneinanderstehen und die §§ 97 ff. GWB im hiesigen Kontext ebenfalls zu beachten sind.

4.6.1.5.3.2 Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB

§ 97 Abs. 1 S.1 GWB bestimmt, dass öffentliche Aufträge und Konzessionen im Wettbewerb und mittels transparenter Verfahren zu vergeben sind. Es muss sich hierfür aber zunächst um einen der in § 98 GWB genannten Auftraggeber handeln. Was öffentliche Aufträge sind, wird dann in § 103 Abs. 1 GWB geregelt. Demnach geht es dabei um entgeltliche Verträge zwischen öffentlichen Auftraggebern oder Sektorenauftraggebern und Unternehmen über die Beschaffung von Leistungen, welche die Lieferung von Waren, die Ausführung von Bauleistungen oder die Erbringung von Dienstleistungen zum Gegenstand haben.

Konzessionen werden in § 105 GWB geregelt. Eine Dienstleistungskonzession ist laut § 105 Abs. 1 Nr. 2 GWB ein entgeltlicher Vertrag, mit dem ein Konzessionsgeber oder Unternehmen mit der Erbringung und der Verwaltung von Dienstleistungen betraut wird, die nicht in der Erbringung von Bauleistungen nach Nr. 1 bestehen. Die Gegenleistung ist entweder das Recht zur Verwertung der Dienstleistung oder dieses Recht zuzüglich einer Zahlung. Es darf dabei allerdings keine Bereichsausnahme aus den §§ 107 f., 116 ff., 137 ff., 149 f. GWB vorliegen.

Die Anwendung des Vierten Teils des GWB für Vergabeverfahren im ÖPNV (sowohl im Straßen- als auch im schienengebundenen Verkehr) hat dabei zur Voraussetzung, dass die Aufträge einen bestimmten Schwellenwert erreichen oder überschreiten. Das richtet sich nach der Höhe des Auftragsvolumens gemäß den in Art. 4 RL (EU) 24/2014 festgesetzten Werten (vgl. § 106 Abs. 2 GWB): Gemäß § 106 Abs. 2 lit. b GWB ist diese Schwelle für die Anwendbarkeit des Kartellvergaberechts bei einem Auftragsvolumen von 134.000 EUR bei öffentlichen Liefer- und bei Dienstleistungsaufträgen, die von zentralen Regierungsbehörden vergeben werden, und bei von diesen Behörden ausgerichteten Wettbewerben sowie nach § 106 Abs. 2 lit. c GWB bei einem Auftragsvolumen von 207.000 EUR bei öffentlichen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen, die von subzentralen öffentlichen Auftraggebern vergeben werden, und bei von diesen Behörden ausgerichteten Wettbewerben überschritten. Sofern dagegen ein Dienstleistungsauftrag den erforderlichen Schwellenwert nicht erreicht, ist damit der Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB nicht eröffnet, und für das Vergabeverfahren im ÖPNV kommt die VO (EG) 1370/2007 – hier vor allem ihr Art. 5 Abs. 6 – zur Anwendung. Das hat den praktischen Vorteil, dass dann mangels nationaler Regelungen Direktvergaben im Unterschwellenbereich voraussetzungsfrei möglich sind.[241]

---

[239] *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8a Rn. 34.
[240] *Fehling*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8a Rn. 38.
[241] *Schröder/Saxinger*, VergabeR 2011, 553 (558).

4.6.1.5.3.3 Die inhaltlichen Vorgaben der §§ 97 ff. GWB

4.6.1.5.3.3.1 Der Grundsatz des offenen Verfahrens

Gemäß § 119 GWB erfolgt die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im offenen Verfahren, im nicht offenen Verfahren, im Verhandlungsverfahren, im wettbewerblichen Dialog oder in einer Innovationspartnerschaft. Öffentliche Auftraggeber haben nach § 119 Abs. 2 S. 1 GWB dabei grundsätzlich das offene Verfahren oder das nicht offene Verfahren, das stets einen Teilnahmewettbewerb erfordert, anzuwenden. Die anderen Verfahrensarten stehen laut § 119 Abs. 2 S. 2 GWB nur dann zur Verfügung, wenn das auf Grund des GWB gestattet ist. § 119 Abs. 3 GWB bestimmt dabei selbst, was unter einem offenen Verfahren zu verstehen ist: „*Offene Verfahren sind Verfahren, in dem der öffentliche Auftraggeber eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen öffentlich zur Abgabe von Angeboten auffordert*“. Das nicht offene Verfahren nach § 119 Abs. 4 GWB ist demgegenüber ein Verfahren, bei dem der öffentliche Auftraggeber nach vorheriger öffentlicher Aufforderung zur Teilnahme eine beschränkte Anzahl von Unternehmen nach objektiven, transparenten und nichtdiskriminierenden Kriterien auswählt (das ist der so genannte Teilnahmewettbewerb), die er zur Aufgabe von Angeboten auffordert. Hierdurch kann der Auftraggeber schon zu Beginn des Vergabeverfahrens eine Vorauswahl treffen und somit die Anzahl der zu bearbeitenden Angebote reduzieren. § 119 Abs. 5–7 GWB definieren dann die übrigen Verfahrensarten.

Für öffentliche Aufträge über Personenverkehrsleistungen im Eisenbahnverkehr stehen den Auftraggebern als Sonderfall im Sinne des § 119 Abs. 2 S. 2 GWB nach § 131 Abs. 1 S. 1 GWB das offene und das nicht offene Verfahren, das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb, der wettbewerbliche Dialog und die Innovationspartnerschaft nach ihrer Wahl zur Verfügung. Ein Verhandlungsverfahren ist zudem nach § 131 Abs. 1 S. 2 GWB auch ohne Wettbewerb zulässig, wenn das nach dem Gesetz gestattet ist. § 131 Abs. 2 GWB verweist für die Vergabe von Schienenpersonenverkehrsleistungen sodann auf Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 und erklärt damit auch die dort geregelte Direktvergabe (dazu schon näher im Abschnitt 4.6.1.2.3.2.2) für zulässig.

4.6.1.6 Ein möglicher Konflikt vergaberechtlicher Regelungen in Bezug auf den Mischbetrieb

Bei der Etablierung eines Mischbetriebes kann sich, wie eingangs beschrieben wurde, dann ein vergaberechtliches Problem ergeben, wenn ein bereits vergebener Dienstleistungsauftrag oder eine Dienstleistungskonzession im Nachhinein möglicherweise anders vergeben werden müssen hätte, weil sich die Entscheidungsgrundlagen durch die Aufnahme des Mischbetriebes geändert haben. Es stellt sich aber auch für zukünftige Ausschreibungen die Frage, ob weiterhin allein die ÖPNV-Dienstleistung auszuschreiben ist oder ob auch gleichzeitig die Gütertransport-Dienstleistung auszuschreiben ist bzw. ob eine solche Ausschreibung verbunden werden darf und – wenn ja – nach welchem Vergaberegime diese zu erfolgen hat. Beide Situationen können sich allerdings nur dann ergeben, wenn nicht bereits „ausschreibungsfrei“ eine Direktvergabe nach den oben beschriebenen Fällen zulässig ist. Darüber hinaus sind auch noch Konflikte mit den Regelungen zu den Ausgleichsleistungen denkbar.

4.6.1.6.1 Die Auswirkungen auf bereits vergebene Dienstleistungsaufträge und -konzessionen

In vergaberechtlicher Hinsicht kann sich ein Problem für die Implementierung eines Mischbetriebes ergeben, wenn dadurch die einmal getroffene vergaberechtliche Entscheidung im ÖPNV ihre Grundlage verliert, weil die

wesentlichen Vergabeentscheidungen durch z. B. eine hinzukommende wirtschaftliche Betätigung des Betreibers in Form etwa der Schaffung von Transportmöglichkeiten für Pakete im Nachhinein anders beurteilt werden müssten. Auch für nach der VO (EG) 1370/2007 vergebene Aufträge gelten dabei die allgemeinen vergaberechtlichen Bestimmungen des GWB, deren „Instrumente“ daher hier ebenfalls Anwendung finden könnten.

Von Vornherein nicht in Betracht kommt für diesen Fall dabei das Nachprüfungsverfahren nach den §§ 155 ff. GWB bzw. § 8a Abs. 7 PBefG. Die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen unterliegt zwar nach § 155 GWB der Nachprüfung durch die Vergabekammern. Ein Nachprüfungsverfahren kann dabei nach § 160 Abs. 1 GWB nur auf Antrag von den Vergabekammern eingeleitet werden. Antragsbefugt ist gemäß § 160 Abs. 2 GWB aber nur jedes Unternehmen, das ein Interesse an dem öffentlichen Auftrag hat und eine Verletzung in seinen Rechten nach § 97 Abs. 6 GWB durch die Nichtbeachtung von Vergabevorschriften geltend macht. Schon Letzteres kann im vorliegenden Fall der nachträglichen Aufnahme von Gütertransporten nicht geltend gemacht werden, weil im Zeitpunkt der Vergabe eine Nichtbeachtung der Vergabevorschriften nicht – aus diesem Grund – vorlag. Zudem ist das Nachprüfungsverfahren nur in einem laufenden Vergabeverfahren anwendbar. Das ergibt sich schon daraus, dass § 160 Abs. 2 GWB ein Interesse an einem (noch nicht vergebenen) öffentlichen Auftrag voraussetzt, und ferner aus § 168 Abs. 2 S. 2 GWB, der im Fall eines während des Nachprüfungsverfahrens erfolgten Zuschlages nur noch die nachträgliche Feststellung einer Rechtsverletzung zulässt (ähnlich einer Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO im allgemeinen Verwaltungsprozessrecht).

Nach § 132 Abs. 1 S. 1 GWB ist bei der wesentlichen Änderung eines öffentlichen Auftrages während der Vertragslaufzeit ein neues Vergabeverfahren erforderlich. Hiervon sehen § 132 Abs. 2 und 3 GWB in Umsetzung der RL 2014/24/EU allerdings gewisse Ausnahmen vor.

4.6.1.6.1.1 Die Ausnahmevorschrift des § 132 Abs. 2 Nr. 2 GWB

Nach § 132 Abs. 2 Nr. 2 GWB gilt, dass Aufträge und Rahmenvereinbarungen ohne die Durchführung eines neuen Vergabeverfahrens geändert werden können, wenn nach der Auftragsvergabe zusätzliche Liefer-, Bau- oder Dienstleistungen erforderlich geworden sind. Ein neues Vergabeverfahren ist dabei dann nicht nötig, wenn es sich um eine Erweiterung der bestehenden Dienstleistung handelt. Voraussetzung für die Entbehrlichkeit eines neuen Vergabeverfahrens ist insoweit, dass ein Wechsel des Auftragnehmers aus wirtschaftlichen oder technischen Gründen wie der Austauschbarkeit oder Kompatibilität mit im Rahmen des ursprünglichen Vergabeverfahrens beschafften Ausrüstungsgegenständen, Dienstleistungen oder Anlagen nicht erfolgen kann oder mit erheblichen Schwierigkeiten oder beträchtlichen Zusatzkosten für den öffentlichen Auftraggeber verbunden wäre. Für die Einführung eines Mischbetriebes ist die Anwendbarkeit des Ausnahmetatbestandes damit unter folgenden Voraussetzungen nicht von vornherein auszuschließen:

1. Ein Wechsel darf aus wirtschaftlichen Gründen nicht möglich sein. Dem Verkehrsunternehmen, dem der öffentliche Dienstleistungsvertrag erteilt wurde, verfügt (wie es zumeist sein wird) bereits über die „Infrastrukturen“ für die Bereitstellung der Möglichkeit etwa einer Paketbeförderung, oder der Ausbau der Verkehrsmittel kann jedenfalls durch es nur mit einem verhältnismäßig geringen Aufwand ermöglicht werden.

2. Im Einzelfall wird zu prüfen sein, ob die Erweiterung der bestehenden Dienstleistungen erforderlich ist. Das kann schon dann bejaht werden, wenn die weitere Nutzung der im ursprünglichen Vergabeverfahrenen beschafften Leistung verbessert werden kann.[242] Hier wird jedoch nicht die im ursprünglichen Vergabeverfahren beschaffte Leistung selbst verbessert, sondern es soll quasi das Leistungsspektrum des Auftragnehmers erweitert werden. Die Erforderlichkeit kann aber möglicherweise mit der Argumentation bejaht werden, dass die Aufgabenträger als Teil der öffentlichen Gewalt auch an die Verfassung gebunden und somit eine mit dem Mischbetrieb zu erwartende Verbesserung der verkehrlichen Lage sowohl positive Umweltauswirkungen haben wird (vgl. dazu nur das Staatsziel in Art. 20a GG) als auch und vor allem eine Reduzierung der Lärm- und Schadstoffbelastung mit sich bringen wird (das nimmt dann zusätzlich die Schutzpflicht des Staates aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG in den Blick und setzt „Klimaschutzpflichten“ des Staates um).

3. Schließlich müssten zumindest erhebliche Schwierigkeiten für den öffentlichen Auftraggeber bestehen, wenn ein Wechsel des Auftragnehmers erfolgen müsste. Es besteht insoweit jedenfalls die Gefahr, dass bei einer Kündigung des bisherigen Dienstleistungsauftrages neben den „Neubeschaffungskosten“ eine Schadensersatzpflicht des Auftraggebers für dann sinnlose Investitionen des Auftragnehmers (etwa für die Bereitstellung von Fahrzeugen) entsteht, die für diesen eine unzumutbare Belastung darstellen würde.

4.6.1.6.1.1.1 Die Ausnahmevorschrift des § 132 Abs. 2 Nr. 3 GWB

Etwas klarer dürfte der Fall für den Mischbetrieb im Fall des § 132 Abs. 2 Nr. 3 GWB liegen, welcher der Umsetzung des Art. 72 Abs. 1 c) RL 2014/24/EU dient. Demnach ist ein neues Vergabeverfahren nicht notwendig, wenn im Laufe der Vertragslaufzeit eine nicht vorhersehbare Änderung eintritt **und** damit keine Änderung des Gesamtcharakters einhergeht. Der Gesamtcharakter ist verändert, wenn die zu beschaffende Liefer-, Bau- oder Dienstleistung durch andersartige Leistungen ersetzt wird oder indem sich die Art der Beschaffung grundlegend ändert. In diesen Fällen kann nämlich ein hypothetischer Einfluss dieser Veränderungen auf das Ergebnis der Vergabeentscheidung unterstellt werden.[243] Eine unvorhersehbare Veränderung liegt meist bei längerfristigen Aufträgen vor und betrifft „Umstände, die auch bei einer nach vernünftigem Ermessen sorgfältigen Vorbereitung der ursprünglichen Zuschlagserteilung durch den öffentlichen Auftraggeber unter Berücksichtigung der zur Verfügung stehenden Mittel, der Art und Merkmale des spezifischen Projekts, der bewährten Praxis und der Notwendigkeit, ein angemessenes Verhältnis zwischen den bei der Vorbereitung der Zuschlagserteilung eingesetzten Ressourcen und dem absehbaren Nutzen zu gewährleisten, nicht hätten vorausgesagt werden können.“[244] Der Charakter der erbrachten Dienstleistung ändert sich durch die Aufnahme des Mischbetriebes zweifelsfrei. Allerdings kann hier nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass sich dadurch auch der *Gesamtcharakter* der Leistung ändert. Zwar müssen zumindest für die Nutzungsvariante 1 bei einer Beiladung möglicherweise die Verkehrsmittel so umgebaut werden, dass eine sinnvolle Mitnahme von Gütern auch praktisch durchführbar ist. Allerdings ist nicht zu erwarten, dass die Bedeutung des Gütertransportes derart groß sein wird, dass dieser im

[242] *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, § 132 GWB Rn. 49.
[243] *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, § 132 GWB Rn. 55; s. ferner BT-Drs. 18/6281, S. 119, und Art. 109 RL (EU) 24/2014.
[244] BT-Drs. 18/6281, S. 119.

Verhältnis zur Personenbeförderung deutlich überwiegen wird. Nach den geführten Interviews mit Vertretern diverser Pilotprojekte ist im Gegenteil eher damit zu rechnen, dass der Schwerpunkt der in Rede stehenden Verkehrsleistungen nach wie vor auf der Personenbeförderung liegen wird. Einfacher ist das zweite Tatbestandsmerkmal der Unvorhersehbarkeit der Veränderung zu bejahen, da das Konzept eines Mischbetriebes derzeit noch derart wenig verbreitet bzw. sogar unbekannt ist, dass bei der Vergabe der Aufträge mit einer derartigen Änderung noch nicht zu rechnen war und die Auftraggeber damals auch nicht damit rechnen mussten (das gilt zumindest für eine länger zurückliegende Vergabe; bei aktuellen Vergaben mag das hingegen anders sein).

Sowohl für den Ausnahmetatbestand des § 132 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 GWB als auch für den des § 132 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 GWB bestimmt § 132 Abs. 2 S. 2 GWB aber, dass der Preis um nicht mehr als 50 % des Wertes des ursprünglichen Auftrages erhöht werden darf. Diese Wertgrenze erfasst dabei jede Änderung, wenn mehrere Änderungen vorgenommen werden, sofern das nicht der Umgehung der Vorschriften des 4. Teiles des GWB dient.[245] Die Wertgrenze gilt allerdings nach § 142 Nr. 3 GWB nicht für Sektorenauftraggeber. Sektorenauftraggeber sind dabei laut § 100 Abs. 1 Nr. 1 GWB öffentliche Auftraggeber, die eine Sektorentätigkeit ausüben. Zu den Sektorentätigkeiten gehört gemäß § 102 Abs. 4 GWB die Bereitstellung oder das Betreiben von Netzen zur Versorgung der Allgemeinheit mit Verkehrsleistungen per Eisenbahn, automatischen Systemen, Straßenbahn, Trolleybus, Bus oder Seilbahn. Ein Netz gilt als vorhanden, wenn die Verkehrsleistung gemäß den von einer zuständigen Behörde festgelegten Bedingungen erbracht wird, wozu die Festlegung der Strecken, der Transportkapazitäten und der Fahrpläne gehören. Die Vergabe von Verkehrsdienstleistungen nach der VO (EG) 1370/2007 als Aufgabenträger ist damit eine Sektorentätigkeit, so dass die Wertgrenze hier nicht anzuwenden ist. Sie kann einer etwaigen Auftragsänderung zu Gunsten eines künftigen Mischbetriebes damit jedenfalls nicht im Weg stehen.

Regelungsbedarf:

Unklarheiten bestehen im Vergaberecht bei solchen Dienstleistungsaufträgen, die im wettbewerblichen Vergabeverfahren und nicht im Wege der Direktvergabe erteilt wurden. Dann kann sich durch die Aufnahme des Mischbetriebes nachträglich die Entscheidungsgrundlage verändern. Um hier Unsicherheiten darüber, ob ein neues Vergabeverfahren durchzuführen ist, und praktische Schwierigkeiten bei einem Wechsel der „Beförderungsarten“ auszuräumen, können in § 132 Abs. 2 GWB ein weiterer Tatbestand aufgenommen oder die bestehenden Tatbestände derart ausgeweitet werden, dass der Mischbetrieb dem nicht entgegensteht. Hier gilt allerdings – ebenso wie bei den kommunalrechtlichen Regelungen zur Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigung – dass § 132 GWB nicht auf ÖPNV- oder Gütertransportdienstleistungen spezifiziert ist und der Tatbestand also allgemein gehalten werden muss.

Eine Anpassung des § 132 Abs. 2 GWB könnte folgendermaßen lauten (Änderungen kursiv und unterstrichen):

[...]

(2) [...]

[245] *Hüttinger*, in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, § 132 GWB Rn. 57.

3. [...] nicht *verändert,*

4. [...] c) [...] *übernimmt, oder*

*5. der Auftragnehmer seine Leistungen vom reinen Personenverkehr auf den Mischbetrieb im Sinne von § 2 Nr. 1 des Mischbetriebsgesetzes erweiter*t.

[...]

4.6.1.6.2 Auswirkungen auf zukünftige Ausschreibungen

Neben den Auswirkungen auf bereits vergebene Dienstleistungsaufträge und -konzessionen sind weiter die Auswirkungen auf zukünftige Ausschreibungen zu betrachten.

4.6.1.6.2.1 Anforderungen an die Ausschreibung nach dem GWB für den Gütertransport

Die Beurteilung der vergaberechtlichen Rahmenbedingungen für den reinen Güterverkehr auf der Infrastruktur des ÖPNV (Nutzungsvariante 2) kommt nur dann in Betracht, wenn ein rechtlich von dem Verkehrsunternehmen getrenntes Unternehmen die Abwicklung des Gütertransportes übernehmen soll. Bei einer auszuschreibenden Leistung, die den Gütertransport beinhaltet, handelt es sich um einen öffentlichen Dienstleistungsauftrag im Sinne des § 103 Abs. 1 GWB. Das Vergaberecht ist dabei allerdings nur dann darauf anzuwenden, wenn die in § 106 GWB genannten Schwellenwerte überschritten sind. Der Schwellenwert ergibt sich gemäß § 106 Abs. 2 Nr. 1 GWB aus Art. 4 RL 2014/24/EU für öffentliche Aufträge, die von öffentlichen Auftraggebern vergeben werden, und beträgt 207.000 EUR bei öffentlichen Dienstleistungsaufträgen, die von subzentralen öffentlichen Auftraggebern vergeben werden, und bei von diesen Behörden ausgerichteten Wettbewerben sowie 750.000 EUR bei öffentlichen Dienstleistungsaufträgen betreffend soziale und andere besondere Dienstleistungen im Sinne von Anhang XIV. Als Dienstleistung im Sinne des Anhanges XIV nennt die Richtlinie Postdienste und kommunale Dienstleistungen. Ein öffentliches Unternehmen wird die Postdienste im hiesigen Szenario jedoch nicht selbst erbringen. In Betracht käme nur die Subsumtion unter die „kommunale Dienstleistung“. § 106 Abs. 2 Nr. 2 GWB verweist sodann noch auf die Schwellenwerte der SRL. Da im Fall der Vergabe von Gütertransportleistungen auch in Betracht kommt, dass der betreffende Aufgabenträger die Dienstleistung vergeben möchte und damit Sektorenauftraggeber ist, ist auch dieser Schwellenwert von Relevanz. Er bestimmt sich laut § 106 Abs. 2 Nr. 2 GWB anhand von Art. 15 RL 2014/25/EU und beträgt 414.000 EUR bei Dienstleistungsaufträgen und 1 Mio. EUR bei Dienstleistungsaufträgen betreffend soziale und andere besondere Dienstleistungen im Sinne von Anhang XVII. Dieser nennt gleich wie der Anhang XIV zur RL 2014/24/EU kommunale Dienstleistungen und Postdienste, so dass auch hier der höhere Schwellenwert nicht anzusetzen ist.

Erst wenn der Schwellenwert von 750 000 EUR (bzw. 1 Mio. EUR bei Sektorenauftraggebern) überschritten ist, ist damit ein Vergabeverfahren durchzuführen und die Leistung auszuschreiben. Für die Ausschreibung der Leistungen gilt dann das oben in Abschnitt 4.6.1.5.3.3 Gesagte.

4.6.1.6.2.2 Die Zulässigkeit von weiteren Tätigkeiten des Betreibers bei einer Auftragserteilung nach der VO (EG) 1370/2007

Grundsätzlich – so zumindest der erste Anschein – könnte die VO (EG) 1370/2007 davon ausgehen, dass ein Betreiber von vergebenen Dienstleistungen mehreren Tätigkeiten nachgehen kann, was dafür spräche, dass der Betreiber neben den ÖPNV-Diensten auch den Gütertransport als Dienstleistung anbieten könnte.

So können nach Art. 2a Abs. 1 UAbs. 1 S. 2 VO (EG) 1370/2007 kostendeckende Dienste mit nichtkostendeckenden Diensten zusammengefasst werden. Auf den ersten Blick mag damit angenommen werden, dass Dienste unterschiedlicher Art zusammengefasst werden können. Die Vorschrift bezieht sich allerdings auch wieder nur auf Verkehrsleistungen. Die Zusammenfassung kostendeckender Dienste mit nichtkostendeckenden Diensten entspricht dem Linienbündel in § 8a PBefG und erlaubt lediglich die Zusammenfassung mehrerer Linien bzw. Relationen im Nahverkehrsplan.[246] Art. 2a Abs. 1 UAbs. 1 S. 2 VO (EG) 1370/2007 beinhaltet demnach lediglich in anderen Worten als der § 8 PBefG den Vorrang eigenwirtschaftlicher Verkehre.

Art. 4 Abs. 8 VO (EG) 1370/2007 enthält Bestimmungen zu den von den Betreibern dem öffentlichen Auftraggeber bereitzustellenden Informationen. Nach dessen S. 3 gehören zu diesen Informationen auch Kosten und Einnahmen im Zusammenhang mit den öffentlichen Personenverkehrsdiensten, die Gegenstand des wettbewerblichen Vergabeverfahrens sind. Hieraus ergibt sich zum einen, dass der Betreiber grundsätzlich Einnahmen generieren darf, die nicht unmittelbar aus den Fahrgeldeinnahmen bestehen, sondern es ausreichend ist, wenn sie im *Zusammenhang* mit ÖPNV-Diensten stehen. Zum anderen ergibt sich hieraus auch, dass für den Fall, dass andere Tätigkeiten des Betreibers unter die im Zusammenhang mit ÖPNV-Diensten stehenden Einnahmen und Kosten fallen, diese Tätigkeit auch in die Vergabeentscheidung miteinzubeziehen ist. Daraus folgt jedoch keine Ausschreibungspflicht nach der VO (EG) 1370/2007 oder eine Ausschreibungsfähigkeit von „Nebentätigkeiten".

Ein Blick auf Art. 4 Abs. 1 lit. b S. 2 VO (EG) 1370/2007 führt hier indes weiter. Danach kann der Betreiber auch Einnahmen einbehalten. Unter deren Einbeziehung errechnet sich dann die ihm vom Auftraggeber zu gewährende Ausgleichsleistung. Daraus ergibt sich, dass es dem Betreiber prinzipiell möglich sein muss, Einnahmen zu generieren. Aus Nr. 5 des Anhanges zur VO (EG) 1370/2007 folgt schließlich, dass auch eine andere Tätigkeit ausgeführt werden darf. Dort heißt es nämlich, dass zur Vermeidung einer Quersubventionierung eine getrennte Rechnungslegung erfolgen muss, wenn der Betreiber neben den ÖPNV-Diensten noch eine andere betriebliche Tätigkeit ausführt. Nr. 5 sieht sodann ein Verbot der Quersubventionierung vor. Der Erbringer des öffentlichen Dienstleistungsauftrages ist daher grundsätzlich befugt, auch andere kommerzielle Tätigkeiten auszuführen.[247]

4.6.1.6.2.3 Die gemeinsame Ausschreibung von Personenverkehrsleistung und Gütertransport nach der VO (EG) 1370/2007

Bei der Ausschreibung von öffentlichen Dienstleistungsaufträgen des ÖPNV i. V. mit dem Gütertransport zur Erbringung durch denselben Betreiber ist fraglich, ob das in einer Ausschreibung allein auf der Basis der VO (EG) 1370/2007 erfolgen kann. Die VO (EG) 1370/2007 gilt nach ihrem Art. 1 Abs. 2 nämlich nur für die Vergabe von

---

[246] *Knauff*, in*: Immenga/Mestmäcker*, VO (EG) Nr. 1370/2007, 6. Aufl., 2022, Art. 2a Rn. 173.
[247] So die Auslegungsleitlinien der Kommission vom 29.03.2014, ABl. C 92 S. 16.

Personenverkehrsdiensten. Der Mischbetrieb müsste demnach auch noch unter die Personenverkehrsdienste zu fassen sein. Das kommt dann in Betracht, wenn der Gütertransport eine derart untergeordnete Rolle einnehmen soll, dass der Betreiber *überwiegend* Personenverkehrsdienste erbringen wird.

Wenn – wie im vorherigen Abschnitt 4.6.1.6.2.2 bereits beschrieben wurde – eine Quersubventionierung nicht stattfinden darf, sondern eine getrennte Rechnungslegung erfolgen muss, dann ist es zunächst fernliegend, dass von der VO (EG) 1370/2007 auch eine „verbundene" Ausschreibung von Personenbeförderung und Gütertransport erfasst sein soll. Das Verbot der Quersubventionierung beruht allerdings auf der Erwägung, dass die zu gewährenden Ausgleichsleistungen dann zu einer Überkompensation führen können, was unionsrechtlich nicht gewollt und auch nicht zulässig ist. Das Verbot der Quersubventionierung fußt zudem auf der Tatsache, dass die andere Tätigkeit nicht von der Ausschreibung des öffentlichen Dienstleistungsauftrages hinsichtlich des Personenverkehrsdienstes umfasst war und daher bei dessen Vergabe (etwa bei den zu gewährenden Ausgleichsleistungen des staatlichen Auftraggebers) nicht berücksichtigt wurde.

Gegen die Zulässigkeit einer gemeinsamen Ausschreibung beider Leistungen allein nach der VO (EG) 1370/2007 spricht allerdings schon der Anwendungsbereich der Verordnung, der sich ausdrücklich nur auf den Bereich des öffentlichen Personenverkehrs bezieht. Andere Tätigkeiten sind von diesem Anwendungsbereich nicht mehr umfasst und darum staatlicherseits lediglich nach den allgemeinen Vorschriften des GWB zu vergeben, wenn sie – wovon zumindest in der Anfangsphase auszugehen sein dürfte – nicht eigenwirtschaftlich erbracht werden.

4.6.1.6.2.4 Zulässigkeit gemeinsamer Ausschreibung von Personenbeförderung und Gütertransport nach dem PBefG

Für die Zulässigkeit einer gemeinsamen Ausschreibung von Personenbeförderungs- und Gütertransportleistungen gemäß dem PBefG ist nach diesem erforderlich, dass der Gütertransport in den Anwendungsbereich des PBefG fällt. Die Zulässigkeit der gemeinsamen Ausschreibung hängt damit auch wieder maßgeblich von der Auslegung des § 1 PBefG ab, wie in Abschnitt 4.1 bereits dargestellt wurde. Entsprechend dem dort entwickelten Ergebnis, dass der Gütertransport in Verkehrsmitteln und auf der Infrastruktur des ÖPNV (trotzdem) nicht unter das PBefG fällt, ist eine gemeinsame Ausschreibung beider Verkehre allein nach dem PBefG nicht möglich.

Regelungsbedarf:

Um Unsicherheiten auszuräumen, kann – wenn es politisch gewollt ist – der Anwendungsbereich der VO (EG) 1370/2007 dahingehend erweitert werden, dass auch der Mischbetrieb von den Ausschreibungsregeln der Verordnung erfasst wird. Das wäre zunächst mit einer Rechtsänderung auf der EU-Ebene möglich. Fraglich ist, ob dieser Schritt auch bloß durch ein deutsches Gesetz erfolgen kann. § 8a Abs. 1 S. 1 PBefG ist gerade nur deklaratorisch, hilft bei dieser Frage mithin nicht weiter. Der Umstand, dass der Mischbetrieb in seinen denkbaren Nutzungsvarianten keine isoliert zu betrachtende Transportart ist, sondern beispielsweise bei der Beiladung (Nutzungsvariante 1) die Personenbeförderung auch beeinflusst, spricht aber auf Grund der „vollharmonisierenden" unmittelbaren Wirkung der VO (EG) 1370/2007 gegen eine solche „Verfügungsgewalt" der Mitgliedstaaten. Daher bliebe – wenn er gewünscht ist – hier nur der Weg über eine Änderung des Unionsrechts.

4.6.1.6.3 Auswirkungen auf die Gewährung von Ausgleichsleistungen

Da der ÖPNV in der Regel defizitär ist, gewähren die zuständigen Behörden den Betreibern für die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Verkehrsleistungen Ausgleichszahlungen, deren Parameter gemäß Art. 4 Abs. 1 lit. b S. 1 Nr. i VO (EG) 1370/2007 im öffentlichen Dienstleistungsauftrag bereits enthalten sein müssen. Die VO bestimmt dabei allerdings die einzelnen Parameter nicht. Aus den dem Aufgabenträger vom Betreiber nach Art. 4 Abs. 8 S. 3 VO (EG) 1370/2007 zur Verfügung zu stellenden Informationen ergeben sich aber jedenfalls einige Parameter, wie z. B. Informationen über die Fahrgastnachfrage, die Tarife, Kosten und die Einnahmen im Zusammenhang mit den öffentlichen Personenverkehrsdiensten, die Gegenstand des wettbewerblichen Vergabeverfahrens sind. Zu den Einnahmen zählen dabei nicht lediglich die Einnahmen aus den Fahrscheinverkäufen. Aus Art. 4 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 ergibt sich jedoch, dass diese Einnahmen zwingend in den Dienstleistungsauftrag mit einzubeziehen sind und damit auch zwingend einen Berechnungsparameter darstellen. Demgegenüber sind weitere Einnahmen nicht unbedingt mit aufzunehmen. Vor allem die Einnahmen aus der auf den Fahrzeugen des ÖPNV aufgebrachten Werbung müssen nicht in den Dienstleistungsauftrag mit einbezogen werden.[248] Gleichwohl steht die Norm der Einbeziehung solcher Einnahmen in den Dienstleistungsauftrag auch nicht entgegen.

Erzielt der Betreiber durch die Güterbeförderung zusätzliche Einnahmen, kann das allerdings problematisch sein, wenn es dadurch zu einer Überkompensation kommt. Das folgt aus Nr. 2 des Anhanges zur VO (EG) 1370/2007, wonach die Ausgleichsleistung den Betrag nicht überschreiten darf, der dem finanziellen Nettoeffekt der Summe aller Auswirkungen der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen entspricht.[249] Der finanzielle Nettoeffekt berechnet sich dabei zunächst wie folgt: die Kosten abzüglich der Einnahmen aus der Erbringung der öffentlichen Dienstleistungen, abzüglich potenzieller Einnahmen aus Netzeffekten, zuzüglich eines angemessenen Gewinnes.[250] Ergibt sich aus den durch den Gütertransport generierten Einnahmen abzüglich der hierfür anfallenden Kosten ein positives Ergebnis, erhöhen sich insgesamt die Einnahmen des Betreibers. Dadurch reduzieren sich seine ungedeckten Kosten (weiter), und der finanzielle Nettoeffekt fällt niedriger aus, so dass die Ausgleichsleistung, die diesen nicht übersteigen darf, niedriger ausfallen würde und müsste. Um eine unionsrechtlich unzulässige Beihilfe durch eine „Überkompensation“ auszuschließen, könnte an eine Anpassung der Ausgleichsleistung zu denken sein.

Dieses „Problem“ der Überkompensation ergibt sich allerdings nur, wenn die zusätzlichen Einnahmen auch tatsächlich in die soeben beschriebene Rechnung einbezogen werden (müssen), ohne zugleich eine Anpassung der Ausgleichsleistung vorzunehmen. Nr. 2 des Anhanges der VO (EG) 1370/2007 spricht von *„Einnahmen, die in Erfüllung der betreffenden gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung(en) erzielt werden“*. Weiter sieht Nr. 5 des Anhanges der VO (EG) 1370/2007 vor, dass die Rechnungslegung für Dienste, die Gegenstand einer Ausgleichsleistung sind und gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unterliegen, einerseits und anderen Tätigkeiten anderer-

---

[248] *Knauff,* in: *Immenga/Mestmäcker*, VO (EG) Nr. 1370/2007, 6. Aufl., 2022, Art. 4 Rn. 228, auch zum Folgenden.

[249] Einen Überkompensationsausschluss sieht auch die beihilferechtliche Regelung des Art. 106 Abs. 2 AEUV vor. Allerdings wird diese im Bereich der Verkehrsleistungen von der VO (EG) 1370/2007 verdrängt; vgl. dazu *Koenig/Paul*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Art. 106 AEUV Rn. 67.

[250] So die Auslegungsleitlinien der Kommission vom 29.03.2014, ABl. C 92 S. 14.

seits getrennt zu erfolgen hat (s. dazu bereits Abschnitt 4.6.1.2.3.2.1.2). Somit hängt die Frage, ob die Einnahmen aus dem hinzukommenden Gütertransport (bzw. genauer: ein positives Ergebnis in Folge der Verrechnung von Kosten und Einnahmen) in die Rechnung einzubeziehen sind, davon ab, ob diese in Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Tätigkeit erzielt werden. Art. 2 lit. e) VO (EG) 1370/2007 definiert die gemeinwirtschaftliche Verpflichtung als *„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*". Schon vor dem Hintergrund, dass für bereits vergebene Dienstleistungsaufträge der Mischbetrieb nicht Teil der behördlich festgelegten Anforderungen ist, stellt der Gütertransport eine „andere Tätigkeit" dar. Für zukünftig zu vergebende Dienstleistungsaufträge und die Frage, ob der Mischbetrieb Auswirkungen auf die Ausgleichsleistungen hat, ist hingegen maßgeblich, ob dieser Gegenstand des öffentlichen Dienstleistungsauftrages ist. Dazu gehört laut Art. 2 lit. i) VO (EG) 1370/2007 die Verwaltung und Erbringung von öffentlichen Personenverkehrsdiensten, die gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unterliegen. Öffentlicher Personenverkehr ist wiederum in Art. 2 lit. a) VO (EG) 1370/2007 definiert und auf die Personenbeförderung gerichtet. Das schließt zwar nicht aus, dass auch Versandgüter transportiert werden; jedoch darf die Güterbeförderung keine prägende Wirkung für das Verkehrsgeschehen haben. Dessen Umfang muss also hinter demjenigen der Personenbeförderung zurückbleiben.[251] Nach dem Gesagten erscheint es als zweifelhaft, ob der Mischbetrieb überhaupt Gegenstand eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages im Sinne der Verordnung sein kann. Die Beantwortung dieser Frage hängt im Ergebnis vom Einzelfall ab. Nur dann, wenn der öffentliche Dienstleistungsauftrag den Mischbetrieb miterfasst, wären Einnahmen daraus in die Berechnung des finanziellen Nettoeffektes einzustellen und entsprechende Ausgleichsleistungen dergestalt tangiert, dass sie insgesamt niedriger (oder – sofern der Gütertransport defizitär ist – höher) ausfallen würden.

4.6.2 Nutzungsentgeltregulierung

Der Begriff des „Nutzungsentgeltes"[252] unterscheidet sich grundlegend von dem des „Beförderungsentgeltes". Während das Beförderungsentgelt von den beförderten Personen zu entrichten ist (s. dazu etwa § 6 Abs. 1 BefBedV), stellt das Nutzungsentgelt eine Leistung der Verkehrs(-dienstleistungs-)unternehmen dar, die als Gegenleistung für die Erlaubnis zur Nutzung der Gleise, Haltestellen und eventuell auch Straßen etc. zu entrichten ist. Nutzungsentgelte dieser Art sind bisher nur im Eisenbahnrecht normiert und staatlich reguliert; im Übrigen fehlt ein solches Rechtsregime für den kommunalen ÖPNV, so dass dasjenige für den SPNV näher darzustellen ist.

An dieser Stelle wird zunächst lediglich die Entgeltregulierung, nicht aber der Zugang zur Infrastruktur als solcher behandelt (s. zu Letzterem dann noch in Abschnitt 4.6.3).

---

[251] *Knauff,* in: Immenga/Mestmäcker, VO (EG) Nr. 1370/2007, 6. Aufl., 2022, Art. 2 Rn. 86.
[252] Zum Begriff des „Nutzungsentgeltes" bereits oben in Abschnitt 4.5.6.2.2.2.

4.6.2.1 Die Nutzungsentgelte beim SPNV

4.6.2.1.1 Die Entgeltregulierung hinsichtlich der Schienenwege

Die Entgeltregulierung für den Zugang zu den Schienenwegen erfolgt in vier Stufen. Zunächst muss dabei nach § 25 Abs. 1 S. 1 ERegG ermittelt werden, auf welche Summe sich das so genannte Ausgangsniveau der Gesamtkosten für den Betrieb des in Rede stehenden Schienenweges für die Dauer einer Regulierungsperiode beläuft. In den Anlagen 2 und 4 zum ERegG werden die Einzelheiten der Bestimmung dieses Ausgangsniveaus normiert. Das festgestellte Ausgangsniveau wird sodann nach § 25 Abs. 1 S. 3 ERegG durch die Regulierungsbehörde, namentlich hierzulande gemäß § 4 Abs. 2 BEVVG[253] durch die BNetzA, per Verwaltungsakt verbindlich fixiert.

In einem zweiten Schritt wird auf der Grundlage des Ausgangsniveaus (hier wird z. B. die Inflation laut § 28 Abs. 1 ERegG berücksichtigt) nach § 25 Abs. 2 ERegG eine Obergrenze der Gesamtkosten für die fünf Jahre andauernde Regulierungsperiode (s. § 26 Abs. 3 ERegG) bestimmt. Die BNetzA prüft im Anschluss nach § 26 Abs. 1 S. 1 ERegG, ob der Betreiber der Schienenwege diesen Wert erreichen wird. Ist das nicht der Fall, werden Anpassungen vorgenommen, wobei nach § 27 ERegG Ausnahmen hiervon vorgesehen sind. Gemäß § 26 Abs. 2 S. 2 ERegG darf die Summe der Entgelte dabei die festgelegte Obergrenze nicht überschreiten. Der zu erzielende Gesamtumsatz bleibt hingegen durch die Obergrenze gemäß § 26 Abs. 2 S. 3 ERegG unberührt. Der die Entgelte erhebende Betreiber der Schienenwege kann demnach durch die Senkung seiner Kosten einen Gewinn erzielen, nicht durch die Erhöhung der Entgelte. Das ist die so genannte Anreizregulierung.

Erst im dritten Schritt werden sodann die konkreten Entgelte festgesetzt. Ihre Berechnung ist in den §§ 23, 31–41 ERegG normiert. Den zentralen Grundsatz bildet dabei das in §§ 31 Abs. 2 S. 1, 36 Abs. 1 S. 1 ERegG festgehaltene Prinzip der Vollkostendeckung, wonach der Betreiber der Schienenwege verpflichtet ist, mit der Summe der auf der Basis des § 25 ERegG berechneten Entgelte die Gesamtkosten des so genannten Mindestzugangspaketes zu decken. Die Höhe der Summe der Entgelte beruht daher, wie auch § 34 Abs. 3 S. 1 ERegG feststellt, auf dem in § 25 Abs. 1 ERegG dargestellten Ausgangsniveau der Gesamtkosten des Zugbetriebes und der in § 36 ERegG normierten Aufschläge, um die Gesamtkosten zu decken. Dabei gilt stets der Grundsatz des § 39 Abs. 1 ERegG, wonach ein Betreiber der Schienenwege verpflichtet ist, den Zugangsberechtigten den Zugang zu Eisenbahnanlagen zu angemessenen, transparenten und nichtdiskriminierenden Entgelten und Entgeltregelungen zu gestatten.

Neben den Aufschlägen in § 36 ERegG können die Entgelte gemäß § 35 ERegG auch noch Bestandteile für die Knappheit der Schienenwegekapazität (Abs. 1) und für die Kosten umweltbezogener Auswirkungen auf Grund des Zugbetriebes (Abs. 2) enthalten. Letzteres steht dabei allerdings unter dem Vorbehalt, dass kein EU-Durchführungsrechtsakt im Sinne des Abs. 3 erlassen wird.

Die Aufschläge differenzieren schließlich gemäß § 36 ERegG und der Anlage 7 zum ERegG nach bestimmten Verkehrsdiensten oder Marktsegmenten. An dieser Stelle kommt folglich die auch hier am Ende relevante Unterscheidung in Schienengüter- und Schienenpersonenverkehr zum Tragen, wie § 36 Abs. 2 S. 1 und 2 ERegG zeigt.

---

[253] Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz vom 27. Dezember 1993 (BGBl. I S. 2378, 2394), das zuletzt durch Art. 22 des Gesetzes vom 9. Juni 2021 (BGBl. I S. 1614) geändert worden ist.

Wollte man nun den Mischbetrieb auf das eisenbahnrechtliche System übertragen, so fällt Folgendes auf:

Den Fall eines gemischten Transportes regelt das ERegG nicht ausdrücklich, obwohl es zumindest früher durchaus „gemischte“ Züge gab.[254] In Betracht kommt daher nur, einen „Mischzug“ entweder dem Personen- oder dem Güterverkehr zuzuordnen. Sinn und Zweck des § 36 ERegG ist es, den Wohlfahrtsverlust möglichst gering zu halten.[255] Die Vorschrift dient also der Gesamtkostendeckung des Infrastrukturbetreibers. Es ist nicht auf den ersten Blick erkennbar, ob und wie sich ein Mischbetrieb im Rahmen der Nutzungsvariante 1 oder 3 auf die Kosten des Infrastrukturbetreibers auswirken könnte. Sofern Aufschläge gemäß § 36 Abs. 2 Satz 1 ERegG – unter Berücksichtigung der in Anlage 7 Nr. 1 zum ERegG genannten Segmentpaare – in Betracht kommen, müssen diese *mindestens* für eine der drei in § 36 Abs. 2 Satz 2 ERegG genannten Marktsegmente erhoben werden; größere Differenzierungen sind also möglich. Dem Zweck einer möglichst differenzierten Ausgestaltung und Festlegung der Aufschläge könnte dabei die Abgrenzung nach dem Schwerpunkt des Transportzweckes dienen.

Systematisch fällt zwar auf, dass § 34 Abs. 7 S. 2 EBO Güterzüge mit Personenbeförderung erwähnt. Der Fall ist dem Eisenbahnrecht also, wie schon aufgezeigt wurde, nicht grundsätzlich fremd. Die Formulierung „Güterzüge mit Personenbeförderung“ könnte für einen gewissen Vorrang des Güterverkehrs sprechen, wobei dieses Verständnis schon nicht zwingend ist, da es auch für eine Entscheidung nach dem Schwerpunkt sprechen kann. Die EBO hat überdies ein grundsätzlich anderes Ziel als das ERegG (und stammt zudem aus einer anderen „Zeit“): Während das ERegG gemäß seinem Anwendungsbereich nach § 1 Abs. 1 ERegG die Struktur der Eisenbahnen, den Zugang zu Eisenbahnanlagen und die Erhebung von Entgelten für den Zugang regelt, liegt der Zweck der EBO in der Gewährleistung der Sicherheit der Eisenbahn und der Bahnanlagen. Eine systematische Übertragung auf das Regulierungsrecht ginge mithin fehl. Mischbetrieb „im Zweifel“ dem Gütertransport zuzuordnen, könnte wegen der deutlich günstigeren Entgelte außerdem einer „versteckten Subventionierung“ gleichkommen.[256]

Es spricht deshalb einiges dafür, die für gegebenenfalls zu erhebende Netznutzungsentgelte erforderliche Segmenteinordnung nach dem Schwerpunkt des Transportzweckes vorzunehmen.

Ergänzend könnte der Infrastrukturbetreiber gemäß § 36 Abs. 3 S. 1 ERegG die Marktsegmente in seinen „Schienennetz-Nutzungsbedingungen“ weiter untergliedern und dort ein Segment für den Mischbetrieb vorsehen.[257]

Die DB InfraGO AG ordnet in ihren Nutzungsbedingungen Netz (NBN) die gleichzeitige Beförderung von Gütern und Personen in einem Zug bereits dem Schienenpersonenverkehr zu (vgl. Ziff. 5.2.2.1).

Für die Nutzungsvariante 2 – sofern sie auch auf „reinen Zugbetrieb ausgedehnt wird und nicht nur Verkehre auf der ÖPNV-Infrastruktur umfasst (was nach den Rückmeldungen aus der Praxis in den diskutierten Anwendungsfällen so ist; dazu schon im Abschnitt 3.2.1.2) – stellt sich dieses Abgrenzungs- bzw. „Einordnungsproblem“ hingegen nicht. Dort geht es um einen reinen Gütertransport per Eisenbahn, der im Rahmen des § 36 Abs. 2 S. 2 ERegG auch so zu behandeln ist.

---

[254] S. hierzu schon den Abschnitt 3.2.2.3.

[255] *Otte/Kirchhartz*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, § 36 ERegG Rn. 1.

[256] Ein anderes Vorgehen kann nach Art. 93 AEUV bzw. der VO (EG) 1370/2007 unzulässig sein. S. hierzu ausführlich die Ausführungen zum Vergaberecht in Abschnitt 4.5.4.1 und 4.6.

[257] Vgl. insg. dazu *Klinge*, in: *Staebe*, ERegG, 2018, § 36 Rn. 10 und 11.

Die Grenze für die erhobenen Entgelte zieht dann das in § 36 Abs. 2 S. 3 ERegG normierte so genannte Tragfähigkeitsprinzip: *„Die erhobenen Entgelte dürfen nicht die Nutzung der Schienenwege durch Verkehrsdienste oder Marktsegmente ausschließen, die mindestens die Kosten, die unmittelbar auf Grund des Zugbetriebs anfallen, sowie eine Rendite, die der Markt tragen kann, erbringen können.*“ Neben Aufschlägen können jedoch auch finanzielle Anreize gesetzt werden, etwa Züge mit ETCS auszustatten (so § 36 Abs. 5 ERegG), oder zur Minimierung von Störungen und zur Erhöhung der Leistungsfähigkeit des Schienennetzes (dazu § 39 Abs. 2 S. 1 ERegG).

Nachträgliche „Rabatte“ auf genehmigte Entgelte sind demgegenüber nicht möglich. Nachlässe müssen stattdessen bereits in das Genehmigungsverfahren eingestellt werden. Sie sind dabei gemäß § 38 Abs. 2 S. 1 ERegG auf die Höhe der tatsächlich vom Betreiber der Schienenwege eingesparten Verwaltungskosten begrenzt.

Die Summe der so festgelegten Entgelte, nicht jedoch das einzelne Entgelt, wird im letzten Schritt durch die Regulierungsbehörde gemäß § 45 Abs. 1 S. 2 ERegG überprüft. Wurden die Entgelte den §§ 24–40 und 46 ERegG sowie der Nr. 2 der Anlage 3 zum ERegG entsprechend festgesetzt, hat der Betreiber der Schienenwege gemäß § 45 Abs. 1 S. 2 ERegG sogar einen Anspruch auf die Erteilung der Genehmigung durch die Regulierungsbehörde. Es werden demnach also auch hier nicht die einzelnen Entgelte reguliert, sondern allein ihre Summe. Entscheidet die BNetzA nicht innerhalb einer Frist von zwei Monaten nach dem Vorliegen der vollständigen und inhaltlich richtigen Unterlagen, so gilt im Übrigen gemäß § 46 Abs. 5 S. 1 ERegG das beantragte Entgelt als genehmigt, wenn laut § 46 Abs. 5 S. 2 ERegG der Antrag hinreichend bestimmt ist, d. h. alle für die Entscheidung relevanten Unterlagen vorliegen. Wurde ein genehmigungsbedürftiges Entgelt nicht genehmigt, weil es nicht genehmigungsfähig ist bzw. die BNetzA nicht über die Genehmigungsfähigkeit entscheiden kann, da hierzu nötige Unterlagen fehlen oder unrichtig sind, kann die Behörde nach § 46 Abs. 2 ERegG ein vorläufiges Entgelt festsetzen.

Das genehmigte Entgelt ist schließlich verbindlich. Laut § 45 Abs. 2 S. 1 ERegG dürfen Betreiber für das Erbringen des so genannten Mindestzugangspaketes keine anderen als die genehmigten Entgelte vereinbaren. § 45 Abs. 2 S. 2 ERegG fingiert weiter, dass bei einem Verstoß gegen S. 1 das genehmigte Entgelt als vereinbart gilt. § 45 Abs. 2 S. 3 ERegG stellt zudem klar, dass eine Anwendung der Billigkeitskontrolle nach § 315 BGB ausscheidet.

Regelungsbedarf:

Zu erwägen ist, ob zumindest langfristig für die Nutzung von Schienenwegen im Mischbetrieb, die wiederum zu Kosten durch den Bau, die Abnutzung oder eine Beschädigung führen kann, besondere Nutzungsentgelte etabliert werden sollen, die am Beispiel des bestehenden Eisenbahnrechts normativ orientiert werden. Zur klaren Zuschreibung der Kosten und zur Vermeidung von „Quersubventionen“ könnte hierzu eine besondere Regulierung für den Mischbetrieb sogar eingeführt werden müssen. Es besteht insoweit dann nämlich eine Regelungslücke, die idealerweise durch ein viertes Marktsegment speziell für den „Mischbetrieb“ zu schließen wäre.

4.6.2.1.2 Die Entgeltregulierung hinsichtlich der Serviceeinrichtungen

Für Serviceeinrichtungen[258] ist keine derartige Anreizregulierung vorgesehen. Die Entgeltregulierung für Betreiber von Serviceeinrichtungen folgt also nicht dem bereits vorgestellten vierstufigen Verfahren. Stattdessen ist die BNetzA vom Betreiber über eine beabsichtigte Neufassung oder Änderung der Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen nur zu unterrichten, die daraufhin den Sachverhalt prüft. Wenn sie diese nicht ablehnt, gelten die Neufassung oder Änderung der Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen laut §§ 72 S. 1 Nr. 5, 73 Abs. 1 Nr. 4 ERegG.

Der im Rahmen der Entgeltüberprüfung zu Grunde zulegende Maßstab ist dabei in § 32 ERegG normiert. Er enthält dabei nur grobe Grundsätze für die Überprüfung der Entgelte für den Zugang zu den Serviceeinrichtungen. Die Entgelte für den Zugang zu Personenbahnhöfen unterscheiden sich davon laut § 33 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 ERegG in erster Linie dadurch, dass sie immer vor dem Zeitpunkt ihrer Geltung im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens von der BNetzA geprüft werden, Letztere gegebenenfalls erst während bzw. nach diesem Zeitpunkt.

Gemäß § 32 Abs. 2 S. 1 und 2 Nr. 2 ERegG sind hier *„die Entgelte so zu bemessen, dass sie angemessen, nichtdiskriminierend und transparent sind. Eine Beeinträchtigung der Grundsätze des Satzes 1 liegt insbesondere vor, […] wenn einzelnen Zugangsberechtigten Vorteile gegenüber anderen Zugangsberechtigten eingeräumt werden, soweit hierfür nicht ein sachlich gerechtfertigter Grund vorliegt.“*

Nach § 39 Abs. 4 i. V. mit Abs. 2 S. 1 ERegG müssen bestimmte Betreiber von Serviceeinrichtungen, insbesondere die von Personenbahnhöfen, außerdem noch ein Anreizsystem im Sinne des § 39 Abs. 2 ERegG schaffen, das der Minimierung von Störungen und der Erhöhung der Leistungsfähigkeit des Schienennetzes dient.

Regelungsbedarf:

Zu erwägen ist, ob zumindest langfristig für die Nutzung von Bahnsteigen oder Laderampen im Mischbetrieb für andere Verkehrsmittel, die wieder zu Kosten durch den Bau, die Abnutzung oder eine Beschädigung der Anlagen führen kann, ähnlich wie für Serviceeinrichtungen bei der Eisenbahn selbst besondere und eigens regulierte Nutzungsentgelte etabliert werden sollen.

4.6.2.1.3 Die Trassen- und Stationspreisbremse für die Erbringung von Verkehren im SPNV

Stehen den Ländern für die jeweilige Fahrplanperiode vom Bund Mittel für den SPNV (die so genannten „Regionalisierungsmittel“[259]) zur Verfügung, so haben Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU) des Bundes gemäß § 37 ERegG für Personennahverkehrsdienste und sonstige Personenverkehrsdienste im Rahmen eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages die Höhe der Entgelte für die Nutzung der Schienenwege der Eisenbahn und für die Nutzung von Personenbahnhöfen gesondert je Bundesland festzulegen. Die durchschnittlichen Entgelte sind hierbei für jedes Land so zu bemessen, dass sie den durchschnittlichen Entgelten der betroffenen Verkehrsdienste im jeweiligen Land in der entsprechenden Netzfahrplanperiode entsprechen. Durch die Kopplung der Erhöhung der durchschnittlichen Trassen- und Stationsentgelte an die dem jeweiligen Bundesland gewährten

[258] Gemäß § 2 Abs. 9 AEG sind Serviceeinrichtungen Anlagen, um, unter Einschluss von Grundstück, Gebäude und Ausrüstung, eine oder mehrere der in Anlage 2 Nr. 2–4 zum ERegG genannten Serviceleistungen erbringen zu können.

[259] S. hierzu schon im Abschnitt 4.5.2.2.

Regionalisierungsmittel ergibt sich so eine landesspezifische Entgeltbildung. Diese so genannte „Trassen- und Stationspreisbremse“ (dazu schon näher in Abschnitt 4.5.2.2; dort auch zur Frage nach ihrer Unionsrechtskonformität) ist damit eine Ausnahme vom allgemein gültigen Tragfähigkeitsprinzip des § 36 Abs. 2 ERegG, das hier demnach nicht eingreift. Das betrifft allerdings nur die Nutzungsentgelte für den SPNV.

Regelungsbedarf:

Da Regionalisierungsmittel ausschließlich im Bereich des ÖPNV genutzt werden (dürfen), ist zu erwägen, ob zur Orientierung der in Zukunft möglicherweise erhobenen Netznutzungsentgelte für den Mischbetrieb auch hier eine solche „Preisbremse“ gelten soll. Allerdings sollte dazu sinnvollerweise zunächst zumindest die Klärung der Unionsrechtskonformität solcher in das Preisbildungssystem eingreifender Elemente abgewartet werden.

4.6.2.2 U-Bahn und Straßenbahn

Wesentlicher Unterschied der U-Bahn und Straßenbahn zum SPNV ist, dass die Infrastruktur (eigentums-)rechtlich nicht einem eigenen Betreiber der Schienenwege wie zumeist der DB InfraGO AG, sondern regelmäßig den kommunalen Verkehrsbetrieben zuzuordnen ist, die zugleich auch die darauf verkehrenden Fahrzeuge betreiben. Eine betriebliche und bilanzielle Entflechtung von Infrastruktur und Fahrzeugen, wie sie im Eisenbahnregulierungsrecht in den §§ 5 ff. ERegG vorgegeben wird, ist für den Bereich bislang nicht angeordnet worden.

Es gibt dort bislang auch keine regulierten Entgelte und keine Zugangsfragen bzw. -streitigkeiten wie im Schienenverkehr. Stattdessen findet ein Vergabeverfahren zumeist für alle auf einem Netz zu erbringenden Verkehrsleistungen statt.[260] Die Genehmigungs- und Ausschreibungs- bzw. Vergabeverfahren im PBefG beschränken sich ihrem Wortlaut nach auf die Personenbeförderung. Unabhängig vom Geschäftsmodell wird die „Preisgestaltung“ so im PBefG allein im Rahmen des entsprechenden Verfahrens vorgenommen. Das könnte im Fall von „*White-Label*-Hubs“ die verschiedenen „Teile“ eines Hubs in unterschiedlicher Weise betreffen.

Regelungsbedarf:

Sollte bei U- und Straßenbahnen einmal die Entflechtung von Infrastrukturbetreibern und Verkehrsunternehmen wegen einer Missbrauchs- und Diskriminierungsgefahr nötig werden, könnte sich der Gesetzgeber an den eisenbahnrechtlichen Regelungen orientieren und ähnliche Instrumente schaffen.

4.6.2.3 Bus

Nach § 1 Abs. 1 S. 1 BFStrMG[261] ist für die Benutzung der Bundesautobahnen und der Bundesstraßen mit bestimmten Fahrzeugen eine Gebühr (die so genannte „Lkw-Maut“) zu entrichten. Nach § 1 Abs. 1 S. 2 BFStrMG betrifft das allerdings lediglich Kraftfahrzeuge oder Fahrzeugkombinationen, die für den Güterkraftverkehr bestimmt sind oder verwendet werden (Nr. 1) und deren zulässiges Gesamtgewicht mindestens 3,5[262] t beträgt

[260] Ausführlich zum Vergabeverfahren bereits im Abschnitt 4.6.1.

[261] Bundesfernstraßenmautgesetz vom 12. Juli 2011 (BGBl. I S. 1378), das zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes vom 21. November 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 315) geändert worden ist.

[262] Zum 1. Juli 2024 wurde die Mautpflichtgrenze von 7,5 auf 3,5 t abgesenkt. S. zu den Hintergründen den Gesetzentwurf zur Änderung des BFStrMG, https://bmdv.bund.de/SharedDocs/DE/Anlage/Gesetze/Gesetze-20/entwurf-drittes-gesetz-aenderung-mautrechlicher-vorschriften.pdf?__blob=publicationFile; zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

(Nr. 2). Kraftomnibusse mit zwei Achsen haben gemäß § 34 Abs. 5 Nr. 1 lit. b) StVZO[263] ein zulässiges Gesamtgewicht von 19,5 t und Kraftomnibusse, die als Gelenkfahrzeuge gebaut sind, nach § 34 Abs. 5 Nr. 2 lit. d) StVZO von 28 t, so dass jedenfalls diese Voraussetzung des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BFStrMG erfüllt ist.

Für die hier relevanten Fälle, d. h. für die gemeinsame Benutzung von Bussen für den Personen- und Güterverkehr und für den Gütertransport in Anhängern an Bussen für den Personenverkehr, müssten die Busse für eine Mautpflicht nach § 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 BFStrMG Kraftfahrzeuge oder Fahrzeugkombinationen sein, die für den Güterkraftverkehr bestimmt sind oder so verwendet werden. Im Fall der Beiladung (Nutzungsvariante 1) ist davon auszugehen, dass auch bauliche Änderungen am Fahrzeug vorgenommen werden. Unklar ist jedoch, wie umfangreich diese sein werden. So sind schlichte Vorrichtungen zum Befestigen von einheitlichen Rollcontainern an Stellen im Fahrzeug, die noch Platz dafür bieten (etwa in den Mehrzweckbereichen mit Ösen für Haltegurte), denkbar. Möglich sind aber auch Trennwände oder umfangreichere bauliche Erweiterungen im Heck- oder Dachbereich des Busses. Entscheidend für die Abgrenzung ist die generelle Zweckbestimmung des Fahrzeuges, die durch das Erscheinungsbild indiziert wird.[264] Die Zweckbestimmung von solchen Bussen wäre sowohl der Güter- als auch der Personentransport. Das würde sich auch im Erscheinungsbild niederschlagen, so dass eine klare Zuordnung hier schwerfällt. Grund für die Mautpflichtigkeit ist aber die „mögliche wirtschaftlich sinnvolle Verwendung zum Transport von Gütern",[265] die beim Mischbetrieb gegeben wäre, wenn die Güterkapazitäten nicht völlig unbedeutend sind. In diese Richtung scheint auch bereits das *Verwaltungsgericht (VG) Köln* zu tendieren, wenn es mehrfach bei so genannten Tiertransportern ab einer gewissen Größe der Transporter die Mautpflichtigkeit annimmt, selbst wenn der Transport nur zu Hobbyzwecken dient.[266]

Außerdem spricht für diese Auslegung vor allem die neue Fassung des § 1 BFStrMG seit dem 31.03.2017. § 1 Abs. 1 S. 2 BFStrMG a. F. definierte Fahrzeuge als *„Kraftfahrzeuge oder Fahrzeugkombinationen, die **ausschließlich** für den Güterkraftverkehr bestimmt sind oder eingesetzt werden und […]"*, wohingegen „ausschließlich" in der n. F. gestrichen wurde. Ausweislich der Gesetzesbegründung zu dieser Novelle[267] erfolgte diese Anpassung zum einen zur Angleichung an den Wortlaut von Artikel 2 lit. d RL 1999/62/EG, zum anderen aber auch als Reaktion auf die Rechtsprechung,[268] die der Gesetzgeber damit explizit bestätigt hat. Das *VG Berlin*[269] nimmt seine Abgrenzung nun auch genau an diesem Merkmal vor.

Gleichwohl bleiben insofern Zweifel, als die Bestimmung eines „Zweckes", wie sie zur Abgrenzung von Gütertransport und Nicht-Gütertransport nach wie vor nötig ist, regelmäßig auch Erwägungen zum Schwerpunkt des Zweckes erfordert. Eine solche Abwägung kann im Einzelfall stets zu dem Ergebnis kommen, dass das Fahrzeug

---

263 Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung vom 26. April 2012 (BGBl. I S. 679), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 10. Juni 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 191) geändert worden ist.

264 *Häberle*, in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: 2024, § 1 BFStrMG Rn. 6.

265 *Häberle*, in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: 2024, § 1 Rn. 6 BFStrMG; vgl. außerdem *Mielchen* in: *Buschbell/Höke*, MAH Straßenverkehrsrecht, 5. Aufl., 2020, § 57 Rn. 187.

266 *VG Köln*, Urt. v. 04.05.2007 – Az.: 25 K 358/06 = NZV 2007, 648, zu einem Pferdetransporter; *VG Köln*, Urt. v. 18.11.2014 – Az.: 14 K 2741/11 = BeckRS 2015, 40142, zu einem Taubentransporter.

267 BT-Drs. 18/9440, S. 16.

268 Ausdrücklich nennt diese Begründung *VG Köln*, Urt. v. 09.12.2014 – Az.: 14 K 24/11 = BeckRS 2015, 41390.

269 *VG Berlin*, Urt. v. 29.07.2020 – Az.: VG 4 K 80.18 = BeckRS 2020, 24696.

überwiegend dem Personentransport und deshalb eben nicht dem Gütertransport dient. Im Fall eines Anhängers (Nutzungsvariante 3) liegt eine Fahrzeugkombination vor, für die im Ergebnis nichts anderes gelten würde.

Im Ergebnis kommt es auf die Zweckbestimmung jedoch nicht an, da nach § 1 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BFStrMG keine Maut zu entrichten ist, wenn Kraftomnibusse verwendet werden. Das gilt auch für die Nutzungsvariante 3, denn nach § 1 Abs. 2 S. 3 BFStrMG ist für Fahrzeugkombinationen das Motorfahrzeug, hier also der Bus, in Bezug auf die Mautbefreiung maßgeblich. Der Mischbetrieb in Bussen ist somit mautfrei.

Ansonsten richtet sich der Busverkehr nach denselben Regeln wie der von U- und Straßenbahnen: Es gibt insbesondere keine Entgeltregulierung. Die „Preisgestaltung“ ist vielmehr allein Teil des Vergabeverfahrens.

Regelungsbedarf:

Auch in Bezug auf Busverkehre im Mischbetrieb gilt: Sollte bei Bussen einmal die Entflechtung von Infrastrukturbetreibern (etwa mit Blick auf „Verladeeinrichtungen“ wie Rampen und „Terminals“) und Verkehrsunternehmen (für den Busbetrieb) wegen einer Missbrauchs- und Diskriminierungsgefahr nötig werden, könnte sich der Gesetzgeber an den eisenbahnrechtlichen Regelungen orientieren und hierzu ähnliche Instrumente schaffen.

4.6.3 Das Zugangsrecht

Sobald der Staat ein (infrastrukturelles) Angebot schafft, das private Unternehmen nutzen wollen, können sich Zugangsprobleme bzw. -konflikte ergeben. Das gilt insbesondere dann, wenn die Nachfrage das Angebot übersteigt, also mehr Nutzungswünsche adressiert werden, als „Slots“ oder Trassen konfliktfrei nutzbar sind. Diese Konflikte sind mit Blick auf den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG etwa mit Vorrangkriterien gesetzlich zu lösen. Außerdem kann und sollte für die Nutzung der angebotenen Leistung, gerade vor dem Hintergrund, dass es sich teilweise um Bereiche der öffentlichen Daseinsvorsorge handelt, gleichsam ein „Qualitätsanspruch“ bestehen. Er äußert sich in Anforderungen, welche die Verkehrs- oder Versandunternehmen zu erfüllen haben.

4.6.3.1 Zugangsrechte im SPNV

Als „Prototyp“ könnte auch insoweit das Eisenbahnregulierungsrecht dienen, dessen diesbezügliche Regelungen mit Blick auf den SPNV hier darum in Bezug auf den diskriminierungsfreien Zugang zu den Schienenwegen und zu den Serviceeinrichtungen näher vorgestellt und auf ihre Übertragbarkeit hin untersucht werden.[270]

4.6.3.1.1 Der diskriminierungsfreie Zugang zu den Schienenwegen

4.6.3.1.1.1 Die grundsätzliche Struktur des Zugangsrechts

Ausgangspunkt der netzzugangsrechtlichen Prüfung bildet § 10 ERegG. In seinem Abs. 1 S. 1 wird grundsätzlich jedem Eisenbahnverkehrsunternehmen ein Zugangsanspruch eingeräumt. Dieser wird in den Abs. 2 und 3 S. 1 des § 10 ERegG für Zugangsberechtigte mit Sitz im Inland bzw. Ausland spezifiziert. Letztendlich hat danach ein

[270] Die möglichen Änderungen durch den Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Nutzung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn im einheitlichen europäischen Eisenbahnraum, zur Änderung der Richtlinie 2012/34/EU und zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 913/2010, KOM(2023) 443 endg.; Ratsdok. 11718/23 (dazu BT-Drs. 20/8303 und BR-Drs. 476/23), bleiben hier wegen des Verfahrensstandes der Beratung dazu (der so genannte „Trilog“ hat gerade erst begonnen) noch außen vor, zumal die Verordnung nach den derzeitigen Plänen frühestens Ende 2029 in Kraft treten und noch später Wirkung entfalten würde.

Zugangsberechtigter mit Sitz im Inland das Recht auf Zugang zu Eisenbahnanlagen für alle Arten von Personenverkehrsdiensten zu angemessenen, nichtdiskriminierenden und transparenten Bedingungen. Ein Zugangsberechtigter mit Sitz im Ausland hingegen hat das Recht auf Zugang zu Eisenbahnanlagen im Inland zu angemessenen, nichtdiskriminierenden und transparenten Bedingungen generell laut § 10 Abs. 3 ERegG nur, soweit er grenzüberschreitende Personenverkehrsdienste erbringt. Aus dem Gesetz ergibt sich somit eine (jedenfalls zu Gunsten deutscher Berechtigter wie EVU) grundsätzliche Zugangsgewährungspflicht bzw. spiegelbildlich – aus Sicht des den Zugang erstrebenden EVU – ein Anspruch auf Zugangsgewährung. Das Recht zur Benutzung einer Eisenbahninfrastruktur gewährt somit schon das Gesetz, und es wird nicht erst durch einen Vertrag begründet.

Formelle Voraussetzung eines erfolgreichen Zugangsbestrebens ist dabei gemäß § 51 Abs. 1 S. 1 ERegG das Stellen eines Antrages auf die Zuweisung von Zugtrassen bei dem Betreiber der Schienenwege, dessen Netz genutzt werden soll. Der Antrag muss dazu Angaben enthalten, welche Schienenwegkapazität zugewiesen werden soll, d. h., gemäß § 1 Abs. 17 i. V. mit Abs. 20 ERegG müssen auch die begehrte Abfahrtszeit, die unterwegs anzufahrenden Haltestellen sowie die Start- und Zielhaltestellen angegeben werden.[271]

Über diesen Antrag muss vom Betreiber gemäß § 10 ERegG in diskriminierungsfreier, transparenter und angemessener Weise entschieden werden. Diskriminierungsfrei bedeutet dabei, dass es zu keiner Gleichbehandlung von wesentlich Ungleichem bzw. zu keiner Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem jeweils ohne sachlichen Grund kommen darf.[272] Die Feststellung einer Ungleichbehandlung hat dabei auf der Grundlage von Vergleichsgruppen zu erfolgen. Bei der Bildung von Vergleichsgruppen kommt es maßgeblich darauf an, diejenigen Zugangsberechtigten einem Vergleich zu unterziehen, die unter gleichen Bedingungen um den Erwerb von Infrastrukturkapazitäten konkurrieren und die letztlich die entsprechende Kapazität im Wege des Abschlusses eines Infrastrukturnutzungsvertrages erhalten. Wird das Recht auf Zugang zur Eisenbahninfrastruktur allen Zugangsberechtigten in gleichem Umfang zuerkannt, ist eine Ungleichbehandlung der den Zugang begehrenden EVU nicht gegeben. Alle EVU erfahren die gleiche Behandlung, wenn sie alle die gleichen technischen Bedingungen zu erfüllen haben. So können auch bestimmte Nutzungen in nichtdiskriminierender Weise ausgeschlossen werden, wenn die Einschränkungen für alle in gleicher Weise gelten.[273] Solche Fälle betrafen in der Vergangenheit etwa das „Dampflokverbot“ (nur) im Berliner Hauptbahnhof[274] oder die in den Schienennetz-Benutzungsbedingungen des jeweiligen Infrastrukturbetreibers aufgestellte Pflicht aller EVU, ihre Triebfahrzeuge auf der Neubaustrecke Nürnberg – Ingolstadt – München unabhängig von der tatsächlich gefahrenen Geschwindigkeit (erst ab gefahrenen 160 km/h schreibt die EBO solche Sicherungseinrichtungen vor) mit der so genannten Linienzugbeeinflussung auszurüsten.[275]

---

[271] § 1 Abs. 17 ERegG lautet: „*Schienenwegkapazität ist die Möglichkeit, für einen Teil des Schienenweges für einen bestimmten Zeitraum Zugtrassen einzuplanen, wobei die praktische Leistungsfähigkeit des Schienenweges zu Grunde zu legen ist*.“ In § 1 Abs. 20 ERegG heißt es: „*Eine Zugtrasse ist derjenige Anteil der Schienenwegkapazität, der erforderlich ist, damit ein Zug zu einer bestimmten Zeit zwischen zwei Orten verkehren kann*.“

[272] Vgl. *Kramer*, in: *Kunz/Kramer*, Eisenbahnrecht, Loseblatt, Stand: 2018, § 14 AEG Rn. 9 m. w. N.

[273] Dazu insgesamt *VG Köln*, Urt. v. 19.07.2013 – Az.: 18 K 4277/12.

[274] *VG Köln*, Beschl. v. 03.04.2007 – Az.: 18 L 543/07; *OVG Münster*, Beschl. v. 14.05.2007 – Az.: 13 B 706/07.

[275] *VG Köln*, Beschl. v. 15.02.2010 – Az.: 18 L 73/12, unter Verweis auf § 28 Abs. 1 Nr. 5 EBO. Ähnlich „denkt“ heute auch § 57 ERegG.

Die jeweiligen Entscheidungskriterien sind dabei transparent, wenn die der Entscheidung zu Grunde liegenden Motive dem Betroffenen (schon *ex ante*) nachvollziehbar gemacht werden.

4.6.3.1.1.2 Zum besonderen Begriff der „Angemessenheit“ im Sinne des § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG

Nach dem Wortlaut des § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG hat jeder Zugangsberechtigte – wie gesehen – das Recht auf Zugang zu Eisenbahnanlagen für alle Arten von Schienengüterverkehrsdiensten zu angemessenen, nichtdiskriminierenden und transparenten Bedingungen. Fraglich bleibt noch, was unter dem Terminus „angemessen“ zu verstehen ist. Neben der Transparenz und der Nichtdiskriminierung ist die Angemessenheit der Bedingungen als eigenständige Anforderung im Wortlaut der Norm aufgeführt. Es liegt folglich nahe, dass dem Begriff ein eigener Bedeutungsinhalt zukommt. „Angemessen“ erinnert an die Verhältnismäßigkeitsprüfung, genauer an die Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn, die sich aus der Verfassung, namentlich aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) ergibt. So wäre es einleuchtend, wenn die vom potenziellen Zugangsverpflichteten aufgestellten Bedingungen einer Abwägung zwischen der Wichtigkeit des zu erreichenden Zweckes und der Intensität des Eingriffes für den Zugang Begehrenden unterzogen werden müssten (Zweck-Mittel-Relation).[276]

Die Vorgängervorschrift des § 10 ERegG war § 14 Abs. 1 S. 1 AEG a. F. Sie stellte nicht auf die Angemessenheit und die Transparenz ab; allein die Nichtdiskriminierung wurde gefordert. Das *BVerwG* hat zu § 14 Abs. 1 S. 1 AEG a. F. entschieden, dass das Gebot der Diskriminierungsfreiheit nicht umfasse, angemessene Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) aufzustellen. Stattdessen sei eine Angemessenheitsprüfung durchzuführen, die sich allein dergestalt auf die Diskriminierung beziehe, dass die zur Rechtfertigung der Diskriminierung herangezogenen Sachgründe als solche überzeugten.[277] Eine Angemessenheitsprüfung, die über die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung durch sachliche Gründe hinausgeht, war nach der alten Rechtslage daher nicht geboten. Maßgeblich ist aber, dass der dem § 14 Abs. 1 S. 1 AEG zu Grunde liegende Art. 5 RL 2001/14/EG[278] ebenfalls keinen Hinweis auf die Angemessenheit der Zugangsbedingungen enthält. Der nationale Gesetzgeber veränderte den Wortlaut der Norm jedoch, um die RL 2012/34/EU, genauer ihren Art. 10 Abs. 1, umzusetzen, der neben der Transparenz und der Diskriminierungsfreiheit auch die Angemessenheit als Anforderung statuiert. In der Gesetzesbegründung zu § 10 ERegG findet sich zwar kein Hinweis auf die neu in den Wortlaut der Norm aufgenommene Angemessenheit der Zugangsbedingungen; dennoch ist davon auszugehen, dass eine Änderung des Wortlautes der Richtlinie und der Umsetzungsnorm im deutschen Recht eine Abkehr von der Normauslegung zur alten Rechtslage rechtfertigt und sogar gebietet. Der historischen Auslegung ist daher zu entnehmen, dass die „Angemessenheit“ der Zugangsbedingungen über die bloße Rechtfertigung der Diskriminierung hinausgehen muss.

Im ERegG wird an mehreren Stellen der Dreiklang „angemessen, nichtdiskriminierend und transparent“ verwendet. So normiert der im vorangehenden Abschnitt 4.6.2.1.2 genannte § 32 Abs. 2 S. 1 ERegG für die Ermittlung der Entgelte des Betreibers einer Serviceeinrichtung, dass dieser nach der Nr. 2 der Anlage 2 zum ERegG ver-

---

[276] Allgemein zur Angemessenheit als Teil des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit *Grzeszick*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Art. 20 Rn. 117–120.

[277] *BVerwG*, Urt. v. 11.11.2015 – Az.: 6 C 58/14, Rn. 49 f. – juris.

[278] Richtlinie 2001/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.02.2001 über die Zuweisung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn, die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur und die Sicherheitsbescheinigung, ABl. L 75 S. 29.

pflichtet ist, die Entgelte so zu bemessen, dass sie angemessen, nichtdiskriminierend und transparent sind. Weiter heißt es: *„Eine Beeinträchtigung der Grundsätze des Satzes 1 liegt insbesondere vor, wenn*

1. *Entgelte gefordert werden, welche die entstandenen Kosten für das Erbringen der Leistungen in unangemessener Weise überschreiten oder*
2. *einzelnen Zugangsberechtigten Vorteile gegenüber anderen Zugangsberechtigten eingeräumt werden, soweit hierfür nicht ein sachlich gerechtfertigter Grund vorliegt.*"

Die Unterscheidung in den beiden zitierten Nummern macht den Unterschied zwischen der Angemessenheit und der Diskriminierungsfreiheit deutlich: Die Angemessenheit hat nach der systematischen Auslegung einen eigenständigen Regelungsgehalt, nämlich die Bewertung der Zweck-Mittel-Relation im Sinne einer Verhältnismäßigkeitsprüfung.

Dagegen könnte jedoch eingewendet werden, dass sich die Angemessenheit der Zugangsbedingungen in § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG allein auf die Entgelte für den Zugang bezieht. Dazu muss wiederum die Systematik der verschiedenen Regelungsregime des ERegG zur Auslegung herangezogen werden. § 39 Abs. 1 ERegG normiert, dass die Entgelte für den Zugang angemessen, nichtdiskriminierend und transparent sein müssen. § 39 ERegG bildet einen Auffangtatbestand. Schon in den §§ 25 ff. und §§ 31–41 ERegG ist dieser Grundsatz im Detail ausgestaltet. Normiert jedoch § 39 Abs. 1 ERegG einen eigenen Auffangtatbestand für das Regelungsregime der „Entgelte", kann § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG nicht (nur) die Angemessenheit der Entgelte meinen. Daneben müssen weitere Anknüpfungspunkte für die Angemessenheit bestehen; ansonsten wäre der Regelungsgehalt des § 39 Abs. 1 ERegG entbehrlich, ausschließlich repetitiv und deklaratorisch. Ein solches Vorgehen des Gesetzgebers erscheint jedoch als sehr unwahrscheinlich. Die systematische Auslegung anhand des § 39 Abs. 1 ERegG streitet somit für einen eigenständigen Bedeutungsinhalt des Begriffes „Angemessenheit" in § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG. Zu § 14 Abs. 1 S. 1 AEG a. F. hat das *BVerwG*, wie erwähnt, entschieden, dass die Angemessenheit der Entgelte nicht vom Wortlaut der Vorgängernorm des § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG umfasst sei.[279] Die beiden Regelungsgegenstände und -regime „Zugang" und „Entgelte" wurden demnach auch schon im Zeitpunkt der Geltung der alten Rechtslage strikt voneinander getrennt. Dass hiervon durch die Reform des AEG mit der Schaffung des ERegG abgewichen werden sollte, ist nicht erkennbar. Dennoch kann für ein Verständnis der Angemessenheit in § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG im Sinne einer Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn gewertet werden, dass das ERegG die Angemessenheit von der Diskriminierungsfreiheit im Rahmen der Prüfung der Entgelte für den Zugang unterscheidet. Grundsätzlich kennt das ERegG daher eine Angemessenheitsprüfung im dargestellten Sinn. Die strikte Trennung der Regelungsregime „Entgelte" und „Zugang" bedeutet demnach, dass die Prüfung der Angemessenheit der Entgelte nicht der Regelungsgehalt des § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG ist. Trotzdem spricht die systematische Auslegung dafür, dass die Bedeutung des Begriffes „angemessen" im Rahmen der Prüfung der Entgelte mit der in § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG übereinstimmt, so dass das Verhältnis zwischen dem eingesetzten Mittel und dem angestrebten Zweck untersucht werden muss.

---

[279] *BVerwG*, Urt. v. 11.11.2015 – Az.: 6 C 58/14, Rn. 51 – juris.

Auch die teleologische Auslegung könnte für ein dahingehendes Verständnis des Begriffes „angemessen“, d. h. im Sinne des „Ins-Verhältnis-Bringens“ des Zweckes und des Mittels, sprechen. Ziel der Vorschrift, wie auch ihrer Vorgängernorm in § 14 AEG a. F., ist es, den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur in geregelte Bahnen zu leiten, um den Wettbewerb um den Zugang überhaupt erst zu ermöglichen.[280] Der Markt soll demnach von „ungerechten“ Vorteilen, auch auf Grund alter Monopole, befreit werden. Gerade kleinen Anbietern von Verkehrsleistungen soll es ermöglicht werden, sich am Wettbewerb zu beteiligen. Das kann nur geschehen, wenn die Zugangsbedingungen zum Netz auch im gezeigten Umfang angemessen sind.

Im Ergebnis ist daher im Rahmen des § 10 Abs. 1 S. 1 ERegG eine Angemessenheitsprüfung im Sinne einer Prüfung des Verhältnisses zwischen dem eingesetzten Mittel, d. h. den Zugangsanforderungen, und dem dadurch angestrebten Zweck durchzuführen.

4.6.3.1.1.3 Die Zuweisung von Kapazität

In den jeweiligen SNB der Betreiber sind die Zugangsbedingungen für den betreffenden Schienenweg enthalten (§ 19 Abs. 3 S. 1 Fall 2 ERegG). Der Betreiber muss gemäß § 52 Abs. 1 ERegG, soweit ihm das möglich ist, allen Anträgen auf Zuweisung von Schienenwegkapazität, einschließlich der Anträge auf netzübergreifende Zugtrassen, stattgeben. Treten bei der Netzfahrplanerstellung jedoch Unvereinbarkeiten zwischen verschiedenen Anträgen auf, so hat der Betreiber der Schienenwege nach § 52 Abs. 3 ERegG die Anträge zu koordinieren, um möglichst alle Erfordernisse zu erfüllen und allen Anträgen im Rahmen der Koordinierung stattzugeben, soweit das eben wiederum machbar ist. In auf diese Weise nicht lösbaren Streitfällen ist nach den (nichtdiskriminierenden) Vorrangkriterien des § 52 Abs. 7 S. 2 ERegG zu unterscheiden. Ihnen gehen jedoch – soweit vorhanden – rahmenvertragliche Vereinbarungen (§ 49 ERegG), die Vorrangkriterien gemäß § 55 Abs. 3 ERegG für überlastete Schienenwege und die Nutzungsbeschränkung nach § 57 Abs. 3 ERegG für besondere Schienenwege vor.

So kann gemäß § 49 Abs. 1 ERegG zwischen einem Betreiber der Schienenwege und einem Zugangsberechtigten ein Rahmenvertrag geschlossen werden. In dem Rahmenvertrag müssen die Merkmale der vom Zugangsberechtigten zu beantragenden und ihm zuzuweisenden Schienenwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode festgelegt werden. Der Rahmenvertrag darf keine Zugtrassen im Einzelnen regeln, muss aber so gestaltet sein, dass er den berechtigten kommerziellen Erfordernissen des Zugangsberechtigten entspricht. Hierzu kann in dem Rahmenvertrag festgelegt werden, inwieweit im Fall von Trassennutzungskonflikten bei der Erstellung des Netzfahrplanes der Betreiber der Schienenwege innerhalb einer konkreten Bandbreite zu den beantragten Zugtrassen Varianten anzubieten hat. Die im Rahmenvertrag zu vereinbarende Bandbreite soll so gewählt werden, dass unter den betrieblichen Bedingungen mindestens drei zueinander konfliktfrei konstruierbare Zugtrassen zur Verfügung stehen können. Das hat zur Folge, dass nicht etwa ein Anspruch auf eine konkrete Zugtrasse gewährt, sondern stattdessen lediglich eine Bandbreite vereinbart wird, innerhalb derer mindestens drei Zugtrassen angeboten werden können. Nur wenn die beantragte Zugtrasse nicht innerhalb der durch einen Rahmenvertrag vereinbarten Zugtrasse liegt, sind die Vorrangkriterien des § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1-3 ERegG anzuwenden. Allerdings ist der Betreiber der Schienenwege darin frei, ob er Rahmenverträge anbietet.

[280] Zur Vorgängernorm des § 14 AEG a. F. *Gerstner*, in: *Hermes/Sellner*, AEG, 2. Aufl., 2014, § 14 Rn.1, 2.

Daneben können laut § 55 Abs. 3 ERegG andere Vorrangkriterien aufgestellt werden, die jene in die § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1–3 ERegG verdrängen. Dazu muss zunächst ein Schienenweg gemäß § 55 Abs. 1 ERegG für überlastet erklärt werden. Das geschieht in den Fällen, in denen Anträgen auf die Zuweisung von Schienenwegkapazität nach der Koordinierung der beantragten Zugtrassen und nach einer Konsultation der Zugangsberechtigten laut §§ 52, 53 ERegG nicht in angemessenem Umfang stattgegeben werden kann bzw. absehbar ist, dass die Kapazität in naher Zukunft nicht ausreichen wird. Neben dieser Überlastungserklärung dürfen laut § 55 Abs. 3 ERegG Entgelte im Sinne des § 35 Abs. 1 ERegG nicht oder nicht erfolgreich erhoben worden sein. Das Aufstellen neuer Vorrangkriterien muss jedoch nach § 55 Abs. 4 S. 1 ERegG dem gesellschaftlichen Nutzen eines Verkehrsdienstes gegenüber anderen Verkehrsdiensten, die hierdurch von der Schienenwegnutzung ausgeschlossen werden, Rechnung tragen. Insbesondere ist gemäß § 55 Abs. 5 ERegG die Bedeutung von Güterverkehrsdiensten, vor allem grenzüberschreitenden Güterverkehrsdiensten, bei der Festlegung von Vorrangkriterien zu berücksichtigen.

Neben rahmenvertraglichen Vereinbarungen und den Vorrangkriterien nach § 55 Abs. 3 ERegG sind auch die nach § 57 Abs. 3 ERegG aufstellbaren Nutzungsbeschränkungen für besondere Schienenwege gegenüber den Kriterien nach § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1–3 ERegG vorzugswürdig. Die Nutzungsbeschränkung kann für bestimmte Arten von Verkehrsdiensten vorgenommen werden, wenn gemäß § 57 Abs. 2 S. 1 ERegG eine geeignete Alternativstrecke für die ausgeschlossenen Verkehrsdienste vorhanden ist. Eine derartige Nutzungsbeschränkung kann jedoch gemäß § 57 Abs. 2 S. 3 ERegG nicht gelten, sofern Schienenwegkapazität verfügbar ist.

Die Vorrangkriterien sind nach § 55 Abs. 6 ERegG und die Nutzungsbeschränkung gemäß § 55 Abs. 3 ERegG in die SNB (§ 19 Abs. 3 S. 1 Fall 2 ERegG) aufzunehmen.

Kommt es hingegen zu einer Entscheidung nach den Kriterien des § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1–3 ERegG, muss vertaktetem oder ins Netz eingebundenem Verkehr die oberste Priorität zuerkannt werden, wobei gemäß § 1 Abs. 23 ERegG unter „vertaktetem Verkehr“ ein Eisenbahnverkehrsdienst verstanden wird, der grundsätzlich auf demselben Weg am selben Tag mindestens viermal und höchstens in zweistündigem Abstand grundsätzlich zur gleichen Minute durchgeführt wird. „Ins Netz eingebundener Verkehr“ wird hingegen nicht legal definiert. Hierunter werden nur so genannte „Ausbrecherzüge“ gefasst, d. h. Schienenverkehr, der an sich nicht vertaktet ist, sich jedoch an einer Stelle in den Takt einfügen muss (so in der Praxis etwa einzelne IC-Züge von der Insel Sylt, die ab Hamburg in das reguläre IC-Takt-System „ein-“ und von dort aus dann im Takt „weiterfahren“).

Dem vertakteten und ins Netz eingebundenen Verkehr folgen als nächste Priorität grenzüberschreitende Zugtrassen gemäß § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 2 ERegG. Zuletzt sind Zugtrassen für den Güterverkehr gemäß § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 3 ERegG vor allen übrigen vorzugswürdig. Teilen sich die kollidierenden Anträge jedoch einen dieser Ränge, ist nach § 52 Abs. 8 S. 1 ERegG nach der Höhe des so genannten Regelentgeltes der Zugfahrt zu entscheiden. Führt auch das zu keinem Ergebnis, wird die Trasse im Höchstpreisverfahren sozusagen „versteigert“.

Ist ein Antrag schlussendlich erfolgreich, wird eine Vereinbarung gemäß § 54 i. V. mit § 20 ERegG geschlossen, worin die Details der Zugangsgewährung, wie die Höhe des zu zahlenden Entgeltes und die weiteren Zugangsmodalitäten festgehalten werden.

4.6.3.1.2 Der diskriminierungsfreie Zugang zu Serviceeinrichtungen

4.6.3.1.2.1 Formelle und materielle Zugangsvoraussetzungen

Auch für den Zugang zu Serviceeinrichtungen ist § 10 ERegG der Ausgangspunkt der netzzugangsrechtlichen Prüfung. Nach § 10 Abs. 3 ERegG hat jeder Zugangsberechtigte das Recht auf Zugang einschließlich des Schienenzuganges zu den in der Anlage 2 Nr. 2 zum ERegG genannten Einrichtungen (den so genannten Serviceeinrichtungen) zu angemessenen, nichtdiskriminierenden und transparenten Bedingungen.

Bei diesem umfassenden Anspruch auf Zugangsgewährung handelt es sich allerdings nicht um einen bedingungslosen Anspruch auf Zugang. Vielmehr wird dem Betreiber der Serviceeinrichtung außerhalb jeder Ungleichbehandlung verschiedener Zugangsberechtigter grundsätzlich ein unternehmerisches Ermessen im Hinblick darauf eingeräumt, unter welchen Bedingungen und in welcher Form der Zugang gewährt werden soll.[281] So können etwa bestimmte Nutzungen ausgeschlossen werden.

Gemäß § 13 Abs. 2 S. 1 ERegG hat sich der Betreiber einer Serviceeinrichtung nach Anlage 2 Nr. 2 zum ERegG, wenn er Konflikte zwischen verschiedenen Anträgen feststellt, zunächst zu bemühen, allen Anträgen so weit wie möglich zu entsprechen. Nach § 13 Abs. 2 S. 2 ERegG kann er als Vorrangkriterium gemäß Art. 11 Durchführungsverordnung (DVO) (EU) 2017/2177[282] die abschließende Entscheidung über die Kapazitätszuweisung durch die Zwischenschaltung eines Höchstpreisverfahrens vorsehen. Dieses ist gemäß § 13 Abs. 2 S. 3 ERegG nach Maßgabe des § 52 Abs. 8 S. 3–6 ERegG bei der Regulierungsbehörde, also der Bundesnetzagentur, durchzuführen.[283]

Neben dem Höchstpreisverfahren kann der Betreiber einer Serviceeinrichtung die Kriterien zur Kapazitätszuweisung auch anders ausgestalten,[284] sofern sie nur den Anforderungen in Art. 11 DVO (EU) 2017/2177 genügen.[285] Art. 11 Abs. 3 DVO (EU) 2017/2177 nennt als mögliche Kriterien insoweit:

- *„bestehende Verträge;*
- *die Absicht und Fähigkeit zur Nutzung der beantragten Kapazität, einschließlich etwaiger früherer Versäumnisse, bereits zugewiesene Kapazität ganz oder teilweise in Anspruch zu nehmen, und die Gründe dafür;*
- *bereits zugewiesene Zugtrassen, die mit den beantragten Leistungen in Zusammenhang stehen;*
- *Vorrangkriterien für die Zuweisung von Zugtrassen;*
- *die fristgerechte Einreichung der Anträge."*

Falls keine tragfähige Alternative besteht, hat der Zugangsberechtigte die Möglichkeit der Beschwerde bei der Regulierungsbehörde gemäß § 13 Abs. 3 S. 1 ERegG, woraufhin diese den Fall gemäß § 13 Abs. 3 S. 2 ERegG prüft und nötigenfalls tätig wird. Gemäß § 72 S. 1 Nr. 3, § 73 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 ERegG kann die Regulierungsbehörde in dieser Situation die Zuweisungsentscheidung des Betreibers der Schienenwege letztlich auch ganz ablehnen.

---

281 *LG Berlin*, Urt. v. 12.10.2004 – Az.: 16 O 465/04.

282 DVO (EU) 2017/2177 der Kommission vom 22.11.2017 über den Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrsbezogenen Leistungen, ABl. L 307 S. 1.

283 S. dazu § 4 Abs. 1 S. 1 BEVVG.

284 Der Normtext von § 13 Abs. 2 S. 2 ERegG lautet insoweit *„Der Betreiber einer Serviceeinrichtung **kann** als Vorrangkriterium […]"*.

285 Insbesondere müssen auch hier die Kriterien also angemessen, nichtdiskriminierend und transparent sein.

Formelle Voraussetzung eines erfolgreichen Zugangsbestrebens ist dabei gemäß § 13 Abs. 1 S. 1 ERegG die Stellung eines Antrages auf Zugang zur Serviceeinrichtung. Ein solcher Antrag muss in diskriminierungsfreier Weise bearbeitet werden. Das bedeutet: Es darf zu keiner Gleichbehandlung von wesentlich Ungleichem bzw. zu keiner Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem jeweils ohne sachlichen Grund kommen.[286] Die Feststellung einer Ungleichbehandlung hat dabei auf der Grundlage von Vergleichsgruppen zu erfolgen. Bei der Bildung von Vergleichsgruppen kommt es maßgeblich darauf an, diejenigen Zugangsberechtigten einem Vergleich mit dem erfolglosen Antragsteller zu unterziehen, die unter gleichen Bedingungen um den Erwerb von Infrastrukturkapazitäten konkurrieren und die letztlich die entsprechende Kapazität im Wege des Abschlusses eines Infrastrukturnutzungsvertrages erhalten.[287]

Gemäß § 13 Abs. 1 S. 1 ERegG muss der Antrag eines Zugangsberechtigten auf Zugang zur Serviceeinrichtung und auf das dortige Erbringen von Leistungen nach der Nr. 2 der Anlage 2 zum ERegG innerhalb einer von der Regulierungsbehörde festgelegten Frist beantwortet werden. Das Angebot des Betreibers einer Serviceeinrichtung kann § 13 Abs. 1 S. 2 ERegG daraufhin nur innerhalb von fünf Arbeitstagen angenommen werden.[288]

Ist ein Antrag erfolgreich, wird eine dementsprechende Vereinbarung zwischen dem Betreiber der Serviceeinrichtung und dem Zugangsberechtigten nach § 20 Abs. 3 i. V. mit Abs. 1 ERegG geschlossen.

4.6.3.1.2.2 Haltestellen als Serviceeinrichtungen

Serviceeinrichtungen sind gemäß § 2 Abs. 9 AEG Anlagen, um, unter Einschluss von Grundstück, Gebäude und Ausrüstung, eine oder mehrere der in Anlage 2 Nr. 2 bis 4 zum ERegG genannten Serviceleistungen erbringen zu können. Nach Anlage 2 Nr. 2 lit. a zum ERegG sind jedenfalls Personenbahnhöfe und nach Anlage 2 Nr. 2 lit. b zum ERegG ebenso Güterbahnhöfe Serviceeinrichtungen. Das legt nahe, dass auch Haltestellen, die in einem Mischbetrieb für beide Zwecke genutzt werden, zu den Serviceeinrichtungen zählen. Dagegen kann zwar der Wortlaut sprechen, der einen gemischt-genutzten Bahnhof gerade nicht vorsieht. Vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber aber beides einzeln geregelt hat und der Mischbetrieb eine neue Verkehrs- und Transportform darstellt, ist hier eine Gesamtanalogie der Nr. 2 lit. a und lit. b der Anlage 2 zum ERegG in Erwägung zu ziehen.

Regelungsbedarf:

Nur zum Ausschluss von Rechtsunsicherheiten kann in Anlage 2 Nr. 2 zum ERegG ergänzend der Begriff eines „gemischt-genutzten Terminals“ oder ein entsprechender anderer Terminus aufgenommen werden.

Eine Änderung der Anlage 2 Nr. 2 zum ERegG könnte wie folgt aussehen (Äderungen kursiv und unterstrichen):

[...]

2. Der Zugang, einschließlich des Schienenzugangs, wird zu folgenden Serviceeinrichtungen, soweit vorhanden, und zu den Leistungen, die in diesen Einrichtungen erbracht werden, gewährt:

[286] Vgl. *Leitzke*, in: *Staebe*, ERegG, 2018, § 10 Rn. 9; *Kramer*, in: *Kunz/Kramer*, Eisenbahnrecht, Loseblatt, Stand: 2018, § 14 AEG Rn. 9 m. w. N.

[287] *VG Köln*, Urt. v. 19.07.2013 – Az.: 18 K 4277/12.

[288] Wobei Art. 9 Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177 hier keine starre Frist nennt, sondern nur auf die Angemessenheit des Zeitraumes abstellt. Im Gegensatz zur Fünf Tages-Frist für die Antragsbearbeitung in der a. F. des § 13 Abs. 1 ERegG, die der DVO widersprach und in der Folge geändert wurde, scheint hier ein Redaktionsversehen vorzuliegen, so dass der Widerspruch fortbesteht.

[...]

b) Güterterminals *und Terminals, die für Mischbetrieb im Sinne des Mischbetriebsgesetzes genutzt werden;*

[...]

4.6.3.1.2.3 Nutzungsbedingungen für trimodale Terminals

Das *OVG Münster* entschied[289] zu trimodalen Containerterminals Folgendes: Terminals, die dem wechselseitigen Umschlag zwischen Schiene, Straße und Wasserstraße dienen, bedürfen für ihren „Eisenbahnteil" eigener Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen. Sie unterfallen demnach der eisenbahnrechtlichen Regulierung. Etwaige vor der Einführung des ERegG ergangenen Regulierungsverfügungen stehen dem nicht entgegen. Solche Verfügungen werden nämlich vom *OVG* als Dauerverwaltungsakte angesehen, die sich dynamisch an die jeweils geltende Rechtslage angleichen müssen. Nach dem ERegG unterfallen Serviceeinrichtungen der Regulierung. Im zu entscheidenden Fall bildete die Eisenbahninfrastruktur als Teil des Hafens ein Güterterminal. Das gilt unabhängig davon, dass das Terminal neben dem Eisenbahnbetrieb auch andere Funktionen hat. Selbst wenn das Terminal sogar vor allem anderen Zwecken dient, soll die ausschlaggebende Eisenbahnbetriebsbezogenheit nicht entfallen. Grund für diese umfassende Unterstellung unter das Eisenbahnregulierungsrecht ist dabei für das *OVG*, dass das ERegG bezwecke, wettbewerblich relevante Infrastrukturbestandteile mit Eisenbahnbezug (hier den Hafen) unter seine Regulierung zu fassen. Inwiefern diese Rechtsprechung auf „*White-Hub*-Infrastrukturen" im Rahmen einer koordinierten City-Logistik übertragbar ist, hängt im Wesentlichen davon ab, ob der SPNV Bestandteil dieser Logistik wäre. Ein vergleichbares Regelungsregime besteht für andere Verkehrsmittel nämlich nicht.

4.6.3.1.3 Vergabe von gemeinwirtschaftlichem Verkehr nach der Verordnung (EG) 1370/2007

Auch das Vergabeverfahren ist eine Form des Zugangsverfahrens. Der öffentliche Dienstleistungsauftrag (ÖDA) enthält nicht das Zugangsrecht zu einer bestimmten Trasse im regulierungsrechtlichen Sinn. Nach § 1 Abs. 20 ERegG ist eine Zugtrasse „*derjenige Anteil der Schienenwegkapazität, der erforderlich ist, damit ein Zug zu einer bestimmten Zeit zwischen zwei Orten verkehren kann*." Der ÖDA beinhaltet vielmehr nur die „Erlaubnis" zur Erbringung von bestimmten Verkehrsleistungen. Das EVU muss also dann noch einen Antrag auf die Zuweisung der Trasse(n) stellen (vgl. § 51 ERegG). Außerdem könnten kollidierende Verkehre (SPFV, SGV) zu koordinieren sein. Weitere kollidierende SPNV-Anträge sind dabei allerdings in der Regel nicht zu erwarten, da es sich um gemeinwirtschaftliche Verkehre handelt, mithin um solche, die sich ohne ÖDA wirtschaftlich nicht rentieren.[290]

4.6.3.1.4 Die verschiedenen Nutzungsvarianten und ihre „Behandlung" im Eisenbahnregulierungsrecht

Nunmehr ist zu klären, wie die verschiedenen Nutzungsvarianten im SPNV nach dem Eisenbahnregulierungsrecht im Kontext des Netzzuganges behandelt würden.

---

[289] *OVG Münster*, Urt. v. 01.12.2016 – Az.: 13 A 3080/15. Das Gericht betont dabei, deutsches Verfassungsrecht und das Unionsrecht stünden dem nicht entgegen.

[290] S. hierzu schon ausführlich in Abschnitt 4.5.

4.6.3.1.4.1 Das Vorrangkriterium „Güterverkehr“ bei einem Anhänger (Nutzungsvariante 3) oder der gemeinsamen Benutzung eines Fahrzeuges (Nutzungsvariante 1)

Nach einem erfolglosen Koordinierungsverfahren sieht § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 3 ERegG eine (nachrangige) Priorität für Trassen des Güterverkehrs vor. Unklar ist aber, ob unter diese Priorisierung auch die Nutzungsvarianten 1 und 3 fallen würden. In beiden Fällen werden, anders als in der Nutzungsvariante 2, die deshalb von der Nr. 3 erfasst ist, Güter nicht allein, sondern nur „auch“ transportiert. Die Formulierung „Zugtrasse für *den* Güterverkehr“ trifft zunächst keine Aussage darüber, ob „der“ Güterverkehr abschließenden Charakter hat. Der Wortlaut der Norm lässt mithin verschiedene Auslegungen zu. So könnte Güterverkehr im Sinne von Ausschließlichkeit zu verstehen sein. Denkbar wäre aber auch, dass zumindest ein Gut ausreicht, oder es kommt eine Abgrenzung nach dem Schwerpunkt in Frage.

Hinsichtlich des Telos hilft die Gesetzesbegründung zu § 52 Abs. 7 S. 2 ERegG[291] weiter. Sie verweist in die Vorgängernorm des § 9 Abs. 4 S. 1 EIBV a. F.[292] Die Begründung zu dieser Norm lautete: *„Zur Stärkung des Güterverkehrs wird Einzelzugtrassen des Güterverkehrs Vorrang vor Einzelzugtrassen des Personenverkehrs gegeben.“* Es geht also um die Förderung des Güterverkehrs insgesamt. Bei gleichzeitigem Transport (ob im Anhänger oder im selben Fahrzeug) werden neue Transporte erschlossen. Das sorgt für mehr Güterverkehr auf der Schiene, die an dieser Stelle sonst nur für den Personenverkehr benutzt würde. Der Schienengüterverkehr insgesamt wird auf diese Weise gefördert. Für die Stärkung des Güterverkehrs ist es damit nicht erforderlich, ausschließlich Güter zu transportieren. Das ist auch nur sachgerecht, denn es sind Situationen (beispielsweise Kühlketten für Medikamente oder Lebensmittel) denkbar, in denen der Güterverkehr selbst durch wenige (mit)transportierte Güter in seiner Gesamtheit erheblich gestärkt wird. Das spricht in der Konsequenz auch dafür, dass die Abgrenzung nach dem Schwerpunkt schon nicht erforderlich ist, sondern Gütertransport im Sinne des § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 3 ERegG bereits ab einer signifikanten Menge von Gütern im jeweiligen Zug stattfindet.[293] Die thematisch einschlägige Recast-RL 2012/34/EU trifft insoweit keine weiter gehenden (oder konträren) Aussagen. Damit spricht einiges für eine entsprechende Auslegung. Zwingend ist sie wegen des Personentransportes aber nicht.

Regelungsbedarf:

Hier besteht demnach eine Regelungslücke, die schon durch eine Auslegung geschlossen werden kann. Eine gesetzliche Klarstellung würde hier allerdings für mehr Rechts- und damit auch Investitionssicherheit sorgen.

Eine Anpassung des § 52 Abs. 7 ERegG könnte folgendermaßen aussehen (Änderung kursiv und unterstrichen):

[...]

(7) [...]

3. Zugtrassen für den Güterverkehr *<u>und Mischbetrieb.</u>*

[291] BT-Drs. 18/8334, S. 212.

[292] BR-Drs. 249/05, S. 43.

[293] Eine Abgrenzung nach dem Schwerpunkt ist jedoch trotzdem gut denkbar und wurde in anders gelagerten, aber verwandten Sachverhalten bereits so vorgenommen; so etwa das *OVG Münster*, Urt. v. 08.04.2014 – Az.: 13 A 1051/13. Vgl. *Döbber* in: *Kühling/Otte*, AEG/ERegG, § 52 Rn. 30 f.

Güterzüge oder umgebaute Personenzüge, in denen ausschließlich Güter transportiert werden (Nutzungsvariante 3), fallen demgegenüber von vornherein unter § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 3 ERegG.

4.6.3.1.4.2 Das Vorrangkriterium des „vertakteten oder ins Netz eingebundenen Verkehrs“

Auf die Einordung als Güterverkehr kommt es aber eventuell gar nicht an, wenn bereits das noch „stärkere“ Vorrangkriterium der Nr. 1 („vertakteter oder ins Netz eingebundener Verkehr“) im Mischbetrieb einschlägig ist.

4.6.3.1.4.2.1 Güterverkehr als „vertakteter oder ins Netz eingebundener Verkehr“

Fraglich ist dazu jedoch, ob Güterverkehr (falls der Mischbetrieb darunter subsumiert wird) überhaupt „vertakteter oder ins Netz eingebundener Verkehr“ sein kann. Der Wortlaut des § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 Fall 1 ERegG unterscheidet im Gegensatz zur Nr. 3 nicht zwischen den verschiedenen Verkehrsarten, sondern spricht pauschal von „vertaktetem Verkehr“. Auch die Gesetzesbegründung zu § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 ERegG legt keinen Ausschluss des Schienengüterverkehrs aus seinem Anwendungsbereich nahe. § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 3 ERegG hingegen ist ausdrücklich auf den „Güterverkehr“ beschränkt. Im Eisenbahnrecht werden die Begriffe „Güterverkehr“ und „Verkehr“ klar unterschieden. Die Wahl unterschiedlicher Begriffe in § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 und Nr. 3 ERegG ist somit vom Gesetzgeber beabsichtigt und der Anwendungsbereich der Nr. 1 mithin bewusst weit gehalten. Zudem wird in der Legaldefinition des vertakteten Verkehrs in § 1 Abs. 23 ERegG keine Abgrenzung zum Schienengüterverkehr vorgenommen. Auch Schienengüterverkehr kann damit grundsätzlich vertakteter Verkehr sein.[294]

Neben dem vertakteten Verkehr ist gemäß § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 Fall 2 ERegG jedoch noch auch der ins Netz eingebundene Verkehr bei der Entscheidung über einen Antrag auf Zugangsgewährung angemessen zu berücksichtigen. In der Literatur wird die Definition des „ins Netz eingebundenen Verkehrs“ äußerst weit angelegt: Darunter seien prinzipiell fast alle Züge zu subsumieren, somit auch solche, die dem Güterverkehr dienten.[295] Ohne weitere Kriterien wird eine Subsumtion unter § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 Fall 2 ERegG jedoch beliebig und die Rechtfertigung der Ablehnung eines konkurrierenden Netzzugangsantrages ohne großen Argumentationsaufwand möglich. Letztendlich wäre damit die Rangfolge der Vorrangkriterien in § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1–3 ERegG überflüssig. Eine solche umfassende Definition geht vor diesem Hintergrund fehl. Stattdessen kann und muss der ins Netz eingebundene Verkehr begrifflich näher bestimmt werden. Insbesondere hat sich die Definition daran zu orientieren, dass sich der vertaktete und der ins Netz eingebundene Verkehr gemäß § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 ERegG ein „Vorrangniveau“ teilen. Daraus ergibt sich, dass nur die bereits im Abschnitt 4.6.3.1.1.3 genannten „Ausbrecherzüge“, d. h. Schienenverkehr, der an sich nicht vertaktet ist, aber in einen Taktverkehr „mündet“, ins Netz eingebundenen Verkehr darstellen können. In der Gesetzesbegründung zu § 9 Abs. 4 Nr. 1 EIBV a. F., der Vorgängernorm des § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 ERegG, heißt es dementsprechend: „*In das Netz eingebundener Verkehr entsteht durch die Verknüpfung mit anderen Verkehren (Umsteigezüge). Nicht nur der Taktverkehr, sondern auch die Realisierung eines logistischen Netzwerks soll Vorrang vor Einzeltrassen haben*.“[296]

Die SNB (hier NBN) der DB InfraGO AG unterscheiden jedoch bei der Frage, ob es sich um ins Netz eingebundenen Verkehr handelt, zwischen Personen- und Güterverkehr: „*Im Schienenpersonenverkehr liegt hiernach ins*

---

[294] I. E. zustimmend *Schwecke*, in: *Kunz/Kramer*, Eisenbahnrecht, Loseblatt, Stand: 2016, § 9 EIBV Rn. 12.
[295] *Schwecke*, in: *Kunz/Kramer*, Eisenbahnrecht, Loseblatt, Stand: 2016, § 9 EIBV Rn. 12.
[296] BR-Drs. 249/05. S. 43.

Netz eingebundener Verkehr vor, wenn hinsichtlich der betreffenden Zugtrasse mindestens zwei bestellte Anschlussverbindungen innerhalb von 30 Minuten (es wird bei der Trassenanmeldung Bezug auf Anschlüsse an mindestens zwei Halten auf eigene oder andere Zugtrassen im Bemerkungsfeld genommen) gegeben sind oder die betreffende Zugtrasse einen Umlauf aus Hin- und Rückleistung mit unveränderter Zugkonfiguration bildet, wobei zwischen Hin- und Rückfahrt maximal 60 Minuten liegen dürfen. Die Zugkonfiguration gilt auch dann als unverändert, wenn bei Triebwagenzügen ein oder mehrere Triebwageneinheiten abgesetzt oder zugesetzt werden."

Im Schienengüterverkehr liegt nach den o. g. SNB ins Netz eingebundener Verkehr vor, wenn „*hinsichtlich der betreffenden Zugtrasse mindestens zwei bestellte Anschlussverbindungen (es wird bei der Trassenanmeldung Bezug auf Anschlüsse an mindestens zwei Halten genommen) gegeben sind, wobei beim Halt eine Gruppe von mindestens acht Wagen abgesetzt oder gekoppelt werden muss, oder die betreffende Zugtrasse einen Umlauf aus Hin- und Rückleistung mit unveränderter Zugkonfiguration bildet, wobei zwischen Hin- und Rückfahrt maximal 480 Minuten liegen dürfen. Die Netzeingebundenheit muss demnach ausdrücklich aus den betreffenden Trassenanmeldeunterlagen erkennbar sein; es reicht nicht aus, wenn die Voraussetzungen zwar erfüllt, dies jedoch gegenüber dem Betreiber der Schienenwege nicht erklärt wird.*"[297] Die SNB haben keinen Gesetzesrang, können also dem Mischverkehr nicht entgegenstehen. Sie zeugen aber davon, dass Güterverkehr jedenfalls auch aus betrieblicher Sicht ein ins Netz eingebundener Verkehr sein kann.

§ 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 1 ERegG ist daher unabhängig davon, ob Güter oder Personen transportiert werden, nutzbar.

4.6.3.1.4.2.2 Vorliegen von „vertaktetem" oder „ins Netz eingebundenem Verkehr"

Die bestehenden (Schienen-)Nahverkehrspläne[298] mit festen Taktzeiten im SPNV legen nahe, dass es sich auch bei dem dabei mitabgewickelten Mischbetrieb dann um vertakteten oder ins Netz eingebundenen Verkehr handelt. Denn es sind „vorkonstruierte" Verkehre, die bestellt werden. Aber die Vorkonstruktion und der Takt im SPNV bzw. die Eingebundenheit des Güterverkehrs darin sind nicht zwingend dasselbe. Die „Taktfrequenz" und sonstige Voraussetzungen müssten gewahrt sein; dann aber kann die Nr. 1 sowohl beim Mischtransport als auch beim Transport in eigenen Fahrzeugen einschlägig sein. Auf § 52 Abs. 7 S. 2 Nr. 3 ERegG käme es dann nicht an.

4.6.3.1.5 Die Einordnung der Geschäftsmodelle

Die koordinierte City-Logistik könnte zugangsrechtlich problematisch sein und dürfte in verschiedenen Fällen je nach ihrer Ausgestaltung unterschiedlich zu beurteilen sein. Werden für diese Logistik neue Infrastrukturen geschaffen, die etwa über das „Straßenbahn-Netz" hinausgehen, und auch SPNV-Schienenwege benutzt, sind die oben aufgezeigten durch das ERegG gesetzten Grenzen hinsichtlich des Netzzuganges zu beachten. Der Zugang muss hier dann zu angemessenen, transparenten und nichtdiskriminierenden Bedingungen gewährt werden. Probleme könnten sich in einem solchen Fall – also eine Eisenbahnstrecken nutzende Straßenbahn oder eine Straßenbahnstrecken nutzende S-Bahn – jedoch auch noch mit Blick auf die Fahrzeugzulassung geben.[299]

---

[297] S. *Döbber*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, § 52 ERegG Rn. 20–23, noch zu den SNB der damaligen DB Netz AG.
[298] In Bayern sind sie geregelt in Art. 17 BayÖPNVG, in Hessen in § 14 HessÖPNVG und in Berlin in § 29 BerMobG.
[299] S. dazu noch näher im Abschnitt 4.7.1.4.

4.6.3.2 Zugangsrechte bei U-Bahn und Straßenbahn

4.6.3.2.1 Das Instrument der Verkehrsplanung

Für den U-Bahn- und Straßenbahnverkehr, auf den § 10 ERegG gerade keine Anwendung findet, gibt es keine dem § 10 ERegG entsprechende Regelung. Das Verkehrsplanungssystem ist ein auf die Personenbeförderung ausgelegtes eigenes System.[300]

Die Planung, Organisation und Sicherstellung des allgemeinen öffentlichen Personennahverkehrs ist in Bayern gemäß Art. 8 Abs. 1 S. 1 BayÖPNVG eine freiwillige Aufgabe der Landkreise und kreisfreien Gemeinden im eigenen Wirkungskreis. Aufgabenträger in Hessen sind gemäß § 5 Abs. 1 S. 1 HessÖPNVG die Landkreise und kreisfreien Städte. In Berlin ist gemäß § 27 Abs. 1 S. 1 BerMobG das Land Berlin für den gesamten ÖPNV zuständig.[301]

Ausgangspunkt und zentrales Planungsinstrument ist dabei die Aufstellung eines Nahverkehrsplanes durch den Aufgabenträger gemäß § 8 Abs. 3 PBefG. In diesem Rahmen legt der Aufgabenträger laut § 8 Abs. 3 S. 1, S. 2 PBefG die Anforderungen fest, die seiner Ansicht nach für eine ausreichende[302] Bedienung mit Verkehrsleistungen erforderlich sind. Bei der Aufstellung des Planes sind gemäß § 8 Abs. 3 S. 6 PBefG sowohl die vorhandenen Unternehmer frühzeitig zu beteiligen als auch die Vertreter von Behinderten und Fahrgästen anzuhören. Deren Interessen sind nach S. 7 angemessen und nichtdiskriminierend zu berücksichtigen. Dieser so aufgestellte Nahverkehrsplan bildet gemäß § 8 Abs. 8 PBefG sodann den Rahmen für die Entwicklung des Personennahverkehrs.

Gemäß § 12 Abs. 5 PBefG haben Unternehmen die Möglichkeit, innerhalb einer Frist von zwölf Monaten bei der zuständigen Genehmigungsbehörde[303] einen Antrag auf die eigenwirtschaftliche Erbringung des so vordefinierten bzw. vorkonstruierten Verkehrs im Sinne des § 8 Abs. 4 S. 2 PBefG zu stellen. Im Fall des § 12 Abs. 6 PBefG indes beträgt die Frist drei Monate ab der Vorabbekanntmachung. Den Prüfungsumfang bilden dabei § 13 Abs. 2 PBefG mit den absoluten Versagungsgründen sowie § 13 Abs. 2a PBefG. In Letzterem kommt insoweit zum Ausdruck, wie der Nahverkehrsplan inhaltlich die Genehmigungsvoraussetzungen für den Antrag bildet.

Bei kollidierenden Anträgen genießt gemäß § 13 Abs. 2b, 3 PBefG derjenige Unternehmer Vorrang, der die beste Verkehrsbedienung anbietet. Die Genehmigung bezieht sich dabei nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 PBefG auf *„bei einem Verkehr mit Straßenbahnen […] den Bau, den Betrieb und die Linienführung“*. Hier ist Letztere relevant. Linienverkehr ist nach § 42 PBefG *„eine zwischen bestimmten Ausgangs- und Endpunkten eingerichtete regelmäßige Verkehrsverbindung, auf der Fahrgäste an bestimmten Haltestellen ein- und aussteigen können. Er setzt nicht voraus, dass ein Fahrplan mit bestimmten Abfahrts- und Ankunftszeiten besteht oder Zwischenhaltestellen eingerichtet sind.“* Gemäß § 9 Abs. 2 PBefG sind dabei auch Linienbündel möglich.

---

[300] Einen Überblick dazu bietet *Wachinger*, in: *Knauff*, Vorrang der Eigenwirtschaftlichkeit im ÖPNV, 2017, S. 101 ff.

[301] Der Wortlaut aller drei Vorschiften ist auf den **Personen**nahverkehr beschränkt. Das ist indes auch konsequent, da es sich hier nur um Zuständigkeitsnormen handelt. Sie hat für die Auslegung des Anwendungsbereiches des PBefG keine wesentliche Bedeutung.

[302] „Ausreichend“ ist untechnisch zu verstehen, so dass es keinen „zu guten“ ÖPNV geben kann; s. dazu *Knauff*, GewA 2013, 283 (285).

[303] Gemäß § 11 Abs. 1 PBefG wird die sachlich zuständige Behörde durch die Länder bestimmt. In Bayern sind das nach § 15 Abs. 1 Nr. 4 i. V. mit Abs. 2 Nr. 2 ZustV die (Bezirks-)Regierungen, in Hessen laut § 1 Nr. 2 lit. a PBefGZustV HE das jeweilige Regierungspräsidium und in Berlin nach § 4 Abs. 1 AZG i. V. mit Anlage 1 (Allgemeiner Zuständigkeitskatalog) § 10 Abs. 10 die Hauptverwaltung (der Senat).

Der Vorrang des eigenwirtschaftlichen Verkehrs nach § 8 Abs. 4 S. 1 PBefG gilt allerdings nicht absolut,[304] sondern laut § 8a Abs. 1 S. 1 PBefG nur, soweit eine ausreichende Verkehrsbedienung im oben genannten Sinne nach dem Prinzip der Eigenwirtschaftlichkeit zu erreichen ist.[305]

§ 8a PBefG regelt sodann eine zusätzliche planerische Option des Aufgabenträgers, indem er ÖDA im Sinne der VO (EG) Nr. 1370/2007 vergeben kann. Möchte er das tun, so ist er gemäß § 8a Abs. 2 PBefG *„zur Veröffentlichung nach Artikel 7 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 (Vorabbekanntmachung) verpflichtet; die Veröffentlichung soll nicht früher als 27 Monate vor Betriebsbeginn erfolgen und hat den Hinweis auf die Antragsfrist in § 12 Abs. 6 zu enthalten. In der Vorabbekanntmachung sollen die mit dem beabsichtigten Dienstleistungsauftrag verbundenen Anforderungen für Fahrplan, Beförderungsentgelt und Standards angegeben werden. Es kann angegeben werden, inwieweit eine Vergabe als Gesamtleistung beabsichtigt ist (Netz, Teilnetz, Linienbündel, Linie). Die Angaben können auch durch Verweis auf bestimmte Inhalte des Nahverkehrsplans im Sinne des § 8 Absatz 3 oder durch Verweis auf andere öffentlich zugängliche Dokumente geleistet werden."*

Erst wenn kein Unternehmen die Anforderungen des Nahverkehrsplanes eigenwirtschaftlich in ausreichender Weise erbringen kann, wird der Verkehr nach § 8a Abs. 1 S. 1 PBefG durch den Aufgabenträger bestellt. Die Vergabe erfolgt dabei dann nach den Vorschriften der VO (EG) 1370/2007 durch den Aufgabenträger,[306] entweder in Form einer Vergabe (§ 8a PBefG) oder eines wettbewerblichen Ausschreibungsverfahrens (§ 8b PBefG).[307]

Sowohl die Genehmigung eigenwirtschaftlicher Verkehre als auch die Vergabe gemeinwirtschaftlicher Verkehre geht nicht automatisch mit einem ausschließlichen Recht im Sinne des Art. 2 lit. f) VO (EG) 1370/2007 einher, sondern steht ausweislich von §§ 8 Abs. 4 S. 2, 8a Abs. 8 S. 1 PBefG im Ermessen der Behörde.

4.6.3.2.2 Die Anwendbarkeit des PBefG auf den Mischbetrieb

Angesichts der soeben im Abschnitt 4.6.3.2.1 genannten Mittel der Verkehrsplanung nach dem PBefG stellt sich wiederum die grundlegende Frage der Anwendbarkeit des PBefG auf den Mischbetrieb. Die Anwendung des PBefG auf den reinen Güterverkehr (Nutzungsvariante 2) scheidet jedenfalls aus. Hinsichtlich der Nutzungsvarianten 1 und 3 ist das zumindest unklar (s. dazu bereits näher oben im Abschnitt 4.1).

4.6.3.2.3 Die verschiedenen Nutzungsvarianten

Die grundsätzliche Anwendbarkeit des PBefG auf den Mischbetrieb vorausgesetzt, kommt insbesondere für die Nutzungsvarianten 1 und 3 auch die Nutzung von so genannten „*White-Label*"-Fahrzeugen in Betracht. Die Fahrdienste würde weiter das Verkehrsunternehmen anbieten. Für die Versandunternehmen stellte sich dann weder die Frage nach dem Zugang zur Verkehrsleistung selbst noch zur Infrastruktur, sondern zu einem bestimmten Platz im Fahrzeug (z. B. zu einem Stellplatz für einen Rollcontainer in dem jeweiligen Fahrzeug).

---

[304] Das zeigt sich an mehreren Stellen; s. dazu nur § 16 Abs. 3 PBefG: *„Weicht im öffentlichen Personennahverkehr ein Genehmigungsantrag für einen eigenwirtschaftlichen Verkehr wesentlich vom bisherigen Verkehrsangebot ab und sichert die zuständige Behörde der Genehmigungsbehörde die Vergabe eines dem bisherigen Verkehrsangebot entsprechenden öffentlichen Dienstleistungsauftrages zu, so ist die Geltungsdauer der Genehmigung so zu bemessen, dass sie zu dem Zeitpunkt endet, den die zuständige Behörde als Zeitpunkt der geplanten Betriebsaufnahme des zugesicherten Verkehrs angibt. Setzt die zuständige Behörde ihre Zusicherung nicht um, so ist die Geltungsdauer der Genehmigung unter Beachtung der Absätze 1 und 2 neu festzusetzen."*

[305] S. hierzu schon im Abschnitt 4.6.1.5.

[306] S. für Bayern Art 8 Abs. 2 BayÖPNVG, für Berlin § 27 Abs. 2 BerMobG, für Hessen § 5 Abs. 4 S. 1 HessÖPNVG.

[307] Hierzu näher im Kapitel zum Vergaberecht im Abschnitt 4.6.1.

In Betracht käme eine sinngemäße Anwendung der (ohnehin, aber hier im Speziellen anzupassenden) Zugangsregelungen des PBefG. Der Aufgabenträger könnte seine Vorstellungen vom „Gütertransportangebot" ebenfalls im Nahverkehrsplan festlegen. Für einen Platz im Fahrzeug für einen Transportbehälter etc. könnten entsprechende Unternehmen (in der Regel PUD) dann einen Antrag stellen.

Ebenfalls ist bei der Einführung eines Mischbetriebes durch ein kommunales Verkehrsunternehmen relevant, ob eine „Umwidmung" vorhandener Infrastruktur und Verkehrsmittel durch das kommunale Verkehrsunternehmen stattfinden muss. Die Frage stellt sich nicht nur dann, wenn das Verkehrsunternehmen selbst die weitere Tätigkeit des Gütertransportes aufnehmen möchte, sondern auch dann, wenn ein neues Unternehmen geschaffen werden soll. Bei Letzterem sollen die bereits dem ÖPNV gewidmeten Infrastrukturen für einen anderen Zweck (mit-)verwendet werden. Die Infrastruktur und die Verkehrsmittel des ÖPNV sind als kommunale öffentliche Einrichtungen[308] (in Bayern gemäß Art. 21 BayGO[309]) nur dem öffentlichen Zweck der Personenbeförderung gewidmet. Unter einer Widmung ist jeder Rechtsakt zu verstehen, mit dem die öffentliche Einrichtung den zugangsbefugten Personen zur Verfügung gestellt wird. Ebenfalls durch Widmung bestimmt werden können der Nutzungszweck der Einrichtung sowie der Benutzerkreis.[310] Da die Umwidmung einer öffentlichen Einrichtung aber sogar konkludent erfolgen kann,[311] sind bei der Umwidmung selbst keine rechtlichen Probleme zu erwarten.

Der Zugang zu einer öffentlichen Einrichtung richtet sich dann nach Art. 21 BayGO.[312] Für das Zugangsrecht ist zunächst zwischen öffentlichen Einrichtungen im Allgemeinen, die nach Art. 21 Abs. 1 BayGO grundsätzlich nur den Gemeindeangehörigen zur Benutzung offenstehen, und zwischen öffentlichen Einrichtungen im Gemeingebrauch, die nach Art. 21 Abs. 5 BayGO jedermann offenstehen, zu unterscheiden. Ob eine Einrichtung im Gemeingebrauch steht, bestimmt sich nach ihrer Widmung.[313] Diese ist teilweise bereits gesetzlich vorgesehen (so z. B. in Art. 14 i. V. mit Art. 46 ff. BayStrWG[314] für Gemeindestraßen). Eine Beschränkung der Widmung nur auf die Gemeindeangehörigen (hierunter fallen auch Unternehmen, die ihren Sitz in der jeweiligen Gemeinde haben) wäre für das Konzept des Mischbetriebes schon untauglich, so dass eine Infrastruktur,[315] die der Personenbeförderung und dem Gütertransport durch verschiedene Versanddienstleister dient, dem Gemeingebrauch zu widmen wäre. Wenn diese (Um-)Widmung unterstellt wird, begründet Art. 21 Abs. 5 BayGO einen Zulassungsanspruch zu den Fahrzeugen für jedermann und damit auch für jedes Versandunternehmen.

Dieser Zulassungsanspruch setzt voraus, dass sich die begehrte Nutzung innerhalb des durch die Widmung ausdrücklich oder konkludent festgelegten Rahmens zulässiger Nutzungen bewegt.[316] Den Gemeinden kommt bei dessen Ausgestaltung auf Grund ihres Selbstverwaltungsrechts ein weiter, gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Gestaltungsspielraum zu. Der Zulassungsanspruch gilt außerdem nur innerhalb bestehender Kapazi-

---

308 Dazu etwa auch BT-WD 4 – 3000 – 268/12, S. 11.

309 In Hessen ist das § 19 HGO. Berlin hat keine entsprechende Vorschrift; inhaltlich ergibt sich aber nichts anderes aus Art. 3 Abs. 1 GG (Art 19 Abs. 4 GG).

310 *Stepanek,* in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., Stand: 2024, Art. 21 GO Rn. 6.

311 *Stepanek*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., Stand: 2024, Art. 21 GO Rn. 7.

312 Entsprechendes gilt auch für Hessen und Berlin nach den dort jeweils einschlägigen Normen.

313 Zum gleichlautenden Art. 21 BayGO *Stepanek*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., Stand: 2024, Art. 21 GO Rn. 34.

314 Bayerisches Straßen- und Wegegesetz (BayStrWG) in der in der Bayerischen Rechtssammlung (BayRS 91-1-B) veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch § 1 Abs. 101 der Verordnung vom 4. Juni 2024 (GVBl. S. 98) geändert worden ist.

315 Damit sind im konkreten Fall sowohl das Verkehrsmittel selbst als auch die Haltestellen bzw. Ver-/Entladepunkte gemeint.

316 *Stepanek*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., Stand: 2024, Art. 21 GO Rn. 22, auch zum Folgenden.

tätsgrenzen, mithin so lange noch Platz verfügbar ist.[317] Der Zulassungsanspruch wandelt sich im Fall erschöpfter Kapazitäten in einen Anspruch auf eine ermessenfehlerfreie Entscheidung über die Zulassung um. Für sie sind in der Rechtsprechung Kriterien entwickelt worden, darunter z. B. das Kriterium „bekannt und bewährt" (das nur dann ein zulässiges Kriterium ist, wenn Neubewerber dadurch nicht völlig ausgeschlossen werden).[318] Für die Zulassung von Versanddienstleistern zu „*White-Label*-Fahrzeugen" stünde den jeweiligen Gemeinden demnach ein weites Ermessen hinsichtlich der Ausgestaltung der Zulassungskriterien bei Kapazitätsengpässen zu.

Weiterhin sieht Art. 21 Abs. 5 BayGO einen Zulassungsanspruch nur „nach Maßgabe der bestehenden Vorschriften" vor. Denkbar ist dabei, dass „die bestehenden Vorschriften" auch solche der ÖPNV-Gesetze und des PBefG sind. Sowohl das BayÖPNVG als auch das PBefG enthalten allerdings keine Vorschriften, die hier einer Zulassung entgegenstehen könnten. Zwar ist nach § 3 Abs. 2 PBefG der Verkehr durch den Unternehmer in eigener Verantwortung zu betreiben. Daraus folgt auch, dass das Verkehrsunternehmen dafür Sorge zu tragen hat, dass die Verkehrsbedienung ausreichend gesichert ist (vgl. § 21 PBefG).[319] Allerdings obliegt diese Pflicht dem Verkehrsunternehmen selbst und nicht dem die Zulassung begehrenden Versandunternehmen. Bei der Entscheidung über die Zulassung zu den ÖPNV-Infrastrukturen sind die Vorschriften des PBefG also zwar durch das Verkehrsunternehmen zu berücksichtigen. Die Prüfung dessen steht zeitlich jedoch schon vor der Entscheidung über die Zulassung eines Versandunternehmens an und ist damit im Rahmen des Art. 21 Abs. 5 BayGO bei der eigentlichen Zulassungsentscheidung unerheblich.

4.6.3.2.4 Die Einordnung der Geschäftsmodelle

Über die Aufstellung des Nahverkehrsplanes, den die Genehmigungsbehörde später gemäß § 8 Abs. 3a S. 2 PBefG bei der Genehmigungserteilung zu berücksichtigen hat, kann der Aufgabenträger frühzeitig und mittelbar[320] Einfluss auf die späteren Geschäftsmodelle im Rahmen des Mischbetriebes nehmen, wenn er das Geschäftsmodell als relevante Größe des Umfanges und der Qualität der Verkehrsleistungen des ÖPNV versteht und beschreibt.[321] Eine weitere Einfluss- bzw. Koordinierungsmöglichkeit böte eine spezifische Leistungsbeschreibung im Rahmen des Ausschreibungs- und Vergabeverfahrens. Zu beachten ist dabei jedoch, dass die Zugangsrechte nicht von vorneherein rechtswidrig eingeschränkt werden.

Regelungsbedarf:

Das dargestellte Zugangsverfahren könnte für den Mischbetrieb – die Anwendbarkeit des PBefG vorausgesetzt – als Vorbild dienen. Denkbar sind aber auch eine Orientierung am Zugangsregime für Serviceeinrichtungen im SPNV (s. dazu den Abschnitt 4.6.3.1) sowie gänzlich neue Regelungsansätze.

---

317 *Stepanek*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., Stand: 2024, Art. 21 GO Rn. 25, und die ständige Rechtsprechung; vgl. z. B. *VGH München,* NVwZ 1982, 120 (121); NVwZ-RR 1998, 193 (194); 2003, 771; BeckRS 2018, 23453; *VG Regensburg*, BeckRS 2019, 24630 Rn. 21 ff., auch zum Folgenden.

318 *VGH München*, NVwZ 1982, 120 (121); *Stepanek*, in: BeckOK KommunalR Bayern, 18. Ed., Stand: 2024, Art. 21 GO Rn. 25.

319 *Heinze,* in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 3 Rn. 6.

320 Der Nahverkehrsplan ist keine selbstständige Rechtsquelle und kein Verwaltungsakt; vgl. *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, § 8 Rn. 43.

321 Wobei hier wiederum zu bedenken sein wird, dass der Mischbetrieb nicht ohne Weiteres (aber möglicherweise in geringem Umfang) unter den öffentlichen **Personen**nahverkehr zu fassen ist.

4.6.3.3 Zugangsrecht bei Bussen

4.6.3.3.1 Zugang zu Straßen

Der grundsätzliche Zugang zu Straßen richtet sich nach den Straßen- und Wegegesetzen der Länder.[322] Nach diesen stehen die öffentlichen Straßen im Gemeingebrauch; deren Nutzung steht mithin jedermann frei zu.[323]

Das Zugangsverfahren hinsichtlich der Beförderungsdienstleistungen im Bus – also für den Zugang zu einem „Stellplatz" im einzelnen Fahrzeug – ist hingegen deckungsgleich mit dem bereits zu U-Bahnen und Straßenbahnen dargestellten Verfahren. Das gilt auch für die verschiedenen Nutzungsvarianten und Geschäftsmodelle.

4.6.3.3.2 Zugang zu Haltestellen und Einrichtungen

Durch das Be- und Entladen von Fahrzeugen können sich die Haltezeiten an Haltestellen verlängern. Eine Sondernutzungsgenehmigung ist am Beispiel Bayerns nach Art. 18 BayStrWG für den Be- und Entladevorgang im Straßenverkehr allerdings dennoch nicht erforderlich. Ausschlaggebend für das Erfordernis einer Sondernutzungsgenehmigung ist nämlich, ob der der Vorgang dem Verkehr (Gemeingebrauch) nach Art. 14 BayStrWG zuzuordnen ist. Die Abgrenzung zwischen erlaubnisfreiem Gemeingebrauch und erlaubnisbedürftiger Sondernutzung hängt davon ab, ob es sich bei der Nutzung um „Verkehr" handelt. Dieses Merkmal ist erfüllt, sofern durch die Tätigkeit eine Ortsveränderung beabsichtigt wird.[324] Maßgeblich ist eine Gesamtschau der äußerlich erkennbaren Merkmale aus der Perspektive eines objektiven Beobachters.[325] Der Umfang des Verkehrs ist wandelbar und hängt von den technischen Mitteln ab, die der Personenbeförderung oder Sachbedienung dienen. Allerdings muss die Straße, „so wie sie ist", benutzt werden. Das bedeutet, dass keine technischen Vorkehrungen an oder in der Straße erforderlich sein dürfen, um den Verkehr ausüben zu können. Somit ist der Verkehr mittels einer schienengebundenen Straßenbahn oder eines leitungsgebundenen Omnibusses kein Gemeingebrauch, der Verkehr eines Linienomnibusses hingegen schon.[326]

Die Nutzung der Straße zum Parken oder für einen Be- und Entladevorgang ist nach dem Straßenrecht (anders aber gegebenenfalls nach dem Straßenverkehrsrecht bei der Schaffung einer Gefahr) grundsätzlich ohne Weiteres zulässig, solange die Straßennutzung zur Ortsveränderung nicht in den Hintergrund tritt. Hat die Straßennutzung mehrere Zwecke, so entscheidet der überwiegende Zweck, ob noch ein Gemeingebrauch vorliegt. Die Tätigkeiten im Verkehr haben unterschiedliche Formen (Gehen, Stehen, Halten etc.) und können aus unterschiedlichen Gründen ausgeführt werden (Beladen bzw. Entladen); maßgebend ist allein, dass diese Formen und Gründe dem Zwecke der Ortsveränderung untergeordnet sein müssen. Dabei macht es auch keinen Unterschied, ob diese Ortsveränderung gewerblich geschieht oder ob sie etwa der Beförderung von Gütern dient. Da das Halten zum Be- und Entladen eine notwendige (Begleit-)Maßnahme der Güterbeförderung ist, aber dabei dennoch der Zweck der Ortsveränderung im Vordergrund steht, ist ein solches Halten noch dem Gemeingebrauch im Sinne

---

322 In Bayern ist das geregelt im BayStrWG, in Hessen im HStrG und in Berlin im BerlStrG.
323 Konkret sind das Art. 14 Abs. 1 S. 1 BayStrWG, § 14 HStrG und § 10 Abs. 2 S. 1 BerlStrG.
324 Vgl. etwa BVerwG, Urt. v. 26.06.1970 – Az.: VII C 77/68 = VerwRspr 1971, 86 (89).
325 Zum nordrheinwestfälischen Landesrecht *BVerwG*, Beschl. v. 28.08.2012 – Az.: 3 B 8.12 = NZV 2013, 158.
326 *Wiget*, in: *Zeitler*, BayStrWG, Loseblatt, 31. EL, Stand: September 2024, Art. 14 Rn. 19, auch zum Folgenden.

des Art. 14 BayStrWG zuzuordnen, so dass keine Sondernutzung nach Art. 18 BayStrWG nötig ist. Inhaltlich identische Vorschriften bestehen in Hessen (§§ 14 S. 1, 16 Abs. 1 S. 1 HStrG[327]) und Berlin (§§ 10 Abs. 2 S. 1, 11 Abs. 1 BerlStrG[328]), und auch für Bundesfernstraßen gilt nach § 7 BFStrG[329] dasselbe.

4.7 Gemeinsame Beförderung von Gütern und Personen

Sowohl bei der getrennten als auch bei der gleichzeitigen Beförderung von Gütern und Personen sind verschiedenste Regelungen gerade für diesen Transport zu beachten. So sind einerseits Anforderungen an die beteiligten Unternehmen zu untersuchen und andererseits sicherheitsrechtliche Aspekte in den Blick zu nehmen. Zu Letzteren gehören sowohl die Vorschriften zur Sicherung von Gütern in den Verkehrsmitteln als auch Vorschriften zu der Art von Gütern, die transportiert werden dürfen.

4.7.1 Anforderungen an die beteiligten Unternehmen

Für Unternehmen, die am Transport der Güter beteiligt sind, können sich Anforderungen aus verschiedenen Regelungsregimen ergeben. Grundsätzliche Unterschiede ergeben sich dabei zwischen dem SPNV, der zwar zum ÖPNV gehört, aber dem Regelungsregime des Eisenbahnrechts zuzuordnen ist, und dem (kommunalen) ÖPNV bestehend aus U- und Straßenbahnen sowie Bussen. Das wirkt sich für den folgenden Abschnitt insbesondere auf folgende Art und Weise aus: Während der Eisenbahnsektor vor allem hinsichtlich der Entflechtung von Unternehmen deutlich stärker reguliert ist, bleibt im (kommunalen) ÖPNV vieles den Ländern und Kommunen überlassen. Gesetzliche „Anforderungen“ finden sich hier seltener. Gleichwohl können sich die den Zugang regelnden Nahverkehrspläne,[330] welche die Kommunen aufstellen, in einer Weise auswirken, die den gesetzlichen Anforderungen ähneln, indem nur eine „Chance“ auf Zugang besteht, wenn die Anforderungen des Nahverkehrsplanes erfüllt werden.

Beide Bereiche teilen sich indes das zu Beginn der Tätigkeit stehende Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Grundsätzlich ist hier also jeder Betrieb verboten, solange er nicht durch die Genehmigung ausdrücklich erlaubt wird.

4.7.1.1 Anforderungen an Unternehmen, die das Verkehrsmittel betreiben

4.7.1.1.1 SPNV

4.7.1.1.1.1 Unternehmensgenehmigung

Gemäß § 6 Abs. 1 S. 1 AEG darf ohne Unternehmensgenehmigung niemand Eisenbahnverkehrsdienste erbringen (Nr. 1), als Fahrzeughalter selbstständig am Eisenbahnbetrieb teilnehmen (Nr. 2) oder Schienenwege, Steuerungs- und Sicherungssysteme oder Bahnsteige betreiben (Nr. 3). Das Eisenbahnrecht unterscheidet hier (s. bereits im Abschnitt 4.6.2.2) zwischen dem EVU und dem Betreiber der Schienenwege, die beide einer Genehmigung bedürfen.[331] Das PBefG differenziert insofern nicht und sieht eine einheitliche Unternehmensgenehmigung

[327] Hessisches Straßengesetz in der Fassung vom 8. Juni 2003 (GVBl. I 2003, 166), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes vom 28. Juni 2023 (GVBl. S. 426, 430) geändert worden ist.

[328] Berliner Straßengesetz vom 13. Juli 1999 (GVBl. 1999, 380), das zuletzt durch Art. 9 des Gesetzes vom 11.12.2024 (GVBl. S. 614, 618) geändert worden ist.

[329] Bundesfernstraßengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 28. Juni 2007 (BGBl. I S. 1206), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 22. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 409) geändert worden ist.

[330] Geregelt ist das in § 8 PBefG; s. dazu näher dazu im Abschnitt 4.6.3.2.1.

[331] Darüber hinaus bedarf der Bau bzw. die Änderung von Betriebsanlagen des SPNV nach § 18 Abs. 1 AEG einer Planfeststellung. Näheres hierzu findet sich im Abschnitt 4.7.1.1.2.1.1.

vor, welche die Funktionen des Infrastrukturunternehmers und des Verkehrsunternehmers umfasst. Die Unternehmensgenehmigung im Eisenbahnrecht setzt nach §§ 6 Abs. 2, 6a AEG die Zuverlässigkeit, Leistungsfähigkeit und Fachkunde des Antragstellers voraus. Verwirklicht werden muss das durch die zur Geschäftsführung bestellten Personen. Keiner Unternehmensgenehmigung bedarf gemäß § 6 Abs. 1 S. 2 AEG unter anderem die Benutzung der Eisenbahninfrastruktur einer Werksbahn (die aber nur im Güterverkehr vorkommt).

Gemäß § 6g AEG kann die Genehmigungsbehörde bei begründeten Zweifeln daran, dass ein Unternehmen, dem sie eine Unternehmensgenehmigung erteilt hat, die Anforderungen an die Zuverlässigkeit, fachliche Eignung und Leistungsfähigkeit noch erfüllt, jederzeit prüfen, ob es den daraus folgenden Verpflichtungen tatsächlich nachkommt. Stellt die Genehmigungsbehörde dabei fest, dass das Unternehmen den Anforderungen nicht (mehr) nachkommt, widerruft sie die Unternehmensgenehmigung. An Stelle des Widerrufes kann sie allerdings – als ein für das Unternehmen weniger belastendes Mittel – gemäß § 6g Abs. 3 AEG auch eine Frist zur (Wieder-)Herstellung der finanziellen Leistungsfähigkeit als eine der Grundlagen der Unternehmensgenehmigung setzen.

Die Zuverlässigkeit meint hierbei laut § 6b Abs. AEG die Zuverlässigkeit des Unternehmens und der für die Führung der Geschäfte bestellten Personen. Personen gelten gemäß § 6b Abs. 2 AEG als nicht zuverlässig, wenn sie rechtskräftig wegen Straftaten oder wegen schwerer oder wiederholter Verstöße gegen arbeits- oder sozialrechtliche Pflichten oder gegen zollrechtliche Pflichten zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr verurteilt worden sind. Unternehmen hingegen gelten als nicht zuverlässig, wenn gegen sie eine Geldbuße von mehr als 100.000 EUR wegen schwerwiegender Gesetzesverstöße (in Bezug auf Verkehrsvorschriften, arbeits- und sozialrechtliche Pflichten, zollrechtliche Pflichten) bestandskräftig festgesetzt wurde.

Die Anforderungen an die finanzielle Leistungsfähigkeit sind gemäß § 6c Abs. 1 Fall 1 AEG erfüllt, wenn der Antragsteller als EVU nachweist, dass er seine tatsächlichen und voraussichtlichen Verpflichtungen unter realistischen Annahmen über einen Zeitraum von zwölf Monaten für eine Unternehmensgenehmigung erfüllen kann. Nach § 6c Abs. 1 Fall 2 AEG sind die gesetzlichen Anforderungen an die finanzielle Leistungsfähigkeit eines potenziellen Eisenbahninfrastrukturunternehmers erfüllt, wenn der Antragsteller nachweist, dass er seine tatsächlichen und voraussichtlichen Verpflichtungen unter realistischen Annahmen über einen Zeitraum von sechzig Monaten erfüllen kann. Die Genehmigungsbehörde prüft dabei gemäß § 6c Abs. 2 AEG die finanzielle Leistungsfähigkeit insbesondere anhand des handelsrechtlichen Jahresabschlusses oder bei einem Antragsteller, der keinen Jahresabschluss vorlegen kann, anhand einer Vermögensübersicht.

Gemäß § 6c Abs. 3 AEG ist die finanzielle Leistungsfähigkeit eines Antragsstellers nicht gegeben, wenn ein Insolvenzverfahren eröffnet worden ist oder in erheblichem Umfang oder wiederholt Rückstände an Steuern oder Sozialversicherungsbeiträgen bestehen, die aus der Unternehmenstätigkeit resultieren. Die Genehmigungsbehörde prüft die finanzielle Leistungsfähigkeit gemäß § 6c Abs. 2 S. 1 AEG insbesondere anhand des handelsrechtlichen Jahresabschlusses oder bei einem Antragsteller, der keinen Jahresabschluss vorlegen kann, anhand einer Vermögensübersicht.

Die fachliche Eignung ist gemäß § 6d Abs. 1 AEG gegeben, wenn der Antragsteller nachweist, dass er über eine Betriebsorganisation verfügt oder verfügen wird, welche die erforderlichen Kenntnisse oder Erfahrungen für

eine sichere und zuverlässige betriebliche Beherrschung und Überwachung der in der Unternehmensgenehmigung genannten Geschäftstätigkeit mitbringt. Gemäß § 6d Abs. 2 AEG sind die Anforderungen an die fachliche Eignung erfüllt, wenn die für die Führung der Geschäfte bestellten Personen von der zuständigen Aufsichtsbehörde als Betriebsleiter bestätigt sind. Ein bestätigter Betriebsleiter gilt dabei als eine für die Führung der Geschäfte bestellte Person.

Liegen die Voraussetzungen der §§ 6 Abs. 2, 6a AEG vor, muss die Genehmigung erteilt werden. Eine Genehmigung verfällt gemäß § 6g Abs. 4 S. 1 AEG nach sechs Monaten, in denen der Betrieb nicht aufgenommen wurde.

4.7.1.1.1.2 Sicherheitsbescheinigung

Gemäß § 7a Abs. 1 AEG bedürfen EVU, die am übergeordneten Netz im Sinne des § 2b AEG teilnehmen,[332] einer Sicherheitsbescheinigung.

4.7.1.1.1.3 Anforderungen nach der GewO

4.7.1.1.1.3.1 Der Anwendungsbereich

4.7.1.1.1.3.1.1 Konkurrenz mit dem Anwendungsbereich weiterer Gesetze

Die GewO[333] ist *lex generalis* gegenüber speziellen gewerberechtlichen Normen. Zusätzliche Regelungsregime verdrängen sie dabei jedoch nur, wenn sie wirklich spezieller sind; ansonsten ergänzen sie die GewO lediglich.[334]

4.7.1.1.1.3.1.2 Der Gewerbebegriff

§ 6 GewO beantwortet die Frage nach der Anwendbarkeit der GewO nicht abschließend. Zunächst muss dafür ein Gewerbe vorliegen. Der Gewerbebegriff erfasst nach der Rechtsprechung und Literatur „jede nicht sozial unwertige (also generell nicht verbotene oder erlaubte), auf Gewinnerzielung gerichtete und auf Dauer angelegte selbstständige Tätigkeit, ausgenommen die so genannte Urproduktion (also vor allem die Land- und Forstwirtschaft), freie Berufe (das sind freie wissenschaftliche, künstlerische und schriftstellerische Tätigkeit höherer Art sowie persönliche Dienstleistungen höherer Art, die eine höhere Bildung erfordern) und die bloße Verwaltung eigenen Vermögens“.[335] Der Transport von Gütern oder Personen ist darunter zu fassen. Dazu ist die Beförderung mit Krankenkraftwagen im Sinne des § 1 Abs. 2 Nr. 2 i. V. mit Abs. 1 PBefG in § 6 Abs. 1 S. 2 GewO als Ausnahme vorgesehen. Der Umkehrschluss lässt sich jedenfalls als Indiz für die Anwendbarkeit der GewO auf jedweden anderen Transport ziehen. Keine der Ausnahmen des § 6 Abs. 1 S. 1 GewO ist hier einschlägig.

Diese Tatbestandsmerkmale werden somit regelmäßig erfüllt sein, wenn es sich bei dem in Rede stehenden Unternehmen um ein privates Unternehmen handelt, also eines, das nicht überwiegend in staatlicher Hand ist.[336] Die Anwendbarkeit der GewO auf Betriebe der öffentlichen Hand[337] ist jedoch auch vor dem Hintergrund des Merkmals der Gewinnerzielungsabsicht problematisch. Das zeigt sich daran, dass sowohl in Bayern (Art. 87

---

[332] Gegen die Anwendung dieser Norm eröffnete die Kommission im Januar 2023 ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland; Näheres hierzu unter: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/DE/inf_23_142, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[333] Gewerbeordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Februar 1999 (BGBl. I S. 202), die zuletzt durch Art. 9 des Gesetzes vom 27. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 438) geändert worden ist.

[334] *Holzner*, in: BeckOK GewO, 58. Ed., Stand: 2024, § 6 Rn. 7. Das gilt auch für Eisenbahnverkehrsunternehmen; s. *Kramer*, in: *Kunz/Kramer*, Eisenbahnrecht, Loseblatt, Stand: 2018, § 6 AEG Rn. 1.

[335] *Marcks*, in: *Landmann/Rohmer*, GewO, Loseblatt, Stand: 2024, § 6 Rn. 2.

[336] Vgl. zu der Frage, wann ein Unternehmen ein öffentliches ist, *Schulte/Kloos/Brüning*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 5 Rn. 8 ff., insbesondere Rn. 23.

[337] Das ist bei Unternehmen, welche die Fahrzeuge des SPNV betreiben (so etwa oft die DB Regio AG), aber nicht zwingend der Fall.

Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BayGO bzw. Art 75 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BayLKrO) als auch in Hessen (§ 121 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 HGO gegebenenfalls i. V. mit § 52 Abs. 1 HKO) ein öffentlicher Zweck für den Betrieb eines kommunalen Unternehmens erforderlich ist. In Berlin ist insoweit gemäß § 65 Abs. 1 LHO-B ein *„wichtiges Interesse des Landes"* nötig. Ein solcher öffentlicher Zweck liegt gemäß Art. 87 Abs. 1 S. 2 BayGO bzw. Art. 75 Abs. 1 S. 2 BayLKrO indes schon ausdrücklich nicht vor, wenn das Ziel des Unternehmens ausschließlich die Gewinnerzielung ist.[338] Die damit für kommunale Unternehmen an sich ausgeschlossene Gewinnerzielung (bzw. die darauf bezogene Absicht) ist jedoch andererseits gerade ein wesentliches Tatbestandsmerkmal für ein Gewerbe, so dass zu klären ist, ob kommunale Unternehmen trotzdem ein Gewerbe im Sinne der GewO betreiben können.

Eine Sichtweise will vor diesem Hintergrund öffentliche Unternehmen grundsätzlich vom Anwendungsbereich der GewO ausnehmen. So sei eine Abgrenzung nach „öffentlichen", also exklusiv „staatlichen", Aufgaben regelmäßig und gerade vor dem Hintergrund zunehmender Privatisierung kaum möglich.[339] Für diese Betrachtung spricht aus teleologischer Sicht auch, dass die wirtschaftliche Betätigung des Staates durch andere Regelungsregime der staatlichen Organisation geregelt ist (so insbesondere das Kommunal- und das Haushaltsrecht). Hinzu kommt bei kommunalen Unternehmen im Gegensatz zu privaten Akteuren ihre Grundrechtsbindung, die bereits Grenzen hinsichtlich des „Ob" und des „Wie" setzt.[340] Die öffentliche Hand kann sich auch nicht auf die verfassungsrechtlich geprägte Gewerbefreiheit aus § 1 GewO berufen.[341] Demgegenüber wird aber häufiger für die Gewinnerzielungsabsicht bei Tätigkeiten der öffentlichen Hand danach differenziert, ob diese der Erfüllung von öffentlichen Aufgaben oder vorrangig gewerblichen Zwecken dienen.[342] Der ÖPNV allein ist ein Teil der öffentlichen Daseinsvorsorge,[343] dient also der Erfüllung von öffentlichen Aufgaben im oben genannten Sinne. Die Kombination mit dem Güterverkehr soll aus verschiedenen Gründen erfolgen, die möglicherweise auch differenziert zu bewerten sind: Einerseits soll diese „Innovation" einen Beitrag zur Verkehrswende und zum Klimaschutz leisten. Schon hier ist unklar, ob das als die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe zu verstehen ist (im weiteren Sinne möglicherweise schon, s. hierzu bereits im Abschnitt 4.5.6.2.2.1). Andererseits könnte das vorhandene wirtschaftliche Interesse aus der Praxis ein Indiz dafür sein, dass das Konzept des Mischbetriebes auch für die öffentlichen Betriebe ein „*Business Case*" werden könnte.[344] Wie die einzelnen Interessen und Hintergründe im Einzelfall zu bewerten sind, hängt aber maßgeblich von der konkreten Ausgestaltung in der Zukunft ab, so dass eine abschließende Bewertung hier nicht sachgerecht ist. Letztlich dürfte dazu regelmäßig eine Einzelfallbetrachtung erforderlich sein, die dazu führen kann, dass die Gewinnerzielungsabsicht der Unternehmen der öffentlichen Hand zu bejahen ist. Im Ergebnis sind so beide Fälle denkbar. Die Anwendung der GewO erscheint in stark gewinnorientierten Fällen als angemessen, dürfte aber nicht in jedem Fall zwingend geboten sein.

---

338 Zur Zulässigkeit von kommunalen Unternehmen selbst näher im Abschnitt 4.5.6.1.

339 So *Pielow*, in: BeckOK GewO, Stand: 2024, § 1 Rn. 155; vgl. auch *VerfGH Rheinland-Pfalz* NVwZ 2000, 801: Letztlich bleibe „die öffentliche Verwaltung auch dann Verwaltung, wenn sie wirtschaftet".

340 *Pielow*, in: BeckOK GewO, Stand: 2024, § 1 Rn. 156.

341 *Eisenmenger* in: *Landmann/Rohmer*, GewO, Loseblatt, 90. EL, Stand: 2024, § 1 Rn. 27

342 Vgl. zur Darstellung dieser Ansicht *Pielow*, in: BeckOK GewO, Stand: 2024, § 1 Rn. 155; außerdem *Schulte/Kloos/Schröder*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 6 Rn. 5.

343 Art. 2 Abs. 1 BayÖPNVG, § 4 Abs. 1 HessÖPNVG, § 26 Abs. 1 BerMobG.

344 Das ergibt sich auch aus verschiedenen im Rahmen dieses Projektes geführten Interviews.

Anwendung wird die GewO in der Regel aber ohnehin dadurch nicht finden, dass die einschlägigen Spezialgesetze (hier das AEG, weiter unten im Abschnitt 4.7.1.1.2.2 dann noch zum PBefG und zum GüKG) die GewO als speziellere Regelungen verdrängen.

4.7.1.1.1.3.2 Anforderungen bei der Anwendbarkeit der GewO

Unternehmen, die das Verkehrsmittel betreiben, haben als Konsequenz ihrer Anwendbarkeit (die hier nun unterstellt wird) den allgemeinen Vorschriften der GewO zu genügen. Genannt sei insbesondere die Anzeigepflicht in § 14 Abs. 1 S. 1 GewO. Diese Unternehmen sind indes keine Gewerbetreibenden gemäß §§ 29–40 GewO, so dass sie keiner besonderen Erlaubnis oder Zulassung nach diesem Gesetz bedürfen.

Vor dem Hintergrund der europäischen Dienstleistungsfreiheit in Art. 56 ff. AEUV ist noch § 4 Abs. 1 (dort insbesondere S. 2) GewO zu beachten. Demgemäß sind „*die §§ 14, 55 Absatz 2 und 3, die §§ 55c, 56a Absatz 2, 3, 5 und 7 Nummer 1 sowie § 57 Absatz 3 sind in diesen Fällen ebenfalls nicht anzuwenden*“, wenn die Gewerbetreibenden ihre Niederlassung im Ausland haben. Auch die oben erwähnte Anzeigepflicht entfällt in diesem Fall.

4.7.1.1.1.4 Anforderungen nach dem GüKG

Das GüKG sieht in seinen §§ 3–8 Vorschriften für den gewerblichen Güterkraftverkehr vor. Güterkraftverkehr ist gemäß § 1 Abs. 1 GüKG „*die geschäftsmäßige oder entgeltliche Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen, die einschließlich Anhänger ein höheres zulässiges Gesamtgewicht als 3,5 Tonnen haben*“. Relevant ist diese Vorschrift demnach insbesondere für die Nutzungsvariante 3. Nur hier werden eigene Fahrzeuge auf der Infrastruktur des ÖPNV zum Güterverkehr genutzt. Schienenfahrzeuge sind indes keine Kraftfahrzeuge im Sinne des § 1 Abs. 2 StVG, so dass eine direkte Anwendung des GüKG hier ausscheidet. Eine grundsätzlich denkbare analoge Anwendung des GüKG auf Schienenfahrzeuge scheitert mangels einer planwidrigen Regelungslücke dann aber dadurch, dass für den Begriff des „Kraftfahrzeuges“ in § 1 Abs. 1 GüKG auf die Legaldefinition des § 1 Abs. 2 StVG zurückgegriffen werden kann.[345] Sie schließt jedoch Schienenfahrzeuge ausdrücklich aus.

4.7.1.1.1.5 Anforderungen nach dem PBefG

Das PBefG ist auf den hier untersuchten SPNV ebenfalls nicht anwendbar, so dass sich aus ihm insoweit auch keine Anforderungen ergeben.

4.7.1.1.2 U-Bahn und Straßenbahn

4.7.1.1.2.1 Anforderungen nach dem PBefG

Auf Straßen und U-Bahnen ist das PBefG hingegen anwendbar, aus dem sich als besonderes Sicherheitsrecht in der Konsequenz in mehrerlei Hinsicht Anforderungen an Unternehmen ergeben, die dieses Verkehrsmittel betreiben.

[345] Vgl. *Knorre,* in*: Knorre,* GüKG, 2. Aufl., 2018, § 1 Rn. 5.

4.7.1.1.2.1.1 Planfeststellung

Gemäß § 28 Abs. 1 S. 1 PBefG dürfen Betriebsanlagen für Straßenbahnen, unter die gemäß § 4 Abs. 2 PBefG auch U-Bahnen fallen, nur gebaut oder geändert werden, wenn der Plan vorher festgestellt ist[346] (das ist wieder ein so genanntes Verbot mit Erlaubnisvorbehalt). Betriebsanlagen im Sinne dieser Vorschrift sind dabei Grundstücke, Aufbauten und ortsfeste technische Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, der Abwicklung und Sicherung des äußeren Straßenbahnbetriebes zu dienen, insbesondere Gleisanlagen oder Wartehallen.[347] § 28 Abs. 1 PBefG ist mit dem Gesetz zur weiteren Beschleunigung von Planungs- und Genehmigungsverfahren im Verkehrsbereich vom 03.03.2020[348] an die Vorschriften der anderen Verkehrsträger angeglichen worden. Die Vorschrift ist damit im Wesentlichen deckungsgleich mit dem für die Eisenbahn und damit für den SPNV geltenden § 18 Abs. 1 AEG. Sofern sich dennoch relevante Abweichungen ergeben, wird an passender Stelle darauf hingewiesen.

Die Norm erfasst den Neubau bisher nicht vorhandener oder die Änderung bereits bestehender Betriebsanlagen, nicht aber den bloßen Betrieb.[349] Letzterer unterliegt hingegen dem Genehmigungsvorbehalt der §§ 2, 13 Abs. 1 PBefG (s. hierzu im Abschnitt 4.7.1.1.2.1.2). Abgesehen von gegebenenfalls erforderlich werdenden Baumaßnahmen (für Packstationen, eine Verlängerung von Bahnsteigen oder Bordsteigen, die Errichtung neuer Haltestellen – s. dazu den Abschnitt 4.8.1.1) stellt die Aufnahme eines Mischbetriebes in Fahrzeugen oder auf der Infrastruktur des ÖPNV weder einen Bau noch eine Änderung von Betriebsanlagen dar, so dass § 28 Abs. 1 PBefG regelmäßig insoweit nicht zum Tragen kommt.[350]

Als problematisch erscheint jedoch, dass dem jeweiligen Planfeststellungsverfahren für bestehende Betriebsanlagen eine planerische Konzeption für den (ausschließlichen) Personentransport zu Grunde lag, diese Anlagen nun aber (auch) für den Mischbetrieb genutzt werden sollen.

Nach dem über § 28 Abs. 1 S. 3 PBefG anwendbaren § 75 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 VwVfG wird durch die Planfeststellung die Zulässigkeit des Vorhabens einschließlich der notwendigen Folgemaßnahmen an anderen Anlagen im Hinblick auf alle von ihm berührten öffentlichen Belange festgestellt. Jedoch ist das Vorhaben von der Genehmigungswirkung des Planfeststellungsbeschlusses dann nicht mehr gedeckt, wenn der Vorhabenträger das Vorhaben hiervon abweichend oder nur teilweise umsetzt.[351] Maßgeblich für die Frage, ob sich die Planfeststellungswirkung auch auf den Mischbetrieb erstreckt, sind daher der Inhalt und Umfang des jeweiligen Planfeststellungs-

---

[346] Gemäß § 74 Abs. 6 VwVfG, der über § 28 Abs. 1 S. 3 PBefG auch hier Anwendung findet, kann unter bestimmten Voraussetzungen an Stelle eines Planfeststellungsbeschlusses eine Plangenehmigung erteilt werden, auf welche die Vorschriften des Planfeststellungsverfahrens nicht anzuwenden sind (die also leichter zu erlassen ist), die aber die gleichen Rechtswirkungen hat.

[347] *Grätz,* in: *Fielitz/Grätz*, PBefG, Band 1, Loseblatt, Stand: 2024, § 28 Rn. 6.

[348] BGBl. I S. 433.

[349] *Heinze,* in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 28 Rn. 2. Andere Vorschriften zur Planfeststellung – grundsätzlich aber nicht § 18 Abs. 1 AEG für die Eisenbahn – verlangen eine solche hingegen ausdrücklich auch für den Betrieb (so z. B. § 18 Abs. 1 Netzausbaubeschleunigungsgesetz) bzw. für *wesentliche* Änderungen des Betriebes (so etwa § 35 Abs. 2 S. 1 Kreislaufwirtschaftsgesetz).

[350] Es kommt dann auch nicht auf § 74 Abs. 7 VwVfG an, auf den § 28 Abs. 1 S. 3 PBefG verweist. Laut dieser Vorschrift entfallen die Planfeststellung und die Plangenehmigung nach § 74 Abs. 6 VwVfG in Fällen von unwesentlicher Bedeutung. Wann diese Fälle vorliegen, beschreibt § 74 Abs. 7 S. 2 Nr. 1–3 VwVfG, dessen Voraussetzungen allerdings kumulativ vorliegen müssen. Bei der Einführung des Mischbetriebes könnte es dabei schon an den Anforderungen des § 74 Abs. 7 S. 2 Nr. 2 VwVfG fehlen, wonach Rechte anderer nicht beeinflusst werden dürfen (zu Rechten Dritter s. noch den Abschnitt 4.8.1.).

[351] *Kupfer* in: *Schoch/Schneider*, VwVfG, 3. EL, Stand: 2024, § 75 Rn. 16.

beschlusses. Ob die Planfeststellungsbehörde neben der Errichtung der Anlage im Planfeststellungsbeschluss zugleich auch deren Betrieb regeln darf bzw. muss, ist abhängig vom jeweiligen Fachplanungsrecht.[352] Für den SPNV geht das – anders als z. B. bei § 8 Abs. 4 S. 1 LuftVG[353] – nicht schon aus dem Wortlaut des § 18 Abs. 1 AEG hervor; laut dem *BVerwG* kommt als Rechtsgrundlage für Betriebsregelungen in einem eisenbahnrechtlichen Planfeststellungsbeschluss aber zumindest ausnahmsweise das Abwägungsgebot nach § 18 Abs. 1 S. 2 in Betracht.[354] Wenn § 28 Abs. 1 PBefG zuletzt dem § 18 Abs. 1 AEG angeglichen wurde, könnte das dafür sprechen, dass Betriebsregelungen auch in einem straßenbahnrechtlichen Planfeststellungsbeschluss zulässig sind. Sofern ein bestehender Planfeststellungsbeschluss keine Regelungen über den Betrieb enthält, wäre der Mischbetrieb daher sozusagen im Umkehrschluss von der Genehmigungswirkung des § 75 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 VwVfG erfasst. Auf der anderen Seite wäre der Mischbetrieb nicht von den Rechtswirkungen des Planfeststellungsbeschlusses gedeckt, wenn dieser Regelungen zum Betriebsprogramm enthält und es auf den Personenbetrieb ausrichtet. In diesem Fall wäre die Aufnahme des Mischbetriebes eine Planänderung, bei welcher der allgemeine § 76 VwVfG Anwendung findet, nach dessen Abs. 1 aber nur vor der Fertigstellung des Vorhabens. Durch die Planänderung dürfen jedoch nicht die Gesamtkonzeption der Planung oder wesentliche Teile des übrigen Planinhaltes in Frage gestellt werden.[355] Nach der Fertigstellung des Vorhabens richten sich die Vorgaben für Planänderungen nach den jeweiligen Fachplanungsgesetzen,[356] so dass wieder § 28 Abs. 1 PBefG bzw. im Rahmen des SPNV § 18 Abs. 1 AEG maßgeblich wären. Diese Normen sind aber, wie oben festgestellt wurde, gerade nicht auf eine bloße Betriebsänderung anwendbar, so dass die Aufnahme des Mischbetriebes in bzw. auf bestehenden Anlagen des ÖPNV keinem Planvorbehalt unterläge.

Regelungsbedarf:

Eine Regelung hinsichtlich eines durchzuführenden Planfeststellungsverfahrens für den Mischbetrieb in bzw. auf bestehenden und für den Personenverkehr planfestgestellten bzw. plangenehmigten Betriebsanlagen kann die heute noch vorhandenen Rechtsunsicherheiten aus dem Weg räumen.

Für den Bau neuer Betriebsanlagen des SPNV für den Mischbetrieb fände § 18 Abs. 1 AEG Anwendung. Für neue Betriebsanlagen für einen Mischbetrieb bei der Straßenbahn stellt sich die Frage, ob § 28 Abs. 1 PBefG anwendbar ist. Die Frage knüpft an das oben (s. dazu den Abschnitt 4.3) behandelte Problem an, ob das PBefG auf den Mischbetrieb anwendbar ist. Ohne eine gesetzliche Grundlage kann für solche Anlagen keine Planfeststellung erfolgen, womit dann auch die Rechtswirkungen der Planfeststellung gemäß § 75 VwVfG nicht eintreten. Genannt sei hier neben der bereits genannten Genehmigungswirkung nach § 75 Abs. 1 Hs. 1 VwVfG auch die Konzentrationswirkung des § 75 Abs. 1 Hs. 2 VwVfG, wonach andere behördliche Entscheidungen neben der Planfeststellung nicht erforderlich sind.

---

352 *Neumann/Külpmann*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 10. Aufl., 2023, § 74 Rn. 155.

353 Luftverkehrsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. Mai 2007 (BGBl. I S. 698), das zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes vom 23. Oktober 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 327) geändert worden ist.

354 *BVerwG*, Urt. v. 17.11.2016 – Az.: 3 C 5/15 = NVwZ 2017, 1136, mit Verweis auf *BVerwG*, Urt. v. 21.11.2013 – Az.: 7 A 28/12 = NVwZ 2014, 730 (735).

355 *Weiß*, in: *Schoch/Schneider*, VwVfG, 3. EL, Stand: 2024, § 76 Rn. 60.

356 *BVerwG*, Urt. v. 05.12.1986 – Az.: 4 C 13/85 = BVerwGE 75, 214 (319).

Regelungsbedarf:

Es ist eine Regelung nötig, die für den Bau von Betriebsanlagen für Mischbetriebsstraßenbahnen ein Planfeststellungsverfahren anordnet, um so für diese Anlagen das nötige Planrecht mit seinen Rechtsfolgen zu schaffen.

Unabhängig davon, ob das Planfeststellungsverfahren für Betriebsanlagen des Mischbetriebes auf Grund des § 18 Abs. 1 AEG oder des § 28 Abs. 1 PBefG durchzuführen ist, wären im Rahmen der Abwägung neu „auftretende" bzw. hinzukommende Belange zu beachten, bzw. die Bedeutung der betreffenden Belange und der Ausgleich zwischen ihnen könnte anders zu bewerten sein, als das für den reinen Personenverkehr der Fall ist. Darüber hinaus setzt die Planrechtfertigung, die sich als ungeschriebenes Erfordernis aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Handelns, das mit Eingriffen in private Rechte verbunden ist, herleitet,[357] voraus, dass das Vorhaben aus Gründen des Gemeinwohls objektiv erforderlich ist.[358] Begründet wird die Planrechtfertigung im Rahmen des § 28 PBefG durch die Zwecke und Ziele des Personenbeförderungsrechts, insbesondere durch das öffentliche Verkehrsinteresse.[359] Vor dem Hintergrund, dass diese Planungsschranke erst dann zu verneinen ist, wenn es dem Vorhaben an einer Beziehung zu den genannten bauplanungsrechtlichen Zielen fehlt,[360] könnte der zum Personenverkehr hinzukommende Gütertransport häufig noch mit der gleichen Begründung gerechtfertigt sein. Die Planrechtfertigung kann sich grundsätzlich auch aus einer gesetzlichen Bedarfsstellung ergeben, die für die Planfeststellung verbindlich ist (so z. B. bei der Eisenbahn gemäß § 1 Abs. 2 BSWAG).

Regelungsbedarf:

Eine gesetzliche Bedarfsfeststellung für Betriebsanlagen für den Mischverkehr kann heute bestehende Rechtsunsicherheiten aus dem Weg räumen. Angeknüpft werden könnte dabei auch an den Klimaschutz, der bereits in § 8 Abs. 3 PBefG Anklang findet. Alternativ könnte eine Regelung, die den Bau oder die Änderung einer Betriebsanlage des Mischbetriebes zum überragenden öffentlichen Interesse erklärt, zu mehr Rechtssicherheit im Rahmen der Abwägung beitragen.

Eine Regelung, welche die Regelungsbedarfe in Abschnitt 4.7.1.1.2.1.1 (zur Planfeststellung) adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

(1) Betriebsanlagen für Straßenbahnen[361] des Mischbetriebes[362] dürfen nur gebaut oder geändert werden, wenn der Plan vorher festgestellt ist. Im Übrigen wird eine bestehende Planfeststellung der Betriebsanlagen von der Aufnahme des Mischbetriebes nicht berührt.

(2) Die Herstellung von Gleisanschlüssen bis 2.000 Meter und von Zuführungs- und Industriestammgleisen bis 3.000 Meter bedarf bei Betriebsanlagen für Straßenbahnen keiner vorherigen Planfeststellung. Im Übrigen

[357] *BVerwG*, Urt. v. 26.04.2007 – Az.: 4 C 12/05 = BVerwGE 128, 358 (372).
[358] *Grätz*, in: *Fielitz/Grätz*, PBefG, Band 1, Loseblatt, Stand: 2024, § 28 Rn. 5.
[359] *BVerwG*, Beschl. v. 23.02.1994 – Az.: 4 B 35/94 = NVwZ 1994, 688 (690).
[360] *Grätz*, in: *Fielitz/Grätz*, PBefG, Band 1, Loseblatt, Stand: 2024, § 28 Rn. 5.
[361] Der Begriff „Straßenbahn" wäre in einem Gesetz vorab zu definieren und meint hier solche im Sinne des PBefG.
[362] Der Begriff „Mischbetrieb" wäre ebenfalls vorab zu definieren und meint den Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV, sei es in Kombination mit der Beförderung von Personen oder auch ohne sie.

gilt § 28 des Personenbeförderungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690), das zuletzt durch Artikel 7 Absatz 4 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist.

(3) Der Bau oder die Änderung einer Betriebsanlage des Mischbetriebes liegt im überragenden öffentlichen Interesse.

4.7.1.1.2.1.1.1 Reaktivierung oder Neubau als Eisen- oder Straßenbahn – Möglichkeit des durchgehenden Güterverkehrs

Bei der Reaktivierung von ehemaligen Eisenbahnstrecken oder bei deren Neubau stellt sich häufig die Frage, ob sie als Eisenbahn- oder Straßenbahnstrecken planfestgestellt und gewidmet werden sollen.

Hintergrund sind einerseits die unterschiedlichen Investitionsbedarfe durch die jeweiligen rechtlichen Anforderungen und andererseits die unterschiedlichen auf der Infrastruktur möglichen Verkehrskonzepte – vor allem im Hinblick auf die Möglichkeit, dort neben dem Personen- auch durchgehenden Güterverkehr in bzw. mit Fahrzeugen durchzuführen, die aus dem Netz der „großen“ Eisenbahn auf diese Infrastrukturen (oder umgekehrt) übergehen und so eine längere Transportkette ermöglichen, statt ein unattraktives Umladen etc. zu bedingen.

Die Problematik illustriert anschaulich das Beispiel der Strecke von Kirchheim unter Teck nach Göppingen, die in zwei Abschnitten früher als Eisenbahn betrieben wurde, während der Mittelabschnitt Weilheim a. d. T. – Bad Boll neu gebaut werden müsste. Auf den früheren Bahnstrecken Kirchheim u. T. – Weilheim a. d. T. sowie Bad Boll – Göppingen soll perspektivisch die Entwicklungsoption für den Güterverkehr offengehalten werden. Deshalb empfiehlt beispielsweise eine unlängst vorgestellte verkehrswissenschaftliche Machbarkeitsstudie zur Reaktivierung von Nebenbahnen,[363] dass diese beiden Äste vorwiegend als Eisenbahnstrecken gemäß EBO ausgestaltet werden.

Die Gutachter führen dazu zurecht aus, eine Reaktivierung dieser Strecken könne nach Maßgaben der EBO oder der BOStrab erfolgen. Beide Betriebsformen hätten Vor- und Nachteile: Bei einer Reaktivierung nach der EBO könnten als Fahrzeugart preiswerte EBO-Fahrzeuge „von der Stange“ mit geringen Betriebskosten genutzt werden, während bei einer Nutzung der BOStrab teurere Stadtbahnfahrzeuge im „Inselbetrieb“ mit höheren Betriebskosten genutzt werden müssten. Als Fahrzeuggröße erlaube die EBO größere Fahrzeugeinheiten (länger und breiter), während die BOStrab kleinere Fahrzeugeinheiten (kürzer und schmaler) bedinge. Bei der Netzbildung lasse ein EBO-Betrieb die Durchbindung von SPNV-Linien zu, während der nach der BOStrab zwangsläufig ein Inselbetrieb bleibe. Allerdings sei nach der EBO (bzw. dem auf ihren Betrieb anwendbaren EBKrG[364]) kein Neubau von Bahnübergängen zulässig, so dass bei Straßenkreuzungen teure Über- oder Unterführungen nötig würden, wohingegen die BOStrab den Neubau von Bahnübergängen zulasse. Auch bei der Trassierung gebe es dadurch Unterschiede, dass ein Betrieb nach der EBO nur geringe Steigungen erlaube und dafür große Radien

[363] https://www.landkreis-goeppingen.de/site/LRA-GP-Internet/get/params_E-15545598/20662372/731.17%20-%20Nebenbahnen%-20-%20Machbarkeitsstudie%20Reaktivierung%20-%2023.03.06%20FINAL%20Infoveranstaltung%20MBS%20Neben.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[364] Eisenbahnkreuzungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. März 1971 (BGBl. I S. 337), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes vom 31. Mai 2021 (BGBl. I S. 1221) geändert worden ist.

verlange, was viel Erdbau sowie teure Kunstbauwerke bedinge. Die BOStrab erlaube demgegenüber große Steigungen und kleine Radien, also eine preiswerte geländenahe Trassierung. Schließlich sei nur bei einem EBO-Betrieb gleichzeitig zum Personen- auch Güterverkehr erlaubt, was die BOStrab hingegen ausschließe.

Im konkreten Fall regen die Gutachter daher einen EBO-Betrieb auf den „Außenästen" der untersuchten Gesamtlinie an, um die dort bestehende Option für Güterverkehr zu erhalten, und (wenn überhaupt) den Neubau des Mittelstückes als BOStrab-Strecke. Das bedingt aber für einen durchgehenden Personenzugbetrieb den Einsatz von in beiden „Systemen" zugelassenen Fahrzeugen, so genannten „Tram-Trains", die besonders teuer sind.

Diese so grundsätzlich bundesweit für alle derartigen Projekte zutreffenden Erkenntnisse führen dazu, dass man sich ohne „Mischung" beider Systeme entweder für die teurere und aufwändigere Trassierung und Betriebsweise als Eisenbahn oder gegen die Möglichkeit von Güterverkehr entscheiden muss.

Fraglich ist, ob es hier nicht einer Anpassung der Regeln für solche Mischverkehre bedarf, um die Option eines (durchgehenden) Güterverkehrs in Verkehrsmitteln und auf Infrastrukturen des ÖPNV und des SPNV nicht durch zu hohe Hürden weitgehend von vornherein auszuschließen. Dafür kommen mehrere Ansatzpunkte in Betracht:

Nach der bisherigen Rechtsprechung des *BVerwG* müssen dann, wenn nur ein Eisenbahnzug (neben lauter Straßenbahnen) auf einer Infrastruktur verkehrt, deren Infrastruktur, ihr Betrieb und alle dort eingesetzten Fahrzeuge wegen der höheren zulässigen Geschwindigkeit, der damit längeren Bremswege und der größeren Fahrzeuggewichte die höheren Sicherheitsanforderungen der Eisenbahn erfüllen.[365] Also müssen die Planfeststellung und die Fahrzeugzulassung nach dem AEG erfolgen. Das hat dann etwa auch zur Folge, dass nach dem EKrG keine neuen Bahnübergänge mehr gebaut werden muss und eine aufwändigere Trassierung nötig ist. Ein Ausweg daraus könnte sein, einen Mischbetrieb von Personenverkehrsfahrten mit (wenigen) Güterzügen fortan auch nach dem „softeren" Straßenbahnrecht zuzulassen – ggf. auch nur in Zeiten, zu denen keine Personen-Straßenbahnen fahren. Das birgt allerdings dennoch zusätzliche Risiken und wird daher hier nicht empfohlen. Alternativ könnten aber insoweit das recht strenge Verbot neuer Bahnübergänge im EKrG für solche besonderen Fälle abgemildert und möglicherweise noch weitere Erleichterungen für einen Eisenbahn-Mischbetrieb geschaffen werden.

4.7.1.1.2.1.2 Die Genehmigungspflicht für die Personenbeförderung

Verkehrsunternehmen bedürfen für den Personentransport nach dem PBefG gemäß §§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 13 Abs. 1 PBefG einer Genehmigung. Die Genehmigung wird, vorbehaltlich einer Planfeststellung, einer Plangenehmigung oder einer Vereinbarung nach § 74 Abs. 7 Nr. 2 VwVfG (vgl. dazu § 28 Abs. 4 Satz 1 PBefG), gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 PBefG bei einem Verkehr mit Straßenbahnen für den Bau, den Betrieb und die Linienführung erteilt. Der Antrag gemäß § 12 Abs. 1 PBefG wird dabei an die nach § 11 Abs. 1, 2 PBefG zuständige Behörde gestellt, die entscheidet, ob das in Rede stehende Fahrzeug Personen befördern darf. Die zuständige Behörde wird dabei von der jeweiligen Landesregierung bestimmt (§ 11 Abs. 1 PBefG).[366]

---

[365] *BVerwG*, Urteil vom 07.11.2019 – Az.: 3 C 13.18; zur Vorinstanz (*OVG Lüneburg*, Urteil vom 26.06.2016 – Az.: 7 KS 41/13) *Kramer*, DVBl. 2017, 204 ff.

[366] Gemäß § 11 Abs. 1 PBefG wird die sachlich zuständige Behörde durch die Länder bestimmt. In Bayern sind das gemäß § 15 Abs. 1 Nr. 4 i. V. mit Abs. 2 Nr. 2 ZustV die (Bezirks-)Regierungen, in Hessen laut § 1 Nr. 2 lit. a PBefGZustV HE die Regierungspräsidien, in Berlin nach § 4 Abs. 1 AZG i. V. mit Anlage 1 (als Allgemeiner Zuständigkeitskatalog) und § 10 Abs. 10 die Hauptverwaltung (der Senat).

Gemäß § 13 Abs. 1 PBefG darf die Genehmigung „*nur erteilt werden, wenn*

1. *die Sicherheit und die Leistungsfähigkeit des Betriebs gewährleistet sind,*
2. *keine Tatsachen vorliegen, die die Unzuverlässigkeit des Antragstellers als Unternehmer oder der für die Führung der Geschäfte bestellten Personen dartun,*
3. *der Antragsteller als Unternehmer oder die für die Führung der Geschäfte bestellte Person fachlich geeignet ist und*
4. *der Antragsteller und die von ihm mit der Durchführung von Verkehrsleistungen beauftragten Unternehmer ihren Betriebssitz oder ihre Niederlassung im Sinne des Handelsrechts im Inland haben.*“

Nicht erkennbar ist, dass und warum bei der Einführung des Mischbetriebes geringere oder andere (möglicherweise aber sehr wohl angepasste und sogar weiter reichende) Voraussetzungen gelten sollten. Kritisch wäre dabei vor allem die Gewährleistung der Sicherheit (bezüglich Gefahren für die Fahrgäste, die z. B. von im Fahrzeug beförderten Gütern ausgehen) und der Leistungsfähigkeit des Betriebes, insbesondere der Fahrgastkapazitäten, laut § 13 Abs. 1 Nr. 1 PBefG.

Insofern stellt sich also die Frage, ob durch die neue Nutzungsart neue sicherheitsrechtlich und planerisch zu bewältigende Gefahren entstehen, die dann beispielsweise als zusätzliche Voraussetzungen in dem bestehenden Katalog oder im Rahmen einer Ermessensentscheidung der Genehmigungsbehörde zu berücksichtigen wären. Sollten die Voraussetzungen des § 13 PBefG nachträglich nicht mehr vorliegen, droht dem Unternehmen im Übrigen gemäß § 25 Abs. 1 Nr. 1 PBefG der Widerruf der Genehmigung.

Genehmigungsbehörden können ansonsten nach § 2 Abs. 7 PBefG zur praktischen Erprobung neuer Verkehrsarten oder Verkehrsmittel auf Antrag im Einzelfall auch Abweichungen von Vorschriften für die Dauer von höchstens fünf Jahren genehmigen, soweit öffentliche Verkehrsinteressen nicht entgegenstehen.

Gemäß § 3 Abs. 2 S. 1 PBefG muss der Unternehmer oder derjenige, auf den die Betriebsführung übertragen worden ist, den Verkehr außerdem grundsätzlich[367] im eigenen Namen, unter eigener Verantwortung und für eigene Rechnung betreiben. Darüber hinaus sind jedoch keine speziellen Anforderungen ersichtlich, so dass grundsätzlich jede/-r zur Erbringung der in Rede stehenden Dienstleistungen berechtigt ist.

Regelungsbedarf:

Sollte man eine zusätzliche Genehmigung für den Mischbetrieb bei dem Verkehr mit Straßenbahnen etwa zur Gefahrenabwehr für erforderlich halten, so wäre diese noch gesondert zu normieren. Alternativ käme eine Ausweitung des Anwendungsbereiches der Genehmigung nach § 9 PBefG auf den Mischbetrieb in Betracht.

4.7.1.1.2.2 Die Anwendbarkeit der GewO

Das Prinzip der Eigenwirtschaftlichkeit gemäß § 8 Abs. 4 PBefG könnte bei der Frage nach der Anwendbarkeit der GewO auf Unternehmen der öffentlichen Hand allerdings für die für ein Gewerbe essenzielle Gewinnerzielungsabsicht sprechen. Ein weiteres Argument stellt die wirtschaftliche Attraktivität der Dienstleistungen durch

[367] § 3 Abs. 2 S. 2 PBefG sieht einen Ausnahmetatbestand dazu vor.

etwaige ÖDA dar. Auch hier ist eine abschließende Zuordnung aus den oben genannten (s. dazu bereits im Abschnitt 4.7.1.1.1.3.1.2) Gründen nicht angezeigt. Für U- und Straßenbahnen ergibt sich demnach nichts anderes als für den SPNV.

4.7.1.1.2.3 Die Anforderungen nach der BOStrab

Die BOStrab enthält Vorschriften zum Bau und Betrieb von Straßenbahnen im Sinne des § 4 PBefG.[368] Diese Rechtsverordnung ist anwendbar, wenn auch Straßenbahnen, die für den Mischbetrieb (nach den Nutzungsvarianten 1 und 3) oder für den alleinigen Güterbetrieb (nach der Nutzungsvariante 2) vorgesehen bzw. umgebaut worden sind, Straßenbahnen im Sinne von § 4 PBefG sind (s. dazu im Abschnitt 4.3.2).[369] Das ist *de lege lata* jedoch, wie ausgeführt wurde, zu bezweifeln. Genannt seien hier insoweit die allgemeinen Anforderungen aus § 4 BOStrab und die der §§ 49 ff. BOStrab. Sie wären sonst auch in einem Mischbetrieb zu erfüllen.

4.7.1.1.3 Der Bus

Aus dem PBefG ergibt sich hinsichtlich der Busse im Wesentlichen dasselbe wie zu U- und Straßenbahnen (dazu schon im Abschnitt 4.7.1.1.2.1). Als besondere Anforderung für Busse lässt sich daneben noch § 42b PBefG anführen. Hiernach müssen Busse den technischen Anforderungen der in der Norm genannten EU-Richtlinien entsprechen. Das führt dazu, dass dort immer zwei Stellplätze für Rollstuhlfahrende vorhanden sein müssen.

Gleiches gilt in Bezug auf die GewO. Auch hier ist insbesondere die angestrebte Barrierefreiheit zu bedenken.

Anders als im Fall von U- und Straßenbahnen könnte jedoch das GüKG auf Busse anwendbar sein. Es sieht in seinen §§ 3–8 Regelungen für den gewerblichen Güterkraftverkehr vor. Er ist gemäß § 1 Abs. 1 GüKG auf „die geschäftsmäßige oder entgeltliche Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen, die einschließlich Anhänger ein höheres zulässiges Gesamtgewicht als 3,5 Tonnen haben“, beschränkt. Der ausschließliche Gütertransport in Bussen ist indes nicht Teil dieses Gutachtens, so dass diese Variante der direkten Anwendung des GüKG nicht näher zu untersuchen ist.[370]

Für die Nutzungsvarianten 1 und 3 stellt sich aber die Frage nach der Möglichkeit einer Subsumtion des Mischbetriebes unter den Anwendungsbereich des GüKG. S. dazu genauer schon im Abschnitt 4.4.

Regelungsbedarf:

Diese nicht durch eine bloße Normauslegung zu beseitigende Regelungslücke ist zu schließen, wenn die Anwendung des GüKG auf diese Fälle gewollt ist (und das dann entsprechend klargestellt wird).

Ein Bus, der entweder nach der Nutzungsvariante 1 für die Möglichkeit der Beiladung umzubauen ist oder nach der Nutzungsvariante 3 sozusagen um einen Anhänger erweitert wird, benötigt eine Betriebserlaubnis gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 FZV[371] (i. V. mit § 16 Abs. 1 Hs. 2 StVZO) – dazu auch im Abschnitt 4.7.1.4.2.

---

368 S. insbesondere §§ 2ff. BOStrab; vgl. hierzu auch im Abschnitt 4.7.1.4.3.

369 Wobei die wesentliche Problematik die des Anwendungsbereiches des PBefG (und dort dessen § 1) ist.

370 Es geht also um die Nutzungsvariante 2 in Kombination mit dem Verkehrsmittel Bus.

371 Fahrzeug-Zulassungsverordnung (FZV) vom 3. Februar 2011 (BGBl. I S. 139), die zuletzt durch Art. 23 der Verordnung vom 11. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I S. 411) geändert worden ist.

Eine Regelung, welche die Regelungsbedarfe der Abschnitte 4.7.1.1.2.1.2 und 4.7.1.1.3 (zur Genehmigung) adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

(1) Straßenbahnbetriebsunternehmen und Busunternehmen bedürfen für den Transport von Gütern der Genehmigung. Die Genehmigung erteilt die nach Landesrecht zuständige Behörde.

(2) Die Genehmigung ist zu erteilen, wenn die Voraussetzungen der §§ 2, 13 des Personenbeförderungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690), das zuletzt durch Artikel 7 Absatz 4 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist, vorliegen; der Sicherheit des Betriebes soll insoweit bei der Prüfung besondere Bedeutung zukommen. Für Busunternehmen darf die Genehmigung nur erteilt werden, wenn der Unternehmer[372] über eine Genehmigung nach § 3des Güterkraftverkehrsgesetzes vom 22. Juni 1998 (BGBl. I S. 1485), das zuletzt durch Artikel 39 des Gesetzes vom 15. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 236) geändert worden ist, verfügt. Die Genehmigung ist auf die Gültigkeitsdauer der Genehmigung nach dem Güterkraftverkehrsgesetz zu befristen. Die Genehmigung erlischt unmittelbar, wenn die zugrundeliegende Genehmigung nach dem Güterkraftverkehrsgesetz widerrufen oder zurückgenommen wird. Die Vorschriften des Zweiten Abschnitts des Güterkraftverkehrsgesetzes sind zu beachten.

(3) Die Genehmigungspflicht nach § 2 des Personenbeförderungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690), das zuletzt durch Artikel 7 Absatz 4 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist, bleibt von einer Genehmigung nach dieser Vorschrift unberührt.

4.7.1.2 Die Anforderungen an Unternehmen, die Güter versenden

Das Postwesen ist im Wesentlichen im PostG[373] und der PUDLV[374] geregelt.[375] Fraglich ist, ob sich die Anforderungen für die Post- und Paketdienstleister bei einem Mischbetrieb im Vergleich zu den Anforderungen, die sie ohnehin erfüllen müssen, ändern. Das könnte insbesondere dann der Fall sein, wenn ein Post- oder Paketdienstleister das Be- und Entladen der Fahrzeuge mit Gütern übernimmt (s. dazu aber den nachfolgenden Abschnitt 4.7.1.3). Darüber hinaus ist jedoch nicht ersichtlich, inwieweit die entsprechenden Unternehmen hier in besonderer (und gefährlicher) Weise tätig werden. Spezielle Anforderungen sind folglich nicht an sie zu stellen.

4.7.1.3 Anforderungen an Unternehmen, die das Transportmittel mit Gütern beladen

Die Anforderungen an Unternehmen, die das Transportmittel be- und entladen, unterscheiden sich danach, ob hierfür ein spezielles Unternehmen zuständig ist, das ausschließlich be- und entlädt, oder ob diese Tätigkeit entweder von dem jeweiligen Verkehrsunternehmen oder dem Versandunternehmen übernommen wird.

Jedenfalls aber ist insoweit das BImSchG[376] anwendbar,[377] weshalb die dortigen Vorschriften zu beachten sind.

---

[372] Der Begriff „Unternehmer“ wäre vorab zu definieren und meint hier denjenigen, der mit Straßenbahnen, Bussen oder Personenzügen Güter auf eigene Rechnung bzw. zu gewerblichen Zwecken befördert.

[373] Postgesetz (PostG) vom 15. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 236).

[374] Post-Universaldienstleistungsverordnung (PUDLV) vom 15. Dezember 1999 (BGBl. I S. 2418), die zuletzt durch Art. 3 Abs. 26 des Gesetzes vom 7. Juli 2005 (BGBl. I S. 1970) geändert worden ist.

[375] Gemäß Art. 43 Abs. 3 Postrechtsmodernisierungsgesetz (PostRModG) vom 15. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 236) sind das bisherige PostG und die PUDLV neben der Postentgeltregulierungsverordnung, der PDLV (dazu unten Fn. 490) und dem Postsicherstellungsgesetz außer Kraft getreten und deren Regelungen im neuen PostG zusammengeführt worden.

[376] Bundes-Immissionsschutzgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Mai 2013 (BGBl. I S. 1274; 2021 I S. 123), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 3. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 225, Nr. 340) geändert worden ist.

[377] S. § 2 Abs. 1 Nr. 3 BImSchG.

Im Fall eines speziell dafür tätigen Unternehmens ist der Anwendungsbereich der GewO eröffnet, so dass im Wesentlichen die Anzeigepflicht (§ 14 GewO) zu beachten ist. Das bloße Be- und Entladen ist aber keine Beförderung im Sinne des § 3 Nr. 4 PostG. Das PostG ist demnach nicht isoliert auf das Be- und Entladen anwendbar.

Sollte das Be- und Entladen der Verkehrsmittelbetreiber oder das Versandunternehmen übernehmen, stellt sich die Frage, ob die Tätigkeit des Be- und Entladens bereits von den bestehenden Genehmigungen erfasst ist oder einer zusätzlichen Genehmigung bedarf.

Die Versandunternehmen, die zu großen Teilen aus KEP-Dienstleistern bestehen werden**,** haben in der Regel eine Lizenz nach § 5 Abs. 1 PostG. Keiner Lizenz bedürfen gemäß § 5 PostG i. V. mit § 4 PostG die

- *„Beförderung von Briefsendungen mit einem Einzelgewicht über 1000 Gramm,*
- *Beförderung von adressierten Paketen, deren Einzelgewicht 20 kg nicht übersteigt,*
- *Kurierdienste,*
- *Beförderung von Büchern, Katalogen, Zeitungen oder Zeitschriften, soweit sie durch Unternehmen erfolgt, die Brief- oder Paketdienstleistungen erbringen,*
- *Beförderung von Briefsendungen mit einem Einzelgewicht von bis zu 1000 Gramm als Verrichtungs- oder Erfüllungsgehilfe (Subunternehmer) für einen anderen Lizenznehmer."*[378]

Diese Dienstleister würden dann aber der Anzeigepflicht nach § 36 S. 1 PostG nachkommen müssen. Nach der praktischen Relevanz der zu untersuchenden Geschäftsmodelle[379] wird das auf einen Großteil der Güter zutreffen. Andernfalls wird hier eine Lizenz nach § 5 Abs. 1 PostG erforderlich sein.

Nach dem neuen PostG[380] tritt an die Stelle der Lizenzpflicht die Pflicht, sich in ein Anbieterverzeichnis eintragen zu lassen (§ 4 Abs. 1 Satz 2 PostG). Eine Unterscheidung zwischen dem lizenzpflichtigen und dem anzeigepflichtigen Segment existiert künftig nicht mehr. Anbieter von Postdienstleistungen, die bis zum 18. Juli 2024 bereits gemäß § 36 PostG angezeigt waren, können ihre Tätigkeit jedoch noch bis zum 18. August 2026 fortsetzen.

Ist der Verkehrsmittelbetreiber bei der Straßenbahn für die Be- und Entladung zuständig, gilt hinsichtlich der Anwendbarkeit der BOStrab selbiges, wie es bereits erläutert wurde.[381] Eine sich im Kontext des Be- und Entladens ergebende besondere Anforderung könnte zudem § 4 Abs. 1 BOStrab sein. Demnach müssen im Betrieb Betriebsbedienstete in einer für den *„ordnungsgemäßen Betrieb erforderlichen Anzahl*" eingesetzt werden. Vorausgesetzt, das Be- und Entladen bindet Personal, könnte sich daraus ein höherer Personalbedarf ergeben, der nach § 4 Abs. 1 BOStrab verpflichtend ist. Dazu müssten das be- und entladende Personal Betriebsbedienstete im Sinne von § 1 Abs. 6 Nr. 1 BOStrab sein. Das ist gemäß § 1 Abs. 6 Nr. 1 BOStrab der Fall, wenn es sich beim Be- und Entladen um „Fahrbetrieb" handelt. Nach § 1 Abs. 5 BOStrab umfasst der Fahrbetrieb konkret das Einstellen und Sichern der Fahrwege, das Abfertigen und Führen der Züge sowie das Rangieren. Dazu könnte auch die Ladungssicherung im Fahrgastraum gehören. Das Verladen von Gütern ist aber unabhängig von diesem ei-

---

[378] *Groebel*, in: *Schulte/Kloos*, Handbuch Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2016, § 9 Rn. 48.
[379] S. im Abschnitt 3.2.4.
[380] Siehe oben Fn. 374.
[381] Dazu im Abschnitt 4.7.1.1.2.3.

gentlichen Betrieb der Personenbeförderung im U- oder Straßenbahnverkehr, so dass es sich nach dem Wortlaut um keinen Fahrbetrieb handelt. Hieraus ergeben sich demnach dann auch keine gesonderten Anforderungen.

Sollte sich aus dem Be- und Entladen jedoch ein Störungspotenzial im Sinne von § 4 Abs. 4 BOStrab ergeben, wären die betrieblichen Vorkehrungen entsprechend anzupassen.

Abhängig davon, wie das Be- und Entladen letztlich organisiert ist, könnten Vorkehrungen zum Verladen oder Befestigen von Gütern auch Betriebsanlagen im Sinne von § 1 Abs. 7 BOStrab sein. Rechtsfolge wäre dann die Anwendbarkeit der § 3 sowie § 4 Abs. 2 BOStrab. Gemäß § 1 Abs. 7 BOStrab ist eine Betriebsanlage eine dem Betrieb dienende Anlage, insbesondere die bau-, maschinen- und elektrotechnischen Anlagen für den Fahrbetrieb, einschließlich der Hilfsbauwerke (Nr. 1), die für den Aufenthalt und die Abfertigung der Fahrgäste bestimmten Anlagen (Nr. 2), die Abstellanlagen für Fahrzeuge (Nr. 3) und die an das Gleisnetz angeschlossenen Werkstätten (Nr. 4).[382] Zwar ist hier keine der im Katalog des § 1 Abs. 7 BOStrab aufgeführten Varianten unmittelbar anwendbar; die Formulierung „*insbesondere*“ zeigt aber den nicht abschließenden Charakter des Kataloges. Die BOStrab ist gemäß ihrem § 1 Abs. 1 S. 1 allerdings nur auf Straßenbahnen im Sinne des § 4 PBefG anwendbar und dessen Anwendungsbereich nach den obigen Ausführungen (s. im Abschnitt 4.3.1) nicht völlig klar; doch verspricht eine tiefere Auseinandersetzung damit an dieser Stelle keinen weiteren Erkenntnisgewinn. Der Wortlaut der Norm ist jedenfalls nicht direkt auf die Personenbeförderung beschränkt. Die dem Be- und Entladen dienenden Anlagen können demnach Betriebsanlagen sein. Ob sie es sind, wird auch einzelfallabhängig zu prüfen und zu entscheiden sein.

Für Busse sind demgegenüber keine besonderen Vorschriften hinsichtlich des Be- und Entladens ersichtlich.

Regelungsbedarf:

Regelungsbedarf besteht hier insofern, als die BOStrab im Sinne des Forschungsprojektes mit dem PBefG bzw. etwaigen anderen Regelungsmöglichkeiten „mitwachsen“ und dazu entsprechend erweitert bzw. angepasst werden muss. Das wird hier vorausgesetzt. Bei einer kohärenten Regelung sollte auch die obige Auslegung der „Betriebsanlage“ klarer gefasst werden. Selbiges wäre dann auch für die „Betriebsbediensteten“ anzustreben.

Eine Regelung, die diesen Regelungsbedarf adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

(1) Fahrpersonal [Fahrzeugführer, sonstige Beschäftigte, die im Fahrbetrieb tätig sind, und mit dem Mischbetrieb zusätzliche Beauftragte] gilt als Betriebspersonal im Sinne von § 1 Abs. 6 der Verordnung über den Bau und Betrieb der Straßenbahnen vom 11. Dezember 1987 (BGBl. I S. 2648), die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung vom 1. Oktober 2019 (BGBl. I S. 1410) geändert worden ist, soweit die betreffenden Personen dem Unternehmen des Straßenbahnbetriebes zuzuordnen sind.

(2) Vorkehrungen zum Verladen und Sichern von Gütern, insbesondere Halterungen in der Straßenbahn, gelten als Betriebsanlagen im Sinne von § 1 Abs. 7 der Verordnung über den Bau und Betrieb der Straßenbahnen vom 11. Dezember 1987 (BGBl. I S. 2648), die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung vom 1. Oktober 2019 (BGBl. I S. 1410) geändert worden ist.

[382] Vgl. auch *Kramer*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, § 28 PBefG Rn. 13.

4.7.1.4 Zulassungsvoraussetzungen für die Fahrzeuge

Vor ihrer Inbetriebnahme müssen Fahrzeuge zugelassen werden. Dieses Erfordernis dient etwa bei der Straße dazu, den Straßenverkehr sicherer zu machen. So können nur diejenigen Kraftfahrzeuge öffentliche Straßen benutzen, welche die gesetzlichen Vorschriften einhalten.[383] Die gegenüber heute neuartigen oder veränderten Fahrzeuge, die bei den verschiedenen Nutzungsvarianten im hiesigen Kontext benötigt werden, um Personen und Güter transportieren zu können, müssen daher ebenfalls (neu) zugelassen werden, um die Verkehrssicherheit zu gewährleisten. Neben der Verkehrssicherheit dient die Fahrzeugzulassung überdies auch noch der Halterfeststellung, der Steuerfestsetzung und statistischen Zwecken.[384]

Fahrzeuge, die für den Personentransport gedacht sind, sind nicht für den Gütertransport konstruiert, der über das Gepäck der Fahrgäste hinausgeht. So gibt es weder Sicherungsvorrichtungen für Güter noch ausreichend Platz neben den Sitzplätzen.[385] Um die Voraussetzungen erfüllen zu können, die mit dem Gütertransport einhergehen, müssen die bestehenden Fahrzeuge daher umgebaut oder eventuell neue Fahrzeuge zugelassen werden.

Änderungen an den Fahrzeugen könnten z. B. bei den Fahrzeugbemessungen sowie bei der Konstruktion der Fahrzeuge auf Grund der Ladungssicherung und des benötigten Platzes für die Güter (Ladevolumen) entstehen.

Bei den Zulassungsverfahren ist außerdem zwischen den verschiedenen Transportmitteln zu unterscheiden.

4.7.1.4.1 Die Fahrzeugzulassung für Busse

Busse müssen gemäß § 16 Abs. 1 StVZO[386] den Vorschriften der Straßenverkehrszulassungsordnung entsprechen, um auf öffentlichen Straßen verkehren zu können.[387] Prinzipiell darf dabei ein Fahrzeug laut § 19 Abs. 1 StVZO nur betrieben werden, wenn es eine Betriebserlaubnis besitzt. Dafür muss es zwei Voraussetzungen erfüllen:

- Das Fahrzeug ist vorschriftsmäßig im Sinne der StVZO (nationale Zulassung), und
- das Fahrzeug entspricht den Vorschriften der EG-Typgenehmigung (EG-Zulassung).

Ist eine Betriebserlaubnis für ein Fahrzeug einmal erteilt worden, bleibt diese so lange wirksam, bis sie entzogen oder das Fahrzeug außer Betrieb gesetzt wird.[388] Die zuständige Behörde ist in der StVZO gleichsam „angelegt“.

Die StVZO sieht in ihrem § 19 Abs. 2 S. 2 überdies vor, dass eine Betriebserlaubnis erlischt, wenn die in ihr genehmigte Fahrzeugart geändert wird, eine Gefährdung von Verkehrsteilnehmern zu erwarten ist oder das Abgas- oder Geräuschverhalten verschlechtert wird.

---

383 *Dittmar*, Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., 1987, § 20 StVZO Rn. 20.
384 *Rebler*, FZV, SVR 2010, 453 (454).
385 S. dazu im Abschnitt 4.7.2.1.
386 Straßenverkehrszulassungsordnung, vom 26. April 2012 (BGBl. I S. 679), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 10. Juni 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 191) geändert worden ist.
387 Diese Verordnung wird derzeit allerdings in einer Art „Übergangsprozess“ nach und nach durch die EG-Fahrzeuggenehmigungsverordnung (FGV; vom 3. Februar 2011 [BGBl. I S. 126], die zuletzt durch Art. 33 des Gesetzes vom 27. Juli 2021 [BGBl. I S. 3146] geändert worden ist) ersetzt. Diese letztgenannte Verordnung hat aber – abgesehen davon, dass sie nur noch Kraftfahrzeuge und keine Fahrräder mehr erfasst – denselben Anwendungsbereich wie die StVZO. Zurzeit gelten beide Verordnungen in gewissem Maße parallel.
388 *Dittmar*, Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., 1987, § 19 StVZO Rn. 4.

Eine Änderung der Fahrzeugart ist dann gegeben, wenn durch bauliche Veränderungen das Fahrzeug so geändert wird, dass die für die ursprünglich festgelegte Fahrzeugart ausschlaggebenden Kriterien nicht mehr vorliegen. Öffentliche Verkehrsmittel fallen dabei unter die Kategorie der Nutzfahrzeuge. Das gilt unabhängig vom Transportgut.[389] Somit kann für die Fahrzeuge nicht die Betriebserlaubnis entzogen werden, nur weil sie nunmehr Güter an Stelle von oder neben Personen transportieren.

Die Nutzungsänderung könnte aber andere Verkehrsteilnehmer gefährden. Verkehrsteilnehmer ist dabei jedermann, der eine öffentliche Straße zu einem Verkehrsvorgang nutzt. So gibt es aktive und passive Verkehrsteilnehmer, an die sich jeweils unterschiedliche Pflichten richten.[390] Aktiver Verkehrsteilnehmer ist dabei, wer sich verkehrserheblich verhält, d. h. aktiv oder durch pflichtwidriges Unterlassen auf den Ablauf eines Verkehrsvorganges einwirkt. Passiver Verkehrsteilnehmer ist demgegenüber, wer sich zwar im öffentlichen Verkehrsraum aufhält, aber das Verkehrsgeschehen nicht beeinflusst, wie beispielsweise der untätige Insasse (insbesondere Beifahrer) eines Kraftfahrzeuges. Somit ist der Fahrgast in einem Bus ein passiver Verkehrsteilnehmer, der jedoch durch das Aussteigen aus dem Fahrzeug zu einem aktiven Verkehrsteilnehmer wird, der nunmehr das Verkehrsgeschehen beeinflussen kann (§ 14 StVO[391]).[392] Diese passiven Verkehrsteilnehmer können somit auch nicht verantwortlich sein, wenn es zu einem Verkehrsunfall kommt.

Besteht eine Gefahr für die Fahrgäste von öffentlichen Verkehrsmitteln, kann dem Unternehmer die Betriebserlaubnis entzogen werden. Eine derartige Gefahr könnte insbesondere dadurch hervorgerufen werden, dass neben den Fahrgästen auch noch Güter im selben Fahrzeug bzw. Gefährt befördert oder transportiert werden.

Die Nutzungsvarianten 2 und 3 werden so zwar nicht zu einer Entziehung der bereits erteilten Erlaubnisse oder Zulassungen führen. Dennoch sollte eine Anpassung der Zulassungspapiere erfolgen. Demgegenüber wird bei den Fahrzeugen für die Nutzungsvariante 1 eine neue Zulassung erforderlich werden.[393] Um dem vorzubeugen, sollte für neu angeschaffte Fahrzeuge von vornherein eine Zulassung mit den veränderten Bedingungen des Mischbetriebes beantragt werden.

Betriebserlaubnisse können entweder gemäß § 20 StVZO für Fahrzeugtypen oder auch für spezielle Einzelfahrzeuge, die keinem Typ unterfallen, nach § 21 StVZO erteilt werden. Je nach den nötig gewordenen Änderungen an den Fahrzeugen werden die Zulassungen hier in die eine oder die andere Kategorie fallen.

Der bloße Gütertransport in einem Anhänger wird nicht zu einer Änderung der Betriebserlaubnis führen, da sich an den Fahrzeugen selbst nichts ändert und auch die Fahrgäste nicht größeren Gefahren ausgesetzt werden.

4.7.1.4.1.1 Voraussetzungen nach der StVZO

Busse sind gemäß § 30d Abs. 1 StVZO Kraftfahrzeuge zur Personenbeförderung mit mehr als acht Sitzplätzen außer dem Fahrersitz. Somit müssen Mischbetriebsfahrzeuge mindestens acht Sitzplätze für Fahrgäste beibe-

---

389 *Dittmar*, Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., 1987, § 19 StVZO Rn. 6.

390 *Weber*, Rechtswörterbuch, 24. Aufl., 2022, Stichwort: „Verkehrsteilnehmer“, auch zum Folgenden.

391 Straßenverkehrsordnung, vom 6. März 2013 (BGBl. I S. 367), die zuletzt durch Art. 24 der Verordnung vom 11. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I S. 411) geändert worden ist.

392 *Dittmar*, Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., 1987, § 14 StVO Rn. 1.

393 S. dazu auch das Muster der Zulassungsbescheinigung Teil 1, BGBl. I 2012, 949–951.

halten, um noch als Busse gelten zu können. Sollten weniger Sitzplätze vorhanden sein, handelt es sich nicht mehr um einen Bus im Sinne der StVZO.

Zusätzlich dazu müssen sie laut § 30d Abs. 3 StVZO den Bestimmungen des Anhanges zur StVZO entsprechen, um als Busse zu gelten. Diese Vorschriften für Busse ergeben sich aus den Anlagen VIII, X und XIII zur StVZO. Hier finden sich insbesondere Größenvorgaben für den Mittelgang, die eingehalten werden müssen (Anlage X), sowie zur zulässigen Anzahl von Sitz- und Stehplätzen (Anlage XIII).

Kraftomnibusse mit Stehplätzen, welche die Beförderung von Fahrgästen auf Strecken mit zahlreichen Haltestellen ermöglichen und mehr als 22 Fahrgastplätze haben, müssen gemäß § 30d Abs. 4 StVZO zusätzlich den Vorschriften über technische Einrichtungen für die Beförderung von Personen mit eingeschränkter Mobilität entsprechen.

§ 32 StVZO gibt Abmessungen vor, die Busse erfüllen müssen. Abs. 1 regelt dabei die Breite der Fahrzeuge, Abs. 2 die Höhe und Abs. 3 die Länge. Diese Vorschriften werden auch in den Nutzungsvarianten einzuhalten sein. Benötigte Abweichungen bedürfen einer eigenen Regelung. Busse mit Anhängern fallen dagegen unter Abs. 4a.

§ 34 Abs. 5 StVZO regelt überdies die Maximalmasse, die ein Bus haben darf.

Gemäß § 34a Abs. 1 StVZO ist in der Zulassungsbescheinigung Teil I die Anzahl der vorhandenen Sitz- und Stehplätze einzutragen, die gemäß § 34a Abs. 1 StVZO nicht überschritten werden darf. Ebenfalls einzutragen ist die Höchstmasse an Gepäck. Diese Regel wird auf Güter ausgeweitet werden müssen. Dafür muss bestimmt werden, wie viele Güter (bzw. welche Masse) in einem Fahrzeug transportiert werden dürfen und wie sich das auf die zulässige Fahrgastzahl auswirkt.

§ 35i Abs. 1 StVZO schreibt ferner vor, dass der Mittelgang bei der Fahrt in Längsrichtung freibleiben muss. Das ist bei der Güterverladung zu beachten oder die Norm abzuändern – je nachdem, wie der Bus „aufgeteilt“ wird.

Regelungen zur Zulassung von Kraftomnibussen finden sich neben der StVZO auch in der FZV. Kraftomnibusse fallen dabei in den Anwendungsbereich des § 1 FZV und sind nach § 3 FZV zulassungspflichtig.

Eine Ausnahme für Anhänger, die für den Gütertransport dem „Personenbus“ angehängt werden, ist § 3 Abs. 2 FZV nicht zu entnehmen.

Ändert sich die Anzahl der Sitzplätze in einem Bus, ist das nach § 13 Abs. 1 FZV der Zulassungsstelle mitzuteilen. Auch wer einen Personenkraftwagen für eine Personenbeförderung verwendet, die dem PBefG unterliegt, hat das gemäß § 13 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 FVZ vor dem Beginn und nach der Beendigung der Verwendung der zuständigen Zulassungsbehörde unverzüglich schriftlich oder elektronisch anzuzeigen. Es bedarf ferner einer Beendigungsmitteilung für die Personenbeförderung an die Zulassungsstelle, sofern durch die Kombination von Personenbeförderung und Güterverkehr der Mischbetrieb nicht mehr in den Anwendungsbereich des PBefG fällt (Näheres dazu findet sich schon im Abschnitt 4.3.1.).

Weitere Anforderungen lassen sich der BOKraft entnehmen. Gemäß deren § 1 Abs. 1 gilt sie für Unternehmen, die Fahrgäste mit Kraftfahrzeugen oder Obussen befördern, soweit sie den Vorschriften des PBefG unterliegen. Zur Geltung des PBefG gibt es nähere Ausführungen bereits im Abschnitt 4.3.1.

Der Betrieb, die Ausrüstung und die Beschaffenheit der Fahrzeuge müssen gemäß § 2 BOKraft eine sichere und ordnungsgemäße Beförderung sicherstellen. Eine derartige Beförderung könnte durch den (Mit-)Transport von Gütern gefährdet sein, weswegen diese gut gesichert werden müssen, um die Zulassung nicht zu gefährden.

In den §§ 3 ff. BOKraft werden die einzelnen Pflichten der Beteiligten aufgeführt, unter anderem die Pflichten des Betriebspersonals. Anwendbar auf das „Güterpersonal“ sind dabei die §§ 7; 8 Abs. 1, 3 Nr. 1; 9 Abs. 1, 3 BOKraft. Diese müssen allerdings noch sachgerecht um die Pflichten des „Güterpersonals“ erweitert werden. Mögliche neue Pflichten könnten z. B. sein, dass das Personal die Güter sichern und ein- bzw. ausladen muss.

§ 14 BOKraft enthält sodann die Pflichten der Fahrgäste. Für die Nutzungsvariante 1 kann die Vorschrift dahin ergänzt werden, dass die Fahrgäste nicht in den Transport der Güter eingreifen dürfen, wenn sie nicht für eventuell auftretende Schäden haften wollen.

§ 15 BOKraft beinhaltet Regeln darüber, wie und welche Sachen von Fahrgästen befördert werden dürfen. Die Güter werden im Mischbetrieb allerdings nicht von den Fahrgästen in den Bus gebracht, so dass diese Norm nicht auf den Gütertransport anwendbar ist. Eine separate Regelung für die zulässigen Gutarten ist insofern nötig und zudem sachgerechter.

In den §§ 15 ff. BOKraft wird die Beschaffenheit der Busse festgelegt. Hier können Änderungen eingefügt werden, wenn sich der Bus durch bzw. für den Gütertransport sozusagen „verändert“.

Ebenso muss festgelegt werden, ob und wie Busse außen gekennzeichnet werden, wenn sie auch Güter transportieren. Das geht auf § 33 BOKraft zurück. § 34 BOKraft sieht überdies Sitzplätze für Behinderte etc. vor.

Eine Erweiterung zu den Regelungen zu den Hauptuntersuchungen in der StVZO findet sich in § 41 BOKraft.

4.7.1.4.1.2 Hauptuntersuchungen im Straßenverkehr

Die Halter von zulassungspflichtigen Fahrzeugen haben laut § 29 Abs. 1 S. 1 StVZO ihre Fahrzeuge auf ihre Kosten nach Maßgabe der Anlage VIII i. V. mit der Anlage VIIIa in regelmäßigen Zeitabständen untersuchen zu lassen. Die Zeitabstände belaufen sich auf entweder zwölf oder 24 Monate: Kraftomnibusse mit mehr als acht Sitzen und Personenkraftwagen zur Personenbeförderung nach dem PBefG müssen alle zwölf Monate zur Hauptuntersuchung (Ziffer 2.1.3); Kraftfahrzeuge, die zur Güterbeförderung bestimmt sind, ebenso alle zwölf Monate (Ziffer 2.1.4.2 ff.). Anhänger bis 0,75 Tonnen Gesamtgewicht müssen hingegen nur alle 24 Monate untersucht werden (Ziffer 2.1.5.1.2.), Anhänger ab 3,5 Tonnen wiederum alle zwölf Monate (Ziffer 2.1.5.3, 2.1.5.4). Nachdem sich die Dauer bei Personentransporten und bei Gütertransporten nicht unterscheidet, muss auch ein Fahrzeug, das für den Mischbetrieb bestimmt ist, alle zwölf Monate zur Hauptuntersuchung. Diese Fahrzeugart kann aber zur Klarstellung noch zusätzlich in der Anlage ergänzt werden.

4.7.1.4.1.3 Anhänger im Straßenverkehr

Bei Nutzungsvariante 3 wird das Fahrzeug keine neue Zulassung benötigen, solange sich der Anhänger an die gesetzlichen Vorgaben hält. Sollte er aber davon abweichen müssen, damit er für den Gütertransport geeignet ist, sind die folgenden Vorschriften abzuändern.

Anhänger müssen gemäß § 30a Abs. 2 StVZO für eine Geschwindigkeit von mindestens 100 km/h gebaut und ausgerüstet sein. Auch haben sie sich an die Größenvorgaben des § 32 StVZO zu halten. Hier ist insbesondere Abs. 4a relevant. Die zulässige Achslast richtet ferner sich nach § 34 StVZO.

Gemäß § 32a S. 4 StVZO darf hinter Kraftomnibussen nur ein lediglich für die Gepäckbeförderung bestimmter Anhänger mitgeführt werden. Anhand der transportierten Mengen kann der Gütertransport aber nicht mit dem bloßen Gepäcktransport gleichgesetzt werden. In Betracht käme insoweit damit lediglich die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung gemäß § 70 Abs. 1 Nr. 2 StVZO.[394]

Die gezogene Anhängelast hinter Kraftfahrzeugen und das Leergewicht des Anhängers richten sich nach § 42 StVZO.

Regelungsbedarf:

Für die Möglichkeit der über den Gepäcktransport hinausgehenden Güterbeförderung wäre eine entsprechende „öffnende“ Regelung in den Zulassungsvorschriften erforderlich.

4.7.1.4.2 Die Fahrzeugzulassung für Straßenbahnen

Für Straßenbahnen ist mit Blick auf Fahrzeugzulassungen nicht die StVZO, sondern die BOStrab maßgebend, die sich auf die Ermächtigung in § 57 Abs. 1 PBefG stützt, soweit es um Fahrzeuge zur Personenbeförderung geht. Die BOStrab nutzt dabei die Ermächtigung auch für Zulassungsregelungen von Betriebsfahrzeugen, die der Personenbeförderung notwendigerweise mittelbar dienen. Eine Regelungskompetenz für die Fahrzeugzulassung von Güterfahrzeugen ist entsprechend dem PBefG nicht ersichtlich, und eine solche wird auch durch die BOStrab nicht umgesetzt. In der Liste der Fahrzeuge nach § 1 Abs. 9 BOStrab sind deshalb Personen- und Betriebsfahrzeuge, aber keine Güterfahrzeuge aufgeführt.

Gemäß § 62 Abs. 1 S. 1 BOStrab dürfen neue oder geänderte Betriebsanlagen und Fahrzeuge außer zur Ermittlung der Gebrauchsfähigkeit nur betrieben werden, wenn die Technische Aufsichtsbehörde die Inbetriebnahme genehmigt hat. Das gilt für geänderte Betriebsanlagen und Fahrzeugen nur bei Änderungen, die sich auf die Betriebssicherheit auswirken können.[395] Technische Aufsichtsbehörde ist gemäß § 54 Abs. 1 S. 3 PBefG die Landesregierung, sofern sie diese Aufgabe nicht per Rechtsverordnung auf andere Stellen übertragen hat.

Betriebsanlagen, Fahrzeuge oder Teile davon müssen gemäß § 2 Abs. 1 BOStrab so beschaffen sein, dass sie den Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen. Die Anforderungen an Betriebsanlagen, Fahrzeuge oder Teile davon gelten dabei als erfüllt, wenn die Betriebsanlagen, Fahrzeuge oder Teile davon hinsichtlich ihrer Beschaffenheit den für sie unmittelbar geltenden Rechtsvorschriften entsprechen oder, soweit solche Rechtsvorschriften nicht bestehen, wenn die Betriebsanlagen, Fahrzeuge oder Teile davon nach den Vorschriften dieser Verordnung, nach den von der Technischen Aufsichtsbehörde und von der Genehmigungsbehörde getroffenen Anordnungen sowie nach den allgemein anerkannten Regeln der Technik gebaut sind und betrieben werden.

---

[394] Dieser bestimmt, dass *„die zuständigen obersten Landesbehörden oder die von ihnen bestimmten oder nach Landesrecht zuständigen Stellen von allen Vorschriften dieser Verordnung in bestimmten Einzelfällen oder allgemein für bestimmte einzelne Antragsteller [Ausnahmen genehmigen können]; sofern die Ausnahmen erhebliche Auswirkungen auf das Gebiet anderer Länder haben, ergeht die Entscheidung im Einvernehmen mit den zuständigen Behörden dieser Länder“.*

[395] Hier zeigt sich die strukturelle Ähnlichkeit zu § 32 Abs. 1 EBO.

Die allgemein formulierten Anforderungen finden sich in § 3 Abs. 1–6 BOStrab, werden aber in den folgenden Normen noch weiter konkretisiert. Zudem müssen laut § 4 Abs. 4 BOStrab betriebliche Vorkehrungen getroffen werden, damit Betriebsstörungen zügig beseitigt werden können, bei Unfällen unverzüglich Hilfe geleistet werden kann und insbesondere bei Brandfällen die Möglichkeit zur Selbst- oder Fremdrettung von Personen besteht.

Ferner ist der Unternehmer gemäß § 7 Abs. 2 BOStrab verpflichtet, bei der Auswahl, Aus- und Fortbildung, Verwendung und Beaufsichtigung der Betriebsbediensteten die Sorgfalt anzuwenden, die eine sichere und ordnungsgemäße Beförderung von Personen erfordert. Hier würde sich der Anwendungsbereich der Norm mit einer kleinen Änderung auch auf die Beförderung von Gütern erstrecken (ungeachtet der Frage, welche Folgewirkungen das hätte), wenn das an dieser Stelle mitgeregelt und nicht einem Spezialgesetz überlassen werden soll.

Vorschriften zu den Anforderungen an die Bauweise von Fahrzeugen ergeben sich aus den §§ 33 ff. BOStrab. Nach § 33 Abs. 1 BOStrab sind bestimmte Lasten anzunehmen, die sich allerdings (natürlich) auf die Bemessung für den Personenverkehr beziehen. Hier gilt in Bezug auf Personenfahrzeuge nach § 33 Abs. 2 Nr. 1 BOStrab, dass je Sitzplatz eine Last von 750 N anzunehmen ist. Bei Fahrzeugen, die für einen zeitgleichen Transport von Gütern sowie die Beförderung von Personen genutzt werden sollen, können sich hier aus der Lastannahme (die von außen auf ein Bauwerk oder auf Bauteile einwirkenden Kräfte und Zwängungen nennt man Einwirkungen; um die Standsicherheit und die Gebrauchsfähigkeit des Tragwerkes berechnen zu können, trifft man Lastannahmen über die zu erwartenden Einwirkungen) schon Änderungen ergeben.

Fahrzeuge, die nur Güter transportieren werden oder für den Mischbetrieb gedacht sind, müssten für die dann zu transportierenden Lasten ausgelegt sein. Alternativ wären die zulässigen Lasten auf die Tragfähigkeit der Fahrzeuge zu begrenzen. Eine Prüfung der Fahrzeugzulassung für den Mischverkehr oder den Güterverkehr sieht die BOStrab aktuell nicht vor. Da z. B. die mechanische Tragfähigkeit in der BOStrab geregelt ist, würde es sich bei einer beabsichtigten Zulassung von Fahrzeugen auch für den reinen Güter- oder den Mischverkehr aus praktischen Erwägungen anbieten, die materielle Regelung für beide Lastfälle in einer Zulassungsvorschrift zusammenzufassen, die eine Gesamtzulassung eines Fahrzeuges für alle seine geplanten Einsatzzwecke erlaubt.

Als weiteres Beispiel für eine materielle Anforderung ist mit Blick auf die Konstruktion des Innenraumes im Fall der Beiladung auf § 33 Abs. 7 BOStrab einzugehen: Danach dürfen im Innern und am Umriss der Fahrzeuge keine Teile so hervorstehen oder so gestaltet oder angebracht sein, dass Personen mehr als unvermeidbar gefährdet werden. Bei einer Beiladung von Gütern in Straßenbahnen (also der Nutzungsvariante 1) wird zu prüfen sein, ob bzw. wie beispielsweise für den Gütertransport verwendete Transportbehältnisse diesen Anforderungen genügen können.

Bei den Fahrzeugmaßen ist § 34 BOStrab beachtlich, der ebenfalls spezielle Anforderungen an Personenfahrzeuge stellt. Laut § 34 Abs. 4 BOStrab müssen Fahrzeugeintrittsstufen und Bahnsteigoberflächen so aufeinander abgestimmt sein, dass die Fahrgäste bequem ein- und aussteigen können. Auf diese Vorschrift ist im Fall der Nutzungsvariante 1, also bei der Beiladung, Rücksicht zu nehmen. Für die Nutzungsvarianten 2 und 3, also den Transport in Anhängern oder eigenen Fahrzeugen, ist eine Beachtung dieser Vorgaben dagegen nicht notwendig.

§ 43 BOStrab stellt Vorgaben für die Türen eines Personenfahrzeuges (dazu § 1 Abs. 9 Nr. 1 BOStrab) auf. Die in dem Fahrzeug beförderten Güter (wenn das zulässig ist) dürfen daher entweder nicht zu groß sein, damit sie noch durch diese Türen passen, oder die Norm muss an die veränderte Situation angepasst werden und andere Türmaße vorsehen bzw. erlauben.

Für Güter- oder „Mischbetriebsfahrzeuge“, die nicht zu den „Betriebsfahrzeugen“ nach § 1 Abs. 9 Nr. 2 BOStrab gehören, bedürfte es aber dann noch entsprechender Vorgaben. Außerdem wäre die zuständige Behörde für diese Fahrzeuge zu bestimmen, wobei die „Sachkunde“ für die Behörde aus dem BOStrab-Bereich spricht.

Die Inbetriebnahmegenehmigung von Fahrzeugen ist in § 62 BOStrab normiert. Nach dessen Abs. 1 S. 1 darf ein Fahrzeug nur in Betrieb genommen werden, wenn die Technische Aufsichtsbehörde das Fahrzeug genehmigt hat. Das gilt laut S. 2 bei Änderungen dann, wenn sich die Änderung auf die Betriebssicherheit auswirken kann.

Regelungsbedarf:

Unterstellt, das „Straßenbahnrecht“ wird um die grundsätzliche Zulässigkeit des Mischbetriebes erweitert, wäre eine Regelung im Zulassungsrecht für die Fahrzeuggestaltung beim Mischbetrieb sinnvoll, dass ähnlich zum Ein- und Ausstieg der Fahrgäste auch Güter ohne Probleme ein- und wieder ausgeladen werden können.

4.7.1.4.3 Die Fahrzeugzulassung im Bereich des SPNV

Bei der Fahrzeugzulassung im Bereich des SPNV ist zwischen den „Einsatzstrecken“ der Fahrzeuge zu differenzieren.

4.7.1.4.3.1 Der Fahrzeugeinsatz im „untergeordneten Netz“

Für den Schienenverkehr finden sich Regelungen zur Zulassung von Fahrzeugen, die nur auf dem „untergeordneten Netz“ (zur Abgrenzung § 2b AEG; diese Differenzierung ist dem Unionsrecht geschuldet, das an sich die „Interoperabilität“ aller Strecken als Ziel hat, weshalb das „untergeordnete Netz“ die Ausnahme bleiben muss[396]) eingesetzt werden, in der schon erwähnten EBO. Sie gilt gemäß § 1 EBO für alle öffentlichen EIU. Das „untergeordnete Netz“ umfasst hierbei unter anderem Netze, die vom übrigen Eisenbahnsystem funktional getrennt sind und die nur für die Personenbeförderung im örtlichen Verkehr, Stadt- oder Vorortverkehr genutzt werden, sowie Infrastrukturen für Stadtbahnen, die gelegentlich von Eisenbahnfahrzeugen unter den Betriebsbedingungen für das betreffende Stadtbahnsystem genutzt werden, wenn das für diese Fahrzeuge ausschließlich für Verbindungszwecke erforderlich ist.

§ 2 EBO stellt bei Fahrzeugen und Bahnanlagen ähnliche Voraussetzungen an ihre Beschaffenheit, wie es auch § 3 BOStrab tut. Diese müssen von den Fahrzeugen bei einem Mischbetrieb oder bei einem reinen Güterbetrieb in Fahrzeugen des SPNV erfüllt werden. Bahnanlagen und Schienenfahrzeuge haben dazu nach § 2 Abs. 1 S. 1 EBO so beschaffen zu sein, dass sie den Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen, was nach S. 2 der Fall ist, wenn sie den Vorgaben der EBO oder in Ermangelung derselben den anerkannten Regeln der Technik entsprechen. Zu den anerkannten Regeln der Technik gehören insbesondere die DIN EN-Normen. Der Fortschritt

[396] Dazu mit weiteren Details *Otte*, in: *Kühling/Otte*, AEG/ERegG, 2020, § 2b AEG Rn. 1 ff. m. w. N.

in der technischen Entwicklung verhindert, dass alle zu beachtenden Sicherheitsvorschriften für die Beschaffenheit der Fahrzeuge in die EBO aufgenommen werden können. Deshalb wurde § 2 EBO als Generalklausel ins Gesetz übernommen, damit den Anforderungen der Sicherheit und Ordnung Genüge getan wird. Ihre allgemein gehaltene Formulierung gibt den Eisenbahnen weite „Spielräume“ in der technischen Gestaltung.[397] Sofern die EBO im Einzelfall keine Regelung enthält, ist in Satz 2 vorgesehen, dass die Anforderungen der Sicherheit und Technik dann als erfüllt gelten, wenn Fahrzeuge den anerkannten Regeln der Technik entsprechen. Insoweit könnte unter anderem die DIN EN 14363 zur fahrtechnischen Zulassung von Schienenfahrzeugen relevant sein, die das Verhalten des Fahrzeuges unter bekannten, repräsentativen Betriebs- und Infrastrukturbedingungen quantifiziert.

Neue Fahrzeuge dürfen laut §§ 32 Abs. 1, 3 Abs. 2 EBO erst in Betrieb genommen werden, wenn sie abgenommen worden sind. Sie müssen auch nach ihrer Abnahme gemäß § 32 Abs. 2 EBO regelmäßig untersucht werden. Sollten somit neue Fahrzeuge für die Nutzungsvariante 1 gebaut werden, müssen sie erst abgenommen werden.

In § 18 Abs. 5 EBO wird ferner festgesetzt, dass Waggons in Reisezugwagen und Güterwagen eingeteilt werden. Zu den Reisezugwagen zählen Personen-, Reisezuggepäck-, Autoreisezug- und Postwagen (S. 2). Zu den Güterwagen zählen auch die Güterzuggepäckwagen (S. 3).

Je nachdem, ob es sich um einen Reisezugwagen oder um einen Güterwagen handelt, müssen unterschiedliche Vorgaben nach den §§ 25 Abs. 4, 28 Abs. 2 ff. EBO eingehalten werden. Diese Vorschriften regeln z. B., wie genau die Türen und Fenster der einzelnen Waggons ausgestaltet sein müssen.

Züge, die sowohl der Personenbeförderung als auch dem Gütertransport dienen, werden, wie schon zu Beginn des Gutachtens erwähnt wurde, als „GmP“ von der EBO erfasst. § 34 Abs. 7 S. 2 EBO legt dazu fest, dass sie als Reisezüge anzusehen sind. Auf diese Weise wird der Fokus auf die besonders schützenswerten Fahrgäste gelegt. Anwendbar sind somit ungeachtet der Tatsache, dass neben Personen auch Güter transportiert werden, auf sie die Vorschriften für Reisezüge. Die Bestimmung der zuständigen Behörde wird davon ohnehin nicht beeinflusst.

Somit ist in der EBO bereits geregelt, dass ein Zug sowohl für den Güterverkehr als auch für den Personenverkehr genutzt werden kann. Änderungen werden sich hier somit mutmaßlich nur dann ergeben, wenn ein einzelner Waggon für beide Nutzungen gleichzeitig verwendet wird, also bei der Beiladung von Gütern.

Hinsichtlich des Bahnbetriebes unterscheidet sich laut § 40 Abs. 2 EBO die zulässige Geschwindigkeit je nach der Art des Zuges. Reisezüge dürfen höchstens 250 km/h fahren, Güterzüge 120 km/h. Hier stellt sich nun die Frage, mit welcher Höchstgeschwindigkeit gemischt genutzte Züge bzw. GmP fahren dürfen. Um den Schutz der Güter und der Personen zu gewährleisten und der gesteigerten Gefahr der Schädigung von Gütern und Personen gerecht zu werden, sollte man hier auf die Höchstgeschwindigkeit für Güterzüge, also auf 120 km/h, abstellen.

Anders als Güterzüge sind Reisezüge gemäß § 45 Abs. 7 EBO mit mindestens einem Zugbegleiter zu besetzen, solange dessen betriebliche Aufgaben nicht von einem anderen Betriebsbeamten übernommen werden.

---

[397] *Von Lübke/Zwanziger, in: Wittenberg/von Lüpke/Zwanziger/Heinrichs*, EBO, 6. Aufl., 2020, § 2 Rn. 1.

4.7.1.4.3.2 Der Fahrzeugeinsatz im „übergeordneten Netz“

Demgegenüber ist das „übergeordnete Netz“ aus den genannten unionsrechtlichen Gründen heute der Regelfall. Dort werden Fahrzeugzulassungen nach der EIGV[398] erteilt. Dabei enthält § 9 EIGV das generelle Erfordernis einer (Inbetriebnahme-)Genehmigung, während die §§ 11 ff. EIGV das genaue Verfahren für ihre Erteilung und ihren Widerruf regeln. Die zuständige Behörde ist dabei entweder das EBA oder die Europäische Agentur.

Die §§ 11 ff. EIGV sehen zur „Marktvereinfachung“ jeweils als zweiten geregelten Fall neben der Einzelzulassung auch die Möglichkeit von Typzulassungen vor. Jede Änderung eines genehmigten Fahrzeuges oder eines genehmigten Fahrzeugtyps ist nach einer entsprechenden Prüfung einer der in Art. 15 Abs. 1 DVO 2018/545[399] genannten Kategorien zuzuordnen. Hierdurch ergibt es sich dann, ob eine neue (Inbetriebnahme-)Genehmigung für jedes einzelne Fahrzeug bzw. (nur) für den jeweiligen Fahrzeugtyp erforderlich ist, was eine Vereinfachung des Verfahrens bedeutet.

Bei den Nutzungsvarianten 2 und 3 werden bereits zugelassene Fahrzeuge eingesetzt, so dass sich hier kein Anpassungsbedarf ergibt. Bei der Nutzungsvariante 1 wird hingegen je nach der Ausgestaltung auf den konkreten Einzelfall abzustellen sein. Eine Notwendigkeit zur Änderung der (Inbetriebnahme-)Genehmigung kann hier durch den Übergang der Nutzung von einem („reinen“) Güter- bzw. Personenverkehr zu einem gemischten Verkehr entstehen, sofern sich dadurch etwas an dem jeweiligen Fahrzeug ändert.

4.7.1.4.4 Der Weitertransport der Güter

Bei allen Nutzungsvarianten und Transportmitteln ist neben dem Transport der Güter in den Fahrzeugen des ÖPNV bzw. auf den Infrastrukturen des ÖPNV und SPNV selbst auch noch zu prüfen, auf welche Art und Weise die Güter etwa von der (Entlade-)Station in der Stadt zu ihren jeweiligen Bestimmungsorten ausgeliefert werden. Zu beachten ist hier, dass z. B. Lastenfahrräder, die mit einem Motor als E-Bike betrieben werden, nach § 1 Abs. 3 StVG in den Anwendungsbereich des StVG fallen können und somit eventuell einer Zulassung bedürfen.

4.7.1.4.5 Die Vorgaben im Landesrecht

Auch in den deutschen Bundesländern gibt es vereinzelt Normen, die sich mit Anforderungen an Fahrzeuge des ÖPNV auseinandersetzen. So müssen etwa in Hessen gemäß § 4 Abs. 6 HessÖPNVG Fahrzeuge so gestaltet werden, dass sie die Belange behinderter und anderer Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigung berücksichtigen und den Anforderungen an die Barrierefreiheit so weit wie möglich entsprechen. Auch § 4 Abs. 2 BerMobG schreibt für Berlin vor, dass die Verkehrsinfrastruktur und Mobilitätangebote barrierefrei ausgestaltet sein sollen. Konkretisiert wird diese Vorgabe dann noch in § 26 Abs. 7 BerMobG.

Eine Norm mit ähnlichem Inhalt gibt es für Bayern in Art. 4 Abs. 3 BayÖPNVG. Der ÖPNV soll hiernach mit Fahrzeugen bedient werden, die bei der Beschaffung dem Stand der Technik und den Belangen des Umweltschutzes sowie den Anforderungen an Sicherheit, Bequemlichkeit, Verkehrsbeschleunigung und Aufwandssenkung ent-

---

[398] Eisenbahn-Inbetriebnahmegenehmigungsverordnung vom 26. Juli 2018 (BGBl. I S. 1270), die durch Art. 2 der Verordnung vom 17. Juni 2020 (BGBl. I S. 1298) geändert worden ist.

[399] DVO 2018/545 vom 4.4.2018 über die praktischen Modalitäten für die Genehmigung für das Inverkehrbringen von Schienenfahrzeugen und die Genehmigung von Schienenfahrzeugtypen gemäß der Richtlinie (EU) 2016/797 des Europäischen Parlaments und des Rates, ABl. L 90 S. 66.

sprechen (S. 1). Die Belange behinderter Menschen, älterer Menschen und von Müttern mit Kindern sind bei der Beschaffung von Fahrzeugen und dem Bau oder Ausbau von Verkehrsanlagen zu berücksichtigen (S. 2). Um dieses Ziel zu erreichen, sind Fahrzeuge bei Neubeschaffung und Neuherstellung im Rahmen des technisch und wirtschaftlich Möglichen und der verfügbaren Stellen und Mittel umzurüsten (S. 3 und 4).

Die Vorschriften der drei Länder konkretisieren damit allerdings nur bereits bestehendes Bundesrecht[400] und stellen für die Barrierefreiheit keine neuen Vorgaben auf, die bei den Nutzungsvarianten zu beachten wären.

Eine Regelung, welche die Regelungsbedarfe im Abschnitt 4.7.1.4 (zu den Zulassungsvoraussetzungen) adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

(1) Neue oder geänderte Fahrzeuge[401] dürfen im Mischbetrieb nur eingesetzt werden, wenn sie zugelassen sind. Zuständige Behörde hierfür ist …

(2) Für den Mischbetrieb im Rahmen der Nutzungsvariante 3[402] darf ein für die Güterbeförderung bestimmter Anhänger mitgeführt werden.

(3) Türen der Mischbetriebsfahrzeuge müssen so gebaut und angeordnet sein, dass Güter problemlos ein- und ausgeladen werden können.

4.7.2 Sicherheitsrechtliche Aspekte und besondere Anforderungen beim Transport

Beim Transport von Gütern müssen diese auf Grund der Vielzahl der Gefahren für die Beteiligten und für die Güter selbst hinreichend gesichert werden. Das gilt umso mehr beim gleichzeitigen Transport von Personen und Gütern, da hier die möglichen Gefahren noch größer sind. So können hier sowohl Gefahren von den Gütern für die Personen als auch von den Personen für die Güter (etwa durch Beschädigung oder Diebstahl) ausgehen.

4.7.2.1 Die Sicherung der Güter

4.7.2.1.1 Allgemeines

4.7.2.1.1.1 Die Verantwortlichen

Zunächst stellt sich die Frage, wer für die Sicherung von Gütern verantwortlich ist. Hierfür kommen grundsätzlich alle Beteiligten in Betracht, wie Fahrzeughalter, Transporteure und Absender oder das Fahrpersonal. Die Verantwortlichkeit für die Sicherung der Güter kann nicht einem Akteur allein zugeschrieben werden, sondern verteilt sich in Ermangelung besonderer Regeln je nach dem Stadium des Transportes auf die einzelnen Akteure.

4.7.2.1.1.1.1 Der Fahrzeughalter

Bei Kraftfahrzeugen darf der Fahrzeughalter die Inbetriebnahme eines Fahrzeuges nach § 31 Abs. 2 StVZO unter anderem dann nicht anordnen oder zulassen, wenn ihm bekannt ist oder bekannt sein muss, dass das Fahrzeug oder die Ladung nicht vorschriftsmäßig ist oder dass die Verkehrssicherheit des Fahrzeuges durch die Ladung

[400] So z. B. in § 3 Nr. 1 d GVFG, § 8 Abs. 3 Satz 3 und 4, § 2 Abs. 3 EBO, § 3 Abs. 5 Satz 1 BOStrab.

[401] Der Begriff „Fahrzeuge“ wäre dabei in einem Gesetz vorab zu definieren. Er zielt hier auf Straßenbahnen, Busse und Eisenbahnfahrzeuge ab, die dem Mischbetrieb dienen.

[402] Auch die Nutzungsvarianten wären in einem Gesetz vorab zu definieren. Die entsprechenden Definitionen ergeben sich dabei aus den Ausführungen im Abschnitt 3.2.1.

leidet.[403] Halter ist hierbei immer, wer das Fahrzeug für eigene Rechnung im Gebrauch und die Verfügungsgewalt hat.[404]

Ähnliches gilt im Eisenbahnrecht gemäß § 4 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 AEG für Züge wie etwa S-Bahnen, wonach der Halter verpflichtet ist, den Betrieb sicher zu führen. Der Halter von Eisenbahnfahrzeugen im Sinne des § 4 Abs. 3 S. 1 AEG ist sowohl der „Fahrzeughalter" (s. § 2 Abs. 13 AEG) als auch ein „Wagenhalter" (s. § 2 Abs. 14 AEG). „Halter" kann dabei sowohl eine juristische als auch eine natürliche Person sein, die als Eigentümer oder Verfügungsberechtigter das Fahrzeug als Beförderungsmittel nutzt und als solcher im Fahrzeugeinstellungsregister registriert ist.[405] Das kann auch ein Hersteller von Fahrzeugen sein.

4.7.2.1.1.1.2 Der Transporteur und Ver- bzw. Absender

Je nachdem, welche Verträge für einen Gütertransport geschlossen werden, sind danach unterschiedliche Beteiligte für die Güter in den verschiedenen Stadien des Transportes verantwortlich. Besonders relevant sind in diesem Kontext der Frachtvertrag gemäß §§ 407 ff. HGB[406] und der Speditionsvertrag gemäß §§ 453 ff. HGB.

Beim Frachtvertrag verspricht eine Person, das Gut in der Weise zu transportieren, dass sie es ab dem Abgangsort übernimmt und an der Ablieferungsstelle den Empfängern übergibt. Beim Frachtvertrag ist somit als Variante des Werkvertrages gemäß §§ 631 ff. BGB die Ortsveränderung und die Ablieferung des Gutes geschuldet.[407] Der Frachtführer übernimmt mithin sowohl eine Bewegungs- als auch eine Obhutspflicht.[408] Das ist also derjenige, der sich im Vertrag dazu verpflichtet hat, das Gut zu befördern und beim Empfänger abzuliefern.[409] Die Obhutspflicht besteht darin, dass der Frachtführer die Verpflichtung übernimmt, das Transportgut vor Schäden zu bewahren und verschuldensunabhängig für Schäden einzustehen.[410] Ohne Übernahme der Beförderungspflicht handelt es sich um einen Speditionsvertrag gemäß §§ 453 ff. HGB (dazu gleich).

Beim Frachtvertrag sind der Absender und der Frachtführer für die Sicherheit der versendeten Ware verantwortlich. Nach § 412 Abs. 1 S. 1 HGB hat der Absender das Gut beförderungssicher[411] zu laden, zu verstauen und zu befestigen sowie zu entladen. Nach S. 2 hat der Frachtführer für die betriebssichere Verladung[412] zu sorgen. Damit ist die beförderungssichere Verladung dem Absender zugeschrieben. Die betriebssichere Verladung ist hingegen dem Frachtführer zugeordnet. Die Pflicht des Frachtführers, die betriebssichere Verladung sicherzustellen, korrespondiert mit den straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften der § 1 Abs. 2 und § 22 Abs. 1 StVO. Aus dieser Verantwortlichkeitsverteilung bei der Verladung ergibt sich, dass der Frachtführer die beförderungs-

---

403 Das gilt außerdem bei Ungeeignetheit des Fahrers, was hier indes nur eine untergeordnete Relevanz aufweist.

404 *BGH*, Urt. v. 22.03.1983 – Az.: VI ZR 108/81 = BGHZ 87, 133 ff.

405 Vgl. *Fischer*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, § 4 AEG Rn. 15, auch zum Folgenden.

406 Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Art. 7 des Gesetzes vom 27. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 438) geändert worden ist.

407 *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 407 Rn. 15.

408 *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 407 Rn. 25.

409 *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 407 Rn. 18.

410 *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 407 Rn. 30.

411 „Beförderungssicher verladen ist das Gut, wenn es durch geeignetes Verstauen und Befestigen gegen Schäden, die ihm während einer normalen, vertragsgerecht durchgeführten Beförderung drohen, gesichert ist"; so *Thume*, in: MüKo zum HGB, Band 7, 5. Aufl., 2023, § 412 Rn. 8, mit Verweis auf *BGH*, Urt. v. 21.04.1960 – Az.: II ZR 21/58 = BGHZ 32, 194 (197) = NJW 1960, 1201 (1202)).

412 D. h. dergestalt, dass von dem beladenen Fahrzeug keine Verkehrsgefahren ausgehen; dazu *Thume*, in: MüKo zum HGB, Band 7, 5. Aufl., 2023, § 412 Rn. 13.

sichere Verladung grundsätzlich nicht überprüfen muss. Dem Frachtführer kommt lediglich eine Hinweispflicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) zu, wenn die Verstauung (offensichtlich) unzureichend erfolgt ist.[413]

Der Absender hat zudem gemäß § 411 S. 1 HGB das Gut, soweit dessen Natur unter Berücksichtigung der vereinbarten Beförderung eine Verpackung erfordert, so zu verpacken, dass es vor Verlust und Beschädigung geschützt ist und auch dem Frachtführer keine Schäden entstehen.

Ein Sonderfall des Frachtvertrages ist in § 452 HGB geregelt. Diese Norm regelt den Fall, dass ein Gut auf Grund eines einheitlichen Frachtvertrages mit verschiedenartigen Beförderungsmitteln durchgeführt wird. Wären, wenn über jede Teilstrecke ein gesonderter Vertrag abgeschlossen worden wäre, mindestens zwei dieser Verträge nach verschiedenen Rechtsregimen zu beurteilen, sind auf den Vertrag die Vorschriften des Frachtvertrages anzuwenden. § 452 HGB erfasst dabei nach allgemeiner Verkehrsauffassung auch die Eisenbahn.[414] Die Regelung bezweckt insbesondere eine einheitliche Verantwortlichkeitsverteilung, weil ansonsten jede Teilstrecke unterschiedlichen Regelungen unterläge.[415] Durch diese Norm werden allerdings nicht die Vorschriften unbeachtlich, die für die Sicherheit im Eisenbahnverkehr oder der sonstigen Verkehrsmittel grundsätzlich gelten. Das würde – gerade bei einer Verbindung von See-, Bahn- und Flugverkehren – erhebliche Sicherheitslücken schaffen. Daher ist auch bei einer Verbindung des Transportes mit anderen Verkehrsmitteln des ÖPNV außer der Eisenbahn, also mit der Straßenbahn, U-Bahn oder mit dem Bus, eine einheitliche Anwendung der §§ 407 ff. HGB angezeigt. Die verkehrsmittelspezifischen sicherungsbezogenen Vorschriften der BOStrab oder BOKraft bleiben daneben aber weiterhin beachtlich.

Beim Speditionsvertrag wird der Spediteur gemäß § 453 Abs. 1 HGB verpflichtet, die Versendung des Gutes zu besorgen. Diese Pflicht erfüllt er nach § 454 Abs. 1 HGB, indem er die Beförderung organisiert, unter anderem durch den Abschluss geeigneter Ausführungsgeschäfte, z. B. eines Frachtvertrages. Die Herbeiführung des Transporterfolges gehört, in Abgrenzung zum Frachtvertrag, hingegen nicht zu den Pflichten des Spediteurs.

Führt der Spediteur das Ausführungsgeschäft selbst durch (das ist der so genannte Selbsteintritt), wozu er gemäß § 458 S. 1 HGB befugt ist, hat er nach § 458 S. 2 HGB die Rechte und Pflichten eines Frachtführers. Dasselbe gilt gemäß § 460 Abs. 2 S. 1 HGB, wenn ein Spediteur gemäß § 460 Abs. 1 HGB die Versendung eines Gutes zusammen mit dem Gut eines anderen Versenders bewirkt.

Nach § 454 Abs. 2 S. 1 HGB ist der Spediteur verpflichtet, sich um die Verpackung und Kennzeichnung der Güter zu kümmern, wenn er dafür vom Versender beauftragt worden ist (vgl. § 454 Abs. 2 S. 2 HGB). Im Regelfall ist jedoch der Versender gemäß § 455 Abs. 1 S. 1 HGB verpflichtet, das Gut zu verpacken und zu kennzeichnen.

Die Abgrenzung zwischen den beiden Vertragstypen ist auf Grund der häufig unklaren Leistungsbestimmungen der Vertragspartner schwierig, weswegen auf bestimmte Indizien abzustellen ist und letztlich immer der Einzelfall zu betrachten ist.[416] Wenn derzeit ein Privater ein Paket verschickt, also eine Postuniversaldienstleistung in

---

413 *Thume*, in: MüKo zum HGB, Band 7, 5. Aufl., 2023, § 412 Rn. 11.
414 *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 452 Rn. 7, 8.
415 *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 452 Rn. 1.
416 *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 453 Rn. 8.

Anspruch nimmt, schließt er mit dem Paketdienst normalerweise einen Frachtvertrag ab.[417] Für die hier angestellten Untersuchungen ergeben sich allerdings keine Unterschiede beim Fracht- und Speditionsvertrag.[418]

4.7.2.1.1.1.3 Das Fahrpersonal

Derzeit gibt es keine gesetzlichen Normen, welche die Pflichten des Fahrpersonals von Fahrzeugen des ÖPNV beim Transport von Gütern regeln. Dieses muss aber beim Transport von Gütern entweder mit eingebunden werden, damit jemand während des Transportes auf die Güter und Fahrgäste „aufpasst", oder es muss jemand für diese Pflichten zusätzlich ab- bzw. eingestellt werden.

Die derzeitigen Pflichten des Fahrpersonals sind auf die Bedienung des Fahrzeuges und den Kontakt mit den Fahrgästen beschränkt (vgl. §§ 7, 8 BOKraft; § 13 BOStrab). In den §§ 10–14 BOStrab finden sich Anforderungen an Betriebs- und Fahrbedienstete, die grundsätzlich allgemeiner Natur sind. Gemäß § 7 Abs. 3 BOStrab hat der Unternehmer überdies einen Betriebsleiter zu bestellen. Der Betriebsleiter ist nach § 8 Abs. 1 BOStrab für die sichere und ordnungsgemäße Durchführung des Betriebes insgesamt verantwortlich. Diese Pflichten könnten (und müssten bedarfsweise) um die regelmäßige Kontrolle der Sicherung der Ladung ergänzt werden. Die zivilrechtliche Außenhaftung liegt dabei aber dennoch stets beim Unternehmer.

Ähnliche Vorschriften finden sich in §§ 3 ff. BOKraft. Gemäß § 4 Abs. 1 S. 1 BOKraft ist die Bestellung eines Betriebsleiters dort aber nicht verpflichtend.

§ 7 BOKraft verpflichtet das im Fahrdienst eingesetzte Betriebspersonal zur Anwendung besonderer Sorgfalt, die sich aus der ihm anvertrauten Personenbeförderung ergibt. Unter das Betriebspersonal in diesem Sinne fällt jede Person, die der Unternehmer mit einer Tätigkeit beauftragt hat, die unmittelbar bei der Beförderung von Fahrgästen auszuüben ist.[419] Dazu kann auch das Personal zählen, das zur Beaufsichtigung von Gütern eingeplant ist. Diese Pflichten gehen über die nach der StVO hinaus.[420]

Sowohl die BOStrab als auch die BOKraft haben allerdings (naturgemäß) originär nur den Personentransport vor Augen. Wenn an das Betriebspersonal im Mischbetrieb insbesondere aus Sicherheitsgründen weiter gehende Anforderungen zu stellen sind, bestünde hier insoweit Raum (und Bedarf) für gestalterische Regelungen. Auch wäre dann eine Regelung erforderlich, welche die innerorganisatorische Frage regelt, wer unter den beteiligten Akteuren für die Sicherheit der Fahrgäste verantwortlich ist.

Dazu passt, dass gemäß § 54 Abs. 1 EBO den Betriebsbeamten bei der Eisenbahn die Kenntnisse und Fertigkeiten vermittelt werden müssen, die sie zur ordnungsgemäßen Ausübung ihres Dienstes befähigen.

Eine Regelung hinsichtlich der Verantwortlichkeit der Beteiligten könnte damit folgendermaßen lauten:

(1) Ungeachtet der Verantwortlichkeit des Betriebsleiters trägt der Unternehmer die Verantwortung für den Mischbetrieb.[421]

---

[417] *Paschke*, in: *Oetker,* HGB, 7. Aufl., 2021, § 407 Rn. 47.

[418] Wichtig ist die genaue Einordnung allerdings für die haftungsrechtlichen Fragen, da sich dahingehend Unterschiede ergeben. S. hierzu im Abschnitt 4.6.2.

[419] *Lampe*, in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: April 2023, § 7 BOKraft Rn. 1.

[420] *Lampe*, in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: April 2023, § 7 BOKraft Rn. 2.

[421] Während der Betriebsleiter für den Betrieb insgesamt verantwortlich ist, liegt die zivilrechtliche Außenhaftung wie im Abschnitt 4.7.2.1.1.1.3 dargestellt wurde, stets beim Unternehmer. Die vorgeschlagene Norm 1 trifft dahingehend keine neue Regelung, sondern enthält lediglich eine Klarstellung.

(2) Die Gewährleistung der Sicherheit der Fahrgäste bei der gemeinsamen Beförderung von Gütern und Personen (Nutzungsvariante 1) obliegt dem Fahrpersonal.

(3) Der Fahrzeugführer sorgt für die Sicherheit der Fahrgäste im Betrieb. Zur Gewährleistung der Sicherheit kann er sich des weiteren Fahrpersonals bedienen und ihm Weisungen erteilen.[422]

Allgemeiner könnten die aus der Gesamtschau der bisherigen Ausführungen in Abschnitt 4.7. abzuleitenden Vorgaben folgendermaßen lauten:

(1) Fahrzeuge oder Teile davon müssen so beschaffen sein, dass die Sicherheit des Mischbetriebes gewährleistet wird.
(2) Die Personenbeförderung hat bei auftretenden Nutzungskonflikten Vorrang vor dem Mischbetrieb.

4.7.2.1.1.2 Die Anforderungen an das Personal

Es dürfen beim Transport von Gütern nur solche Mitarbeiter mit Ladungssicherungsarbeiten betraut werden, die geistig und körperlich dafür geeignet sind, ausreichende Fachkenntnisse besitzen und hinsichtlich der Durchführung der Tätigkeiten unterwiesen worden sind. Diese Unterweisung muss jährlich erfolgen (vgl. § 12 Abs.1 ArbSchG,[423] § 12 Abs. 1 BetrSichV[424] und § 4 Abs. 1 DGUV-Vorschrift 1[425]).

Sollte das Fahrpersonal des ÖPNV auch für den Gütertransport mitverantwortlich sein, müssen es ebenfalls regelmäßig in seinen (neuen) Pflichten unterwiesen werden.

4.7.2.1.1.3 Die Ladungssicherung

Um Waren und Güter problem-, folgen- und gefahrlos verladen zu können, müssen diese zum Schutz vor äußeren Einwirkungen wie beispielsweise Druck, Stoß, Erschütterungen oder Feuchtigkeit ordnungsgemäß verpackt oder anderweitig gesichert sein. Mögliche Maßnahmen sind z. B. eine ebene Aufstandsfläche, die Vermeidung von Kippgefahren, eine ausreichende Druckstabilität zur Aufnahme von Zurrkräften und die Tragfähigkeit des Fahrzeuges, geeignete Zurrgurte etc. Die Anforderungen an die Ladungssicherung gelten dabei wie im reinen Gütertransport auch für alle Nutzungsvarianten gleichermaßen.

Diese Anforderungen dienen sowohl dazu, die Güter unversehrt zu transportieren, als auch der Sicherheit der Beteiligten. In der Nutzungsvariante 1 im Besonderen sollten strenge Regeln zur Anwendung kommen, da besondere Gefahren für die unbeteiligten Fahrgäste durch die Beiladung der Güter im selben Fahrzeug entstehen.

Die Rechtsnormen, welche die Sicherung von Gütern im reinen Gütertransport betreffen, enthalten dabei jedoch kaum konkrete Anforderungen und Hinweise zur Ladungssicherung, sondern formulieren meist nur abstrakte

---

[422] Dass die Güter immer begleitet werden müssen, lässt sich aus Abs. 2 und 3 der vorgeschlagenen Vorschrift, welche sich auf die Sicherheit der *Fahrgäste* bezieht, nicht folgern. Ob Begleitpersonal für die Güter im Fahrzeug sein muss oder nicht, wird damit nicht geregelt. Die Frage wie die Sicherheit der Fahrgäste gewährleistet wird, obläge weiter der freien Entscheidung des Unternehmers, wie die Anforderungen zur Sicherheit (s. Abschnitt 4.7.2) bei der gemeinsamen Beförderung von Gütern und Personen erfüllt werden.

[423] Arbeitsschutzgesetz vom 7. August 1996 (BGBl. I S. 1246), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes vom 31. Mai 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 140) geändert worden ist.

[424] Betriebssicherheitsverordnung vom 3. Februar 2015 (BGBl. I S. 49), die zuletzt durch Art. 32 des Gesetzes vom 15. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 236) geändert worden ist.

[425] DGUV-Vorschriften sind Unfallverhütungsvorschriften, die von Unfallversicherungsträgern gemäß § 15 SGB VII erlassen werden. S. auch noch im Abschnitt 4.7.2.1.3.2.

Schutzziele. Nachdem in den Nutzungsvarianten die Sicherung der Güter auf Grund vielfältigster Umstände ebenfalls vom Einzelfall abhängig ist, kann dazu auch kaum eine umfassende Regelung in den Gesetzen und Verordnungen getroffen werden. Deshalb wird hier (s. bereits in Abschnitt 4.7.1.4.3 und 4.7.1.4.4.1) ebenfalls ein Verweis auf die Praxis und die anerkannten Regeln der Technik der Situation am besten gerecht. Dabei gibt es keine Unterschiede zwischen den verschiedenen Nutzungsvarianten: Die Güter müssen immer geschützt werden, um Gefahren für sie und für die Personen im Fahrzeug sowie „an der Strecke" zu vermeiden.

Gemäß § 7 Abs. 2 FäV[426] bestehen auf Fähren bestimmte Pflichten, um den gemeinsamen Transport von Gütern und Personen gefahrlos zu gestalten. So hat der Fährführer dafür zu sorgen, dass Personen und sonstige Güter auf der Fähre so verteilt sind, dass die Stabilität und der Betrieb der Fähre sowie die Sicherheit der an Bord befindlichen Personen nicht gefährdet und der Zugang zu den dem Zu- und Abgang dienenden Einrichtungen nicht behindert werden (S. 1). Diese Regelung gilt nur für den Transport von Gütern und Personen auf Schiffen und kann nach ihrem Wortlaut und Zweck nicht unmittelbar auf den Gütertransport im ÖPNV angewendet werden. Eine analoge Anwendung ist allerdings denkbar, da hier eine Regelungslücke besteht, die nicht die gesetzgeberische Absicht war. Zwar war bei der Schaffung der Regelungen zur Ladungssicherung auf „Landverkehrsmitteln" bisher nicht an einen gemischten Transport von Personen und Gütern gedacht worden. Grundsätzlich vorstellbar war das allerdings auch bisher schon. Eine vergleichbare Interessenlage ist ebenfalls gegeben. Die FäV betrifft zwar zum einen Regelungen zur Sicherung der Ladung, um das Gleichgewicht auf der Fähre zu wahren, was für Landfahrzeuge nicht – jedenfalls nicht in dem Maße wie auf dem Wasser – von Bedeutung ist, weil auf dem Land keine Kentergefahr besteht. Allerdings dienen die Regelungen auch dem Schutz der beförderten Personen, was auch bei einem Mischbetrieb von Personen- und Gütertransport auf dem Land von Relevanz ist.

Regelungsbedarf: Vorgaben hinsichtlich der Sicherung von Gütern bei gleichzeitiger Beförderung von Personen ähnlich derer in der FäV sind erforderlich, um die Sicherheit sowohl der Güter als auch der beförderten Personen zu gewährleisten.

Eine Regelung, die diesen Regelungsbedarf zur Sicherheit beim Transport aufnimmt, könnte folgendermaßen lauten:

(1) Zur Gewährleistung der Sicherheit hat das Fahrpersonal[427] dafür zu sorgen, dass die beförderten Güter an den für sie vorgesehenen Stellplätzen im Fahrzeug aufbewahrt werden.

(2) Das Fahrpersonal hat auch dafür zu sorgen, dass durch die Güterbeförderung die Sicherheit der beförderten Personen, Tiere oder sonstigen Gegenstände nicht gefährdet und der Zugang zu den dem Ein- und Ausstieg dienenden Einrichtungen nicht behindert wird. Es hat insbesondere dafür zu sorgen, dass die Güter so in den vorgesehenen Stellplätzen verteilt und abgestellt werden, dass jederzeit ein Aus- oder Einsteigen der beförderten Personen ungehindert und gefahrlos erfolgen kann.

[426] Fährenbetriebsverordnung vom 24. Mai 1995 (BGBl. I S. 752), die zuletzt durch Art. 2 § 5 der Verordnung vom 21. September 2018 (BGBl. I S. 1398) geändert worden ist.

[427] Der Begriff „Fahrpersonal" wäre dabei vorab im Gesetz zu definieren und meint hier Fahrzeugführer, sonstige Beschäftigte, die im Fahrbetrieb tätig sind, und mit dem Mischbetrieb zusätzlich Beauftragte.

(3) Mit Ausnahme von gefährlichen Gütern, die von Personen nach Unterabschnitt 1.1.3.1 Buchstabe a RID/ADR mitgeführt werden, ist Gefahrgut vom Transport in Fahrzeugen des ÖPNV ausgeschlossen.

4.7.2.1.1.4 Die Vorgaben im Landesrecht

Auf der Landesebene gibt es keine speziellen Regelungen zur Ladungssicherung, sondern lediglich allgemeine Bestimmungen, dass der ÖPNV sicher ausgestaltet sein muss. So schreibt etwa Art. 4 Abs. 3 S. 5 BayÖPNVG vor, dass bei der personellen und technischen Betriebsgestaltung dem Sicherheitsbedürfnis der Fahrgäste angemessen Rechnung zu tragen ist. Für Berlin bestimmt § 10 Abs. 1 BerMobG, dass alle Fahrgäste unabhängig vom gewählten Verkehrsmittel sicher an ihrem Ziel ankommen sollen. Diesem Ziel wird laut § 11 BerMobG bereits im Planungsverfahren Rechnung getragen. Gemäß S. 1 der Norm soll schon hier das Sicherheitsempfinden der Menschen beachtet und deren persönliche Sicherheit verbessert werden. In Hessen findet sich eine entsprechende Vorschrift in § 4 Abs. 2 HessÖPNVG. „Harte“ und weiter gehende Anforderungen ergeben sich für den Mischbetrieb über das bisher dargestellte Maß hinaus jedoch nicht. Die Länder könnten hier jedoch aktiv werden, soweit das Bundesrecht (auch mit seinem „Schweigen“) keine abschließende Regelung trifft.

4.7.2.1.2 Die verkehrsmittelspezifischen Anforderungen

Neben den bislang betrachteten allgemeinen Sicherungsvorschriften gibt es noch verschiedene Rechtsnormen, die verkehrsmittelspezifisch ausgerichtet sind und dabei einzelne Problemfelder regeln.

4.7.2.1.2.1 Spezielle Vorgaben für den SPNV

Für den Gütertransport im SPNV spielt § 4 Abs. 1 Nr. 2 AEG eine zentrale Rolle bei der Beurteilung sicherheitsrechtlicher Aspekte. Demnach müssen Eisenbahninfrastrukturen und Fahrzeuge den Anforderungen der öffentlichen Sicherheit an den Betrieb genügen. Definiert wird der Begriff der „öffentlichen Sicherheit“ im AEG als „*die Gesamtheit aller Maßnahmen und Verhaltensweisen, die erforderlich sind, um Störungen im Zugbetrieb, insbesondere Unfälle und andere gefährliche Ereignisse zu vermeiden*.“[428] Diese Definition der „öffentlichen Sicherheit“ ist dabei auch schon für § 1 Abs. 1 S. 1 AEG relevant, der an die Betriebssicherheit der Eisenbahn anknüpft.

Gemäß § 4 Abs. 3 AEG sind Eisenbahnen und Halter von Eisenbahnfahrzeugen zudem verpflichtet, ihren Betrieb sicher zu führen (Nr. 1) und an Maßnahmen des Brandschutzes und der technischen Hilfeleistung mitzuwirken (Nr. 2). Die Betriebspflicht aus Nr. 1 beinhaltet, dass durch den Betrieb der Eisenbahnen keine Gefahren für Personen und Sachwerte ausgehen dürfen.[429] Die Fahrzeuge müssen jederzeit sicher und unfallfrei betrieben werden können. Mit dem „Betrieb“ ist dabei sowohl der Betrieb von Eisenbahninfrastrukturen als auch jener der Fahrzeuge gemeint. Der Betrieb der Eisenbahninfrastrukturen ist „das Ausüben der rechtlichen und tatsächlichen Kontrolle über die Gesamtheit der Funktionen von Eisenbahninfrastrukturanlagen“.[430] Der Betrieb von Fahrzeugen bedeutet ihr sicheres Bewegen im Rahmen von Zug- und Rangierfahrten.[431] Das „Mitwirken“ an Maßnahmen des Brandschutzes stellt darauf ab, dass die Beteiligten den öffentlichen Feuerwehren und Ret-

[428] *Fischer*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, AEG § 4 Rn. 8. Der Begriff der „öffentlichen Sicherheit“ ist dabei nicht (völlig) gleichzusetzen mit dem gleichlautenden Terminus aus dem Polizei- und Sicherheitsrecht.
[429] *Fischer*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, AEG § 4 Rn. 16, auch zum Folgenden.
[430] *Hermes/Schweinsberg*, in: *Hermes/Sellner*, AEG, 2. Aufl., 2014, § 4 Rn. 19.
[431] *Hermes/Schweinsberg*, in: *Hermes/Sellner*, AEG, 2. Aufl., 2014, § 4 Rn. 24.

tungsdiensten ihr eisenbahnspezifisches Wissen zur Verfügung stellen, damit diese effektiv(er) Hilfe leisten können.[432] Die Pflicht trifft daneben auch Fahrzeughalter im Sinne von § 2 Abs. 13 AEG und Wagenhalter im Sinne von § 2 Abs. 14 AEG.

Diese gerade die Eisenbahn betreffenden Normen können ohne Änderungen auf den Mischbetrieb bzw. den reinen Gütertransport in SPNV-Fahrzeugen angewendet werden, weil dieser den gemischten Transport von Gütern und Fahrgästen bereits in den so genannten GmP vorsieht. Gemischt genutzte Eisenbahnen sind für das Eisenbahnrecht mithin keine großen Neuerungen. Auch sind dabei keine wesentlich anderen Aspekte zu beachten.

4.7.2.1.2.2 Spezielle Vorgaben für den Straßenverkehr

Unter den „öffentlichen Straßenverkehr“ fallen sowohl Straßenbahnen als auch Busse. Daher ist zunächst auf solche Bestimmungen einzugehen, die für den Straßenverkehr im Allgemeinen gelten, bevor die einzelnen Verkehrsmittel Straßen- und U-Bahn sowie Bus genauer betrachtet werden.

4.7.2.1.2.2.1 Allgemeine Regeln

Im PBefG, das für Straßen-, U-Bahnen und Busse gleichermaßen gilt, finden sich (naturgemäß) keine Vorschriften, die vorschreiben, wie Güter im reinen Güterverkehr in ÖPNV-Fahrzeugen oder in einem Mischbetrieb gesichert werden sollten, was schon dem Umstand geschuldet ist, dass das PBefG ausschließlich Regelungen zur Personenbeförderung trifft (unabhängig davon, ob nach dem Anwendungsbereich der Gütertransport auch zulässig wäre). Das PBefG regelt lediglich das Erfordernis einer Betriebserlaubnis für das Fahrzeug im Personenverkehr. Diese darf gemäß § 13 Abs. 1 Nr. 1 PBefG nur erteilt werden, wenn sowohl die Sicherheit als auch die Leistungsfähigkeit des Fahrbetriebes gewährleistet sind. Diese Vorschrift adressiert zwar die Sicherheit im weiteren Sinne, trifft jedoch keine Regelung zur Sicherung von Gepäck und zu ihrem Verhältnis zu anderen Vorschriften.

Detailliertere Vorgaben gibt es in der StVZO (die jedoch nicht für Straßenbahnen gilt; s. hierzu schon im Abschnitt 4.7.1.4.2.) lediglich hinsichtlich der Fahrzeugbeschaffenheit, auf die schon im Abschnitt 4.7.1.4. näher eingegangen wurde. Fahrzeuge müssen dabei laut § 30 Abs. 1 StVZO so gebaut und ausgerüstet sein, dass ihr verkehrsüblicher Betrieb niemanden schädigt oder mehr als unvermeidbar gefährdet, behindert oder belästigt und die Insassen insbesondere bei Unfällen vor Verletzungen möglichst geschützt sind sowie das Ausmaß und die Folgen von Verletzungen möglichst gering bleibt. Diese Vorschrift gilt dabei mangels einer Einschränkung im Wortlaut unabhängig von der Nutzung des Fahrzeuges sowohl für die Beförderung von Personen als auch für den Gütertransport. Sie ist damit auf alle Nutzungsvarianten anzuwenden. Mittelbar kann das auch auf die Sicherung von Gütern übertragen werden. Z. B. kann es bei der Ausstattung der Fahrzeuge nötig sein, dass Halterungen für Rollcontainer vorhanden sind, damit sie bei der Fahrt hinreichend gesichert sind.

Auch die BefBedV enthält Vorschriften für die Sicherung von Gütern. Sie beruht auf dem PBefG, so dass die Anwendbarkeit der Verordnung auf die Sicherung von Gütern im ÖPNV von der Anwendbarkeit des PBefG auf den Mischbetrieb, die im Abschnitt 4.3 ausführlich untersucht bzw. diskutiert wird, abhängt.

---

[432] *Fischer*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, AEG § 4 Rn. 17.

So besteht laut § 11 Abs. 1 BefBedV im ÖPNV kein Anspruch auf die Beförderung von Sachen. Diese werden hier bei gleichzeitiger Fahrt des Fahrgastes nur *mit*befördert [Hervorhebung durch den Verf.], wenn dadurch die Sicherheit und Ordnung des Betriebes nicht gefährdet wird und andere Fahrgäste nicht belästigt werden. Deswegen ist es gemäß § 11 Abs. 2 BefBedV auch verboten, bestimmte Güter mit Fahrgästen zusammen zu transportieren, insbesondere gefährliche Stoffe und gefährliche Gegenstände. Darunter fallen im Speziellen explosionsfähige, leicht entzündliche, radioaktive, übelriechende oder ätzende Stoffe (Nr. 1) sowie unverpackte oder ungeschützte Sachen, durch die Fahrgäste verletzt werden können (Nr. 2).

Werden ungefährliche Sachen mitgeführt, müssen diese gemäß § 11 Abs. 4 BefBedV trotzdem so untergebracht und beaufsichtigt werden, dass die Sicherheit und Ordnung des Betriebes nicht gefährdet und andere Fahrgäste nicht belästigt werden können. Im Einzelfall entscheidet das Betriebspersonal nach § 11 Abs. 5 BefBedV. Lebendige Tiere werden dabei laut § 12 Abs. 1 BefBedV (mit Ausnahmen) genauso wie Güter behandelt.

Ein zusätzliches Schutzziel findet sich in § 22 Abs. 1 S. 1 StVO: *„Die Ladung einschließlich Geräte zur Ladungssicherung sowie Ladeeinrichtungen sind so zu verstauen und zu sichern, dass sie selbst bei Vollbremsung oder plötzlicher Ausweichbewegung nicht verrutschen, umfallen, hin- und herrollen, herabfallen oder vermeidbaren Lärm erzeugen können."* Dabei sind nach § 22 Abs. 1 S. 2 StVO die anerkannten Regeln der Technik zu beachten.

Diese Regelung knüpft an die allgemeine Sicherheitspflicht im Straßenverkehr gemäß § 1 Abs. 1 und 2 StVO an und wird in einer Verwaltungsvorschrift zur StVO näher erläutert. Verwaltungsvorschriften sind dabei Rechtsvorschriften, jedoch keine Rechtsnormen. Sie werden von einer Behörde erlassen und richten sich als Leitlinien zur Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe bzw. für die Ausübung von Ermessen direkt nur an die Behörden selbst, nicht an die Bürger. Sie haben somit nur interne Bindungswirkung und keine allgemeine Verbindlichkeit (mittelbar können sie allerdings durch ihre häufigere oder regelmäßige Anwendung zu einer „Selbstbindung der Verwaltung" führen, wonach Art. 3 Abs. 1 GG eine Gleichbehandlung gleichartiger Sachverhalte gebietet).[433]

In der VwV-StVO[434] findet sich zu § 22 Abs. 1 StVO unter anderem folgende Erläuterung: *„Zu verkehrssicherer Verstauung gehört sowohl eine die Verkehrs- und Betriebssicherheit nicht beeinträchtigende Verteilung der Ladung als auch deren sichere Verwahrung, wenn nötig Befestigung, die ein Verrutschen oder gar Herabfallen unmöglich machen*." Diese Vorschrift konkretisiert damit die Gesetzesnorm nur und macht keine neuen Vorgaben. Sie hat somit wenig praktisch-konkrete Relevanz für die verschiedenen Nutzungsvarianten.

4.7.2.1.2.2.2 Spezielle Vorgaben für Straßenbahnen

Für Straßenbahnen ist insbesondere die BOStrab relevant. In § 2 Abs. 1 S. 1 BOStrab wird festgelegt, dass Betriebsanlagen und Fahrzeuge so beschaffen sein müssen, dass sie den Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen. Das liegt gemäß § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BOStrab vor, wenn sie den anerkannten Regeln der Technik entsprechen. Genauso wie die BefBedV handelt es sich auch bei der BOStrab um eine Rechtsverordnung, die auf Basis von § 57 PBefG erlassen worden ist. Als solche gilt für sie das oben im Abschnitt 4.7.2.1.2.2.2 Beschriebene.

---

[433] Dazu auch *Schmitz*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 10. Aufl., 2023, § 1 Rn. 212.

[434] Allgemeine Verwaltungsvorschrift zur Straßenverkehrsordnung vom 26. Januar 2001 in der Fassung vom 8. November 2021 (BAnz AT 15.11.2021 B1).

§ 54 Abs. 3 BOStrab ordnet dabei für die Straßenbahnfahrer an, dass Personenzüge nur so beschleunigt und gebremst werden dürfen, dass Fahrgäste nicht mehr als unvermeidbar gefährdet werden. Diese Norm verdeutlicht, dass die Fahrbediensteten besondere Sorgfaltspflichten treffen, wenn sie die Fahrzeuge bedienen.[435] Sie ist nach ihrem Wortlaut und auf Grund der Beschränkung der BOStrab auf den reinen Personentransport allerdings nur auf Personenzüge ausgelegt und kann somit nicht auf die verschiedenen Nutzungsvarianten angewendet werden. Eine vergleichbare Regelung wird jedoch auch beim Gütertransport nötig sein, da auch und gerade dort die sichere Verstauung der beförderten Güter bei zu starkem Beschleunigen oder Bremsen unerlässlich ist.

Um in allen drei Nutzungsvarianten Fahrgäste und Güter sicher transportieren zu können, müssen außerdem gemäß § 57 BOStrab sowohl die Betriebsanlagen als auch die Fahrzeuge instandgehalten werden und das wiederum regelmäßig überprüft werden.

4.7.2.1.2.2.3 Spezielle Vorgaben für Busse

Für die Beförderung von Gütern in Bussen ergibt sich aus § 23 Abs. 1 S. 1, 2 StVO die Pflicht für den Fahrzeugführer, dafür zu sorgen, dass durch die Besetzung des Fahrzeuges, durch Tiere, die Ladung oder Geräte seine Sicht und das Gehör nicht beeinträchtigt sind und die Verkehrssicherheit des Fahrzeuges durch die Ladung oder die Besetzung nicht leidet. Gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 StVO hat der Fahrzeugführer ferner dafür zu sorgen, dass Unfälle oder Verkehrsstörungen vermieden werden, wenn das Fahrzeug verlassen wird. Das bezieht sich zwar nach dem Normwortlaut nur auf den Fahrzeugführer selbst; eine entsprechende Erweiterung auf andere verantwortliche Personen wäre allerdings möglich und angezeigt, um Sicherheitslücken zu vermeiden.

Für den Busverkehr gilt zusätzlich noch die BOKraft. Besonders relevant ist hier § 15 BOKraft. Diese Norm regelt ebenfalls die Beförderung von Gegenständen und schließt dabei den Transport von gefährlichen Stoffen aus.

Auch die BOKraft ist allerdings – wegen ihres Beruhens auf dem PBefG – ohne einen besonderen Anwendungsbefehl hierzu ebenso wenig wie die BOStrab und die BedBedV auf den Mischbetrieb mit einer Personen- und Güterbeförderung in Bussen anwendbar.

4.7.2.1.3 Anerkannte Regeln der Technik

Sowohl § 2 Abs. 1 S. 2 EBO als auch § 2 Abs. 1 BOStrab und § 22 Abs. 1 S. 2 StVO setzen „anerkannte Regeln der Technik“ voraus. Dieser sehr weit greifende und unbestimmte Begriff ist im Gesetz nicht näher definiert, weswegen insoweit auf andere „Quellen“ zurückgegriffen werden muss:

Unter den „allgemein anerkannten Regeln“ versteht man dabei „diejenigen Sicherheitsvorkehrungen (…), die verständige, umsichtige, vorsichtige und gewissenhafte Fachleute (…) nach dem jeweiligen Stand der Technik für ausreichend halten dürfen und die nach den Umständen zumutbar sind“.[436]

Die Sicherheitspflicht ist dabei nicht statisch zu verstehen: Es sind sowohl der aktuelle Stand der Technik als auch die neuesten sicherheitsrelevanten Ereignisse mit einzubeziehen, besonders die im Folgenden näher erläuterten privaten Regelungswerke.[437]

---

[435] *Grätz,* in: *Fielitz/Grätz*, PBefG, Band 2, Loseblatt, Stand: 2024, BOStrab Anhang A8, Zu § 54 Abs. 3.
[436] *Fischer*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, AEG, § 4 Rn. 8, auch zum Folgenden.
[437] *Fischer*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, AEG, § 4 Rn. 9.

Diese Sicherheitsklauseln kommen dann subsidiär zur Anwendung, wenn sich in den Gesetzen keine spezielle Einzelfallregelung findet. Sie können dabei ihren Adressaten unmittelbar verpflichten, obwohl sie nur unbestimmte Pflichten enthalten.[438]

Zu den deutschen allgemein anerkannten Regeln der Technik gehören unter anderem Normen (z. B. DIN-Normen), Richtlinien (z. B. VDI-Richtlinien) oder auch Unfallverhütungsvorschriften (z. B. DGUV-Vorschriften). Alle diese Regelungen wurden von Fachleuten entwickelt und werden regelmäßig aktualisiert.

Keine davon bezieht sich allerdings bisher – mangels Relevanz – konkret auf die Sicherung von Gütern in „Personenfahrzeugen“ (also den Mischbetrieb); jedoch behandeln sie die allgemeine Sicherung von Gütern, was übernommen werden kann, wenn sich aus den Nutzungsvarianten keine anderen Voraussetzungen ergeben.

Auf die Besonderheiten bezüglich der Fahrgäste in der Nutzungsvariante 1 vor allem wird allerdings noch näher einzugehen sein. Der Regelungsbedarf liegt hier jedoch nicht primär beim Gesetzgeber, sondern nach den bisherigen „Gepflogenheiten“ eher bei den Verfassern der oben genannten und nun nachfolgend näher betrachteten technischen Regelwerke.

4.7.2.1.3.1 VDI-Richtlinien

Der Verein Deutscher Ingenieure (VDI) hat in seiner VDI-Richtlinie 2700 eine Reihe von allgemeinen und besonderen Ladungssicherungsanweisungen aufgestellt.[439] Eine VDI-Richtlinie ist eine hilfreiche Arbeitsunterlage. Mit ihren Beurteilungs- und Bewertungskriterien unterstützt sie bei der Entscheidungsfindung und gibt einen Maßstab für einwandfreies technisches Vorgehen vor. VDI-Richtlinien sind anerkannte Regeln der Technik, an denen sich Fachleute orientieren können, aber doch bloße Empfehlungen. Ihre Anwendung steht jedem frei; sie entbindet den Nutzer nicht von der Verantwortung für sein eigenes Handeln. Nach den Erfahrungswerten der Ersteller wird sich in einem Rechtsstreit ein Gericht aber in aller Regel an den vorliegenden Normen und Richtlinien orientieren.[440]

4.7.2.1.3.2 DGUV-Vorschriften

Die DGUV-Vorschriften werden von der Deutschen Gesetzlichen Unfallversicherung herausgegeben, um ihrem Präventionsauftrag nach § 14 Abs. 1, 4 S. 1, 2 SGB VII[441] nachzukommen. So soll sie die Unfallversicherungsträger bei der Unfallprävention unterstützen, indem sie gemeinsame Maßnahmen fördert und koordiniert sowie offene Fach- und Rechtsfragen zur Sicherung der einheitlichen Anwendung klärt. Die DGUV-Vorschriften enthalten somit Vorschriften, an die sich die Versicherten halten müssen, um nicht in die Haftung genommen zu werden.[442]

DGUV-Vorschriften sind dabei verbindliche autonome Rechtsnormen, die von den Unfallversicherungsträgern gemäß § 15 Abs. 1, 4 SGB VII erlassen werden. Sie wurden in den Fachbereichen der DGUV unter Mitwirkung der gesamten DGUV erarbeitet und gemäß der Norm vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales genehmigt.

---

438 *Hermes/Schweinsberg*, in: *Hermes/Sellner*, AEG, 2. Aufl., 2014, § 4 Rn. 49.

439 Inhaltsverzeichnis VDI 2700, abzurufen unter: https://www.vdi.de/fileadmin/pages/vdi_de/redakteure/richtlinien/inhaltsverzeichnisse/9600395.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

440 S. Website des VDI, https://www.vdi.de/richtlinien, in den FAQ unter „Welche rechtliche Bedeutung haben VDI-Richtlinien?“, zuletzt abgerufen am 28.02.2025; s. auch in: BeckRS 2023, 4604.

441 Das Siebte Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Unfallversicherung – (Art. 1 des Gesetzes vom 7. August 1996, BGBl. I S. 1254), das zuletzt durch Art. 66 des Gesetzes vom 23. Oktober 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 323) geändert worden ist.

442 S. auch https://www.dguv.de/de/praevention/index.jsp, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

Die Vorschriften schreiben z. B. vor, dass ein Unternehmer gemäß § 57 Abs. 1 der DGUV-Vorschriften 70 und 71 „Fahrzeuge“ seine Fahrzeuge bei Bedarf, mindestens jedoch einmal jährlich, durch einen Sachkundigen auf seinen betriebssicheren, d. h. verkehrs- und arbeitssicheren, Zustand prüfen lassen muss. Die Hauptuntersuchung nach § 29 StVZO ersetzt dabei die Prüfung von Fahrzeugen auf ihre Verkehrssicherheit. Für alle Verbindungseinrichtungen gilt zudem, dass sie nach Unfällen oder anderen übermäßigen Beanspruchungen durch eine Fachwerkstatt auf Beschädigungen untersucht werden müssen.

Besonders wichtig für den Transport im ÖPNV sind dabei die DGUV-Vorschriften 70 bis 73. Die DGUV 70 und 71 gelten gemäß § 1 Abs. 1 DGUV 70 für alle Fahrzeuge, unabhängig von ihrem Transportgut. Die Ladungssicherung ist hierbei insbesondere in § 22 DGUV 70 geregelt. Die DGUV 72 gilt für Eisenbahnen, wobei die Vorschrift ebenfalls nicht zwischen dem Personen- und dem Güterverkehr unterscheidet. Informationen zur Ladungssicherung sind in § 35 DGUV 72 zu finden. Die DGUV 73 schließlich gilt für Schienenbahnen und umfasst somit Eisen- sowie Straßenbahnen. Die Vorschrift bezieht sich aber in § 2 Abs. 3 DGUV 73 auf den Straßenbahnbegriff des PBefG. Somit kann die Vorschrift zwar auf Eisenbahnen angewendet werden; zur Anwendung auf Straßenbahnen gilt jedoch das im Abschnitt 4.5.2 Ausgeführte.[443]

4.7.2.1.3.3 DIN-Vorschriften

DIN-Normen sind „marktgerechte Normen und Standards, die den weltweiten Handel fördern und der Rationalisierung, der Qualitätssicherung, dem Schutz der Gesellschaft und Umwelt sowie der Sicherheit und Verständigung dienen“.[444]

Dabei gibt es verschiedenste DIN-Normen, an die sich ein im Gütertransport tätiges Unternehmen halten kann. Die Anwendung von DIN-Normen ist nämlich grundsätzlich freiwillig. Erst wenn solche Normen zum Inhalt von Verträgen werden oder der Gesetzgeber ihre Einhaltung zwingend vorschreibt, werden sie rechtlich in bestimmter Weise bindend. Zwar stellen sie im Fall einer möglichen Haftung nicht sicher, dass ein Pflichtiger trotz ihrer Beachtung nicht verurteilt wird. Aber wer die DIN-Normen als anerkannte Regeln der Technik anwendet, kann ein korrektes Verhalten zumindest leichter nachweisen. Im Folgenden sind insoweit einige Beispiele aufgelistet:

Die DIN EN 12 642 beschreibt die nötigen Festigkeiten der Fahrzeugwände bzw. konkret, wie viele Newton Kraft diese aushalten können müssen.

Es könnte ferner notwendig sein, um Personen zu schützen, Güter von Personen mit Trennwänden oder Trenngittern zu trennen. Deren technische Voraussetzungen sind in der DIN ISO 27956 geregelt.

Nach der DIN EN ISO 780 sind Ladegüter zum Ziel einer sicheren Handhabung und Lagerung mit Bildzeichen zu kennzeichnen.

Zurrmittel zur Ladungssicherung müssen den Bau- und Ausrüstungsbestimmungen der DIN EN 12195 Teile 2–4 entsprechen. Erlaubte Zurrmittel sind dabei Gurte, Ketten und Drahtseile.

---

[443] Alle vier Vorschriftenhefte lassen sich auf der Website https://publikationen.dguv.de/regelwerk/dguv-vorschriften/ herunterladen, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

[444] So https://www.din.de/de/ueber-normen-und-standards/basiswissen, zuletzt abgerufen am 28.02.2025, auch zum Folgenden.

Auch im Mischbetrieb werden derartige Vorschriften zu befolgen sein, da auch hier Güter gesichert werden müssen. Ob eventuelle Abweichungen dadurch nötig werden, dass sich die Güter in der Nähe von Personen befinden, werden die Techniker[445] regeln müssen.

4.7.2.2 „Zugangsrecht“

Nach § 3 Abs. 2 S. 1 PBefG muss der Unternehmer oder derjenige, auf den die Betriebsführung übertragen worden ist, den Verkehr im eigenen Namen, unter eigener Verantwortung und für eigene Rechnung betreiben. Diese dem Unternehmer auferlegte Pflicht beinhaltet zunächst, dass der Unternehmer das Leistungsangebot nach Qualität und Quantität sowie seine Kosten und sein Risiko mit dem erzielbaren Preis und sonstigen Kostendeckungsmitteln in Einklang zu bringen hat.[446] Darüber hinaus trifft den Unternehmer auch die Verantwortung, öffentliche Verkehrsinteressen, die durch Gesetz, auf Grund des Gesetzes oder durch Vertrag aufgestellt worden sind, zu wahren, worunter insbesondere die öffentliche Daseinsvorsorge zu fassen ist.[447] Dazu zählt aber auch, dass eine ausreichende Verkehrsbedienung sichergestellt wird, insbesondere dass die Beförderungspflicht im Personenverkehr aus § 22 PBefG eingehalten wird. Hierauf besteht nach § 22 PBefG sogar ein Anspruch[448] Dritter, also etwa der Fahrgäste. Sollen in den Verkehrsmitteln des ÖPNV Güter befördert werden, also konkret in der Nutzungsvariante 1, ist bei nicht speziell umgebauten Fahrzeugen der für Kinderwagen und Rollstühle vorgesehene Platz der einzig dazu nutzbare Raum. Werden diese Plätze durch Güter belegt, können sich Konflikte dahingehend ergeben, dass der Unternehmer seiner Beförderungspflicht nicht mehr nachkommen kann. Aus dem Vorrang des Personenverkehrs folgt, dass gegebenenfalls Konflikte mit dem Gütertransport auftreten können. So können Kapazitäten für den Güterverkehr etwa davon abhängen, ob freier Platz im jeweiligen Verkehrsmittel verfügbar ist. Konkret bedeutet das, dass Güter im Extremfall nicht mitzunehmen sind, sofern die Personenbeförderung bevorrechtigt bleibt. Das muss bei der Planung des Transportes mit einkalkuliert werden.

Regelungsbedarf:

Bei der gleichzeitigen Beförderung von Gütern und Personen in einem Verkehrsmittel sind Regelungen notwendig, die derartige Konfliktsituationen durch z. B. eine Priorisierungsregelung oder eine Vorschrift regeln, die in Verkehrsmitteln Mindestflächen für Kinderwagen und Rollstühle vorsieht, da die Kinder- sowie Rollstuhlbeförderung als höherrangiges Rechtsgut Vorrang genießt.

Eine Regelung, die diesen Regelungsbedarf adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

Der Unternehmer hat dafür zu sorgen, dass die Personenbeförderung in Konfliktsituationen Vorrang genießt. Insbesondere berührt die gleichzeitige Beförderung von Gütern und Personen nicht die Beförderungspflicht des Unternehmers im Sinne von § 22 des Personenbeförderungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690), das zuletzt durch Artikel 7 Absatz 4 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist.

---

445 Nochmals sei betont, dass nur zur besseren Lesbarkeit im vorliegenden Endbericht lediglich das generische Maskulinum verwendet wird.

446 *Heinze,* in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 3 Rn. 2.

447 *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 3 Rn. 3.

448 Dieser Anspruch folgt aus der Beschränkung der Allgemeinen Handlungsfreiheit durch die Monopolisierung des Leistungsangebotes; vgl. *Heinze,* in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 3 Rn. 1.

4.7.2.3 Rechtliche Vorgaben für den Transport von Gütern, hinsichtlich des Transportes von gefährlichen Gütern bei der Nutzung der Infrastruktur des ÖPNV

Besondere Anforderungen für den Güterverkehr stellen sich im Rahmen des Transportes von Gefahrgütern. Dabei handelt es sich um Stoffe und Gegenstände, von denen auf Grund ihrer Natur, ihrer Eigenschaften oder ihres Zustandes im Zusammenhang mit ihrer Beförderung Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung, insbesondere für die Allgemeinheit, für wichtige Gemeingüter, für Leben und Gesundheit von Menschen sowie für Tiere und Sachen ausgehen können (so die Definition in § 2 Abs. 1 GGBefG[449]).

Bei diesen Gütern stellt sich die Frage, ob ihr Transport im ÖPNV überhaupt möglich sowie sinnvoll ist und wie genau er sich auf die Nutzungsvarianten auswirken wird.

4.7.2.3.1 Internationale Vorschriften

Die besonderen Vorkehrungen, die beim Transport von Gefahrgut getroffen werden müssen, sind bereits größtenteils durch internationale Verträge vorgegeben (determiniert). Die UN-Empfehlungen für den Transport gefährlicher Güter sind die Grundlage für die internationalen Regelungen über die Beförderung gefährlicher Güter.

Für den internationalen Gefahrguttransport im Straßenverkehr gilt das ADR,[450] das genau festlegt, welche Güter unter welchen Bedingungen auf den Straßen der unterzeichnenden Länder transportiert werden dürfen. Für den internationalen Gefahrguttransport auf der Schiene gilt die Parallelvorschrift der RID.[451] Die völkerrechtlichen Vorschriften der ADR und RID wurden mit § 1 Abs. 3 GGVSEB[452] in Erfüllung der entsprechenden Verpflichtung aus der RL 2008/68/EG[453] umgesetzt.[454] Damit gelten die Vorschriften auch für innerstaatliche Beförderungen.

Abschnitt 8.1.5 ADR regelt z. B., dass sich eine bestimmte Ausrüstung für den persönlichen und allgemeinen Schutz in Notfällen im Fahrzeug befinden muss, da der Umgang mit gefährlichen Gütern gefährlich für das Fahrpersonal und die Fahrgäste ist, die sich ebenfalls in den Fahrzeugen befinden. Der Teil 2 des ADR enthält ebenso Regelungen für die Fahrzeugbesatzungen, den Betrieb der Fahrzeuge und die Dokumentation des Transportes.

Im Fahrzeug müssen sich nach Unterabschnitt 8.1.5.2 ADR z. B. zwei selbststehende Warnzeichen, Augenspülflüssigkeit und für jedes Mitglied der Fahrzeugbesatzung eine Warnweste, ein Paar Schutzhandschuhe und eine Augenschutzausrüstung befinden.

Um den Schutz aller Beteiligten zu gewährleisten, müssen nach den Kapiteln 5.2 und 5.3 ADR bzw. RID gefährliche Güter überdies so gekennzeichnet werden, dass sie als solche erkannt werden. Diese Kennzeichnung erfolgt bei Versandstücken mit Gefahrzetteln und der UN-Nummer.

---

449 Gefahrgutbeförderungsgesetz vom 6. August 1975 (BGBl. I S. 2121), das zuletzt durch Art. 26 des Gesetzes vom 2. März 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 56) geändert worden ist.

450 Übereinkommen über die internationale Beförderung gefährlicher Güter auf der Straße vom 30. September 1957 (BGBl. 1969 II S. 1489, 1491), das zuletzt mit der 29. ADR-Änderungsverordnung vom 22. November 2022 (BGBl. 2022 II S. 601) geändert worden ist.

451 Ordnung für die internationale Eisenbahnbeförderung gefährlicher Güter vom 16. Mai 2008 (BGBl. 2008 II S. 475), die zuletzt durch die 23. RID-Änderungsverordnung vom 3. November 2022 (BGBl. 2022 II S. 555 mit Anlageband) geändert worden ist.

452 Gefahrgutverordnung Straße, Eisenbahn und Binnenschifffahrt in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. August 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 227).

453 RL 2008/68/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über die Beförderung gefährlicher Güter im Binnenland, ABl. L 260 S. 13.

454 *Häberle,* in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: 2024, § 1 GGVSEB Rn. 2, auch zum Folgenden.

4.7.2.3.2 GGBefG und GGVSEB

Jede Beförderung von gefährlichen Gütern unterliegt in Deutschland dem GGBefG. Das Gesetz befasst sich vor allem mit den verschiedenen Pflichten der Beteiligten, die beim Transport zu beachten sind. Es gilt dabei gemäß § 1 Abs. 1 GGBefG sowohl für den Gefahrguttransport mit Eisenbahnen als auch im Straßenverkehr und ist somit ebenfalls im ÖPNV anwendbar, falls dort Gefahrgut in den Verkehrsmitteln befördert wird.

Der Begriff der „Beförderung“ umfasst dabei laut § 2 Abs. 2 S. 1 GGBefG sowohl den Vorgang der Ortsveränderung, die Übernahme und die Ablieferung des Gutes als auch den zeitweiligen Aufenthalt im Verlauf der Beförderung. Auf Grund der Gefährlichkeit der transportierten Güter muss hier jeder Transportschritt „durchgeregelt“ sein.

Verantwortlicher für die Erfüllung der Maßnahmen zur Sicherung des Gefahrgutes ist laut § 9 Abs. 5 S. 1 GGBefG, wer als Unternehmer oder als Inhaber eines Betriebes gefährliche Güter verpackt, verlädt, versendet, befördert, entlädt, empfängt oder auspackt. Ebenfalls verantwortlich für die sichere Beförderung ist nach § 9 Abs. 5 S. 2 GGBefG, wer als Unternehmer oder als Inhaber eines Betriebes Verpackungen, Beförderungsbehältnisse oder Fahrzeuge zur Beförderung gefährlicher Güter herstellt, einführt oder in den Verkehr bringt.

Die Verantwortlichen haben dabei gemäß § 4 Abs. 1 GGVSEB je nach der Art und dem Ausmaß der vorhersehbaren Gefahren Vorkehrungen zu treffen, die erforderlich sind, um Schadensfälle zu verhindern und bei dem Eintritt eines Schadens dessen Umfang so gering wie möglich zu halten. Eine dieser Pflichten findet sich in § 4 Abs. 2 GGVSEB: Der Fahrzeugführer im Straßenverkehr bzw. der Betreiber im Eisenbahnverkehr muss, wenn die beförderten gefährlichen Güter eine Gefahr für andere darstellen, insbesondere wenn auf Grund von Zwischenfällen Gefahrgut austritt oder austreten kann, die nächstgelegene zuständige Behörde unverzüglich darüber benachrichtigen, welche Güter er genau transportiert und welche Maßnahmen er für deren Sicherheit getroffen hat. Sollte die Sicherheit des Transportes nicht gewährleistet sein, müssen die Verantwortlichen nach § 4 Abs. 3 GGVSEB sogar die Sendung schnellstmöglich anhalten, und sie dürfen die Beförderung erst fortsetzen, wenn der Fehler behoben worden ist.

In §§ 28 f. ZustVVerk[455] wird für Bayern geregelt, welche Behörden für den Transport von gefährlichen Gütern verantwortlich sind. Das richtet sich nach der Art des transportierten Gutes und dem Transportweg. Für die Meldung über das Vorliegen einer besonderen Gefahr gemäß § 4 Abs. 2 GGVSEB ist dabei laut § 29 Abs. 3 ZustVVerk die Polizei ebenso wie für die Entgegennahme von Meldungen über den Verlust von Fahrzeugen oder gefährlichen Gütern die zuständige Behörde.

Die GGVSEB stellt in ihren §§ 17–32 weitere Pflichten für alle Beteiligten auf. Relevant sind für den kombinierten Personen- und Güterverkehr im Bereich des ÖPNV hauptsächlich die Pflichten des Beförderers (§ 19 GGVSEB) und des Verladers (§ 21 GGVSEB).

---

[455] Verordnung über Zuständigkeiten im Verkehrswesen vom 22. Dezember 1998 (GVBl. S. 1025, BayRS 9210-2-I/B), die zuletzt durch Verordnung vom 3. Dezember 2024 (GVBl. S. 682) geändert worden ist.

Der Beförderer hat dabei überwiegend Kontroll- und Informationspflichten. § 19 Abs. 1 GGVSEB betrifft jeglichen Transport von Gefahrgut, während Abs. 2 und 3 sich auf spezifische Transportmittel beziehen (konkret den Straßen- und Eisenbahnverkehr). Hauptaufgabe des Beförderers ist es, sicherzustellen, dass die nötigen Papiere und Dokumente nach dem ADR und der RID vorhanden sind. Im Straßenverkehr muss er dafür sorgen, dass nur Fahrzeugführer mit einer gültigen Bescheinigung nach Unterabschnitt 8.2.2.8 ADR eingesetzt werden (so § 19 Abs. 2 Nr. 6 GGVSEB) und die nach dem ADR nötige Ausrüstung (s. dazu Abschnitt 4.7.2.3.1) in der Beförderungseinheit vorhanden ist (so § 19 Abs. 2 Nr. 16 GGVSEB). Ähnliche Pflichten treffen den Beförderer im Eisenbahnverkehr. Auch hier muss er nach § 19 Abs. 3 Nr. 3 GGVSEB darauf achten, dass die nötigen Begleitpapiere während der Beförderung verfügbar sind, und hat sich gemäß § 19 Abs. 3 Nr. 9 GGVSEB nach Absatz 1.4.2.2.1 Buchstabe c RID durch eine Sichtprüfung zu vergewissern, dass die Wagen und die Ladung keine offensichtlichen Mängel aufweisen und dass keine Ausrüstungsteile fehlen.

Der Verlader darf gemäß § 21 Abs. 1 GGVSEB dem Beförderer gefährliche Güter nur dann übergeben, wenn sie nach § 3 GGVSEB befördert werden dürfen, und hat insbesondere darauf zu achten, dass die Verpackungen und die Kennzeichnung den Anforderungen des ADR und der RID genügen.

4.7.2.3.3 Die Gefahrgutbeauftragten

Eine weitere Pflicht stellt die GbV[456] auf. Danach müssen Unternehmen, deren Tätigkeit die Beförderung gefährlicher Güter auf der Straße oder auf der Schiene umfasst, nach § 3 Abs. 1 GbV mindestens einen Sicherheitsberater für die Beförderung gefährlicher Güter (Gefahrgutbeauftragter) schriftlich bestellen. Die Funktion des Gefahrgutbeauftragten kann nach dem jeweils identischen Unterabschnitt 1.8.3.4 ADR/RID/ADN (Letzteres ist das Übereinkommen über die internationale Beförderung gefährlicher Güter auf Binnenwasserstraßen) von jeder Person wahrgenommen werden, sofern sie in der Lage ist, die Aufgaben des Gefahrgutbeauftragten zu erfüllen (so § 3 Abs. 2 GbV). Als Gefahrgutbeauftragter darf dabei allerdings laut § 3 Abs. 3 GbV nur bestellt werden, wer Inhaber eines für den betroffenen Verkehrsträger gültigen Schulungsnachweises nach § 4 GbV ist. Die Pflichten des Gefahrgutbeauftragten sind in § 8 GbV geregelt. So muss er gemäß § 8 Abs. 1 GbV insbesondere die Aufgaben nach Unterabschnitt 1.8.3.3 ADR/RID wahrnehmen.

4.7.2.3.4 Lagerung von Gefahrgütern

Alle bereits genannten Vorschriften sind auf den bloßen Transport von Gefahrgut ausgelegt. Für die Lagerung von Gefahrstoffen an Haltestellen treffen sie keine Regelungen. Diese finden sich in der TRGS 510[457] und der GefStoffV.[458] Auf diese kann auch bei der Lagerung von Gefahrgütern an Haltestellen des ÖPNV zurückgegriffen werden. Verantwortlich für die Lagerung von Gefahrstoffen sind gemäß § 1 Abs. 4 GefStoffV die Betriebe. Die Lagerung ist dabei laut § 2 Abs. 6 GefStoffV das Aufbewahren zur späteren Verwendung bzw. Abgabe an andere.

---

[456] Gefahrgutbeauftragtenverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. März 2019 (BGBl. I S. 304), die zuletzt durch Art. 3 der Verordnung vom 17. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I S. 422) geändert worden ist.

[457] Technische Regeln für Gefahrstoffe – Die TRGS 510 gilt für die Lagerung von Gefahrstoffen in ortsbeweglichen Behältern; GMBl. 2021 S. 178–216 [Nr. 9–10] (v. 16.2.2021) – Fassung vom 16.02.2021.

[458] Gefahrstoffverordnung vom 26. November 2010 (BGBl. I S. 1643, 1644), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 2. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 384) geändert worden ist.

Es schließt die Bereitstellung zur Beförderung ein, wenn die Beförderung nicht innerhalb von 24 Stunden nach der Bereitstellung oder am darauffolgenden Werktag erfolgt.

Nach Abschnitt 4.1 Abs. 1 TRGS 510 ist die Gefährdung der Gesundheit und der Sicherheit von Personen und der Umwelt vor stoffbedingten Schädigungen bei der Lagerung von Gefahrstoffen durch eine Reihe von Maßnahmen zu minimieren. Dazu gehört unter anderem die Gestaltung des Lagers und der Lagereinrichtung, die Organisation der Arbeitsabläufe und die Bereithaltung von Mitteln zur Gefahrenabwehr. Nach § 6 Abs. 12 GefStoffV muss ein Gefahrstoffverzeichnis geführt werden, in dem Angaben über die Bezeichnung der gelagerten Stoffe, die Einstufung des Gefahrstoffes, verwendete Mengenbereiche und den Lagerbereich bereitstehen müssen. Gefahrgut darf nach Abschnitt 4.2 TRGS 510 nicht an solchen Orten aufbewahrt oder gelagert werden, die zu einer Gefährdung der Beschäftigten oder anderer Personen führen können. Dazu gehören insbesondere Verkehrswege (zu ihnen zählen unter anderem Treppenräume, Flucht- und Rettungswege), Durchgänge, Durchfahrten und enge Höfe, Pausen-, Bereitschafts-, Sanitär-, Sanitätsräume oder Tagesunterkünfte.

Für besondere Gefahrstoffe sieht § 8 Abs. 7 GefStoffV überdies Zugangsbeschränkungen für alle außer fachkundigen Personen vor. Zu diesen besonderen Stoffen gehören gemäß § 8 Abs. 7 GefStoffV akut toxische, krebserzeugende, keimzellmutagene und spezifisch zielorgantoxische Gefahrstoffe. Die Lagerung von Gefahrstoffen an Haltestellen stellt damit große Anforderungen an die Verantwortlichen. So müssen diese sicher gelagert werden und dürfen sich nicht in der Nähe von Fahrgästen befinden.

4.7.2.3.5 Gefahrguttransport in Eisenbahnen

Die Gefahrgutbeförderung mit der Eisenbahn ist im Gütertransport nicht unüblich. Gefahrgüter dürfen jedoch gemäß dem Übereinkommen über den internationalen Eisenbahnverkehr (COTIF), Anhang C (das ist eben der schon erwähnte RID) Artikel 5 § 1 auf der Schiene nur in Güterzügen befördert werden. Von dieser Grundregel darf nur in bestimmten Ausnahmefällen abgewichen werden:

a) Gefährliche Güter, die gemäß der Anlage (RID) mit ihren jeweiligen Höchstmengen und unter besonderen Bedingungen zur Beförderung in anderen als Güterzügen zugelassen sind;

b) gefährliche Güter, die als Handgepäck, Reisegepäck oder in oder auf Fahrzeugen im Sinne von Artikel 12 der Einheitlichen Rechtsvorschriften CIV unter Beachtung der besonderen Bedingungen der Anlage (RID) befördert werden.

Ein gefährliches Gut ist zur Beförderung als Expressgut nur zugelassen, wenn für dieses Gut in Kapitel 3.2 Tabelle A Spalte 19 RID eine Sondervorschrift mit einem mit den Buchstaben „CE“ beginnenden alphanumerischen Code angegeben ist, die diese Beförderungsart ausdrücklich zulässt, und die Bedingungen dieser Sondervorschrift eingehalten werden (so Kapitel 7.6 RID).

Im Eisenbahnverkehr sind Züge, die sowohl der Personenbeförderung als auch dem Gütertransport dienen, wie schon erwähnt wurde (s. Abschnitt 4.7.1.4.3.1), als „GmP“ eingeordnet und geregelt. Anwendbar sind auf sie die Vorschriften für Reisezüge, ungeachtet der Tatsache, dass neben Personen auch Güter transportiert werden.

In der GGVSEB ist in der Anlage 2 unter Abschnitt 4.2. die Gefahrgutbeförderung in Reisezügen geregelt. Demnach darf immer nur eine kennzeichnungspflichtige Beförderungseinheit am Anfang oder am Ende mitgeführt werden. Es muss sich bei der Beförderung mit einzelnen gekuppelten Güterwagen zwischen den Wagen, auf denen gefährliche Güter geladen sind, und den Wagen, in denen sich Fahrgäste befinden, mindestens ein Wagen befinden, der keine gefährlichen Güter geladen hat. Bei der Beförderung mit fest gekuppelten Einheiten sind zwischen dem Element, auf dem gefährliche Güter verladen sind, und den übrigen Elementen mindestens zwei Elemente, die nicht mit Gefahrgut beladen sind, zu befördern. Zugeschnitten ist diese Regelung zwar auf den so genannten „Huckepackverkehr“ in Zügen (dabei werden Kfz, die mit Gütern beladen sind, auf Zügen transportiert). Der Grundgedanke ist allerdings auch auf den kombinierten Transport ohne ein Kfz anwendbar.

Der „Huckepackverkehr“ ist in Kapitel 7.7 RID geregelt. Er erfordert die Zustimmung der zuständigen Behörden aller von der Beförderung berührten Staaten und muss die von diesen Behörden festgelegten Bedingungen erfüllen. Es besteht insofern jedoch keine Beförderungspflicht. Nach Kapitel 7.7 RID bleiben Einschränkungen im Rahmen privatrechtlicher Beförderungsbedingungen (wie z. B. durch AGB) möglich. Dem Verkehrsdienstleister steht es damit frei, den Gefahrguttransport im „Huckepackverkehr“ einzuschränken oder ganz auszuschließen.

Die Möglichkeit des Gefahrguttransportes im kombinierten Personen- und Güterverkehr ist damit beim Personennahverkehr mit der Eisenbahn für bestimmte Gefahrgüter gegeben.

Für die Beförderung gefährlicher Güter als Handgepäck, Reisegepäck oder in oder auf Fahrzeugen gelten die Vorschriften des Unterabschnittes 1.1.2.3 in Verbindung mit dem Unterabschnitt 1.1.3.8 RID.

Die in den Unterabschnitten 1.1.2.2 und 1.1.2.3 in Verbindung mit den Kapiteln 7.6 und 7.7 RID genannten Regelungen bzw. Sicherheitsvorschriften sind auch für die innerstaatliche Beförderung zu beachten (s. dazu auch Anlage 2 Abschnitt 4.2 GGVSEB).

4.7.2.3.5.1 Regelungsbefugnis des BDMV

Das BMDV kann gemäß § 3 Abs. 1 GGBefG mit Zustimmung des Bundesrates Rechtsverordnungen und allgemeine Verwaltungsvorschriften für die Beförderung gefährlicher Güter erlassen. Diese Verordnungskompetenz erstreckt sich nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 ff. GGBefG insbesondere auf die Zulassung der Güter zur Beförderung, die Beförderungsbehältnisse und die Fahrzeuge einschließlich deren Bau, Beschaffenheit, Ausrüstung, Prüfung und Beschaffenheit, die Besatzung der Fahrzeuge und die Schutzmaßnahmen für das Beförderungspersonal. Diese Normsetzungskompetenz steht dem BMDV nach § 3 Abs. 1 GGBefG jedoch nur dann zu, soweit das zum Schutz gegen die von der Beförderung gefährlicher Güter ausgehenden Gefahren und erheblichen Belästigungen erforderlich ist. Die Rechtsverordnungen haben laut § 3 Abs. 1 S. 2 GGBefG zudem den Stand der Technik zu berücksichtigen.

4.7.2.3.5.2 Gefahrguttransport im Straßenverkehr

Fahrgäste dürfen gemäß Abschnitt 8.3.1 ADR im Straßenverkehr nicht gleichzeitig mit gefährlichen Gütern in einer Beförderungseinheit befördert werden. Das ADR versteht unter einer „Beförderungseinheit“ ein Kraftfahrzeug ohne Anhänger oder eine Einheit aus einem Kraftfahrzeug mit Anhänger (s. ADR Kapitel 1.2. Begriffsbe-

stimmungen und Maßeinheiten Literat B). Eine Beförderung von Personen und Gefahrgut in Bussen und Straßenbahnen des ÖPNV scheidet somit nach jetziger Rechtslage aus. Allerdings gilt Abschnitt 8.3.1 ADR etwa nicht im Rahmen von Beförderungen von Versandstücken mit freigestellten Mengen nach Unterabschnitt 1.1.3.6 ADR oder Freistellungen nach Unterabschnitt 1.1.3.4 ADR.

Die Vorschriften des ADR gelten ferner nicht für die Beförderungen von einzelhandelsgerecht abgepackten Gefahrgütern, die von Privatpersonen durchgeführt werden, sofern diese Güter für den persönlichen oder häuslichen Gebrauch oder für Freizeit und Sport bestimmt sind (so Kapitel 1.1.3.1a ADR). Das ist jedoch nur für den Fall relevant, dass die Fahrgäste selbst die gefährlichen Güter bei der Fahrt im ÖPNV mitbringen.

Die Beförderung von gefährlichen Stoffen ist ebenfalls nach § 15 Abs. 2 BOKraft ausgeschlossen. Unternehmen, die Fahrgäste mit Obussen befördern, dürfen gleichzeitig keine gefährlichen Güter oder Stoffe transportieren.

Dasselbe gilt auch nach § 11 Abs. 2 BefBedV für die Allgemeinen Beförderungsbedingungen für die Beförderung im Straßenbahn- und Obusverkehr sowie im Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen.

Der Gefahrguttransport im reinen Gütertransport (also die Nutzungsvariante 2 in Straßenbahnen) ist jedoch unter Einhaltung der Vorschriften durchaus möglich. Hierbei hat der Gefahrgutbeförderer insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass zum Transport nur Fahrzeugführer mit gültiger Bescheinigung nach Unterabschnitt 8.2.2.8 ADR eingesetzt werden, wie § 19 Abs. 2 Nr. 6 GGVSEB vorschreibt.

Soll die Beförderung von Gefahrgut im Mischbetrieb aus sicherheitstechnischen Gründen dennoch (wofür manches spricht) gänzlich ausgeschlossen werden, könnte eine entsprechende Regelung folgendermaßen lauten.[459]

Mit Ausnahme von gefährlichen Gütern, die von Personen nach Unterabschnitt 1.1.3.1 Buchstabe a RID/ADR mitgeführt werden, ist Gefahrgut vom Transport in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV ausgeschlossen.

4.8 Betroffene Rechte Dritter

Änderungen an bestehenden ÖPNV-Systemen durch notwendige Umbauten, durch nunmehr beschränkte Fahrgastkapazitäten oder durch entstehenden Lärm beim Be- und Entladen wirken sich auf Rechte Dritter, insbesondere auf Anlieger aus, so dass die Zulässigkeit der Änderungen genauer zu untersuchen ist. Darüber hinaus stellen sich haftungs- und arbeitsrechtliche Fragen, die ebenfalls im Zusammenhang mit Dritten stehen (können).

4.8.1 Anliegerrechte

Die Rechte der Anlieger können in verschiedener Art und Weise, sei es mittelbar oder unmittelbar, sowohl vom Personenverkehr als auch vom Gütertransport beeinträchtigt werden. Schon bestehende Auswirkungen des ÖPNV auf Anliegerrechte könnten durch die Aufnahme eines zusätzlichen Gütertransportes intensiviert werden, oder sie damit entstehen erst neu. Dabei sind sowohl etwaig notwendige Baumaßnahmen als eben auch gege-

[459] Um sicherheitsrechtliche Aspekte übersichtlicher darzustellen, könnte diese Regelung beispielsweise auch nach den im Abschnitt 4.7.2.1.1.3 formulierten Regelungen als weiterer Absatz einer entsprechenden Norm angefügt werden.

benenfalls erhöhte oder veränderte Lärmbelastungen in Betracht zu ziehen. Der Brandschutz spielt im Verhältnis zu Dritten ebenfalls eine wichtige Rolle, der durch die Veränderung bestehender Infrastrukturen möglicherweise „nachjustiert“ werden muss. Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob für das Be- und Entladen der Fahrzeuge eine Sondernutzungserlaubnis nach den jeweiligen Straßen- und Wegegesetzen der Länder notwendig ist.

4.8.1.1 Notwendige Baumaßnahmen

Die Infrastruktur des ÖPNV ist auf den Transport von Personen ausgelegt und muss deswegen regelmäßig erst für den Gütertransport angepasst werden. So kann es beispielsweise nötig sein, Haltestellen zu vergrößern, um genug Platz für verlängerte Fahrzeuge oder Lagerplätze für die Güter zu haben. Zudem kann es erforderlich sein, Packstationen an Haltestellen oder in deren Nähe oder gegebenenfalls sogar komplett neue Anlagen wie „Anschlussgleise“ etc. zu errichten (s. hierzu bereits im Abschnitt 4.7.1.1.2.1.1).

4.8.1.1.1 Die Errichtung von Packstationen

4.8.1.1.1.1 Die Beförderung der Pakete in Bussen

Der Gütertransport in Bussen bietet die Möglichkeit, Güter ohne eigens dafür vorgesehene Fahrzeuge in Wohngebiete zu befördern. Für die Endzustellung an die Empfänger benötigt man jedoch an den Haltestellen entweder wiederum eigene Zustellfahrzeuge (motorbetriebene oder z. B. Lastenräder), oder man errichtet dort Packstationen, aus denen sich die Anwohnenden ihre Pakete selbst abholen können. Bei einer Verteilung der Pakete durch weitere Fahrzeuge ergeben sich keine rechtlichen Probleme über die später (im Abschnitt 4.8.1.4) noch zu diskutierenden straßen- und wegerechtlichen Fragestellungen hinaus, da hierfür keine Anlagen errichtet werden müssen. Der Bau einer Packstation muss hingegen auch baurechtlich zulässig sein.

Packstationen sind fest mit dem Erdboden verbundene und aus Baustoffen hergestellte Anlagen, die zudem bodenrechtliche Relevanz aufweisen. Sie fallen damit unter § 29 Abs. 1 BauGB,[460] so dass sich ihre (bauplanungsrechtliche) Zulässigkeit nach den §§ 30 ff. BauGB richtet. Im Gebiet eines festgesetzten (qualifizierten oder eventuell auch einfachen) oder „faktischen“ Bebauungsplanes verweisen diese Normen auf die BauNVO.[461] Für Bushaltestellen, die als Betriebsanlagen des Kraftomnibusverkehrs angesehen werden können, ist kein Planfeststellungsverfahren vorgesehen, so dass hier die allgemeinen baurechtlichen Bestimmungen zur Anwendung kommen. Das ergibt sich aus dem Umkehrschluss zu § 28 Abs. 1 S. 1 PBefG, der das Planfeststellungsverfahren nur für Betriebsanlagen für Straßenbahnen vorsieht. Auch die in § 41 Abs. 1 PBefG angeordnete entsprechende Anwendung des § 28 Abs. 1 PBefG gilt nicht für den gewöhnlichen Busverkehr, sondern nur für Oberleitungsbusse. Daher ist für die Zulässigkeit von Packstationen entweder auf eine allgemeine Vorschrift wie § 14 BauNVO zu Nebenanlagen oder auf die Vorgaben für die einzelnen Gebiete nach der BauNVO abzustellen.

[460] Baugesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. November 2017 (BGBl. I S. 3634), das zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes vom 20. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 394) geändert worden ist.

[461] Baunutzungsverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. November 2017 (BGBl. I S. 3786), die zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes vom 3. Juli 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 176) geändert worden ist.

4.8.1.1.1.1.1 § 14 BauNVO

Nach § 14 Abs. 1 S. 1 BauNVO sind neben den in den §§ 2–13 BauNVO genannten Anlagen untergeordnete Nebenanlagen und Einrichtungen zulässig, die dem Nutzungszweck der in dem Baugebiet gelegenen Grundstücke oder des Baugebietes selbst dienen und die seiner Eigenart nicht widersprechen. Untergeordnete Nebenanlagen sind z. B. Stromkästen oder Hydranten. Darunter fallen jedoch keine Packstationen, die damit nicht schon allgemein zulässige Nebenanlagen nach § 14 Abs. 1 S. 1 BauNVO sind.

§ 14 Abs. 1a BauNVO stellt weiterhin fest, dass Nebenanlagen, die der Telekommunikation dienen, zulässig sind. Eine analoge Anwendung dieser Vorschrift auf das Postwesen und damit Packstationen kommt allerdings nicht in Betracht. Denn der potenziell störende Charakter von Packstationen durch den damit einhergehenden Verkehr ist anders als bei einer „Telekommunikationsstation“ einzustufen, da diese nicht täglich beliefert und von den „Endabnehmern“ der Pakete angefahren wird.

Darüber hinaus spricht bereits grundsätzlich gegen eine Einstufung der Packstationen als *Neben*anlagen, dass die Nebenanlage begrifflich das Vorhandensein einer *Haupt*anlage voraussetzt.[462] Eine Hauptanlage ist jede Anlage, die einem Zulässigkeitstatbestand gemäß §§ 2 ff. BauNVO unterfällt. Die Haltestelle kommt jedoch nicht als eine solche Hauptanlage zu der Packstation in Betracht, weil bereits der Bauherr der Packstation ein anderer ist als jener der Haltestelle. Selbst wenn die Packstationen von den Verkehrsunternehmen als „*White-label*“-Stationen aufgestellt und betrieben sowie von den Versanddienstleistern lediglich genutzt werden, fehlt es ihnen jedenfalls an einem „Unterordnungscharakter“, so dass auch in diesem Fall in den Packstationen keine Nebenanlage zu sehen ist. Insofern richtet sich die baurechtliche Zulässigkeit also nach den allgemeinen bauplanungsrechtlichen Vorschriften.

4.8.1.1.1.1.2 § 3 BauNVO

Packstationen fallen auch nicht unter § 3 Abs. 2 BauNVO, da sie weder Wohngebäude noch Einrichtungen zur Kinderbetreuung darstellen. § 3 Abs. 3 Nr. 1 BauNVO greift nicht ein, da es sich bei Packstationen weder um einen Laden, einen nicht störenden Handwerksbetrieb noch um einen kleinen Beherbergungsbetrieb handelt.

In Betracht kommt allein die Einordnung der Packstation als Anlage für soziale Zwecke nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 BauNVO. Diese müssen in einem weiten Sinne der sozialen Fürsorge und der öffentlichen Wohlfahrt dienen.[463] Das ist jedoch bei Packstationen, die allein den individuellen Bedürfnissen der Bewohnenden dienen, nicht der Fall. Es reicht eben noch nicht aus, dass durch die Zustellung von Paketen an Packstationen der Verkehr reduziert werden kann, dadurch Emissionen verringert werden und hierdurch der Klimaschutz verbessert wird.

Regelungsbedarf:

Sollte der Bedarf für Packstationen in reinen Wohngebieten gegeben sein, ist eine Änderung des § 3 BauNVO dahingehend notwendig, dass Packstationen als Ausnahmebebauung zugelassen werden. Alternativ bedürfte es einer normativen Klarstellung oder Änderung, um Packstationen als Anlagen für soziale Zwecke einzustufen.

[462] *Henkel*, in: BeckOK BauNVO, Stand: 2024, § 14 Rn. 3, auch zum Folgenden.
[463] *Hornmann*, in: BeckOK BauNVO, Stand: 2024, § 3 Rn. 176.

Eine Regelung, die diesen Regelungsbedarf zu Paketstationen adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

Stationen (mit einer Größe von …), die der vorübergehenden Lagerung im Rahmen des Mischbetriebes dienen, gelten als Anlagen für soziale Zwecke im Sinne des § 3 Abs. 3 Nr. 2 der Baunutzungsverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. November 2017 (BGBl. I S. 3786), die zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 3. Juli 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 176) geändert worden ist.

4.8.1.1.1.1.3 § 4 BauNVO

Packstationen könnten in allgemeinen Wohngebieten zulässig sein. Sie unterfallen zwar nicht § 4 Abs. 2 BauNVO, da es sich bei ihnen nicht um Wohngebäude oder Anlagen für kirchliche, kulturelle, soziale, gesundheitliche und sportliche Zwecke handelt. In Betracht kommt aber eine Zulässigkeit nach § 4 Abs. 3 Nr. 2 oder 3 BauNVO durch die Einordnung der Packstation als sonstiger nicht störender Gewerbebetrieb oder als Anlage für Verwaltungen. Da Postuniversaldienstleister ein Gewerbe betreiben, ist eine Packstation als Anlage ihres Gewerbebetriebes anzusehen.[464] Wird diese von den Verkehrsbetrieben selbst aufgestellt, ändert sich an dieser Einordnung nichts, da auch sie ein (Verkehrs-)Gewerbe betreiben könnten (s. dazu im Abschnitt 4.7.1.1.1.3.1). Bei der Beurteilung, ob ein Gewerbebetrieb als störend einzustufen ist, kommt es dann darauf an, ob er nach seiner typischen Nutzungsweise gebietsverträglich ist. In diesem Rahmen sind alle mit der Zulassung des Gewerbes typischerweise verbundenen Auswirkungen auf die nähere Umgebung einzubeziehen, wobei insbesondere die Art und Weise der Betriebsvorgänge, der Umfang und die Häufigkeit der Vorgänge sowie der damit verbundene An- und Abfahrtsverkehr und der Einzugsbereich zu berücksichtigen sind.[465] Bei Packstationen ist dabei zu beachten, dass sie auch nachts zugänglich sind und je nach den Verhältnissen am Standort die „Wohnruhe“ stören können.[466]

Bei der Zulässigkeit gemäß § 4 Abs. 3 BauNVO kommt es also auf den Einzelfall an. Das *BVerwG* hat hierzu beispielsweise im Jahr 2002 entschieden, dass ein Zustellstützpunkt der Deutschen Post nach seiner typischen Nutzungsweise die in einem allgemeinen Wohngebiet erstrebte gebietsbezogene Ruhe durch seinen Einzugsbereich sowie den Zu- und Abgangsverkehr in der Regel erheblich stört. Im vorliegenden Fall wurde der Zustellstützpunkt 56-mal pro Tag mit Lkw, Kleinlastwagen, Zustellfahrzeugen und Pkw angefahren.[467]

Die bloße Zustellung mit dem Bus und die daraufhin erfolgende händische Verteilung der Pakete auf die Fächer in der Packstation ist mit dem diesem Urteil zu Grunde liegenden Fall allerdings grundsätzlich nicht vergleichbar. Eine zusätzliche Belästigung der Umgebung wäre etwa dann denkbar, wenn etwa bei der Nutzungsvariante 2 zusätzliche Fahrten auf der Infrastruktur des ÖPNV stattfinden, wodurch sich beispielsweise die Lärmbelastung erhöht. Ob das dann zu einer (erheblichen) Störung führt, hängt von den konkreten Umständen ab und ist somit wiederum einzelfallabhängig. Packstationen sind daher in allgemeinen Wohngebieten im Regelfall zulässig.

[464] *Stock*, in: BauNVO, 2022, § 4 Rn. 121; *Spitzlei,* BauR 2018, 1064 (1069).
[465] Vgl. hierzu *BVerwG*, Beschl. v. 25.03.2004 – Az.: Az. 4 B 15/04 = BeckRS 2004, 21844.
[466] *VG Gelsenkirchen*, Urt. v. 28.11.2017 – Az.: 6 K 2894/16 = BeckRS 2017, 137890; *Stock*, in: BauNVO, 2022, § 4 Rn. 121.
[467] *BVerwG* Urt. v. 21.03.2002 – Az.: 4 C 1.02 = BVerwGE 116, 155 (160) = NVwZ 2002, 1118; *Stock*, in: BauNVO, 2022, § 4 Rn. 121.

4.8.1.1.1.2 Die Beförderung der Pakete in der Straßenbahn

Auch bei der Zustellung von Paketen durch ihre Mitnahme in Straßenbahnen ist die Zulässigkeit von Packstationen an Haltepunkten zunächst nach den baurechtlichen Vorschriften zu prüfen. Da bei der Änderung von Betriebsanlagen für den Straßenbahnbetrieb ein Planfeststellungsverfahren nach § 28 Abs. 1 S. 1 PBefG durchzuführen ist, stellt sich allerdings die Frage, ob das auch für die Errichtung von Packstationen gilt. Dafür müsste es sich bei einer Packstation um eine Betriebsanlage der Straßenbahn handeln. Betriebsanlagen sind alle Anlagen, „die räumlich im Zusammenhang mit dem Straßenbahnbetrieb stehen und diesem zu dienen bestimmt sind."[468] Teilweise werden Betriebsanlagen auch dahingehend definiert, dass sie dazu bestimmt sein müssen, der Abwicklung und Sicherung des äußeren Straßenbahnbetriebes zu dienen.[469] Darunter fallen z. B. Stellwerke, Oberleitungen, Wartehallen oder Haltestellengebäude mit Nebenanlagen. Eine Packstation könnte eine solche Nebenanlage einer Haltestelle darstellen. Jedoch ist fraglich, ob eine Packstation dem Straßenbahnbetrieb zu dienen bestimmt ist. Zwar steht sie in Zusammenhang mit dem Straßenbahnbetrieb, indem die Packstation dazu dient, für die in der Straßenbahn transportierten Pakete einen haltestellennahen Bestimmungsort bereitzustellen. Allerdings ist nicht ersichtlich, inwiefern das dem Betrieb der Straßenbahn dienen kann. „Dienen" ist als unbestimmter Rechtsbegriff mit Blick auf den Sinn und Zweck der Regelung dahingehend auszulegen, dass die Nebenanlagen geeignet sein müssen, den Straßenbahnverkehr überhaupt funktionstüchtig zu halten, wie es etwa Stromleitungen tun. Eine Packstation ist nicht für die Funktionsfähigkeit des Straßenbahnverkehrs erforderlich. Damit ist eine Packstation nicht als Betriebsanlage zu qualifizieren. Die Zulässigkeit ihres Aufstellens ist mithin nicht planfeststellungsbedürftig, sondern richtet sich nach den bereits dargestellten allgemeinen baurechtlichen Vorschriften.

4.8.1.1.1.3 Die Beförderung der Pakete im SPNV

Auch bei der Eisenbahnbeförderung von Paketen stellt sich die Frage, nach welchem Recht Packstationen zugelassen werden können. Laut § 18 Abs. 1 S. 1 AEG ist zur Errichtung oder Änderung von Betriebsanlagen der Eisenbahn ein Planfeststellungsverfahren durchzuführen. Eisenbahnen sind gemäß § 2 Abs. 1 AEG öffentliche Einrichtungen oder privatrechtlich organisierte Unternehmen, die Eisenbahnverkehrsdienste erbringen oder eine Eisenbahninfrastruktur betreiben. Gemäß seinem § 1 Abs. 2 S. 1 und 2 gilt das AEG für Eisenbahnen und nicht für andere Schienenbahnen wie Magnetschwebebahnen, Straßenbahnen und die nach ihrer Bau- oder Betriebsweise ähnlichen Bahnen, Bergbahnen und sonstige Bahnen besonderer Bauart. Der Begriff der „Betriebsanlagen" im Sinne des § 18 Abs. 1 AEG entspricht dem der Bahnanlagen in § 4 Abs. 1 EBO.[470] Nach § 4 Abs. 1 EBO sind Bahnanlagen alle Grundstücke, Bauwerke und sonstigen Einrichtungen einer Eisenbahn, die unter Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse zur Abwicklung oder Sicherung des Reise- oder Güterverkehrs auf der Schiene erforderlich sind. Dazu gehören auch sonstige Anlagen einer Eisenbahn, die das Be- und Entladen sowie den Zu- und Abgang ermöglichen. Entscheidendes Merkmal ist – ähnlich wie oben bei den Betriebsanlagen der Straßenbahn – der räumliche und funktionale Zusammenhang mit dem Eisenbahnbetrieb und die Zweckbe-

---

[468] *Kramer*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, § 28 PBefG Rn. 13.
[469] *Bidinger*, in: *Bidinger*: PBef-Recht, Bd. I, Loseblatt, Stand: 2024, § 28 PBefG Rn. 4.
[470] *Schoen*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, § 18 AEG Rn. 5, auch zum Folgenden.

stimmung der Anlage durch die planungsrechtliche Zulassungsentscheidung. Nicht zu den Betriebsanlagen der Eisenbahn zählen solche Einrichtungen, die keinen solchen technisch funktionalen Zusammenhang aufweisen.[471] Zwar geht eine gewisse Erleichterung des Be- und Entladens der Güter damit einher, wenn die Pakete in unmittelbarer Nähe zum Umschlagsort in eine Packstation verladen werden können. Allerdings fehlt es an dem technischen Zusammenhang insofern, als die Packstationen nicht für die Beförderung der Güter notwendig sind. Damit ist eine Packstation auch nach dem AEG nicht als eine Betriebsanlage der Eisenbahn zu qualifizieren, und die Zulässigkeit einer Packstation richtet sich nach den beschriebenen allgemeinen baurechtlichen Vorschriften.

4.8.1.1.2 Die Verlängerung von Bahnsteigen und Bordsteinen

4.8.1.1.2.1 Baumaßnahmen für den Busverkehr

Sollte eine Verlängerung von erhöhten Bordsteinen an Bushaltestellen zum erleichterten Ausladen der Güter erforderlich sein, stellt sich die Frage, ob dafür eine Baugenehmigung nötig ist. Für Haltestellen, die sowohl von Straßenbahnen als auch von Bussen genutzt werden gelten die im Abschnitt 4.6.1.1.2.2 gemachten Ausführungen zu Straßenbahnen. Im Übrigen wird die Erforderlichkeit einer Baugenehmigung hier exemplarisch am Maßstab des bayerischen Baurechts untersucht; in den anderen Bundesländern gelten aber zumeist entsprechende Regeln. Soweit es maßgebliche Abweichungen in Berlin oder Hessen gibt, werden sie nachfolgend erwähnt.

Grundsätzlich bedürfen die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung von Anlagen gemäß Art. 55 Abs. 1 BayBO einer Baugenehmigung, soweit in Art. 56 bis 58, 72 und 73 BayBO nichts anderes bestimmt ist. Anlagen sind nach Art. 2 Abs. 1 S. 4 BayBO bauliche Anlagen sowie andere Anlagen und Einrichtungen im Sinne des Art. 1 Abs. 1 Satz 2 BayBO. Bauliche Anlagen sind in Art. 2 Abs. 1 S.1 BayBO als mit dem Erdboden verbundene, aus Bauprodukten hergestellte Anlagen definiert. Erhöhte Bordsteine an Bushaltestellen sind zwar mit dem Erdboden fest verbunden und aus Bauprodukten hergestellt. Allerdings gehören sie regelmäßig zur Straße und grenzen diese beispielsweise mit der Fahrbahn vom Gehweg ab. Dann unterliegt ihre bauliche Zulässigkeit dem „Straßenbaurecht“ (Planfeststellungsrecht) nach dem jeweils einschlägigen Straßengesetz. Dann geht es nicht um Anlagen im Sinne des Art. 55 Abs. 1 BayBO.

Sieht man das in einem konkreten Einzelfall trotzdem anders, so ist die Verlängerung von Bordsteinen an Bushaltestellen weder nach Art. 56 BayBO noch nach Art. 57 BayBO verfahrensfrei. Sie ist aber nach Art. 58 Abs. 1 BayBO genehmigungsfrei gestellt, wenn die Voraussetzungen der dortigen Nr. 1–5 kumulativ vorliegen. Das setzt insbesondere voraus, dass ein qualifizierter Bebauungsplan vorliegt und das Vorhaben den Festsetzungen dieses Bebauungsplanes nicht widerspricht.

Wenn die Voraussetzungen des Art. 58 Abs. 1 BayBO nicht erfüllt sind, kommt noch die Befreiung von der Baugenehmigungspflicht nach Art. 73 Abs. 1 BayBO in Betracht. Danach bedürfen Bauvorhaben keiner Baugenehmigung, wenn die Leitung der Entwurfsarbeiten und die Bauüberwachung einer Baudienststelle des Bundes, eines Landes oder eines Bezirkes übertragen sind und die Baudienststelle mindestens mit einem qualifizierten Bediensteten und sonstigen geeigneten Fachkräften ausreichend besetzt ist. Solche Bauvorhaben bedürfen ge-

[471] *Schoen*, in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, § 18 AEG Rn. 10.

mäß Art. 73 Abs. 1 S. 2 BayBO der Zustimmung der Regierung. Gegebenenfalls kann sogar die Erforderlichkeit der Zustimmung der Regierung gemäß Art. 73 Abs. 1 S. 3 BayBO entfallen, wenn die Gemeinde nicht widerspricht, die Nachbarn dem Bauvorhaben zustimmen und keine Öffentlichkeitsbeteiligung nach Art. 66a Abs. 2 BayBO vorgeschrieben ist. Die BauO Bln[472] stellt in § 77 ähnliche Voraussetzungen auf. In der HBO[473] ist diese Möglichkeit dagegen nicht vorgesehen.

Fallen derartige Maßnahmen doch einmal unter das Baurecht, und liegen die zuvor genannten Voraussetzungen auch nicht vor, bedarf es für die Verlängerung von Bordsteinen an Bushaltestellen einer Baugenehmigung.[474]

4.8.1.1.2.2 Baumaßnahmen für den Straßenbahnverkehr

Für die Verlängerung von Bahnsteigen an Haltestellen der Straßenbahn ist nach § 28 Abs. 1a S. 1 Nr. 3 PBefG ausnahmsweise keine Planfeststellung erforderlich. Eine Planfeststellung oder -genehmigung gemäß § 28 Abs. 1a PBefG ist dafür nur dann nötig, wenn eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt werden muss. Diese richtet sich wiederum nach dem UVPG.[475] Das UVPG gilt nach seinem § 1 Abs. 1 Nr. 1 für die in Anlage 1 zum UVPG aufgeführten Vorhaben. Dazu zählt z. B. der Bau einer Bahnstrecke für Straßenbahnen, Untergrundbahnen oder Hängebahnen im Sinne des PBefG, jeweils mit den dazugehörenden Betriebsanlagen (vgl. Nr. 14.11. Anlage 1 zum UVPG). Die Verlängerung von Bahnsteigen, ohne den Bau einer Bahnstrecke, fällt demgegenüber nicht in den Anwendungsbereich des UVPG, weswegen dafür auch keine Planfeststellung oder -genehmigung erforderlich ist. Zu erwägen ist außerdem, ob in Anlehnung an § 18 Abs. 1a S. 1 Nr. 6 AEG ein Ausnahmetatbestand für die Herstellung von Gleisanschlüssen bis zu 2.000 Meter und von Zuführungs- und Industriestammgleisen bis zu 3.000 Meter auch im PBefG geschaffen werden sollte. Da eine Planfeststellung nicht erforderlich ist, ist für etwaige Baumaßnahmen für den Straßenbahnverkehr ebenfalls eine Baugenehmigung erforderlich.

Regelungsbedarf:

Die Schaffung eines Ausnahmetatbestandes für die Herstellung von Gleisanschlüssen bis 2.000 Meter und von Zuführungs- und Industriestammgleisen bis 3.000 Meter in § 28 Abs. 1a PBefG ist zu erwägen.

4.8.1.1.2.3 Baumaßnahmen für den SPNV

Nach § 18 Abs. 1a S. 1 Nr. 3 AEG ist im Eisenbahnbetrieb eine Planfeststellung sowie eine Plangenehmigung für die Verlängerung von Bahnsteigen ebenfalls nicht erforderlich, solange keine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung besteht. Der Anwendungsbereich des UVPG ist laut § 1 Abs. 1 UVPG i. V. mit der Anlage 1 zum UVPG Nr. 14.8.3 für den Bau einer sonstigen Betriebsanlage der Eisenbahn eröffnet. Bei der Verlängerung von Bahnsteigen geht es jedoch nicht um den Bau, sondern um die Änderung der Betriebsanlage, da es nicht um die erstmalige Errichtung, sondern lediglich um eine Verlängerung der Bahnsteige handelt. Sollte

[472] Bauordnung für Berlin vom 29. September 2005 (GVBl. 2005, 495), die zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes vom 11.12.2024 (GVBl. S. 614) geändert worden ist.

[473] Hessische Bauordnung vom 28. Mai 2018 (GVBl. 2018, 198), die zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 11. Juli 2024 (GVBl. 2024 Nr. 32) geändert worden ist.

[474] Vgl. Art. 55 BayBO, § 59 BauO Bln und § 62 HBO.

[475] Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. März 2021 (BGBl. I S. 540), das zuletzt durch Art. 10 des Gesetzes vom 23. Oktober 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 323) geändert worden ist.

der Anwendungsbereich des UVPG trotzdem eröffnet sein, muss laut § 5 Abs. 1 UVPG eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt werden, wenn sie die zuständige Behörde auf der Grundlage geeigneter Angaben des Vorhabenträgers sowie eigener Informationen unverzüglich feststellt. Die Feststellung trifft die Behörde gemäß § 5 Abs. 1 S. 2 UVPG auf Antrag des Vorhabenträgers (Nr. 1) oder bei einem Antrag nach § 15 UPVG (Nr. 2) oder von Amts wegen nach dem Beginn des Verfahrens, das der Zulassungsentscheidung dient (Nr. 3). Eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung könnte sich bei diesem Vorhaben aus § 9 Abs. 1 Nr. 2 UVPG ergeben, wenn die allgemeine Vorprüfung ergibt, dass die Änderung zusätzliche erhebliche nachteilige Umweltauswirkungen hervorrufen kann. Werden keine erheblichen nachteiligen Umweltauswirkungen hervorgerufen, besteht hingegen keine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung, und die Verlängerung der Bahnsteige erfordert dann weder einen Planfeststellungsbeschluss noch eine Plangenehmigung.

4.8.1.1.3 Die Errichtung neuer Haltestellen

Für einen möglichst effizienten Gütertransport kann es je nach Standort notwendig sein, neue Haltestellen zum Be- und Entladen auf der Strecke der Linie zu bauen. Der Bau von Haltestellen ist dabei unabhängig von der Nutzungsvariante relevant. Da Haltestellen bei allen Verkehrsmitteln als Betriebsanlagen gelten, ist für die Errichtung einer neuen Haltestelle jeweils ein Planfeststellungsverfahren nach § 28 Abs. 1 S. 1 PBefG (ggf. i. V. mit § 41 PBefG) bzw. nach § 18 Abs. 1 S. 1 AEG durchzuführen.

4.8.1.2 Der Lärmschutz

Sowohl mit dem Personen- als auch mit dem Gütertransport gehen Lärmemissionen unterschiedlicher Grade einher. Zu klären ist daher, wie mit ihnen rechtlich umzugehen ist bzw. wo insoweit Regelungsbedarf besteht.

4.8.1.2.1 Die Errichtung neuer Haltestellen

Zusätzliche Haltestellen führen zu zusätzlichem An- und Abfahrtsverkehr, der die Lärmemissionen des ÖPNV erhöht. Diese können negative Auswirkungen auch auf die physische Gesundheit haben.[476] Insofern unterscheidet man zwischen auralen Lärmwirkungen – d.h. solchen, die das Innenohr schädigen können – und so genannten extra-auralen – also nicht das Innenohr betreffenden – Wirkungen, die schon bei einem niedrigeren Lärmpegel gesundheitsschädigende Effekte hervorrufen können.[477] Eine permanente Lärmbelastung kann zu krankhaften Änderungen der biologischen Risikofaktoren führen (z. B. Blutfette, Blutzucker, Gerinnungsfaktoren).[478] Zu beachten ist jedoch, dass gleichzeitig mit der Entstehung neuer Lärmquellen (wie z. B. durch Hebebühnen etc.) „in der Gesamtsumme“ zumeist eine Verringerung des bisherigen Lärmpegels einhergehen wird, indem bisher eigens für die Endzustellung der Güter eingesetzte (Straßen-)Fahrzeuge nicht mehr benötigt werden.

Bezüglich der Zulässigkeit der Errichtung neuer Haltestellen auf Grund der damit einhergehenden Lärmbelästigung ist insbesondere die 16. BImSchV[479] zu beachten. Diese gilt gemäß § 1 Abs. 1 16. BImSchV für den Bau oder die wesentliche Änderung von öffentlichen Straßen sowie Schienenwegen der Eisenbahnen und Straßenbahnen

---

476 https://www.bmuv.de/themen/luft-laerm-mobilitaet/laerm, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

477 https://www.dguv.de/medien/fb-holzundmetall/publikationen-dokumente/infoblaetter/infobl_deutsch/018_laermstressamarbeitsplatz.pdf , zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

478 https://www.rki.de/DE/Content/GesundAZ/L/Laerm/Laerm_inhalt.html, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

479 Verkehrslärmschutzverordnung vom 12. Juni 1990 (BGBl. I S. 1036), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 4. November 2020 (BGBl. I S. 2334) geändert worden ist.

(Straßen und Schienenwege). Eine Änderung ist dabei gemäß § 1 Abs. 2 16. BImSchV wesentlich, wenn eine Straße um einen oder mehrere durchgehende Fahrstreifen für den Kraftfahrzeugverkehr oder ein Schienenweg um ein oder mehrere Gleise baulich erweitert wird (Nr. 1) oder durch einen erheblichen baulichen Eingriff der Beurteilungspegel des von dem zu ändernden Verkehrsweg ausgehenden Verkehrslärms um mindestens 3 Dezibel (A) oder auf mindestens 70 Dezibel (A) am Tage oder mindestens 60 Dezibel (A) in der Nacht erhöht wird.

Hinweise zur Beurteilung der Frage, wann ein baulicher Eingriff als erheblich zu bewerten ist, enthält die Begründung der Verordnung. Danach ist ein baulicher Eingriff nur dann erheblich, wenn in die Substanz des Verkehrsweges eingegriffen wird. Zu dieser Substanz gehören bei einer Eisenbahnstrecke die Gleisanlage mit Unter- und Überbau einschließlich einer Oberleitung (Anlage 2 Nr. 2.1.7), nicht aber z. B. die Bahnsteige.[480] Bei dem Bau einer gänzlich neuen Haltestelle dürfte allerdings in den meisten Fällen ein erheblicher baulicher Eingriff vorliegen.[481]

Die in § 1 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 16. BImSchV geforderte Erhöhung des Verkehrslärms ist durch Berechnungen nach §§ 3–5 zu ermitteln. Gemäß Anlage 2 Nr. 8.2.1 sowie Nr. 8.3 ist die Differenz des Beurteilungspegels dabei auf ganze Dezibel (A) aufzurunden.

Die 16. BImSchV legt in ihrem § 2 Abs. 1 zudem Grenzwerte fest, um die Nachbarschaft vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Verkehrsgeräusche zu schützen. Hier dürften insbesondere Nr. 2 und Nr. 3 relevant sein, wonach in reinen und allgemeinen Wohngebieten sowie Kleinsiedlungen (Nr. 2) am Tag ein Grenzwert von 59 Dezibel (A) und in der Nacht von 49 Dezibel (A) bzw. in Kern-, Dorf-, Misch- und urbanen Gebieten am Tag ein Grenzwert von 64 Dezibel (A) und in der Nacht von 54 Dezibel (A) nicht überschritten werden darf. In diesen Gebieten spielt der kombinierte Personen- und Güterverkehr auf der Infrastruktur des ÖPNV die größte Rolle.

Werden die in § 2 16. BImSchV festgesetzten Grenzwerte überschritten, ist der Anwendungsbereich der 24. BImSchV[482] eröffnet, wie § 1 Nr. 1 24. BImSchV zeigt. Die 24. BImSchV sieht in ihren §§ 2 und 3 die Art sowie den Umfang von Schallschutzmaßnahmen vor, die bei der Überschreitung der festgelegten Immissionsgrenzwerte notwendig werden. So sind Schallschutzmaßnahmen bauliche Verbesserungen an Umfassungsbauteilen schutzbedürftiger Räume, welche die Einwirkungen durch Verkehrslärm mindern. Zu den Schallschutzmaßnahmen gehört laut § 2 Abs. 1 24. BImSchV auch der Einbau von Lüftungseinrichtungen in Räumen, die überwiegend zum Schlafen benutzt werden, und in schutzbedürftigen Räumen mit sauerstoffverbrauchender Energiequelle. Solche schutzbedürftigen Räume sind gemäß § 2 Abs. 2 24. BImSchV die in Tabelle 1 Spalte 1 der Anlage zur 24. BImSchV genannten Räume. Davon sind etwa auch Wohnräume oder Großraumbüros erfasst (Letztere allerdings nur, soweit dort ständige Arbeitsplätze vorhanden sind).

---

480 *BVerwG*, Urt. v. 20.05.1998 – Az.: 11 C 3-97 = NVwZ 1999, 67.

481 Nach dem *BVerwG*, Urt. v. 20.12.2000 – Az.: 11 A 7/00 –, juris, ist das allerdings nicht zwingend der Fall. Verändern sich die Lärmimmissionen nicht derart, dass sie die Vorbelastung überschreiten, kann ein baulicher Eingriff in den Schienenweg auch abzulehnen sein; vgl. dazu auch schon *BVerwG*, Urt. v. 20.05.1998 – Az.: 11 C 3.97 –, juris.

482 Verkehrswege-Schallschutzmaßnahmenverordnung vom 4. Februar 1997 (BGBl. I S. 172; 1253), die durch Art. 3 der Verordnung vom 23. September 1997 (BGBl. I S. 2329) geändert worden ist.

Weiterhin ist in diesem Kontext zur Lärmermittlung die 34. BImSchV[483] zu beachten, die nach ihrem § 1 für die Kartierung von Umgebungslärm gilt. Sie konkretisiert die Anforderungen nach § 47c BImSchG. Gemäß ihrem § 3 Abs. 1 können die zuständigen Behörden anordnen, dass ihnen vorhandene, nach den §§ 4 und 5 34. BImSchV für die Erarbeitung von Lärmkarten erforderliche Daten von den EIU für den durch Eisenbahnen hervorgerufenen Umgebungslärm (Nr. 1) oder von den Verkehrsunternehmen für den durch Straßenbahnen im Sinne des § 4 PBefG hervorgerufenen Umgebungslärm (Nr. 2) unentgeltlich zur Verfügung gestellt werden.

Die 32. BImSchV[484] hingegen ist in diesem Zusammenhang nicht einschlägig, weil laut § 1 Abs. 1 32. BImSchV i. V. mit der RL 2000/14/EG[485] alle Geräte und Maschinen von ihrem Anwendungsbereich ausgenommen sind, die – wie in diesem Fall – in erster Linie für den Gütertransport oder die Beförderung von Personen bestimmt sind.

4.8.1.2.2 Der Ausbau des Schienennetzes

Sollte der Mischbetrieb einen Ausbau der Strecke (s. hierzu auch bereits in Abschnitt 4.7.1.1.2.1.1) erfordern, könnte das Maßnahmen nach der 16. und 24. BImSchV notwendig werden lassen. Für die bloße „Nutzungserweiterung“, d. h. eine Umstellung von nur Personenverkehr auf Personen- und Güterverkehr, ist an eine Änderungsgenehmigung nach der 9. BImSchV[486] zu denken, falls eine störfallrelevante Änderung nach § 1 S. 1 Nr. 2 9. BImSchV vorliegen sollte. Allerdings gilt das nur für die in der 4. BImSchV genannten Anlagen. Die hier relevanten Anlagen sind jedoch nicht in der Tabelle im Anhang zur 4. BImSchV aufgeführt.

4.8.1.2.3 Die engere Taktung des Linienverkehrs

Die durch eine eventuell engere Taktung des Linienverkehrs sowie durch den Be- und Entladevorgang verursachten zusätzlichen Geräusche können ein Störfaktor für etwaige Anlieger/-innen sein. Hier wird in jedem Einzelfall sicherzustellen sein, dass die Grenzwerte von 70 Dezibel (A) am Tag und 60 Dezibel (A) in der Nacht nicht überschritten werden, die sich aus § 1 Abs 2 Nr. 2 16. BImSchV ergeben.

4.8.1.2.4 Der Immissionsschutz nach der Bauordnung

Die BayBO stellt in ihrem Art. 13 Abs. 2 und 3 Anforderungen an den Schall- und Erschütterungsschutz auf. Für die Länder Berlin und Hessen sind diese Anforderungen in § 15 Abs. 2 und 3 BauO Bln bzw. § 15 Abs. 2 und 3 HBO geregelt. Sowohl bei der Errichtung als auch bei der Änderung baulicher Anlagen ist gemäß Art. 13 Abs. 2 S. 2 BayBO ein ausreichender Schallschutz vorzusehen. In Abs. 2 wird ferner festgelegt, dass Geräusche, die von ortsfesten Einrichtungen ausgehen, so zu dämmen sind, dass keine Gefahren oder unzumutbare Belästigungen entstehen. Hierzu kann es erforderlich sein, dass Lärmschutzeinrichtungen auf den Grundstücken geschaffen werden.[487] Dafür kommt es aber auf den Einzelfall an. Schallimmissionen durch Packstationen könnten durch

---

[483] Vierunddreißigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verordnung über die Lärmkartierung) vom 6. März 2006 (BGBl. I S. 516), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 28. Mai 2021 (BGBl. I S. 1251) geändert worden ist.

[484] Geräte- und Maschinenlärmschutzverordnung vom 29. August 2002 (BGBl. I S. 3478), die zuletzt durch Art. 14 des Gesetzes vom 27. Juli 2021 (BGBl. I S. 3146) geändert worden ist.

[485] RL 2000/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8.5.2000 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über umweltbelastende Geräuschemissionen von zur Verwendung im Freien vorgesehenen Geräten und Maschinen, ABl. L 162 S. 1, ber. ABl. L 311 S. 50, ABl. 2001 L 201 S. 51.

[486] Verordnung über das Genehmigungsverfahren in der Fassung der Bekanntmachung vom 29. Mai 1992 (BGBl. I S. 1001), die zuletzt durch Art. 4 des Gesetzes vom 3. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 225) geändert worden ist.

[487] *Busse/Dirnberger*, in: *Busse/Dirnberger*, BayBO, 6. Aufl., 2018, Art. 13 Rn. 4.

das Öffnen und Schließen von deren „Türen“ entstehen. Zur Berechnung der Minderung von Außenschallpegeln durch eine Lärmschutzwand ist DIN 18 005 Teil 1 Abschnitt 5 heranzuziehen. Der Erschütterungsschutz nach Art. 13 Abs. 3 BayBO wird bei der Errichtung neuer Packstationen demgegenüber irrelevant sein.

4.8.1.3 Der Brandschutz

Brandschutzrechtliche Aspekte ergeben sich in mehrerlei Hinsicht sowohl mit Blick auf die Infrastrukturanlagen und die baulichen Anlagen als auch mit Blick auf die Fahrzeuge selbst. Sie werden hier „gebündelt“ dargestellt.

4.8.1.3.1 Die baulichen Anlagen und Infrastrukturanlagen

Die Bauordnungen der Bundesländer enthalten verschiedene Vorgaben zum Brandschutz, die bei der Errichtung oder Veränderung baulicher Anlagen, die dem jeweiligen Gesetz unterfallen, berücksichtigt werden müssen. In Bayern regelt Art. 12 BayBO die allgemeinen Anforderungen an den Brandschutz. Hiernach sind bauliche Anlagen so zu errichten, dass der Entstehung eines Brandes und der Ausbreitung von Feuer und Rauch (Brandausbreitung) vorgebeugt wird und bei einem Brand die Rettung von Menschen und Tieren sowie wirksame Löscharbeiten möglich sind. Die Vorschriften über den Brandschutz dienen dabei nicht nur dem Schutz der baulichen Anlage und ihrer Benutzer/-innen, sondern auch dem Schutz der Umgebung, insbesondere der Nachbar/-innen. Sie sind somit dritt- und nachbarschützend.[488]

Art. 24 BayBO konkretisiert diese Anforderung, indem er Anforderungen an das „Brandverhalten“ von Baustoffen stellt. Die Baustoffe werden dazu in nichtbrennbare, schwerentflammbare sowie normalentflammbare Baustoffe eingeteilt und das grundsätzliche Verbot für leichtentflammbare Baustoffe festgesetzt. Dabei gelten alle Baustoffe als leichtentflammbar, wenn nicht nachgewiesen ist, dass sie normal- oder schwerentflammbar sind. Dieselben Anforderungen stellen auch § 26 BauO Bln und § 29 HBO.

Daneben ist der in Art. 62b BayBO geregelte Brandschutznachweis von Bedeutung. Die Norm enthält eine abschließende Liste der Bauvorhaben, die entweder durch einen Prüfsachverständigen für Brandschutz bescheinigt oder bauaufsichtlich geprüft werden müssen. Packstationen fallen dann unter Art. 62b BayBO, wenn deren Nutzung durch den Umgang oder die Lagerung von Stoffen mit Explosions- oder erhöhter Brandgefahr verbunden ist. Das dürfte im Regelfall allerdings zu verneinen sein oder ist dazu nachvollziehbar auszuschließen.

Haltestellen gelten als Gebäude nach Art. 2 Abs. 2 BayBO, wenn sie selbstständig benutzbar und überdeckt sind, so dass sie von Menschen betreten werden können. Je nach der Ausgestaltung der Haltestelle fällt sie damit in den Anwendungsbereich der Norm. Ist eine Haltestelle unterirdisch, höher als 13 m oder umfasst sie bei einer Höhe von mehr als 7 m eine Nutzungseinheit mit einer Fläche von mehr als 400 m², fällt sie in die Gebäudeklasse 5, die gemäß Art. 62b BayBO immer einen Brandschutznachweis benötigt. Dieses Erfordernis besteht in Berlin und Hessen demgegenüber nicht. Wenn das Baurecht auf diese Anlagen nicht anwendbar ist, ergeben sich entsprechende Anforderungen jedenfalls aus dem Erfordernis des sicheren Betriebes in ähnlicher Weise.

---

[488] *Busse/Dirnberger*, in: *Busse/Dirnberger*, BayBO, 6. Aufl., 2018, Art. 12 Rn. 1.

4.8.1.3.2 Die Fahrzeuge

Für Fahrzeuge sind in den verschiedenen Betriebsordnungen zu den einzelnen Verkehrsmitteln Regelungen zum Brandschutz enthalten.

4.8.1.3.2.1 Straßenbahnen und U-Bahnen

Nach § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BOStrab sind im Straßen- und U-Bahnbetrieb die anerkannten Regeln der Technik zu beachten. Hier sind in Bezug auf den Brandschutz insbesondere die verschiedenen Teile der DIN-EN 45545 von Bedeutung, die Bestimmungen über den Brandschutz in Schienenfahrzeugen vorsehen. Schienenfahrzeuge sind in der Ziff. 3.49 der DIN-EN 45545-1 definiert als „Fahrzeuge des spurgeführten öffentlichen Personenverkehrs an Land“. Bei den in der Ziff. 3.49 genannten Beispielen sind insbesondere auch U-Bahnfahrzeuge und Straßenbahnen aufgezählt. Die Ziff. 7 der DIN-EN 45545-1 bestimmt sodann, dass die brandschutztechnischen Maßnahmen in den entsprechenden Teilen der DIN-EN 45545 festgelegt sind.

Weitere Brandschutzvorgaben ergeben sich aus den VDV-Mitteilungen „6202: Brandschutz in Anlagen des schienengebundenen ÖPNV nach BOStrab“ und „6203: Leitfaden für ein Brandschutz-Konzept für den schienengebundenen ÖPNV nach BOStrab“. In der VDV-Vorschrift 6202 finden sich Regelungen zur Organisation des Brandschutzes in den Nahverkehrsunternehmen und zu vorbeugenden Brandschutzmaßnahmen, baulichem Brandschutz, Verhalten im Brandfall sowie zu vorbeugenden Maßnahmen zur Minderung von Brandfolgeschäden. Die VDV-Vorschrift 6203 enthält sodann Konkretisierungen zum vorbeugenden Brandschutz durch Maßnahmen an Fahrzeugen und Maßnahmen an den jeweiligen Anlagen, zur Gefährdungsanalyse und zur Brandbekämpfung durch Sofortmaßnahmen und durch Maßnahmen der Feuerwehr.

Neben der allgemeinen Sicherheitspflicht ergeben sich für Straßenbahnen besondere Regelungen zu Brandschutzvorgaben aus § 3 Abs. 1 Nr. 3 BOStrab und gesondert für Personenfahrzeuge aus § 33 Abs. 3 BOStrab.

§ 3 Abs. 1 Nr. 3 BOStrab bestimmt dazu, dass Betriebsanlagen und Fahrzeuge so gebaut sein müssen, dass die Entstehung und Ausbreitung von Bränden durch vorbeugende Maßnahmen erschwert werden und im Brandfall die Möglichkeit zur Selbst- oder Fremdrettung von Personen oder eine Kombination von beidem sowie zur Brandbekämpfung besteht. § 33 Abs. 3 S. 1 BOStrab legt fest, dass Baustoffe und die Konstruktion von Personenfahrzeugen dem Stand der Technik entsprechen müssen. S. 2 sieht hierzu noch nähere Bestimmungen vor. So müssen insbesondere Baustoffe und Bauteile in Fahrgasträumen ausreichenden Widerstand gegen die Entstehung und Ausbreitung von Bränden bieten (Nr. 1), Einrichtungen mit erhöhter Brandgefahr so beschaffen oder eingebaut sein, dass mit dem Übergreifen eines Brandes auf Fahrgasträume nicht zu rechnen ist (Nr. 2) sowie im Brandfall der Entwicklung und Ausbreitung von Hitze und Schadstoffen insofern vorgebeugt sein, dass der Zug noch verlassen werden kann (Nr. 3).

Regelungsbedarf:

Bei gemischt-genutzten Fahrzeugen ist – jedenfalls um Rechtsunsicherheiten vorzubeugen – eine Regelung dahingehend erforderlich, inwieweit § 33 Abs. 3 S. 1 BOStrab Anwendung findet. Ähnlich den „GmP“ kann eine

Regelung getroffen werden, dass gemischt-genutzte Fahrzeuge, gerade mit Blick auf sicherheitsrechtliche Aspekte, wie Personenfahrzeuge zu behandeln sind. Damit wäre zugleich auch die Beachtung der DIN-EN 45545 bei gemischt-genutzten Fahrzeugen festgeschrieben, die ebenfalls nur für Personenfahrzeuge gilt.

Eine Regelung, die diesen Regelungsbedarf zum Brandschutz adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

(1) Betriebsanlagen und Fahrzeuge des Mischbetriebes müssen so gebaut sein, dass die Entstehung und Ausbreitung von Bränden durch vorbeugende Maßnahmen erschwert werden und im Brandfall die Möglichkeit zur Selbst- oder Fremdrettung von Personen oder eine Kombination von beidem sowie zur Brandbekämpfung besteht.

(2) Die Baustoffe und die Konstruktion von im Mischbetrieb genutzten Fahrzeugen müssen dem Stand der Technik im Brandschutz entsprechen. Insbesondere sind die für Personenfahrzeuge geltenden anerkannten Regeln der Technik zu beachten.

4.8.1.3.2.2 Der SPNV

Für den SPNV gilt ebenfalls über die zu beachtenden anerkannten Regeln der Technik nach § 2 Abs. 1 S. 2 EBO als Konkretisierung der allgemeinen Sicherheitspflicht aus § 4 Abs. 1 AEG, dass unter anderem die DIN-Normen zu beachten sind. Hier sind demnach ebenfalls die schon erläuterten Anforderungen der DIN-EN 45545-1 zum Brandschutz einzuhalten.

4.8.1.3.2.3 Busse

In den Normen § 31b Nr. 1 StVZO und § 35g Abs. 1 StVZO wird vorgeschrieben, dass in Kraftomnibussen mindestens ein Feuerlöscher mitgeführt werden muss. Weiterhin ist die VDV-Vorschrift „2303: Empfehlungen zur Verhinderung von Brandschäden bei Linienbussen“ zu beachten.

4.8.1.4 Die Sondernutzung bei Straßen und Wegen

4.8.1.4.1 Das Erfordernis einer Sondernutzungserlaubnis für den Be- und Entladevorgang

Das Be- und Entladen von Bussen oder ihren Anhängern könnte noch im Rahmen der Verkehrsnutzung als Gemeingebrauch im Sinne des Art. 14 Abs. 1 S. 1 BayStrWG erfolgen. Hierin könnte aber auch bereits ein erlaubnispflichtiger (Sonder-)Gebrauch zu anderen Zwecken im Sinne des Art. 14 Abs. 1 S. 2 BayStrWG zu erkennen sein. Allerdings ist nach herrschender Sicht Ersteres der Fall.[489] Eine Sondernutzungserlaubnis nach Art. 18 ff. BayStrWG ist demnach hierfür nicht nötig.

Für Bundesfernstraßen gilt nach § 7 BFStrG dasselbe.

Inhaltlich identische Vorschriften bestehen auch in Hessen (§§ 14 S. 1 16 Abs. 1 S. 1 HStrG) und Berlin (§§ 10 Abs. 2 S. 1, 11 Abs. 1 BerlStrG).

Im Übrigen s. zu diesem Punkt näher in Abschnitt 4.6.3.3.2.

[489] *Wiget*, in: *Zeitler*, BayStrWG, Loseblatt, 31. EL, Stand: 2024, Art. 14 Rn. 19.

4.8.1.4.2 Die Nutzung der Radwege durch Lastenräder

Den Weitertransport von Gütern zum Endempfänger zwischen der Haltestelle und dem Lieferort können je nach konkreter Gegebenheit auch Lastenräder übernehmen. Diese stellen im Vergleich zu Kraftfahrzeugen eine deutlich leisere Transportalternative dar und stoßen keine Umwelt- und gesundheitsschädlichen Abgase aus. Bei einem hohen Aufkommen von Lastenrädern können allerdings entweder Radwege über ihre angedachte Kapazität hinaus befahren oder aber der Verkehr auf Straßen durch im Gegensatz zum Autoverkehr langsame Lastenräder behindert werden.

Lastenräder gelten bei bestimmten Abmessungen und E-Antrieben nach § 1 Abs. 3 StVG nicht als Kraftfahrzeuge im Sinne des StVG und dürfen damit Radwege benutzen. Das ist gemäß § 1 Abs. 3 StVG der Fall, wenn sie mit einem elektromotorischen Hilfsantrieb mit einer Nenndauerleistung von höchstens 0,25 kW ausgestattet sind, dessen Unterstützung sich mit zunehmender Fahrzeuggeschwindigkeit progressiv verringert und erstens beim Erreichen einer Geschwindigkeit von 25 km/h oder früher, zweitens wenn der Fahrer im Treten einhält, unterbrochen wird. Aus der VwV-StVZO ergibt sich aus Nr. 23 zu § 2 Abs. 4 S. 2 StVO zudem, dass mehrspurige Fahrräder mit Anhänger und Lastenfahrräder von der Radwegebenutzungspflicht des § 2 Abs. 4 S. 2 StVO befreit sind, wenn die Benutzung des Radweges nach den Umständen des Einzelfalles unzumutbar ist.

In der Regel werden Lastenräder die Straßen benutzen müssen. Eine mögliche Lösung zur Minderung der sonst möglichen Gefahren beim Aufeinandertreffen der verschiedenen Verkehrsmittel sozusagen auf einer Spur ist die Schaffung von gesonderten Bus- und Radspuren mit einer Beschränkung auf 30 km/h. Dazu gibt es bereits zahlreiche zum Teil sehr erfolgreiche Modelle in verschiedenen Staaten.[490]

4.8.2 Haftungs- und zivilrechtliche Fragen

Dadurch, dass bei allen Nutzungsvarianten verschiedene Akteure zusammenarbeiten, stellt sich zwingend auch die Frage nach den haftungsrechtlichen Besonderheiten. Haftungsfragen können sich zunächst bei der Beschädigung oder dem Verlust der zu transportierenden Güter während des Transportes oder beim Be- und Entladen ergeben. Zudem können beim Transport oder Be- und Entladen Beschädigungen am jeweiligen Fahrzeug auftreten. In den Fahrzeugen oder an den Haltestellen können außerdem Personen durch die beförderten Güter verletzt werden. Für alle diese Szenarien ist zu prüfen, welche Regelungen hinsichtlich der haftungsrechtlichen Verantwortlichkeiten derzeit bestehen und ob sie im Hinblick auf den Mischbetrieb der Änderung oder Ergänzung bedürfen.

4.8.2.1 Allgemeine zivilrechtliche Regelungen

Unabhängig davon, ob die einzelnen Akteure gesondert versichert sind, greifen die allgemeinen zivilrechtlichen Regelungen zum Vertrags- und Deliktsrecht im Schadensfall ein. Zwischen dem Versender und dem Versand-

[490] Ein derartiges Konzept gibt es derzeit in Madrid. Ein großer Teil des Straßenverkehrsnetzes verfügt über so genannte „Ciclocarriles". Das sind speziell für die Nutzung von Fahrrädern eingerichtete Fahrspuren, auf denen der Verkehr mit anderen Fahrzeugen geteilt wird und Radfahrer keine ausschließliche oder bevorzugte Nutzung genießen. Auf diesen Fahrspuren dürfen Kraftfahrzeuge allerdings nur mit einer Höchstgeschwindigkeit von 30 km/h oder sogar weniger verkehren, wenn das speziell ausgeschildert ist; vgl. dazu https://datos.madrid.es, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

dienstleister oder dem Versanddienstleister und dem Verkehrsunternehmen bestehen jeweils vertragliche Beziehungen. Bei der Verletzung von vertraglichen Bestimmungen ergibt sich eine Haftung für eventuelle Schäden an den Gegenständen bzw. für Verluste bereits aus §§ 280, 249 BGB. Darüber hinaus ist bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung eines nach § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgutes (insbesondere des Eigentums) ein deliktsrechtlicher Schadensersatzanspruch gegeben, dessen Höhe sich ebenfalls nach den §§ 249 ff. BGB berechnet. Schadensersatzansprüche können sich aus dem zu Grunde liegenden Vertrag über eine Nebenpflichtverletzung nach § 241 Abs. 2 BGB oder über das Deliktsrecht aus §§ 823 Abs. 1, 823 Abs. 2 BGB i. V. mit Spezialgesetzen oder aus § 831 BGB auch bei der Verletzung von Personen ergeben.

4.8.2.1.1 Die Rechtslage bei Postuniversaldienstleistungen

Postuniversaldienstleistungen sind im neu gefassten PostG bzw. waren zuvor zusätzlich in der PDLV[491] und der PUDLV geregelt.[492] Haftungsvorschriften finden sich dort – anders als Vorgaben beispielsweise zu Anforderungen an die Postuniversaldienstleistungen selbst – allerdings nicht.

4.8.2.1.2 Die Rechtslage bei Speditionsverträgen

Der Speditionsvertrag[493] ist in § 453 HGB geregelt und erfasst nur den gewerblichen Gütertransport. Für Speditionsverträge wurden die Allgemeinen Deutschen Spediteurbedingungen (ADSp) geschaffen. Bei ihnen handelt es sich um eine unverbindliche Anwendungsempfehlung verschiedenster Verbände.[494] Sie sind also Musterbedingungen, welche die Parteien eines Speditions- oder eines „verwandten“ Vertrages in ihren individuellen Vertrag einbeziehen können.[495]

Die ADSp gelten ausschließlich bei nationalen, nicht bei internationalen Transporten.[496] Sie finden nicht nur auf Speditionsverträge im Sinne der §§ 453 ff. HGB Anwendung, sondern für alle Verkehrsverträge des Spediteurs als Auftragnehmer gemäß Ziff. 2.1. Voraussetzung dafür ist aber jedenfalls ein Zusammenhang mit einem Speditionsvertrag, so dass die ADSp nur für den gewerblichen Gütertransport relevant sind und die gerade zuvor betrachteten Postuniversaldienstleistungen nicht mehr unter den Speditionsvertrag fallen.[497]

§ 454 Abs. 2 S. 1 HGB nennt als beförderungsbezogene Pflicht ausdrücklich die Besorgung einer Versicherung für das Gut, sofern diese vertraglich vereinbart wurde. Eine solche Vereinbarung findet sich etwa in der Klausel 21.1 der ADSp.

---

[491] Postdienstleistungsverordnung vom 21. August 2001 (BGBl. I S. 2178), die zuletzt durch Art. 3 des Gesetzes vom 9. März 2021 (BGBl. 2021 I S. 324) geändert worden ist; aufgehoben durch Art. 43 Abs. 3 PostRModG vom 15. Juli 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 236). S. dazu noch die nachfolgende Fn.

[492] Diese Regelungswerke sind mittlerweile allerdings inhaltlich durch das PostRModG im neu gefassten PostG zusammengeführt worden (vgl. dazu schon oben Fn. 374).

[493] Zur Definition s. oben in Abschnitt 4.7.2.1.1.1.2.

[494] Namentlich sind das der Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI), der Bundesverband Großhandel, Außenhandel, Dienstleistungen (BGA), der Bundesverband Güterkraftverkehr Logistik und Entsorgung (BGL), der Bundesverband Möbelspedition und Logistik (AMÖ), der Bundesverband Wirtschaft, Verkehr und Logistik (BWVL), der Deutsche Industrie- und Handelskammertag (DIHK), der Deutsche Speditions- und Logistikverband (DSLV) und der Handelsverband Deutschland (HDE).

[495] *Bahnsen*, in: MüKo zum HGB, Band 7, 5. Aufl., 2023, ADSp, Vorb. Rn. 2.

[496] Für grenzüberschreitende Transporte gilt die CMR (Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr), vom 19. Mai 1956, BGBl. 1961 II S. 1119, in der Fassung des Protokolls vom 5. 7. 1978 zur CMR, BGBl. 1980 II S. 721, 733.

[497] Vgl. dazu den Abschnitt 4.8.2.1.2.

Falls das zukünftig zu transportierende Gut als wertvolles oder diebstahlgefährdetes Gut[498] einzuschätzen ist, muss das gemäß der Klausel 3.3 der ADSp vom Auftraggeber dem Spediteur gesondert angezeigt werden.

Gemäß Klausel 22.1 der ADSp haftet der Spediteur überdies nach den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften (dazu schon in Abschnitt 4.8.2.1). Abweichungen von den gesetzlichen Vorschriften sind in den Klauseln 22.2–22.4 der ADSp enthalten. So hat der Spediteur nach der Klausel 22.2 der ADSp statt Schadenersatz Wert- und Kostenersatz entsprechend den §§ 429, 430, 432 HGB zu leisten, wenn der Spediteur nach den Klauseln 23.3 und 24 der ADSp verschuldensabhängig für Güterschäden haftet. Die Klausel 22.3 der ADSp enthält überdies Vorgaben zur Ermittlung des Wertersatzes und die Klausel 22.4 der ADSp eine Bestimmung zur verpflichtenden Abtretung von Ersatzansprüchen gegen Dritte im Schadensfall.

Die Klauseln 23 und 24 der ADSp betreffen zudem Haftungsbegrenzungen. Die Klausel 27 der ADSp bestimmt wiederum den Ausschluss dieser Haftungsbegrenzungen bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit sowie vertragswesentlichen Pflichtverletzungen.

Gemäß der Klausel 28 der ADSp entfällt die Pflicht zum Abschluss einer Haftungsversicherung, und gemäß der Klausel 29 der ADSp ist die Haftung des Auftraggebers aus §§ 414, 455, 468 und 488 HGB auf 200.000 EUR je nach dem Schadensereignis begrenzt.

Auch für Speditionen relevant sind die Logistik-AGB 2019.[499] Dabei handelt es sich wie bei den ADSp ebenfalls um eine unverbindliche Empfehlung mehrerer Verbände.[500] Sie gelten nur für Zusatzleistungen, die nicht bereits unter die ADSp fallen. Beispielhaft genannte Klauseln seien an dieser Stelle die Klausel 14.1, die eine verschuldensabhängige Haftung des Auftragnehmers vorsieht, und die Haftungsbegrenzungen (Klauseln 14.2.1–14.2.4) bzw. deren Ausschluss (Klauseln 14.5 und 15). Auch in den Logistik-AGB 2019 ist im Übrigen die Pflicht zum Abschluss einer Haftungsversicherung vorgesehen (Klausel 18.1).

4.8.2.1.3 Frachtgeschäfte

Postuniversaldienstleistungen betreffen regelmäßig Frachtverträge nach den§§ 407 ff. HGB.[501] Die §§ 425–427 HGB regeln im Grundsatz eine Haftung des Frachtführers für den Zeitraum zwischen der Übernahme und der Ablieferung des Gutes. Gemäß § 425 Abs. 1 HGB haftet dieser für den Schaden, der durch den Verlust oder die Beschädigung des Gutes in der Zeit von der Übernahme der Beförderung bis zur Ablieferung oder durch Überschreitung der Lieferzeit entsteht. Der Frachtführer ist jedoch gemäß § 426 HGB von der Haftung befreit, soweit das Schadensereignis auf Umständen beruht, die der Frachtführer auch bei größter Sorgfalt nicht vermeiden und deren Folgen er nicht abwenden konnte.

---

498 Diebstahlgefährdetes Gut ist gemäß Klausel 1.3 „*Gut, das einem erhöhten Raub- und Diebstahlrisiko ausgesetzt ist, wie Geld, Edelmetalle, Schmuck, Uhren, Edelsteine, Kunstgegenstände, Antiquitäten, Scheckkarten, Kreditkarten oder andere Zahlungsmittel, Wertpapiere, Valoren, Dokumente, Spirituosen, Tabakwaren, Unterhaltungselektronik, Telekommunikationsgeräte, EDV-Geräte und -Zubehör sowie Chip-Karten.*“

499 https://www.dslv.org/fileadmin/Redaktion/PDFs/07_Publikationen/Logistik-AGB/Logistik-AGB_2019_dt.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

500 BGL, AMÖ und DSLV.

501 Vgl. dazu schon den Abschnitt 4.7.2.1.1.1.2.

Vor dem Hintergrund, dass es sich im Verhältnis der Postuniversaldienstleister zu Verkehrsunternehmen (allerdings abhängig von der realen Ausgestaltung) regelmäßig um einen Unterfrachtvertrag handeln könnte, ist die Figur des „ausführenden Frachtführers“ in § 437 Abs. 1 S. 1 HGB hier besonders relevant. Dieser haftet für Schäden so, als wäre er selbst der Frachtführer.

4.8.2.1.4 Deutsche Transport- und Lagerbedingungen

Bei den Deutschen Transport- und Lagerbedingungen[502] handelt es sich wiederum um unverbindliche Empfehlung von Verbänden,[503] die zu Haftungs- und Versicherungspflichtfragen in ihrer Klausel 7 ähnliche Vorschriften zu den oben in Abschnitt 4.8.2.1.2 genannten Punkten enthalten.

4.8.2.1.5 Die DTV-Güterversicherungsbedingungen 2000/2011

Bei den DTV-Güterversicherungsbedingungen 2000/2011[504] handelt es sich um eine unverbindliche Bekanntgabe des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V. zur fakultativen Verwendung. Sie enthalten besondere Bestimmungen für die Versicherung von den im Vertrag genannten Gütern, sonstigen Aufwendungen oder Kosten. Darunter könnte auch der Paketversand zu fassen sein, wenn nicht spezielle Güter benannt werden müssen, sondern auch „Pakete“ allgemein. Nach der Ziff. 1.1.3 der DTV-Güterversicherungsbedingungen kann dabei auch das Interesse bezüglich „der Fracht“ versichert werden.

Gemäß Ziff. 8 der DTV-Güterversicherungsbedingungen besteht der Versicherungsschutz sozusagen „zwischen Haus und Haus“ und beginnt, sobald die Güter am Absendungsort zur unverzüglichen Beförderung von der Stelle entfernt werden, an der sie bisher aufbewahrt wurden.

Die Ziff. 21 der DTV-Güterversicherungsbedingungen sieht schließlich eine Haftungsbegrenzung für Schäden, die während der Dauer der Versicherung entstehen, auf die Höhe der Versicherungssumme vor.

4.8.2.1.6 Die Allgemeinen Bedingungen über die Nutzung der Eisenbahninfrastruktur

Nach Ziff. 3.3.4.7.1. der Nutzungsbedingungen Netz der DB InfraGO AG (NBN) 2024[505] haftet jeder Vertragspartner nach den gesetzlichen Bestimmungen, soweit nicht in den NBN selbst anderweitige Bestimmungen vorgesehen sind. Außerdem finden sich Haftungsbeschränkungen sowie Haftungsausschlüsse im Verhältnis zwischen der DB InfraGO AG und den EVU bzw. Zugangsberechtigten (s. dazu Ziff. 3.3.4.7.2., 3.3.4.7.3.) sowie Zurechnungsregelungen (Ziff. 3.3.4.7.4). Hinsichtlich der Verursachung von Umweltschäden regelt Ziff. 2.9.9 Informations- und Handlungspflichten.[506] Für das der Begutachtung zu Grunde liegende Projekt sind dabei die NBN (hier für S-Bahnen als Teil des Eisenbahnnetzes) relevant.

---

502 https://transportrecht.org/wp-content/uploads/DTLB.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

503 BDI, BGA, BWVL und HDE.

504 Abrufbar unter https://www.tis-gdv.de/wp-content/uploads/tis/bedingungen/avb/ware/2011_W1_Volle_Deckung.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

505 Abrufbar im Internet: https://fahrweg.dbnetze.com/resource/blob/10105782/ec7050f689d880a4703ed1d1e5082283/NBN_2024-data.pdf, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.

506 Vgl. zur näheren Darstellung *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 64.

4.8.2.1.7 Die Schienennetz-Benutzungsbedingungen der Betreiber der Schienenwege – Allgemeiner Teil (SNB-AT)

Ähnliche Regelungen trifft Ziff. 6 der SNB-AT[507] des Verbandes Deutscher Verkehrsunternehmen e. V. Nach diesen Bedingungen haften die Vertragspartner beispielsweise untereinander nicht für mittelbare Schäden durch Sachschäden (z. B. für den merkantilen Minderwert eines Fahrzeuges).[508] Diese Bedingungen sind allerdings lediglich für den SPNV relevant.

4.8.2.2 Besondere zivilrechtliche Bestimmungen

4.8.2.2.1 Sonderregelungen im StVG und PflVG

§ 7 StVG normiert eine allgemeine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung für Kraftfahrzeuge. Bei dem Anspruch aus § 18 StVG wird gemäß dessen Abs. 1 S. 2 das Verschulden vermutet. Das gilt auch für Busse, sofern für sie keine spezielleren Regelungen greifen. Wegen der potenziell hohen Schadenssummen ist nach § 1 Abs. 1 PflVG[509] *„der Halter eines Kraftfahrzeugs oder Anhängers mit regelmäßigem Standort im Inland […] verpflichtet, für sich, den Eigentümer und den Fahrer eine Haftpflichtversicherung zur Deckung der durch den Gebrauch des Fahrzeugs verursachten Personenschäden, Sachschäden und sonstigen Vermögensschäden nach den folgenden Vorschriften abzuschließen und aufrechtzuerhalten, wenn das Fahrzeug auf öffentlichen Wegen oder Plätzen (§ 1 des Straßenverkehrsgesetzes) verwendet wird*“.

Gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1–4 PflVG gilt wegen ihrer gesicherten Liquidität allerdings keine Versicherungspflicht für öffentliche Träger als Halter des Fahrzeuges. Darunter fallen insbesondere die Länder (Nr. 2) und Gemeinden mit mehr als einhunderttausend Einwohnern (Nr. 3). Sind diese also Halter von Bussen, gilt die Versicherungspflicht für sie nicht.

4.8.2.2.2 Das HaftPflG

§ 1 Abs. 1 HaftPflG[510] normiert eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung des Betreibers für die Schäden, die beim Betrieb einer Schienenbahn und Schwebebahn entstehen.[511] Die frühere Formulierung des § 1 Abs. 1 HaftPflG lautete „Eisenbahn“ und „Straßenbahn“. Die Änderung der Begrifflichkeiten ändert jedoch nichts an ihrer sachlichen Geltung:[512] Mit „Schienenbahnen“ sind sowohl Eisenbahnen nach dem AEG als auch Straßen- und U-Bahnen gemeint. Der Schadensfall muss beim Betrieb der Bahn eintreten. „Betrieb“ kann dabei sowohl im engeren als auch im weiteren Sinne verstanden werden; die Haftungsnorm umfasst beide Betriebsbegriffe.[513] Der Betrieb im engeren Sinne ist die Beförderungstätigkeit, der Transport von Personen oder Gütern mit Bahnfahrzeugen.[514] Der Betrieb im weiteren Sinne ist demgegenüber jede Tätigkeit in Zusammenhang mit der Vor-

---

[507] Abrufbar unter https://www.vdv.de/downloads.aspx, zuletzt abgerufen am 28.02.2025.
[508] Vgl. auch hierzu näher *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 65.
[509] Pflichtversicherungsgesetz vom 5. April 1965 (BGBl. I S. 213), das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 Nr. 119) geändert worden ist.
[510] Haftpflichtgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 4. Januar 1978 (BGBl. I S. 145), das zuletzt durch Art. 9 des Gesetzes vom 17. Juli 2017 (BGBl. I S. 2421) geändert worden ist.
[511] *Vogeler*, in: BeckOGK HaftPflG, Stand: 2024, § 1 Rn. 1.
[512] *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 5, auch zum Folgenden.
[513] *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 68. Die Differenzierung zwischen dem Betrieb im engeren Sinne und dem Betrieb im weiteren Sinne ist wegen der unterschiedlichen Beweislast von Bedeutung.
[514] *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 68a.

bereitung, der Durchführung und dem Abschluss der Beförderung, so dass auch Leerfahrten der Fahrzeuge vom Depot zum Einsatzort oder zum Rangieren davon umfasst sind.[515] Der Betriebsunternehmer haftet dabei stets verschuldensunabhängig. Wer Betriebsunternehmer ist, ist nicht gesetzlich definiert, sondern richtet sich nach der tatsächlichen betrieblichen Gestaltung zur Zeit des Unfalles.[516] Haftungsvoraussetzung ist allerdings ein kausaler Zusammenhang zwischen dem Bahnbetrieb und dem Schaden.[517]

Gemäß § 1 Abs. 3 HaftPflG ist die Ersatzpflicht ausgeschlossen, wenn eine zur Aufbewahrung angenommene Sache (Nr. 1) oder eine beförderte Sache beschädigt wird, es sei denn, dass ein Fahrgast sie an sich trägt oder mit sich führt (Nr. 2). Das HaftPflG regelt mithin nicht die Haftung für Beschädigungen an transportierten Gütern. Dem liegt der Gedanke zu Grunde, dass hierfür – anders als z. B. bei der vom Fahrgast getragenen Kleidung oder dessen Handgepäck – ein gesonderter Vertrag geschlossen wird, so dass der Geschädigte durch vertragliche Ansprüche ausreichend geschützt ist.[518]

Relevant sind die Vorschriften aber dennoch für die Fälle, in denen durch die transportierten Güter Fahrgäste verletzt oder deren mitgeführte Sachen beschädigt werden.

§ 4 Hs. 1 HaftPflG verweist bei einem Mitverschulden des Geschädigten auf § 254 BGB, bestimmt aber nichts davon Abweichendes. § 4 Hs. 2 HaftPflG stellt das Verschulden desjenigen, der die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübt, dem Verschulden des Geschädigten gleich. § 5 HaftPflG regelt die Ersatzansprüche der Hinterbliebenen bei einer Tötung und § 6 S. 1 HaftPflG die Ansprüche des Geschädigten bei einer Körperverletzung. § 6 S. 2 HaftPflG sieht außerdem den Ersatz von immateriellen Schäden vor.

§ 7 HaftPflG untersagt einen Haftungsausschluss oder Haftungsbegrenzungen bei Personen- und Sachschäden (Letztere jedoch nur in bestimmten in S. 2 genannten Konstellationen). § 9 HaftPflG begrenzt die Haftung dann allerdings selbst. § 8 HaftPflG regelt Näheres zu Geldrenten bei Erwerbsunfähigkeit oder erhöhter Pflegebedürftigkeit (s. dazu auch schon der erwähnte § 6 HaftPflG). § 10 HaftPflG begrenzt die Haftung überdies bei Sachschäden sowohl bei mehreren beschädigten Sachen (Abs. 1) als auch bei mehreren (durch Sachschäden) geschädigten Personen (Abs. 2). § 11 HaftPflG verweist auf die deliktischen Verjährungsregeln des BGB. § 12 HaftPflG stellt fest, dass andere gesetzliche Regelungen als die des HaftPflG anwendbar bleiben, wenn die Haftung nach diesen die Haftung nach dem HaftPflG übersteigt. § 13 HaftPflG schließlich enthält eine nähere Bestimmung zur Quotelung bei mehreren ersatzpflichtigen Personen.

4.8.2.2.3 Das VVG

Sofern einer der Beteiligten einen Versicherungsvertrag mit einer Versicherung abgeschlossen hat, findet das VVG[519] Anwendung. Gemäß § 1 S. 1 VVG verpflichtet sich der Versicherer mit dem Versicherungsvertrag, ein bestimmtes Risiko des Versicherungsnehmers oder eines Dritten durch eine Leistung abzusichern, die er beim

---

[515] *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 71.
[516] *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 30.
[517] *Piontek*, in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, § 1 Rn. 80.
[518] *Vogeler*, in: BeckOGK HaftPflG, Stand: 2024, § 1 Rn. 93.
[519] Versicherungsvertragsgesetz vom 23. November 2007 (BGBl. I S. 2631), das zuletzt durch Art. 4 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist.

Eintritt des vereinbarten Sicherungsfalles zu erbringen hat. Der Versicherungsvertrag stellt einen Vertrag *sui generis* dar, wobei die Art des Vertrages dahingehend relevant ist, dass Unternehmen, die Versicherungsgeschäfte betreiben, gemäß § 1 Abs. 1 VAG der Aufsicht unterliegen.[520] Inhalt des Vertrages kann sowohl eine Geschäftsbesorgung als auch eine Gefahrtragung oder Geldleistung sein. Dieser Inhalt wird konkret von den Parteien vereinbart.[521]

Hinsichtlich des Busbetriebes sind die §§ 113 ff. VVG zur Pflichtversicherung relevant, wenn es sich um ein privates Verkehrsunternehmen handelt (s. dazu bereits in Abschnitt 4.8.2.2.2).

Das EGVVG[522] regelt den Umgang mit Versicherungsverträgen, die vor dem Inkrafttreten des VVG abgeschlossen wurden, und ist folglich auf aktuelle oder neue Sachverhalte nicht mehr anwendbar.

4.8.2.3 Öffentlich-rechtliche Bestimmungen

Auch öffentlich-rechtlich sind spezielle Haftungsregeln normiert. § 23 PBefG schränkt den Beförderer dahingehend ein, dass er die Haftung für Sachschäden unter 1.000 EUR nicht vertraglich ausschließen darf. Eine dieser Vorschrift entsprechende Konkretisierung findet sich sodann in § 14 S. 2 BefBedV, wonach der Unternehmer für Sachschäden nur bis zu einer Höhe von 1.000 EUR haftet. Die Beschränkung ist auf unverschuldet verursachte Schäden beschränkt, indem die Beschränkung gemäß § 14 S. 2 Hs. 2 BefBedV bei Vorsatz und Fahrlässigkeit nicht greift. Das entspricht den Vorgaben des § 309 Nr. 7 lit. b BGB zum zulässigen Inhalt von AGB. Die Normen des PBefG und der BefBedV gelten allerdings ausweislich ihrer Wortlaute nur für die Beschädigung von Sachen der beförderten Personen. Einer Ausweitung auf nicht von Fahrgästen beförderte Gegenstände steht der Wortlaut des § 23 PBefG und §14 BefBedV entgegen.

Wird der Anwendungsbereich des PBefG – gleich, ob durch die Normauslegung oder eine gesetzliche Anpassung – auch auf den (Misch-)Gütertransport ausgeweitet (vgl. hierzu in Abschnitt 4.1), wäre eine sinngemäße Anwendbarkeit der obigen Vorschriften auch auf die gewerblich transportierten Güter naheliegend.

Ebenso wäre eine sinngemäße Anwendung in dem Fall denkbar, in dem eine „Aufsichtsperson“ des Versanddienstleisters bei der Beförderung anwesend ist.

Haftungsrechtliche Regelungen für beschädigte Güter finden sich in anderen Gesetzen hingegen nur teilweise. Im PostG gab es bis vor der letzten Reform die §§ 35 und 38 bzw. gibt es nunmehr die §§ 59 und 63, die zwar Schadensersatzpflichten und Haftungsvorschriften regeln. Sie betreffen aber anderweitige Schäden oder Normverstöße und nicht Schäden an der Postsendung selbst.

§ 7a Abs. 1 GüKG sieht eine verpflichtende Haftpflichtversicherung für den Kraftverkehrsunternehmer vor. Das GüKG kann – nach aktueller Rechtslage; vgl. dazu in Abschnitt 4.4 – jedoch nur für den Bus gelten, nicht aber für die anderen (schienengebundenen) Verkehrsmittel.

---

[520] *Rixecker*, in: *Langheid/Rixecker*, VVG, 7. Aufl., 2022, § 1 Rn. 1 und 2.
[521] *Rixecker*, in: *Langheid/Rixecker*, VVG, 7. Aufl., 2022, § 1 Rn. 4.
[522] Einführungsgesetz zum Versicherungsvertragsgesetz vom 30.05.1908 in der im BGBl. III Gliederungsnr. 7632-2 veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Art. 33 des Gesetzes vom 11. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 354) geändert worden ist.

Eine Haftpflichtversicherung müssen im Eisenbahnsektor gemäß § 14 AEG allerdings alle EIU und EVU, mithin auch die Betreiber von S-Bahnen im SPNV, abschließen.

In § 8a StVG findet sich zumindest ein Verbot des Haftungsausschlusses für Personenschäden bei der entgeltlichen Personenbeförderung.

Regelungsbedarf:

Regelungsbedarf besteht, wenn ein einheitliches Haftungsregime für transportierte Güter geschaffen werden soll. Wegen der potenziell hohen Werte wäre möglicherweise auch ein einheitlicher Zwang zum Abschluss einer Haftpflichtversicherung für die in diesem Bereich tätigen Unternehmen sinnvoll oder sogar erforderlich.

Allerdings kann solche Fragestellungen auch der Markt regeln, indem Auftraggeber den Abschluss einer Güterschadenhaftpflichtversicherung vertraglich verlangen. Zwar gibt es eine entsprechende Vorgabe in § 7a GüKG. Sie besteht jedoch lediglich auf Grund politisch getroffener Entscheidungen fort. Vor dem Hintergrund der im Koalitionsvertrag vorgegebenen Ziele der Deregulierung wird hier kein zwingender Bedarf gesehen.

Eine Regelung, die diesen Regelungsbedarf zur Haftung adressiert, könnte dennoch folgendermaßen lauten:

Unternehmer eines Mischbetriebes haben eine Haftpflichtversicherung für diesen Teil ihres Unternehmens abzuschließen.

4.8.3 Arbeitsrechtliche Fragen

Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer wird durch den Abschluss eines Arbeitsvertrages im Sinne des § 611a BGB geschlossen. Gehört der Arbeitnehmer einer Gewerkschaft an, greifen ergänzend die Regeln des TVG.[523] Das betrifft das Verhältnis zwischen den Angestellten der Verkehrsunternehmen und dem Verkehrsunternehmen als Arbeitgeber selbst. Zwischen den Versanddienstleistern und den Verkehrsunternehmen besteht kein solches arbeitsrechtliches Verhältnis. Die zu untersuchenden Bestimmungen beziehen sich damit nur auf die arbeitsrechtlichen Bestimmungen für die Arbeitnehmer und -geber im Rahmen der Verkehrsdienstleistung und im Rahmen der Versanddienstleistung.

4.8.3.1 Arbeitsschutzvorschriften

Die ArbMedVV[524] hat gemäß § 1 S. 1 ArbMedVV das Ziel, durch Maßnahmen der arbeitsmedizinischen Vorsorge arbeitsbedingte Erkrankungen einschließlich Berufskrankheiten frühzeitig zu erkennen und zu verhüten. Sie schafft damit für die arbeitsmedizinische Vorsorge einen einheitlichen Rahmen, einheitliche Begriffsbestimmungen, Tatbestandsvoraussetzungen sowie Rechtsfolgen mit dem Ziel der Rechtssicherheit und Transparenz für Ärzte, Arbeitnehmer sowie Beschäftigte gleichermaßen.[525] Gemäß § 1 Abs. 2 ArbMedVV findet diese Verordnung im Rahmen des Geltungsbereiches des ArbSchG Anwendung. Das ArbSchG gilt nach seinem § 1 Abs. 1 S. 2

[523] Tarifvertragsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. August 1969 (BGBl. I S. 1323), das zuletzt durch Art. 8 des Gesetzes vom 20. Mai 2020 (BGBl. I S. 1055) geändert worden ist. Dazu *Spinner*, in: MüKo zum BGB, Band 5, 9. Aufl., 2023, § 611a Rn. 272.

[524] Verordnung zur arbeitsmedizinischen Vorsorge vom 18. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2768), die zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 12. Juli 2019 (BGBl. I S. 1082) geändert worden ist.

[525] *Kreizberg*, in: *Kollmer/Klindt/Schucht*, ArbSchG, 4. Aufl., 2021, § 1 Rn. 1–8.

in allen Tätigkeitsbereichen, mit der Ausnahme in § 1 Abs. 2 ArbSchG für Hausangestellte in privaten Haushalten. Für die Mitarbeiter/-innen eines Post- oder Verkehrsunternehmens finden die Vorschriften des ArbMedVV demnach jedenfalls Anwendung.

§ 3 Abs. 1 ArbMedVV verpflichtet den Arbeitgeber zur angemessenen medizinischen Vorsorge der Arbeitnehmer, die gemäß Abs. 3 während der Arbeitszeit stattfinden soll.[526] Der Arbeitgeber hat gemäß § 4 ArbMedVV eine Pflichtvorsorge für die Arbeitnehmer/-innen zu veranlassen und darf sie laut § 4 Abs. 2 ArbMedVV ihre Tätigkeit nur ausüben lassen, wenn sie an der Pflichtvorsorge teilgenommen haben. Die Pflichtvorsorge stellt insofern eine Beschäftigungsvoraussetzung dar.[527] Für die Durchführung jeglicher Vorsorge sind insbesondere die im Anhang der Verordnung geregelten Fälle maßgeblich. Die Tätigkeiten, mit denen Arbeitnehmer/-innen im Rahmen des ÖPNV üblicherweise und auch im Rahmen des alleinigen Gütertransportes oder des Mischbetriebes befasst sind und sein werden, fallen grundsätzlich nicht unter den Katalog des Anhanges. Ausnahmen im Einzelfall sind freilich nicht auszuschließen. Die durchzuführende Vorsorgeuntersuchung kann insbesondere dann von bisherigen Untersuchungen abweichen, wenn für Arbeitnehmer/-innen neue Aufgaben hinzukommen, wie z. B. die Sicherung der Güter im Verkehrsmittel oder das Be- oder Entladen der Güter statt etwa lediglich der Fahrscheinkontrolle.

4.8.3.2 Besondere Anforderungen an Mitarbeitende bei der Beförderung von Gütern

4.8.3.2.1 Bestimmungen für Unternehmer

Hinsichtlich des Zuganges zur Personenbeförderung nach dem PBefG (also insbesondere nicht für die Eisenbahn) finden sich in der PBZugV[528] Vorgaben. Sie wurde auf der Grundlage von § 57 Abs. 1 Nr. 4 PBefG i. V. mit § 13 Abs. 1 PBefG und § 17 GüKG erlassen. Sie stellt besondere Anforderungen an den Unternehmer und seine Mitarbeitenden.

§ 13 Abs. 1 Nr. 2 PBefG fordert als Genehmigungsvoraussetzung, dass „*keine Tatsachen vorliegen, die die Unzuverlässigkeit des Antragstellers als Unternehmer oder der für die Führung der Geschäfte bestellten Personen dartun*“ vorliegen. Im Rahmen arbeitsrechtlicher Fragestellungen kann diese Vorschrift allerdings nur für Arbeitnehmer/-innen Relevanz entfalten, die einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsleitung haben.[529]

Nach § 1 Abs. 1 S. 1 PBZugV gelten die betreffenden Personen als zuverlässig im Sinne des § 13 Abs. 1 Nr. 2 PBefG, wenn keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass bei der Führung des Unternehmens die für den Straßenpersonenverkehr geltenden Vorschriften missachtet oder die Allgemeinheit bei dem Betrieb des Unternehmens geschädigt oder gefährdet werden.

§ 1 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 PBZugV enthalten (ähnlich wie entsprechende andere gewerberechtliche Normen) nicht abschließende Aufzählungen von Anhaltspunkten für die Unzuverlässigkeit wie z. B. schwere (strafrechtli-

---

[526] *Kreizberg*, in: *Kollmer/Klindt/Schucht*, ArbSchG, 4. Aufl., 2021, § 3 Rn. 1.
[527] *Kreizberg*, in: *Kollmer/Klindt/Schucht*, ArbSchG, 4. Aufl., 2021, § 4 Rn. 2.
[528] Berufszugangsverordnung für den Straßenpersonenverkehr vom 15. Juni 2000 (BGBl. I S. 851), die zuletzt durch Art. 7 Abs. 5 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist.
[529] *Heinze*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 13 Rn. 34.

che) Verstöße. § 1 Abs. 3 PBZugV ermächtigt die Genehmigungsbehörde insoweit ferner zur Einsicht und Anforderung der erforderlichen Dokumente.

In Konkretisierung des § 13 Abs. 1 Nr. 3 PBefG bestimmt § 3 Abs. 2 i. V. mit Abs. 1 PBZugV sodann für die mit der Führung der Geschäfte bestellten Personen, dass zuverlässig im Sinne des § 13 Abs. 1 Nr. 3 PBefG ist, „*wer über die Kenntnisse verfügt, die zur ordnungsgemäßen Führung eines Straßenpersonenverkehrsunternehmens erforderlich sind, und zwar auf den jeweiligen Sachgebieten, die im Anhang I Teil I der Verordnung (EG) Nr. 1071/2009 in der jeweils geltenden Fassung aufgeführt sind*“.

Diese fachliche Eignung wird durch eine Fachkundeprüfung im Sinne des § 4 PBZugV, durch Anerkennung einer anderen Prüfung nach § 6 PBZugV oder durch die Anerkennung einer leitenden Tätigkeit nach § 7 PBZugV auf Grund ausreichender praktischer Führungserfahrung in einem Straßenpersonenverkehrsunternehmen festgestellt. Berufsqualifikationen, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union erworben wurden, können dabei nach § 10 PBZugV anerkannt werden.

Ausgehend von dem Genehmigungserfordernis der §§ 2 und 13 PBefG kann demnach eine leitende Funktion nur übernommen werden, wenn diese Anforderungen erfüllt werden. Das gilt freilich nur im Rahmen des Geltungsbereiches des PBefG.

Soweit es um Kraftomnibusse geht, ist insbesondere die VO (EG) 1071/2009 zu beachten, die gegenüber dem PBefG vorrangig ist und teilweise speziellere Regelungen trifft.[530] Insbesondere zu nennen ist insoweit ihr Art. 4, der die Bestimmung eines Verkehrsleiters verpflichtend macht.

Für den Güterverkehr gibt es die strukturell und inhaltlich ähnliche GBZugV.[531] Sie regelt den Zugang zum Beruf des Unternehmers im Güterkraftverkehr und wurde laut § 1 GBZugV auf Grund von §§ 3 Abs. 6 und 23 Abs. 3 GüKG erlassen. Inhaltlich ergeben sich hier keine relevanten Abweichungen zur Rechtslage bei der Personenbeförderung. Wiederum ist auch insoweit die vorrangige VO (EG) 1071/2009 zu beachten.

Für die zur Führung der Geschäfte bestellten Personen eines Eisenbahnunternehmens (das ist im hiesigen Kontext insbesondere für S-Bahnen relevant) finden sich entsprechende Regelungen im Kontext der Unternehmensgenehmigung nach § 6 AEG in den §§ 6b und 6d AEG. Wesentliche Unterschiede sind dabei nicht zu konstatieren.

Regelungsbedarf:

Die GBZugV nennt als Verkehrsmittel lediglich Kraftfahrzeuge, so dass hier hinsichtlich des reinen Gütertransportes (also der Nutzungsvariante 2) in Straßen- und U-Bahnen der Anwendungsbereich nicht eröffnet ist. Auch ist anhand der getrennten Regelungen des Berufszuganges im Personen- oder Güterverkehr wieder erkennbar, dass ein Mischbetrieb vom Normgeber bisher nicht vorgesehen ist. Bei einer etwaigen kohärenten und analog zur Problematik im PBefG und GüKG anzupassenden Regelung ist überdies zu beachten, dass die VO (EG) 1071/2009 nicht unterlaufen wird.

---

530 *Heinze,* in: *Heinze/Fehling/Fiedler,* PBefG, 2. Aufl., 2014, § 13 Rn. 23.

531 Berufszugangsverordnung für den Güterkraftverkehr vom 21. Dezember 2011 (BGBl. I S. 3120), die zuletzt durch Art. 7 Abs. 6 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist.

Eine Regelung, die diesen Regelungsbedarf in Bezug auf Anforderungen an die Mitarbeitenden adressiert, könnte folgendermaßen lauten:

Die Vorschriften der Berufszugangsverordnung für den Güterkraftverkehr vom 21. Dezember 2011 (BGBl. I S. 3120), die zuletzt durch Artikel 7 Absatz 6 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist, welche die Verordnung (EG) Nr. 1071/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Oktober 2009 zur Festlegung gemeinsamer Regeln für die Zulassung zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers konkretisieren, sind auf Straßenbahnen, die dem Mischbetrieb dienen, entsprechend anzuwenden.[532]

4.8.3.2.2 Bestimmungen für das Fahrpersonal

Das FPersG[533] gilt laut seinem § 1 Abs. 1 S. 1 für die Beschäftigung und Tätigkeit des Fahrpersonals von Kraftfahrzeugen und Straßenbahnen (was U-Bahnen wie erwähnt miteinschließt), soweit sie am öffentlichen Verkehr teilnehmen. Gemäß § 1 Abs. 1 S. 2 FPersG sind Angehörige des Fahrpersonals abschließend Fahrer, Beifahrer und Schaffner. Mitarbeiter des Postunternehmens können Beifahrer sein, falls ihre Mitfahrt für die Güterbeförderung notwendig sein sollte.

Hinsichtlich der Entlohnung des Fahrpersonals sind gemäß § 3 S. 1 FPersG bestimmte Akkordlöhne, Prämien und Zuschläge untersagt. Zweck dieses Verbotes ist es, die Verkehrssicherheit zu gewährleisten, da die Entlohnung nach der Anzahl ausgelieferter Güter oder nach der zurückgelegten Strecke geeignet ist, die Verkehrssicherheit erheblich zu beeinträchtigen.[534] Dabei bezieht sich dieses Verbot sowohl auf unmittelbare als auch auf mittelbare Entlohnungen.[535]

Das FPersG unterscheidet insoweit jedoch nicht zwischen dem Personen- und dem Güterverkehr, so dass hier gar keine Regelungslücke besteht.

[532] Eine derartige Regelung würde nicht das Erfordernis einer weiteren Genehmigung normieren. Es handelt sich vielmehr um einen Teil der Anforderungen der Genehmigung für den Mischbetrieb (siehe dazu den Regelungsvorschlag in Abschnitt 4.7.1.1.3).

[533] Fahrpersonalgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Februar 1987 (BGBl. I S. 640), das zuletzt durch Art. 19 des Gesetzes vom 2. März 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 56) geändert worden ist.

[534] *Häberle*, in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: 2024, § 3 FPersG Rn. 1.

[535] *Häberle*, in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: 2024, § 3 FPersG Rn. 3.

5 Ergebnisse der Fachgespräche mit der Begleitgruppe und Marktbeteiligten

Zu Beginn der Begutachtung fanden zahlreiche Fachgespräche mit der eigens eingerichteten Begleitgruppe[536] und mit Marktbeteiligten statt. Dabei sind positive wie negative Erfahrungen aus Pilotprojekten, aber auch Erwartungen und Bedenken der verschiedenen „Player“ deutlich geworden.

In **praktisch-fachlicher Hinsicht** fällt auf, dass die **Aufsichtsbehörden** in Bezug auf Pilotprojekte bislang eher aufgeschlossen und offen zu sein scheinen. So wurde den Gutachtern etwa von einem „Mischverkehr“ von Güterzügen neben Straßenbahnen oder einer „Verkaufstram“ für Fanartikel während der Fußball-WM 2006 berichtet, die von den Aufsichtsbehörden jeweils mit nur wenigen Auflagen gestattet wurden. Allerdings ist in Bezug auf geplante Pilotprojekte auch die Sorge laut geworden, dass die Reaktionen der Aufsichtsbehörden nur schwer einzuschätzen seien, da diese vor allem auf die Fahrplanstabilität Wert legten. Auch andere Akteure wie **Verkehrsunternehmen** oder **Aufgabenträger** zeigten sich bisher offenbar mehrheitlich aufgeschlossen und sehr flexibel, was etwa die Finanzierung im bzw. neben dem Verkehrsvertrag angeht.

Für die konkrete Gestaltung eines Projektes scheint jeweils die **Güterart und -menge bedeutsam** zu sein, die dabei stets zur Infrastruktur passen muss (etwa beim Be- und Entladen von Hoch- oder Niederflurfahrzeugen an möglichst passenden Bahnsteigen oder Rampen im engen Takt gerade in der Hauptverkehrszeit).

Die Erwartung vor allem der Verkehrsunternehmen ist dabei, dass der jeweilige Verkehr ein ***„Business-Case“*** werden muss, und es ist, etwa aus Gründen des Umwelt- und Klimaschutzes, zumindest anfangs ein passender rechtlicher bzw. regulatorischer Rahmen nötig, der das heutige Modell des Straßengüterverkehrs unattraktiv macht. Insgesamt wurde insoweit immer wieder betont, dass die **Rahmenbedingungen** passen müssten, wozu neben einem geänderten Rechtsrahmen für die jeweilige Verkehrsart auch die rechtlichen Vorgaben für die „Konkurrenz“ gezählt wurden. So könne bei einer Verkehrswende primär auf einen freiwilligen Umstieg gesetzt werden. Für einen Erfolg sei aber voraussichtlich auch „etwas Zwang“ beispielsweise bei dem für den Verkehr verfügbaren öffentlichen Raum erforderlich. Es sei ein örtlich unterschiedliches Vorgehen nötig, und es bedürfe (abhängig von den Ressourcen) einer Priorisierung. In jedem Fall sei die Politik gefordert; sie müsse hinter einem solchen Vorhaben stehen, denn eine Kostengleichheit von Straße und Schiene sei kaum zu erreichen. Daher müsse die Politik notfalls „Druck machen“. Vermutlich sei zunächst zudem eine Förderung nötig; am Ende solle sich das System aber dann doch selbst tragen (s. oben: „*Business-Case*“), wobei fraglich bleibt, wie die Ausgestaltung dazu konkret aussehen soll.

[536] Diese setzte sich zusammen aus Vertreter/-innen der Verwaltung (insbesondere aus Aufsichtsbehörden), der Postdienstleistungsbranche, aus dem Bereich Verkehrsnachfrage, von diversen Verkehrs- und Logistikunternehmen sowie aus verschiedenen Projektleiter/-innen.

Außerdem wurde mehrfach die Wichtigkeit betont, dass die verschiedenen Beteiligten (Genehmigungsbehörden, Städte, Kommunen) an einem Vorhaben beteiligt werden und es mittragen. Es gebe bisher nur sehr selten den Fall, dass alle staatlichen Stellen „an einem Strang zögen“. Vielleicht müsse auch „aus Europa“ Druck kommen. So könnte beispielsweise ein anderes ÖPNV-Verständnis auf europäischer Ebene durchaus hilfreich sein.

In **rechtlicher Hinsicht** sind in den zahlreichen Gesprächen insbesondere folgende Punkte – geordnet nach Teilrechtsgebieten – deutlich geworden:

Grundsätzliches zur Regelung

Nach mehrheitlicher Auffassung ist eine gemeinsame Beförderung von Personen und Gütern in der **Straßenbahn** nach heutigem Recht eigentlich nicht möglich. Man befindet sich nach nahezu einhelliger Wahrnehmung ständig zumindest in einer „Grauzone“. Hier sei mehr **Rechtssicherheit** nötig.

Zum Teil wurde allerdings gefordert, auch das, was nicht explizit erlaubt sei, müsse unter der geltenden Rechtslage schon möglich sein. Es solle **nicht alles neu geregelt** werden.

Anhand historischer Überlegungen wurde vorgetragen, dass es bereits Gütertransport im Personenverkehr gegeben habe. So fuhren in der Nachkriegszeit in einigen deutschen Städten Straßenbahnen mit regulär mitgeführten Güterwagen. Parallel dazu gab es bei der Eisenbahn Güterzüge mit Personenbeförderung (oder umgekehrt). Zwar sei etwa der Gütertransport der Trümmer des Zweiten Weltkrieges per Straßenbahn eher eine Notlösung gewesen; er sei aber immerhin vom damals bereits existierenden PBefG gedeckt gewesen.

Heute laufen einige Pilotprojekte und Tests über eine **Ausnahmegenehmigung** nach der BOStrab (s. § 6 BOStrab). Zum Teil blieb in den Gesprächen aber auch offen, auf welcher rechtlichen Grundlage solche Projekte beruhen. Auch bezüglich des **„Öffi-Packerl**”, eines Wiener Forschungsprojektes, bei dem ab dem Herbst 2024 Pakete von Fahrgästen in Straßenbahnen transportiert werden sollten, wiesen die Befragten auf Aspekte hin, die noch nicht abschließend geklärt zu sein scheinen. So stelle sich dort die Frage, wer hafte, wenn das mitgenommene Paket eine Person verletze oder das Paket beschädigt werde. Zu klären sei zudem, ob die Fahrgäste im Rahmen des Projektes nicht zu Scheinselbstständigen und steuerpflichtig werden würden. Außerdem seien die Kapazitätsgrenzen bei diesem Modell mutmaßlich sehr schnell erschöpft.

Überwiegend scheinen den Gesprächspartner/-innen eher **kleinere Gutarten** interessant, so dass für reine bzw. eigene Güterverkehrstrecken der Straßenbahn von ihnen eher kein Bedarf gesehen und ein „Systemwechsel“ vom PBefG zur Güterbeförderung tendenziell nicht erwartet wird.

Die „Verortung“ der Neuregelung

Bezüglich der „Andockung“ der Regelungen scheint es noch Konsens zu sein, dass die Änderungen **in bestehenden Gesetzen** erfolgen sollten. Ein neues Gesetz dauere lange und sei nur schwer vermittelbar, wurde befürchtet. Außerdem könne es bei mehreren parallel zu beachtenden Gesetzen zu „Reibungsverlusten“ kommen. Dabei wurde stets vom PBefG her gedacht – das GüKG wurde gar nicht thematisiert. Die genaue Ausgestaltung ist dabei aber kontrovers: Einerseits solle der Zweck des ÖPNV erweitert werden. Andererseits wurden Bedenken

geäußert, dass die Finanzierung und die Verkehrsverträge gestört werden könnten, weshalb das PBefG „erhalten“ bleiben und betroffene Vorschriften nicht für den Güterverkehr gelten sollen. Die Frage, inwieweit ÖPNV und Güterverkehr abgegrenzt werden müssen und sollen, zieht sich dabei im Wesentlichen durch alle angesprochenen rechtlichen Aspekte.

Konkret wurde insoweit vorgebracht, die BOStrab lasse Güterverkehr schon heute zu. Nach anderer Ansicht ist eine Änderung der BOStrab jedoch in jedem Fall erforderlich. Versuche, die BOStrab für den Güterverkehr zu öffnen, seien in der Vergangenheit bereits gescheitert, wurde beklagt. Kernfrage sei in diesem Zusammenhang, ob die Definition der Straßenbahn gemäß § 4 Abs. 1 PBefG auch Güterverkehr zulasse, und es sei, dem vorgelagert, der Anwendungsbereich des PBefG nach § 1 Abs. 1 PBefG zu betrachten. Nach dem Bund beziehe sich das „Überwiegend“ in § 4 Abs. 1 PBefG auf den Orts- oder Nachbarschaftsbereich, so dass **kein Raum für eine Güterbeförderung im PBefG** sei. Andernfalls gäbe es auch Probleme bei der Planfeststellung (hierzu noch unten). Unter den Befragten wurde aber auch vertreten, das „Überwiegend“ beziehe sich auf den Zweck der Nutzung für die Personenbeförderung, weshalb (daneben) eine **Güterbeförderung nicht schädlich** sei.

Erwähnt wurde im Zusammenhang mit dem Anwendungsbereich des PBefG auch die im Ausland existierende Unterscheidung zwischen „*light*“ und „*heavy rail*“ sowie die in den Niederlanden nicht bestehende Differenzierung zwischen Fern- und Nahverkehr. Das warf dann die (ungeklärte) Frage auf, ob und inwiefern ein anderes Begriffsverständnis zielführend wäre.

Die Beförderung von Gefahrgut

Hinsichtlich des Umganges mit Gefahrgut wurde auf diesbezüglich bestehende unionsrechtliche Vorgaben hingewiesen (vgl. die RL 2008/68/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über die Beförderung gefährlicher Güter im Binnenland, die wiederum auf die ARD und die RID Bezug nimmt; Näheres hierzu in diesem Endbericht in Abschnitt 4.7.2.3) und darauf, dass das PBefG bereits den Transport von Gefahrgut erlaube.[537] Wegen der erschwerten Transportbedingungen könnte der Transport von Gefahrgut allerdings in den **Beförderungsbedingungen** auszuschließen sein – so wie bereits in den AGB einiger Paketdienstleister.

Wegen des bestehenden Restrisikos seien jedenfalls **gesonderte Waggons** geeigneter – wobei weniger besorgte Stimmen darauf hinwiesen, dass sich die gleiche Problematik im „normalen“ Straßenverkehr stelle und als „allgemeines Lebensrisiko“ anzusehen sei.

Die Finanzierung und das Vergabe- sowie Beihilfenrecht

Hinsichtlich der Finanzierung und des Vergaberechts plädieren einige der Befragten für die **Trennung** von Personen- und Güterverkehr, andere hielten hingegen eine **gemeinsame Regelung** für sinnvoll.

Unstreitig müsse sich jedes Projekt aber rechnen. Zusatzeinnahmen müssten dann jedoch bereits in der **Vergabeentscheidung** berücksichtigt werden. Probleme könnten sich insoweit daraus ergeben, dass die maßgebliche VO 1370/2007 nur auf den Personenverkehr ausgerichtet ist. Es stelle sich daher die Frage, ob Güterverkehr

[537] Gemeint sind hier wohl die Vorschriften des GGBefG, die gemäß dessen § 1 Abs. 1 im ÖPNV anwendbar sind; s. dazu den Abschnitt 4.7.2.3.2.

„mitzurechnen“ ist bzw. ob er für bereits vergebene Aufträge eine wesentliche Änderung darstellt (die dann eventuell eine andere Vergabeentscheidung erfordert hätte).

Bedenken werden insoweit auch in Bezug auf das **Beihilferecht** angebracht.

Eine „Quersubventionierung“ des Personen- durch den Güterverkehr könne wie ein **Nebengeschäft** behandelt werden, wurde mehrfach geäußert. Ein solches sei rechtlich unschädlich, wobei dann allerdings fraglich sei, wo die Grenzen verliefen bzw. ob eine Trennungsrechnung nach der VO 1370/2007 (s. hierzu näher in Abschnitt 4.6.1.2.3.2.1.2) ausreiche.

Dass eine **Trennungsrechnung** dabei nötig sei, wurde mehrfach damit begründet, dass jeder positive Effekt zu Subventionsproblemen führe. Andererseits wird eine **Verrechnungsnotwendigkeit** mit den von dem Aufgabenträger geleisteten Zahlungen damit begründet, dass die Einnahmen erst auf Grund der durch den Aufgabenträger getragenen Kosten für die Infrastruktur überhaupt ermöglicht würden. Außerdem müssten erhöhte Aufwendungen in Form von Unterhaltslasten ausgeglichen werden. Der Transport könne beispielsweise durch das Verkehrsunternehmen berechnet und die Verwendung der Transporterlöse in Abstimmung mit dem Aufgabenträger für das „Primärgeschäft“ beispielsweise zur Erhöhung der „Zugbegleiterquote“ genutzt werden. In früheren Projekten wurden nach Kilometer abgerechnete Leistungen hingegen als ein so genanntes **Drittgeschäft** verbucht. Zum Teil wurde geäußert, ein solches Drittgeschäft sei dabei von den Aufsichtsbehörden ausdrücklich gewünscht worden.

Im Rahmen von **Ausgleichszahlungen** stelle sich ebenfalls konkret die Frage, ob Gewinne im Güterverkehr auf Zuschüsse zum Personenverkehr angerechnet werden sollten. Ein „Ausweg“ könne hier der Grundsatz der Sparsamkeit der Mittelverwendung sein, wenn und weil mit dem Güterverkehr das Defizit des Personenverkehrs reduziert werde.

Schließlich wurde auch die Idee geäußert, den Umweltnutzen der Güterbeförderung im ÖPNV zu „monetarisieren“. Beispielsweise könne dazu der Verlader einen Zuschuss bekommen, wenn er die Straßenbahn nutze.

Die Planfeststellung

Vor dem Hintergrund, dass die Planfeststellung der Anlagen bisher gerade im Kontext der Planrechtfertigung nur für den Personenverkehr erfolgt, stellte sich einigen Interviewten die Frage, ob davon auch der Güterverkehr „abgedeckt“ sei. Zum Teil wurde vorgetragen, eine bloße **Änderung des Betriebes** ohne bauliche Veränderungen sei hinsichtlich der Planungsfeststellung **unerheblich**. Für bestehende Anlagen gebe es jedenfalls Bestandsschutz. Nach einer anderen Ansicht ist der nicht von dem der Planfeststellung zu Grunde liegenden Betriebsprogramm erfasste Güterverkehr hingegen nicht als Zuwachs zu rechtfertigen. Zudem könnten neue Konflikte etwa mit der Nachbarschaft entstehen, die ein **ergänzendes Verfahren** erforderlich machen würden. Genannt werden insoweit mehrfach die Vorgaben zum **Lärmschutz**, insbesondere an Verladepunkten. Eine Lösung könnten die öfter genannten neuen separaten **Anschlussgleise** für die Güterbeförderung bieten. Konkret wurde dazu die Idee hervorgebracht, (Güter-)Gleise in das Untergeschoss von Kaufhäusern zu legen, um diese für die Güterbeförderung

an das Straßenbahnnetz anzubinden. Auch dabei wurde aber wieder die Frage aufgeworfen, wonach Gütergleise der Straßenbahn planfestgestellt würden. Wenn auf Privatgelände gebaut werde, bedürfe es einer Planfeststellung allerdings nur für die Anschlussweiche. Probleme könne es insoweit aber bei Industrie- bzw. Gewerbegebieten geben. Als Lösung wurden ein im sonstigen Planfeststellungsrecht genutzter Planverzicht oder eine an § 18 Abs. 1a AEG angelehnte Neuregelung zur Entbehrlichkeit von Planfeststellungsverfahren genannt.

Schließlich wurden Überlegungen angestellt, ob sich die bisher meist durch den kommunalen Nahverkehrsplan „getragene" Planrechtfertigung auch durch den **Umweltschutz** herleiten ließe. Hingewiesen wurde in diesem Kontext auf § 8 Abs. 3 PBefG, der seit 2021 der „Aufhänger" für den Klimaschutz, aber eben nur auf den ÖPNV „gemünzt" ist. Änderungen im PBefG könnten hier die nötige Brücke schlagen.

Die Widmung

Gegebenenfalls erforderlich werdende Umwidmungen, beispielsweise von Anlagen, für den Güterverkehr stießen bei den Befragten auf keine Bedenken. Insbesondere sei hierfür keine gesetzliche Regelung nötig; vielmehr würden die Nutzungsbedingungen insoweit entsprechend angepasst werden.

Die Rollenverteilung und Verantwortlichkeiten

Es war weitgehend Konsens, dass die Verantwortung für das **Angebot** im Güterverkehr bei den **Verkehrsunternehmen** liegen soll. Anders war es hingegen bei einem Pilotprojekt, bei dem das entsprechende Verkehrsunternehmen nur als Transporteur, nicht aber als Anbieter agierte.

Dementsprechend sollte auch die **Betriebsverantwortung** für die Fahrten nach mehrheitlicher Auffassung bei dem jeweiligen Verkehrsunternehmen verbleiben, so dass dessen Betriebsleiter öffentlich-rechtlich (gegenüber der Aufsichtsbehörde) verantwortlich wäre.

Das **Ein- und Ausladen** könnte hingegen zum einen durch „Mischpersonal" des Verkehrsunternehmens übernommen werden, das auch andere Aufgaben erfülle. Diesbezüglich betonten verschiedene Postdienstleister aber ihr besonderes Interesse daran, dass nichts gestohlen wird. Präferiert wurde von ihnen daher das Be- und Entladen durch „Externe", also durch Paketdienstleister oder „Servicepartner". Bei dieser Variante bestünden jedoch Zweifel hinsichtlich der Wirtschaftlichkeit. Auch hier stellten sich wieder Haftungsfragen, wurde betont. Für die Haftungsverlagerung könne aber beispielsweise auf Übergabeprotokolle zurückgegriffen werden, die es heute schon bei der Übergabe von Sendungen von einem Spediteur zum anderen gibt.

Der „Übergang" der Güter zum Verkehrsunternehmen

Ein weiterer Aspekt in den Gesprächen war der Übergang der Güter zum Verkehrsunternehmen. Fragen könnten sich insoweit bei zweckgebundener Infrastruktur stellen. Zudem wurden (private) Rechte an den benutzten Bereichen und die Haftung als mögliche Problemfelder befürchtet.

Konkret wurden für einen geordneten „Übergang" der Güter die **Anschlussgleise** z. B. für Kaufhäuser (dazu bereits oben) genannt.

Als Umschlagspunkte werden auch **Mikrodepots und -hubs** nach mehrheitlicher Auffassung eine wichtige Rolle spielen. Die dortige Abwicklung könne vertraglich geregelt werden, wurde angenommen.

Als Kuriosum am Rande wurde zum Thema „Übergang“ noch berichtet, dass es in der Vergangenheit ein Parallelprojekt zwischen Eisen- und Straßenbahn gab, bei dem ein Güterzug auf einem „Zwillingsgleis“ direkt neben dem der Straßenbahn fuhr, so dass sich die Gleise durchaus kreuzten, ohne aber eine echte Kreuzung nach dem Eisenbahnkreuzungsgesetz zu bilden.

Die zivilrechtliche Haftung

Bisher deckt die Versicherung der Betreiber im ÖPNV bzw. SPNV auch die Güter der Fahrgäste ab. Als sinnvoll wurde es erachtet, wegen der möglichen hohen Schäden wie bei der Eisenbahn (vgl. dazu § 14 AEG) eine **Haftpflichtversicherung** als zwingende gesetzliche Versicherung für die Betriebsgefahr einzuführen.

Aus zivilrechtlicher Sicht stellen sich aus Sicht der Befragten Haftungsprobleme insbesondere bei der **Ladungssicherung**. Diese wurde in Parallelprojekten z. B. vom **Fahrpersonal** vorgenommen und überwacht – das scheint im Übrigen auch jetzt die präferierte Lösung zu sein. Verlader „bis zur Türe“ könnten dabei Externe sein (s. dazu bereits oben). Würde hingegen ein Spediteur mitfahren und den Transport verantworten, stellten sich Folgefragen der **Arbeitszeit** und des **Arbeitsschutz**es, wurde befürchtet. Im Detail sei die Haftungsverteilung noch zu klären. Das Fahrpersonal könne nicht aussteigen und die Ladung kontrollieren, weshalb hier auch auf technische Vorgänge gesetzt werden könnte.

Betont wurde auch, dass die Haftung aus öffentlich-rechtlicher Warte für die **Aufsichtsbehörde** ebenfalls interessant sei – sei sie doch **verantwortlich für die Sicherheit und Ordnung**. Die Aufsichtsbehörde gebe dem Unternehmen dabei ihre Zustimmung zur Einbeziehung Dritter und überwache es. Das Unternehmen regele wiederum die Haftung mit den Beteiligten.

Eine vertragliche Regelung scheint bezüglich zivilrechtlicher Fragen dabei für die meisten Befragten ausreichend zu sein.

Regelungen zum Inhalt der beförderten Pakete

Als problematisch erscheint es, dass der **Inhalt der beförderten Pakete nicht bekannt** ist. Uneinigkeit bestand insoweit, ob Vorgaben in den AGB hierzu ausreichend seien. Die Sicherheit stehe jedenfalls im Vordergrund, weshalb Kontrollen, insbesondere bei gemischter Beförderung, nötig wären.

Der „Netzzugang“

Bisher fehlten Regelungen, um einen diskriminierungsfreien Netzzugang zu gewähren, wurde bemängelt. Ein solcher könnte wie bei der Eisenbahn (vgl. § 10 ERegG) gewährt werden. Andererseits wird insoweit **Praktikabilität** gewünscht**,** die gegen zu viele parallele Nutzer spreche. Zudem wurde betont, ein Konflikt könne auf der Infrastruktur für den Personenverkehr auch mit der Beförderungspflicht entstehen, weshalb die Nutzungsmög-

lichkeiten **ausgeschrieben** werden sollten. Es könne aber auch das **Verkehrsunternehmen als „Plattform“** dienen, um Streit um den Zugang zu verhindern. So gebe es auch einen Werbeeffekt für alle.

Während Verkehrsunternehmen zum Teil eine „*White-label*-Lösung“ präferieren, scheinen Dienstleister einem „*white-label*“, das sich ohne Regulierung nicht durchsetzen könne, kritisch gegenüberzustehen. Vielmehr wird von ihnen zum Teil die Alleinnutzung des neuen Güterangebotes gewünscht, um auch die Verantwortung (z. B. für Verspätungen) nicht untereinander aufteilen zu müssen.

Bei der konkreten Ausgestaltung sei es bei der **Straßenbahn** besser, ähnlich wie bei der Werbung **Kontingente** für einen bestimmten Zeitraum zu vermarkten. Gegebenenfalls könnte es auch eine Vergabe an einen „Großhändler“ geben, der die Kontingente dann weiterverteile. Denkbar wäre es schließlich auch, „Chargen“ aus guten und schlechten Linien im „Bündel“ zu verkaufen, wurde vorgetragen.

Bei einem Parallelprojekt wird der Zugang zum Angebot beispielsweise über **Buchungs-Apps** und die Sammlung in Hubs gewährt. Für die Prioritäten gilt dort, dass die Abwicklung durch Logistikanbieter erfolgt (die als Private keinen strengen Zugangsregeln unterliegen).

Der passende Fahrzeugtyp

Allgemein sollten die **Grenzen zwischen SPNV und Straßenbahn** schon länger „flüssiger“ gemacht werden, hieß es. Beim Güterverkehr sei diese Entwicklung aber eher neu und darum auch noch kein „Trend“ erkennbar.

Zunächst wurden hinsichtlich der **verschiedenen Verkehrsmittel U-Bahnen** (unter anderem wegen der vorhandenen Barrieren – so im Übrigen auch bei den **S-Bahnen**) für den Güterverkehr im ÖPNV als eher ungeeignet bewertet. Bedenken gibt es bei U-Bahnen zudem besonders in Bezug auf den Brandschutz. Denkbar erschiene den Befragten mit diesem Verkehrsträger daher eher ein Güterverkehr ohne Personen. Das würde aber neue Probleme aufwerfen. So gebe es kaum freie Zeitfenster für etwaige zusätzliche U-Bahn-Fahrten auf den stark frequentierten Strecken, und es fehlten unterirdisch die Möglichkeiten zur Lagerung, Be- und Entladung der Güter.

Soweit es sich um größere Güter handelt, seien auch **Busse** ungeeignet. Außerdem würde die Fahrberechtigung der Busfahrer/-innen nicht mehr (immer) passen – z. B. für Fahrten mit einem Anhänger –, und sie müssten dafür nachgeschult werden, wozu die Kapazitäten fehlten.

Insgesamt scheint daher die **Straßenbahn** der präferierte Verkehrsträger für das in Rede stehende Vorhaben zu sein.

Im Zusammenhang mit den bevorzugten Verkehrsträgern wurde auch die Möglichkeit einer **Feinverteilung mit Lastenrädern**, von Mikrodepots oder von einer Endhaltestelle der Straßenbahn aus, als lohnender Ansatz genannt.

Die **räumlich getrennte Beförderung von Personen und Gütern** wurde zum Teil als vorteilhaft oder sogar als einzig denkbare Möglichkeit bezeichnet. Der Grund für eine Aufsichtsbehörde, den Mischbetrieb von vornherein völlig auszuschließen, sei das Problem mit den Inhaltsstoffen der Pakete (dazu schon oben) gewesen. Andere

Befragte konnten diese Gefahren hingegen nicht nachvollziehen. Wirtschaftlich sinnvoll sei nur eine Kombination, betonten sie. Sicher umgesetzt werden könne eine **gleichzeitige Beförderung** dadurch, dass der Güterbereich abgesperrt sowie optisch vom übrigen Fahrzeug getrennt werde und es entsprechende Anzeigen und Ansagen gebe. Auch eine räumliche Trennung durch ein Rolltor im Fahrzeug sei gut möglich. Bei **Anhängern** – die ebenfalls bereits von einer Aufsichtsbehörde im Zusammenhang mit der Straßenbahn abgelehnt wurden – würden sich Fragen nach der ausreichenden Bahnsteiglänge und -höhe stellen. Für **eigene Fahrzeuge** könnte die Menge der beförderten Güter hingegen nicht ausreichend sein und eine mögliche Netzüberlastung problematisch werden. Auch die Finanzierung würde durch solche zusätzlichen Fahrzeuge erschwert, war die mehrfach geäußerte Sorge.

Es scheint dennoch die mehrheitliche Sicht zu sein, dass es betrieblich und technisch der **einfachste Weg** wäre, ein Fahrzeug für die Güterbeförderung an ein **sowieso schon zugelassenes Fahrzeug** anzuhängen.

Die Fahrzeugzulassung und Aufsicht

Die Fahrzeugzulassung als solche sei mit dem bestehenden Recht eher unproblematisch zu leisten, wurde mehrheitlich auch mit Blick auf die Zulassung heutiger „Sonderfahrzeuge“ angenommen. Für die **Nutzung von Bestandsfahrzeugen** spreche insoweit außerdem, dass ihre Zulassung einfacher sei und **geringere Kosten** dafür anfielen. Hingewiesen wurde jedoch auch darauf, dass die EU-Zulassungsregeln und die Interoperabilitätsvorgaben in den so genannten „TSI“ gerade bei der Eisenbahn offenbar stark zwischen Personen und Gütern differenzierten.

Die weiteren zu beachtenden Rechtsmaterien

Neben den bereits genannten Rechtsgebieten sind aus der Sicht der Interviewpartner/-innen noch weitere „Nebenaspekte“ zu bedenken. Je nach transportiertem Gut könnten so insbesondere **lebensmittelrechtliche Anforderungen** sowie das **Umwelt- und Naturschutzrecht** zu beachten sein.

Zu klären sei auch, wann nach dem **BImSchG** bzw. Landes-ImSchG eine Beladung möglich sei, insbesondere, ob gegebenenfalls Nachtverkehr immissionsschutzrechtlich zulässig sei.

Eine noch nicht näher untersuchte Zukunftsfrage sei, wie die Idee der Güterbeförderung zum **autonomen Fahrzeug** passe – das weiterhin mitfahrende Personal hätte dann Zeit für andere Aufgaben.

Insgesamt sind – so die Hinweise mehrerer Befragter – die **Beförderungsbedingungen** des Verkehrsunternehmens an den Mischtransport anzupassen.

Förderung

Eine finanzielle Förderung der Güterbeförderung im ÖPNV wird, jedenfalls anfänglich, für unabdingbar gehalten, um die Implementierungsaufwendungen abzudecken, die sich nicht sofort rechneten. Hierfür seien die bestehenden Förderbedingungen anzupassen. Konkret solle dazu bei der Infrastruktur- und Fahrzeugfinanzierung die (strenge) **Mittelbindung aufgehoben** werden.

Wünschenswert wäre nach Aussage der Befragten außerdem eine **Ausdehnung der Förderung,** insbesondere für Gleisanschlüsse und KV-Terminals bzw. allgemeiner für Umschlagspunkte, ohne deren Schaffung die Be- und Entladung kaum machbar sei, ohne die Fahrplanstabilität zu gefährden.

Hilfreich wäre wohl auch eine Einordnung des Güterverkehrs als **Teil der Daseinsvorsorge**, damit sich kommunale Unternehmen in diese Richtung entwickeln und entsprechende Strukturen schaffen.

Die Notwendigkeit einer Experimentierklausel

Nach Auffassung der damit befassten Interviewten ist eine Experimentierklausel für einen **Bus mit An-hänger** nicht nötig. Damit nachhaltig etwas aus dem Vorhaben werde und bisher noch offene Bedarfe ermittelt werden könnten, sei jedoch eine Experimentierklausel jedenfalls bei der **Straßenbahn** erforderlich, war demgegenüber die nahezu einhellige Meinung.

§ 4 Abs. 6 PBefG, der bisher zum Teil als eine Art „Experimentierklausel“ genutzt wurde, genüge nicht, um private Investitionsmittel hinreichend rechtlich abgesichert einspeisen zu können, wurde dazu angeführt.

Eine **längerfristige Erprobung** wird einheitlich für erforderlich gehalten. Dabei wird ein Rahmen von ein bis zwei Jahren, eher aber bis zu vier und mehr Jahren für nötig gehalten, um nachhaltige Erkenntnisse und Ergebnisse zu erzielen. Auch hier sei wieder die Wirtschaftlichkeit wichtig; verlorene Investitionen müssen vermieden werden.

6 Regelungsmöglichkeiten für den Gütertransport im ÖPNV

In Abschnitt vier wurden die rechtlichen Rahmenbedingungen für den Gütertransport im ÖPNV erörtert und insoweit derzeit bestehende Regelungsbedarfe aufgezeigt. In welcher Form (also die Art der Regelungsmöglichkeit) und wo (das zielt auf die Suche nach „Andockungsmöglichkeiten“) diese geregelt werden können, ist Gegenstand der nachfolgenden Erörterungen.

6.1 Überblick

Bevor denkbare Regelungsmöglichkeiten in den folgenden Abschnitten näher betrachtet werden, soll die folgende Tabelle einen schematischen Überblick über die denkbaren Möglichkeiten geben:

	Anknüpfung an PBefG	**Anknüpfung an GüKG**	**Spezialgesetz**
Experimentierklausel	Experimentierklausel im PBefG	Experimentierklausel im GüKG	Experimentierklausel als Spezialgesetz
Mit VO-Ermächtigung	Ja/nein	Ja/nein	Ja/nein
Oder			
Endgültige Regelung	Endgültige Regelung im PBefG	Endgültige Regelung im GüKG	Endgültige Regelung als Spezialgesetz
Mit VO-Ermächtigung	Ja/nein	Ja/nein	Ja/nein

6.2 „Erste Ebene“: Die Art der Regelungsmöglichkeit

6.2.1 Experimentierklausel

In einer „Experimentierklausel“ würde vorgesehen werden, dass **zur Erprobung** innovativer Konzepte zur Entlastung des innerstädtischen Verkehrs mittels der Einführung des Mischbetriebes unter bestimmten Voraussetzungen zunächst übergangsweise (zum „Experimentieren“) für eine **bestimmte Dauer** von bestehenden Vorschriften abgewichen werden kann.

6.2.2 Endgültige Regelung

Der gesetzgeberische Aufwand für nicht lediglich übergangsweise gültige Reglungen zum Mischbetrieb hängt von der zu erwartenden Regelungsdichte sowie davon ab, inwieweit bestehende Normen im Personenbeförderungs- oder Güterkraftverkehrsrecht für entsprechend anwendbar erklärt werden sollen, und ist nur dann lohnenswert, wenn der Gütertransport in Verkehrsmitteln des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV in der Praxis bereits getestet wurde und eine **langfristige Umsetzung** erwartet werden kann.

6.2.3 Grundsätzliche Erwägungen für beide Varianten

Wegen des aus dem Verfassungsrecht abgeleiteten so genannten **Vorbehaltes des Gesetzes** ist erforderlich, dass in dem jeweiligen Gesetz bereits **hinreichend bestimmte Vorgaben** zu Regelungsgegenständen (z. B. zu Anforderungen an die Sicherheit des Verkehrs, Anforderungen an Betriebsbedienstete, Regelungen zur Finanzierung und zum Zugangsrecht) getroffen werden.

Sowohl die „Experimentierklausel" als auch eine endgültige Regelung können **weit** gefasst werden, grundsätzlich auch alle im ÖPNV denkbar eingesetzten Fahrzeuge erfassen und für alle Nutzungsvarianten eine Abweichungsbefugnis einräumen.

Je **enger** der Anwendungsbereich des Gesetzes gewählt wird (z. B. mit einer Beschränkung auf bestimmte Gutarten oder Beförderungsmittel oder auf bestimmte Konstellationen einer „gemischten" oder räumlich oder zeitlich getrennten Güter- und Personenbeförderung), desto weniger Sachverhalte sind zu regeln, so dass sowohl die Verordnungsermächtigung als auch die in den Verordnungen zu treffenden Regelungen „schlanker" ausfallen würden.

Alternativ wäre eine Kompetenz zur **behördlichen Zulassung von Einzelvorhaben** unter Wahrung bestimmter öffentlicher Belange (z. B. der Verkehrssicherheit oder mit einer Zuordnung der Unternehmerverantwortung für bestimmte Handlungsbereiche) gegebenenfalls mit einer breiter angelegten Öffnung denkbar, wenn die Belange und Schutzziele in der Kompetenznorm mit rechtlich hinreichend konkreten Erwägungsleitlinien wie dem notwendige „Grad" an Sicherheit, Gesichtspunkten zur Verhältnismäßigkeit bzw. Angemessenheit oder zur zweckmäßigen Begründung benannt werden.

6.3 „Zweite Ebene": Die „Andockungsmöglichkeiten"

6.3.1 „Andockung" der Neuregelung an das PBefG

Zunächst wäre bei einer „Andockung" an das PBefG eine **Ausweitung des Anwendungsbereiches** des Gesetzes für den Mischbetrieb erforderlich, z. B. durch einen neu einzufügenden Absatz 4 in § 1 PBefG.

Eine **Experimentierklausel** könnte im PBefG z. B. als § 1b angefügt werden.

Soll hingegen eine **endgültige Regelung** getroffen werden, so gilt dafür Folgendes**:**

Besondere Regelungen zum Mischbetrieb könnten an den entsprechenden Stellen im PBefG oder in einem besonderen Abschnitt eingefügt werden.

Eine umfassende Änderung sämtlicher Normen könnte durch eine Regelung, welche die Vorschriften des PBefG, die sich dem Wortlaut nach ausschließlich auf die Personenbeförderung beziehen, für anwendbar erklärt (ein so genannter „Anwendungsbefehl"), umgangen werden.

6.3.2 „Andockung" der Neuregelung an das GüKG

Analog zum PBefG wäre bei einer „Andockung" der Neuregelungen zum Mischbetrieb an das GüKG eine **Ausweitung des Anwendungsbereiches** des GüKG für eben den Mischbetrieb vorzunehmen.

Soweit die Straßenbahn als nicht vom GüKG erfasstes Verkehrsmittel in die Regelungen einbezogen werden soll, wäre auch diesbezüglich eine **Ausweitung des GüKG** erforderlich.

Im Übrigen gilt das zur „Andockung“ an das PBefG Gesagte hier gleichsam analog.

6.3.3 Neuregelung in einem (neuen) Spezialgesetz

Durch ein Spezialgesetz kann der Gütertransport in Verkehrsmitteln des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV in allen drei Nutzungsvarianten komplett einheitlich („aus einem Guss“) geregelt werden. In diesem Gesetz können dann aber dennoch vornehmlich Vorschriften des PBefG und des GüKG für entsprechend anwendbar erklärt werden, ohne dass das PBefG oder das GüKG in ihrem Wortlaut geändert werden müssen (das ist dann wiederum ein bloßer so genannter „Anwendungsbefehl“). Das **PBefG** und das **GüKG** blieben bei dieser Variante selbst also **unangetastet**.

Durch zusätzliche Vorschriften in dem Spezialgesetz kann dann den **Besonderheiten** etwa bei der Zuständigkeit, der Form und dem Verfahren der Genehmigung von Gütertransporten in Verkehrsmitteln des ÖPNV entsprechend Rechnung getragen werden.

6.4 „Dritte Ebene“: Die Verordnungsermächtigung

In einer Verordnungsermächtigung kann das BMDV oder können die Länder dazu ermächtigt werden, durch Rechtsverordnung spezielle Regelungen zu erlassen, in der oder in denen **Einzelheiten** zum Gütertransport in Verkehrsmitteln des ÖPNV geregelt werden können (z. B. in Bezug auf die Fahrzeuggestaltung, Haftpflichtversicherung, besondere Anforderungen an Betriebsbedienstete etc.). Hinsichtlich des Adressaten kann eine Verordnungsermächtigung auch vorsehen, dass die Landesregierungen ermächtigt sein sollen, solange (und soweit) das BMDV von seiner Ermächtigung keinen Gebrauch gemacht hat. Die Bundesländer könnten so insbesondere rasch auf räumliche Verkehrsbedürfnisse reagieren. Eine derartige Regelung wäre dann – was etwa das Vorrangverhältnis von Bundes- und Landesrecht angeht – vergleichbar der konkurrierenden Gesetzgebung von Bund und Ländern auszugestalten.

Eine Verordnungsermächtigung kann dabei sowohl als zusätzlicher Paragraf oder Absatz an der entsprechenden Stelle im **PBefG**, **GüKG** als auch wiederum in einem **Spezialgesetz** enthalten sein.

In der Verordnungsermächtigung des Gesetzes muss dabei vor allem der **„Rahmen“** der Ermächtigung mit seinen wesentlichen „Eckpunkten“ (Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG nennt insoweit für ein entsprechendes Bundesgesetz „Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung“) **abgesteckt** werden. Es gilt dabei die vom *Bundesverfassungsgericht (BVerfG)* entwickelte „Wesentlichkeitstheorie“, wonach alle wesentlichen Entscheidungen – wozu insbesondere die grundrechtsrelevanten Fragen gehören – vom dazu allein befugten parlamentarischen Gesetzgeber getroffen werden müssen.

Eine mögliche Formulierung einer solchen Verordnungsermächtigung lautet:

(1) Das Bundesministerium für Digitales und Verkehr kann bei Bedarf die zur Durchführung dieses Gesetzes erforderlichen Regelungen durch eine Rechtsverordnung treffen. Erforderliche Regelungen sind dabei insbesondere solche zur Sicherheit der Fahrzeuge und des Betriebes sowie zur Auflösung von auftretenden Nutzungskonflikten. Soweit es erforderlich ist, kann es dazu auch Rechtsverordnungen, die auf Grund einer Ermächtigung nach dem Personenbeförderungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 (BGBl. I S. 1690), das zuletzt durch Artikel 7 Absatz 4 des Gesetzes vom 11. April 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 119) geändert worden ist, erlassen worden sind, entsprechend ergänzen.

(2) Solange das Bundesministerium für Digitales und Verkehr von der Ermächtigung nach Absatz 1 keinen Gebrauch macht, sind die Landesregierungen zum Erlass einer Rechtsverordnung nach Absatz 1 ermächtigt. Diese Rechtsverordnung verliert ihre Gültigkeit, sobald und soweit der Bund von seiner Ermächtigung Gebrauch macht.

6.5 Die Verortung der Neuregelungen

Hinsichtlich der Frage, **wo** das Thema geregelt werden könnte, gibt es keine *juristische* Präferenz für eine „Andockung“ der Neuregelungen an das PBefG, das GüKG oder für eine Regelung in einem Spezialgesetz. Aus Gesprächen mit den Fachreferaten des Auftraggebers geht hervor, dass bezüglich einer Andockung an das PBefG oder an das GüKG verschiedene Bedenken bestehen.

So sei der Anwendungsbereich des **PBefG** – wie bereits der Name des Gesetzes indiziere und der eindeutige Wortlaut des § 1 Abs. 1 S. 1 PBefG unterstreiche – auf die Personenbeförderung beschränkt. Nichts anderes gehe aus dem Umstand hervor, dass die beförderten Personen Sachen und Tiere mit sich führen dürften; diese seien in Erweiterung des Beförderungsvertrages Teil der Personenbeförderung. Der Transport von Gütern Dritter falle hingegen nicht in den Anwendungsbereich des PBefG. Anhaltspunkte für eine gegenteilige Auffassung entgegen dem eindeutigen Wortlaut seien nicht ersichtlich. Zudem knüpfe das PBefG an den Gegenstand der Beförderung und nicht an das jeweilige Verkehrsmittel an. So seien beispielsweise Personenbeförderungen in Lastkraftwagen nach dem PBefG ausnahmsweise genehmigungsfähig, nicht jedoch eine Güterbeförderung in Straßenbahnen. Die Anforderungen und die Systematik des PBefG seien zudem spezifisch auf die Personenbeförderung ausgerichtet und sollten daher nicht auf den gewerblichen Gütertransport übertragen werden. Selbiges gelte für die im ÖPNV relevante VO (EG) 1370/2007. Für Güterbeförderungen gebe es vielmehr besonders zugeschnittene Anforderungen und gesetzliche Regelungen, die sich von denjenigen der Personenbeförderung grundlegend unterscheiden. Beim Gütertransport und der Personenbeförderung handele es sich um zwei rechtlich getrennte Vorgänge, für die jeweils separate Genehmigungen vonnöten seien. Das gelte auch dann, wenn der Gütertransport und die Personenbeförderung zeitlich und räumlich zusammenfielen. Im Übrigen sei der Transport von Gütern Dritter in Kraftomnibussen bereits in § 2 Abs. 1 Nr. 4 GüKG ausreichend geregelt; Rechtsunsicherheiten bestünden hier nicht.

Das GüKG sei demgegenüber aus folgenden Gründen der falsche Regelungsort für weiter gehende Regelungen zum gewerblichen Güterverkehr im ÖPNV: Der Anwendungsbereich des GüKG sei auf die Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen beschränkt. Der Transport von Gütern mit Kraftomnibussen sei bereits vom Anwendungsbereich erfasst und ausreichend geregelt. Die darüberhinausgehende Beförderung von Gütern mit Straßenbahnen unterliege demgegenüber nicht dem Anwendungsbereich; Straßenbahnen seien definitionsgemäß keine Kraftfahrzeuge. Das GüKG knüpfe insoweit also ausschließlich an die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen auf der Straße an, unabhängig davon, ob es sich um ein Kraftfahrzeug zur vornehmlichen Güterbeförderung oder zur vornehmlichen Personenbeförderung handele. So sei die Güterbeförderung in Kraftomnibussen nach dem GüKG grundsätzlich genehmigungspflichtig (eine Ausnahme bilde nur § 2 Abs. 1 Nr. 4 GüKG); für die Güterbeförderung in Straßenbahnen bestehe dagegen keine spezielle Regelung einer Genehmigungspflicht. Die Anforderungen und die Systematik des GüKG seien somit spezifisch auf die Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen ausgerichtet und könnten nicht auf den gewerblichen Gütertransport mit Straßenbahnen übertragen werden. Es handele sich insoweit um Marktzugangsregelungen zum grundsätzlich in der Kapazität nicht begrenzten Straßengüterverkehr mit Kraftfahrtzeugen. Für Straßenbahnen mit grundsätzlichen Kapazitätsbeschränkungen im Schienennetz (spurgeführter getakteter und einheitlich disponierter Verkehr mit Fahrplantrassen) bedürfe es naturgemäß anderer Zugangsregelungen, die an die spezifischen Anforderungen an den Bau und Betrieb von Straßenbahnen und die damit verbundene Vergabe von Verkehrsleistungen angepasst seien.

Da ohnehin die Grundsätze *„lex posterior derogat legi priori“* und *„lex specialis derogat legi generali“* eingreifen, d. h., ein späteres Gesetz einem früheren Gesetz und ein spezielles Gesetz dem allgemeinen Gesetz vorgeht, stünde einer **Regelung in einem neuen Spezialgesetz** nichts entgegen. Durch ein Spezialgesetz könnte die Materie außerdem zusammenhängend „an einer Stelle“ sowie sozusagen „aus einem Guss“ geregelt und den Besonderheiten des Mischbetriebs so besonders Rechnung getragen werden. Bestehende Gesetze könnten unverändert bleiben, so dass es auch nicht zu „Reibungen“ mit dem Anwendungsbereich des GüKG oder dem des PBefG kommen würde.

Für das **„Wie“**, insbesondere die Frage, wie umfangreich die Regelung ausfallen soll, ob es sich also um eine „Experimentierklausel“ oder um eine endgültige „Vollregelung“, jeweils nötigenfalls kombiniert mit einer Verordnungsermächtigung, handeln soll, sind folgende Überlegungen anzustellen:

Vorab sei zu der **Beteiligung der Länder** darauf hingewiesen, dass Bundesgesetze grundsätzlich Einspruchsgesetze sind. Nur bei expliziter Regelung im GG, handelt es sich um Zustimmungsgesetze. Im Kontext dieses Gutachtens ist Art. 87e Abs. 5 S. 2 GG zu nennen (Gesetze, die „Auswirkungen auf den SPNV“ haben). Für Regelungen mit **Eisenbahn**bezug bedarf es demnach der Zustimmung des Bundesrates. An dieser Stelle sei auch auf die Möglichkeit der Aufspaltung eines Gesetzesvorhabens in einen zustimmungspflichtigen und einen nicht zustimmungspflichtigen Teil hingewiesen. Nach Art. 84 Abs. 1 S. 6 bedürfen ferner solche Gesetze der Zustimmung des Bundesrates, die ausnahmsweise das Verwaltungsverfahren ohne eine Abweichungsmöglichkeiten für die Län-

der regeln. Hierunter fällt heute noch eine Regelung wie § 63 **PBefG**. Eine entsprechende Regelung gibt es im **GüKG** hingegen nicht, so dass dessen Änderung – wie die des PBefG im Übrigen – nicht zustimmungspflichtig wäre, es sei denn, es würden neue für die Länder „abweichungsfeste“ Regeln zum Verwaltungsvollzug getroffen.

Die Gutachter empfehlen daher insgesamt zunächst einen möglichst **„schmalen“ Gesetzentwurf für eine endgültige Regelung der Materie gleichsam nach dem „Baukasten“-Prinzip**. Das bedeutet, dass ein Spezialgesetz Regelungen enthalten sollte, die mindestens nötig wären, um die erarbeiteten Regelungsbedarfe abzudecken (sozusagen die „*Must have*“-Regelungen), nicht aber solche Regelungen, die darüber hinaus möglich oder sinnvoll wären (sozusagen die „*Nice to have*“-Regelungen).

Im Anschluss daran sind noch zwei weitere Aspekte zu klären: einerseits die Frage, wie viel aus der fraglichen Thematik der Güterbeförderung im und auf den Infrastrukturen des ÖPNV mit einer bloßen **„Experimentierklausel“** grob und nur zur Erprobung vorläufig geregelt werden kann, und andererseits wie viel davon auf die Länder verlagert werden kann. Letzteres könnte mit einer Abgabe der jeweiligen Gesetzgebungskompetenz und der entsprechenden Verantwortung an die Länder erfolgen oder als bloße **Verordnungsermächtigung** zumindest in der „Grobverantwortung“ des Bundes verbleiben. Diese auch in der Praxis häufig aufgeworfene Frage (vgl. dazu nur die Ergebnisse der Fachgespräche mit der Begleitgruppe und Marktbeteiligten oben in Abschnitt 5) soll im nachfolgenden Abschnitt 7 näher beleuchtet und beantwortet werden.

7 Experimentierklausel

Mit den folgenden Ausführungen soll die im vorangegangenen Abschnitt aufgeworfene Frage beleuchtet werden, ob bzw. wie sinnvoll die zu normierenden Aspekte nur mit einer so genannten „Experimentierklausel“, die auch in ganz anderen Rechtsbereichen Verwendung findet, geregelt werden können.[538]

Die mögliche (bzw. übliche) Formulierung einer solchen Experimentier- bzw. Öffnungsklausel könnte dabei lauten:

(1) Zur praktischen Erprobung des Transports von Gütern in Fahrzeugen des Öffentlichen Personennahverkehrs oder auf der Infrastruktur des Öffentlichen Personennahverkehrs (Mischbetrieb) kann die Genehmigungsbehörde die Genehmigung erteilen. Dabei gelten Maßgaben dieses Gesetzes, soweit sie dem Grunde nach auf den Mischbetrieb anwendbar sind.

(2) Die Genehmigung darf nur unter der Maßgabe erteilt werden, dass
   1. der Personenverkehr bei auftretenden Nutzungskonflikten Vorrang vor dem Mischbetrieb hat und
   2. die Sicherheit des Mischbetriebs gewährleistet ist.

Nachfolgend soll diese Möglichkeit grundsätzlich erläutert, anschließend hinsichtlich ihrer Vor- und Nachteile betrachtet sowie dann abschließend unter deren Abwägung bewertet werden.

7.1 Grundsätzliche Erwägungen

Mit einer Experimentierklausel kann zur Erprobung innovativer Konzepte unter bestimmten Voraussetzungen übergangsweise für eine bestimmte Dauer von bestehenden Vorschriften abgewichen werden (daher wird sie auch als „Öffnungsklausel“ bezeichnet).

Eine Experimentierklausel könnte an das PBefG, z. B. als sein „§ 1b“ (als Beispiel dafür dient dann § 2 Abs. 7 PBefG), oder an das GüKG „angedockt“ oder auch als Spezialgesetz erlassen werden (s. näher in Abschnitt 6.3 zu den verschiedenen „Andockungsmöglichkeiten“).

7.2 Die Vorteile einer Experimentierklausel

In der Praxis besteht das Bedürfnis nach einer irgendwie gearteten gesetzgeberischen Entscheidung zur Zulässigkeit der Güterbeförderung in Fahrzeugen und auf der Infrastruktur des ÖPNV. Eine Experimentierklausel nimmt dem Gesetzgeber zunächst diesen „Druck“, lässt eine endgültige Entscheidung über die dauerhaft gültigen Regeln bis zum Ende einer „Erprobungsphase“ aber noch offen.

[538] Eine Arbeitshilfe zur Formulierung von Experimentierklauseln wird vom Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz auf seiner Website zur Nutzung zur Verfügung gestellt: https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Publikationen/Digitale-Welt/recht-flexibel-arbeitshilfe-experimentierklauseln.html (zuletzt abgerufen am 28.02.2025).

Durch die Praxiserfahrungen mit der Experimentierklausel kann der Gesetzgeber wichtige Erkenntnisse und Rückmeldungen sammeln, die ein späteres – „endgültiges“ – Gesetz mit hoher Wahrscheinlichkeit besser machen, als ein detailliertes (Voll-)Gesetz zum jetzigen Zeitpunkt ohne entsprechende Erfahrungen sein kann.

Der Normsetzungsaufwand ist im Vergleich zu einem vollständigen Gesetz zudem geringer und kann viele (Detail-)Fragen noch offen- bzw. der Erprobung überlassen. Dadurch könnte eine Experimentierklausel politisch auch einfacher durchsetzbar sein.

7.3 Die Nachteile einer Experimentierklausel

Ein „Mischbetriebsgesetz”, an das die Experimentierklausel angeknüpft werden kann und von dessen strengen Vorgaben es (teilweise) befreit, gibt es noch nicht. Eine klassische Erprobungs- als Öffnungsklausel mit Abweichungsmöglichkeiten wie beispielsweise in § 2 Abs. 7 PBefG funktioniert daher nicht.

Die Klausel müsste außerdem zu ihrer (von Vorgaben) „befreienden“ Wirkung in ein bestehendes Gesetz (mutmaßlich das PBefG) eingefügt werden. Wenn das nicht gewollt ist, müsste ein gänzlich neues Gesetz verabschiedet werden, das lediglich diese Klausel enthält. Das wäre eher ungewöhnlich, für die Rechtsanwender/-innen intransparent und schwer nachzuvollziehen. Außerdem müssten dann zunächst erst Vorgaben aufgestellt werden, von denen zur Erprobung wieder abgewichen kann. Der Vorteil gegenüber einem „Vollgesetz“ wäre damit dahin.

Eine Experimentierklausel ohne die Abweichung von bestehenden Vorgaben müsste überdies trotzdem einen recht umfangreichen Rahmen für das „Experimentieren“ aufstellen. Denn wegen des Vorbehaltes des Gesetzes ist es erforderlich, dass in der Experimentierklausel dann bereits hinreichend bestimmte Vorgaben zu den Grenzen des „Experimentierfeldes“ getroffen werden. Eine Experimentierklausel, die das ohnehin knapp gefasste „Vollgesetz“ weiter zusammenfasst, liefe Gefahr, diesem Grundsatz zuwiderzulaufen.

Durch die in der Natur der Sache liegende „Offenheit“ der Experimentierklausel besteht im Übrigen naturgemäß ohne ein Gesetz, von dessen festen Konturen beim Experimentieren abgewichen werden kann, die Gefahr, dass die Klausel entweder zu unbestimmt oder auf Grund ihrer „Generalität“ grundsätzlich obsolet ist.

Für die Praxis wird zwar eine „rechtssichere“ Erprobungsoption geschaffen. Echte Rechtssicherheit bringt die Experimentierklausel aber nicht (Pilotprojekte gibt es im Übrigen auch heute schon; s. hierzu noch den Abschnitt 9). Die von den Betreibern geforderte Investitionssicherheit würde wohl nur bestehen, wenn den Marktteilnehmerinnen versichert werden könnte, ihren Wünschen zum „Ob“ und „Wie“ eines späteren (Voll-)Gesetzes dann auch weitestgehend zu entsprechen. Dann wäre die Experimentierklausel aber wiederum fast überflüssig.

Da die Experimentierklausel naturgemäß knapp ist und insbesondere potenzielle Auslegungskonflikte etwa in Bezug auf das PBefG, wenn von diesem zum Experimentieren abgewichen werden darf, nur eingeschränkt berücksichtigt werden können, muss den Genehmigungsbehörden dabei ein weiter Ermessensspielraum zukommen. Damit bringt eine solche Klausel wenig zusätzliche Rechtssicherheit.

7.4 Fazit nach einer Abwägung der Vor- und Nachteile

Angesichts der mutmaßlich fehlenden „Andockungsmöglichkeit“ einer Experimentierklausel an bestehende Regelungen, von denen abgewichen werden darf, müsste die Experimentierklausel den sodann gelockerten Rahmen zunächst selbst darstellen und wäre darum kaum kürzer als ein „Voll-Gesetz“. Dieser Umfang könnte nur durch eine mutmaßlich sehr (oder gar zu) unbestimmte Experimentierklausel in einem eigenen Spezialgesetz umgangen werden, deren Mehrwert in Bezug auf die geforderte Rechts- und Investitionssicherheit aber in Frage steht.

Eine „freischwebende“ Experimentierklausel, bevor es also überhaupt gesetzliche Regelungen zum Mischbetrieb gibt (dazu Abschnitt 7.3), wäre im Ergebnis folglich keine „echte“ Experimentierklausel mehr, weil sie eines ähnlichen Umfanges bedürfte wie ein „normales“ Spezialgesetz. Oder die Experimentierklausel würde in der Tat kürzer gefasst; für den Rechtsanwender wäre sie dann aber im Gegenzug nur schwer nachvollziehbar und sehr unbestimmt, so dass sich die Frage des Mehrwertes einer solchen „isolierten“ Experimentierklausel für die praktische Anwendung stellt.

Daher wird von der Idee einer Experimentierklausel in einem Spezialgesetz als alleiniger Regelung im jetzigen Zeitpunkt abgeraten. Sie könnte allenfalls als zusätzliche Bestimmung in ein (wie auch immer geartetes) „Voll-Gesetz“ Aufnahme finden, um weitere Erprobungen und Pilotprojekte ohne eine erneute Rechtsänderung zu ermöglichen.

8 Zusammenfassung der Ergebnisse und Empfehlungen

In der Zusammenschau der verschiedenen betrachteten Aspekte – insbesondere der Untersuchung der bestehenden Rechtslage und ihrer Lücken und Unklarheiten in Bezug auf den Transport von Gütern in Fahrzeugen des Öffentlichen Personennahverkehrs (ÖPNV) oder auf der Infrastruktur des ÖPNV sowie der Forderungen aus der Praxis – werden die Ergebnisse der gutachterlichen Prüfung überblicksartig zusammengefasst (8.1). Daraus lassen sich sodann wiederum als „Quintessenz“ die Empfehlungen der Gutachter für das weitere Vorgehen in diesem Kontext in rechtlicher Sicht ableiten (8.2).

8.1 Die Ergebnisse der rechtlichen Prüfung im Überblick

Grundlegend für die gutachterliche Empfehlung zu neuen gesetzlichen Regelungen ist die Frage nach den jeweils von den inhaltlichen Regelungsbedarfen betroffenen Verkehrsmitteln (8.1.1). Neben der Ermittlung der zumindest in Teilbereichen zwingenden Regelungsbedarfe für den Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV (8.1.2) haben sich die Gutachter überdies noch mit verschiedenen weiteren Aspekten hinsichtlich der Regelungsmöglichkeiten auseinandergesetzt (8.1.3).

8.1.1 Die betroffenen Verkehrsmittel

Fraglich ist zunächst, welche Verkehrsmittel überhaupt vom Regelungsbedarf für einen Mischverkehr betroffen sind:

Beim **Bus** muss letztlich nichts Grundlegendes geregelt werden. Für die dortige Personenbeförderung bleibt es beim Rechtsregime des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG). Für die zusätzliche oder ausschließliche Mitnahme von Gütern sind dann zusätzlich die Vorgaben des Güterkraftverkehrsgesetzes (GüKG) mit seinen besonderen Anforderungen an die Güterbeförderung zu beachten und zu erfüllen. Insbesondere benötigt der Unternehmer in diesem Fall eine (zusätzliche) Genehmigung nach diesem Gesetz. Allenfalls die nachfolgend adressierten Themen der Gewährleistung des Vorranges des Personenverkehrs sowie der Sicherheit beim gleichzeitigen Transport von Gütern und Personen im selben Fahrzeugraum könnten zusätzliche Regelungen verlangen. Praxisnah ist jedoch davon auszugehen, dass die Beförderung der Güter ohnehin in gesonderten Fahrzeugteilen (wie etwa beim schwedischen Modell des „Hybrid-Busses“) oder Anhängern – auch das lässt das bestehende Recht mit entsprechenden Vorgaben für deren Zulassung bereits zu – bzw. sonst jedenfalls lediglich zu den so genannten „Schwachlastzeiten“ erfolgt, so dass Konflikte selten sind und gesonderte Regelungen hier jedenfalls im Moment des Startes mangels erkennbarer aktueller „Brisanz“ (noch) als entbehrlich erscheinen.

Bei der Nutzung der **Eisenbahn** für den Mischbetrieb müssen bestehende Unternehmensgenehmigungen nach § 6 Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG) gegebenenfalls im Vollzug geändert werden, sollten sie bislang etwa auf den Personenverkehr beschränkt sein, aber das AEG lässt das heute schon zu. Auch die bisher eventuell auf eine Verkehrsart beschränkte Widmung und Planfeststellung der Betriebsanlagen stellen insoweit keine rechtlich unüberwindbaren Hürden dar; sie können im „Konfliktfall“ ebenfalls auf Grundlage des geltenden Rechts angepasst

werden. Die Finanzierung schließlich ist zwar bisher typischerweise auf eine Verkehrsart ausgelegt; eine „Mitförderung“ des anderen „Verkehrszweiges“ wird dabei jedoch – wie beim Schienenpersonennahverkehr und Schienenpersonenfernverkehr – nicht als „förderschädlich“ anzusehen sein.

Als rechtlich problematisch (und zugleich nach den Rückmeldungen aus der Praxis am betrieblich und vom erwarteten Aufkommen am interessantesten) zeigt sich jedoch der Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV mit der **Straßenbahn**. Angefangen von der Planfeststellung der Betriebsanlagen über die Zulassung der Fahrzeuge bis zu deren Betrieb sind die heutigen Regelungen dazu allein auf die Personenbeförderung zugeschnitten, und es gibt (anders als beim Bus) auch kein nutzbares „Parallelgesetz“ (wie das GüKG), das ergänzende Anwendung finden könnte.

Damit erweist sich ein neu zu schaffender Rechtsrahmen für die Straßenbahn als unumgänglich, wenn dort der Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV auf einer rechtssicheren Grundlage erlaubt werden soll. Diese Rechtsnormen muss es geben, während sie für die anderen Verkehrsmittel Eisenbahn und Bus zur Schaffung von mehr Rechtssicherheit nicht zwingend notwendig sind. Hinzu kommt, dass eine Verkehrsmittel-übergreifende Regelung aufwändiger und komplexer in der Formulierung sowie im Vollzug wäre. Daher ist zunächst ein auf die Straßenbahn beschränktes Gesetz zu empfehlen, aus dessen Erfahrungen bei Bedarf dann Schlüsse für mögliche weitere (Neu-)Regelungen auch für andere Verkehrsmittel gezogen werden könnten.

8.1.2 Die (teilweise) zwingenden Regelungsbedarfe im Überblick

Rechtliche Probleme bei der Einführung eines Mischbetriebes können sich vor allem aus zwei wesentlichen Aspekten ergeben: (1.) dem **Vorrang des Personenverkehrs** und (2.) der **Sicherheit beim gleichzeitigen Transport von Gütern und Personen**. Die im Folgenden als zur Lösung dieser Probleme für erforderlich erachteten Regelungen, die sich aus der Beachtung dieser Grundsätze ergeben, wären bei der rechtlichen Erlaubnis bzw. Einführung eines Mischbetriebes unentbehrlich und bilden damit in jedem Fall so genannte ***„Must-have*-Regelungsbedarfe“**. Sofern bei einer Thematik nach den Ergebnissen jedoch kein zwingender Regelungsbedarf besteht, wird das zur Verdeutlichung nachfolgend nochmals klargestellt.

8.1.2.1 Der Vorrang des Personenverkehrs

Sollen in den Verkehrsmitteln des ÖPNV Güter zusammen mit Personen befördert werden, also konkret in der **Beiladung** („**Nutzungsvariante 1**“), ist bei nicht speziell umgebauten Fahrzeugen der für Kinderwagen und Rollstühle vorgesehene Platz („Mehrzweckabteil“) der einzig dafür nutzbare Raum. Werden diese Plätze durch Güter belegt, können sich Konflikte dahingehend ergeben, dass der Unternehmer seiner Beförderungspflicht für die Fahrgäste nicht mehr nachkommen kann. Bei der gleichzeitigen Beförderung von Gütern und Personen in einem Verkehrsmittel ist daher eine **Priorisierungsregelung zu Gunsten des Personenverkehrs** notwendig, die solche Konfliktsituationen löst. Aus rechtlicher Sicht bedeutet das allerdings nicht zwingend, dass die Nutzungsvariante 1 nur für speziell umgebaute Fahrzeuge weiterverfolgt wird, weil die Belegung des Mehrzweckbereiches mit „Drittgütern“ immer zu Lasten des Personenverkehrs geht. Solange kein Konflikt auftritt, bleibt sie vielmehr

(theoretisch) möglich, und bei einem Konflikt im Einzelfall greift dann die konkrete Vorrangregel. Praktisch heißt das aber, dass Kapazitäten für den Güterverkehr davon abhängen, ob freier Platz im jeweiligen Verkehrsmittel verfügbar ist. Konkret kann das bedeuten, dass (im „Konfliktfall“) Güter nicht mitgenommen werden dürfen. Das muss bei der Planung jedes Transportes mit einkalkuliert werden, zumal ein solcher Konflikt jederzeit (etwa durch Fahrgäste mit Rollstuhl oder Kinderwagen auf dem Bahnsteig) auftreten kann, weshalb dann notfalls Güter „unterwegs“ ausgeladen werden müssten. Die Praktikabilität und Nutzbarkeit der Beiladung ist hierdurch jedenfalls stark eingeschränkt.

Auch beim **Gütertransport in gekoppelten Anhängern bzw. Güterwagen** („**Nutzungsvariante 3**“) stellt sich gerade bei Straßenbahnen die Frage, wie der Vorrang des Personenverkehrs praktisch gewährleistet werden kann. Wird bei der Ankopplung eines Güterwagens stattdessen auf einen Personenwagen verzichtet, ist bereits fraglich, wie sich der Vorrang des Personenverkehrs durchgängig und vor allem kurzfristig sicherstellen lässt. Wird hingegen ein weiterer Waggon zusätzlich zu den regulär vorgesehenen Personenwagen befördert, stellt sich die Herausforderung, dass der Bahnsteig, insbesondere zum Be- und Entladen der Güter, lang genug sein muss. Darüber hinaus müsste der Be- und Entlade-Vorgang in einem Zeitraum vorgenommen werden können, der nicht zu einer Fahrplanverzögerung führt.

Die Priorität des Personenverkehrs muss auch stets und in allen „Nutzungsvarianten“ bei der (aus dem Eisenbahnrecht bekannten) **„Trassenvergabe“** an die „Personen- und Güterzüge“ Berücksichtigung finden. Hierzu könnte eine normative Klarstellung bei auftretenden Konflikten in der Praxis hilfreich sein.

8.1.2.2 Die Sicherheit beim gleichzeitigen Transport von Gütern und Personen

8.1.2.2.1 Die Beschaffenheit der Fahrzeuge

Durch die gleichzeitige Beförderung von Gütern und Personen entstehen sowohl für die transportierten Güter als auch für die beförderten Personen neue Risiken. Um diese soweit wie möglich präventiv auszuschließen bzw. jedenfalls zu reduzieren, müssen Fahrzeuge und Anlagen, die dem Mischbetrieb dienen, bzw. die entsprechenden Teile davon (so etwa ein Mehrzweckabteil im Fahrzeug oder eine Verladeeinrichtung auf dem „Bahnsteig“) so beschaffen sein, dass die Sicherheit des (Misch-)Betriebes gewährleistet wird. Die entsprechende Verpflichtung ergibt sich bereits aus dem geltenden (Personenbeförderungs-)Recht; ihre Überwachung verlangt aber angesichts der neuen Konstellation besondere Aufmerksamkeit der Aufsichtsbehörden. Das könnte im Einzelfall etwa auch eine dauerhafte bauliche **Veränderung des Waggons** zu Gunsten des sicheren Gütertransportes erforderlich machen, was wiederum zu einer **Kollision mit dem Vorrang des Personenverkehrs** (und mit **Brandschutzauflagen**) führen könnte. Außerdem stellt sich bei baulichen Veränderungen am Fahrzeug die Frage, ob es einer Neuzulassung bedarf. Akuter Regelungsbedarf besteht insoweit jedoch (zumindest noch) nicht.

8.1.2.2.2 Die Verantwortlichkeiten für die Sicherheit der Fahrgäste

Die **zivilrechtliche Außenhaftung** läge auch im Fall des Mischbetriebes bei dem Unternehmer, ohne dass es hierfür allerdings einer gesonderten Regelung bedürfte. Die Frage, wie die Sicherheit bei der gemeinsamen Be-

förderung von Gütern und Personen erfüllt werden wird, obliegt dabei im Ergebnis ebenfalls der freien Entscheidung des Unternehmers. Die **innerorganisatorische Frage**, wer unter den am Mischbetrieb beteiligten Akteuren wofür verantwortlich sein soll, könnte aber sinnvollerweise dahingehend normativ geregelt werden, dass dem Fahrzeugführer die Verantwortlichkeit für die Sicherheit der Fahrgäste im Mischbetrieb auferlegt wird. In der Praxis ist der Fahrzeugführer jedoch gerade mit Blick auf seinen räumlichen Arbeitsplatz nicht immer am besten hierzu geeignet, weshalb er sich zur Organisation der Sicherheit des weiteren Fahrpersonals bedienen und ihm Weisungen erteilen könnte. Dass die Güter immer begleitet werden müssen, lässt sich hieraus indes nicht folgern. Ob Begleitpersonal für die Güter im Fahrzeug verfügbar sein muss oder nicht, ist nicht zwingend rechtlich zu regeln, sondern kann das (insoweit haftende) Unternehmen eigenverantwortlich entscheiden.

8.1.2.2.3 Die Sicherheit beim Transport

Um Waren und Güter problem-, folgen- und gefahrlos verladen zu können, müssen diese zum Schutz vor äußeren Einwirkungen ordnungsgemäß verpackt oder anderweitig gesichert sein. Diese Anforderungen dienen sowohl dazu, die Güter unversehrt zu transportieren, als auch der Sicherheit der Beteiligten. In der „**Nutzungsvariante 1**“ im Besonderen sollten strenge Regeln zur Anwendung kommen, da hier **besondere Gefahren** für die „unbeteiligten“ Fahrgäste durch die Beiladung der Güter im selben Fahrzeug entstehen.

Die Rechtsnormen, welche die Sicherung von Gütern im reinen Gütertransport betreffen, enthalten dabei jedoch kaum konkrete Anforderungen und Hinweise zur Ladungssicherung, sondern formulieren meist nur abstrakte Schutzziele. Nachdem auch in den verschiedenen Nutzungsvarianten die Sicherung der Güter auf Grund vielfältigster Umstände vom Einzelfall abhängig ist, kann dazu kaum eine umfassende Regelung in den maßgeblichen Gesetzen und Verordnungen getroffen werden. Deshalb wird auch an dieser Stelle ein Verweis auf die Praxis und die anerkannten Regeln der Technik der Situation am besten gerecht. Eine Regelung dahingehend könnte also lauten, dass das Fahrpersonal die Güter ordnungsgemäß zu verstauen hat, so dass durch die Güterbeförderung im Mischbetrieb nach den anerkannten Regeln der Technik keine Personen, Tiere oder sonstige Gegenstände gefährdet werden – mit einer Konkretisierung der Pflicht insbesondere für den gefahrlosen Ein- und Ausstieg.

8.1.2.2.4 Die Beförderung von Gefahrgut

Aus sicherheitstechnischen Gründen muss die **Beförderung von Gefahrgut im Mischbetrieb unbedingt ausgeschlossen** werden, da im Vergleich zur Situation der Mitnahme in einem Lkw von wesentlich höheren Fahrgastzahlen auszugehen ist. Zudem ist nach den Gefahrgutvorschriften die Mitnahme von Fahrgästen in Güterbeförderungseinheiten mit gefährlichen Gütern verboten. Hiervon unberührt bleiben allerdings die Regelungen zur Mitnahme von gefährlichen Gütern durch Privatpersonen etwa als Handgepäck oder im Reisegepäck.

8.1.2.2.5 Der Brandschutz

Brandschutzrechtliche Fragen stellen sich beim Mischbetrieb sowohl mit Blick auf die Infrastrukturanlagen und die baulichen Anlagen als auch auf die Fahrzeuge selbst. Insbesondere, wenn Waggons umgebaut werden, um

die Sicherheit des Transportes zu gewährleisten, also bei der **Nutzungsvariante 1**, könnten sich Unvereinbarkeiten mit Brandschutzauflagen ergeben. In Anlehnung an bestehende Vorschriften (insbesondere an die Bauordnungen der Länder und die Verordnung über den Bau und Betrieb der Straßenbahnen [BOStrab]) müsste für die Baustoffe und die Konstruktion von im Mischbetrieb genutzten Fahrzeugen die Beachtung des Standes der Technik für den Brandschutz, insbesondere aber auch die Einhaltung der in § 33 Abs. 3 S. 2 BOStrab genannten Regeln, bei der Beförderung von Gütern rechtlich vorgegeben und normiert werden.

8.1.2.2.6 Die Haftung

Wegen der potenziell hohen Werte der beförderten Güter ist ein einheitlicher Zwang zum Abschluss einer Haftpflichtversicherung für die in diesem Bereich tätigen Unternehmen für diesen Teil ihres Unternehmens und zur Minimierung der Risiken für alle Betroffenen sinnvoll, wenngleich rechtlich nicht zwingend erforderlich, da „der Markt“ auf das Problem mutmaßlich mit der Forderung nach dem Abschluss einer Güterschadenshaftpflichtversicherung reagieren wird.

8.1.3 Weitere „*Must-have*-Regelungen“ zu Anforderungen an die beteiligten Unternehmen

Weitere Regelungsbedarfe für den Mischbetrieb lassen sich unter dem Stichwort „Anforderungen an die beteiligten Unternehmen“ zusammenfassen. Sie erscheinen insbesondere vor dem Hintergrund der Rechtssicherheit zumindest im Regelfall ebenfalls – wenngleich mangels ihrer grundlegenden praktischen Relevanz nicht immer und ausnahmslos im gleichen Maße wie die zuvor genannten „Basisregeln“ in Bezug auf den Vorrang des Personenverkehrs sowie die Sicherheit beim gleichzeitigen Transport von Gütern und Personen – als erforderlich. Das betrifft im Einzelnen die nachfolgenden Aspekte, bei denen der jeweilige Regelungsbedarf wiederum nochmals gesondert herausgestellt wird:

8.1.3.1 Die Planfeststellung

Bei der Straßenbahn benötigt der Mischbetrieb möglicherweise besondere Betriebsanlagen. Damit für sie eine Planfeststellung erfolgen kann bzw. muss, bedarf es einer Regelung, wonach solche Anlagen nur gebaut oder geändert werden dürfen, wenn der Plan vorher festgestellt ist. Im Übrigen würde eine bestehende Planfeststellung der Betriebsanlagen von der Aufnahme des Mischbetriebes nicht berührt. Das gilt auch für unterirdische Betriebsanlagen bei der U-Bahn. Daneben wäre in Anlehnung an § 18 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 AEG zur schnelleren Realisierung derartiger Vorhaben eine zum Eisenbahnrecht parallele Regelung angezeigt, wonach die Herstellung von Gleisanschlüssen bis 2.000 Meter und von Zuführungs- und Industriestammgleisen bis 3.000 Meter bei Betriebsanlagen für Straßenbahnen keiner vorherigen Planfeststellung bedarf.

8.1.3.2 Die Genehmigung

Nicht ersichtlich ist, dass und warum bei der Einführung von Mischbetrieb, der potenziell mehr Gefahren birgt, geringere oder alternative Voraussetzungen als für den Personentransport gelten sollten. Kritisch ist insoweit vor allem die **Gewährleistung der Sicherheit** durch z. B. von im Fahrzeug beförderten Paketen ausgehende Ge-

fahren für die Fahrgäste (wiederum ein Problem gerade bei der **Nutzungsvariante 1**). Daher bedürfen Eisenbahn-, Straßenbahnbetriebsunternehmer und Busunternehmer für den Transport von Gütern grundsätzlich einer gesonderten Genehmigung. Die Genehmigung für Eisenbahnen stützt sich insoweit auf die §§ 6 ff. AEG, die für Busse auf §§ 3–8 GüKG (deshalb gibt es hier, wie eingangs erwähnt, keinen Regelungsbedarf); für Straßenbahnen gibt es sie hingegen normativ bislang nicht. Für diese noch zu schaffende Genehmigung des Mischbetriebes bei der Straßenbahn könnte dabei insbesondere auf die maßgeblichen gewerberechtlichen Voraussetzungen zum Berufszugang in der Verordnung (EG) Nr. 1071/2009 verwiesen werden. Die Genehmigungspflicht nach § 2 PBefG bliebe von einer Genehmigung für den Mischbetrieb allerdings unberührt (und daneben bestehen). Praktische Konsequenz davon ist, dass die betroffenen Straßenbahnunternehmen zwei Genehmigungen benötigen, zumal ein und dasselbe Fahrzeug künftig zum Teil nur im Güter-, nur im Misch- oder eben auch nur im Personenverkehr fahren kann. Um den Mischbetrieb bei der Straßenbahn überhaupt zu ermöglichen, bedarf es mithin einer gesetzlichen Grundlage für seine Genehmigung.

8.1.3.3 Anwendung der GBZugV

Da die Berufszugangsverordnung für den Güterkraftverkehr (GBZugV) – die der Berufszugangsverordnung für den Straßenpersonenverkehr (PBZugV) inhaltlich ähnliche Regeln enthält – als Verkehrsmittel lediglich Kraftfahrzeuge nennt und so eine **Regelungslücke** hinsichtlich des reinen Gütertransportes (**Nutzungsvariante 2**) bei der Straßenbahn besteht, ist eine Regelung erforderlich, wonach die GBZugV auf Straßenbahnen, die dem Mischbetrieb dienen, entsprechend anzuwenden ist.

8.1.3.4 Verladen und Sichern der Güter

Für das Verladen und Sichern der Güter könnte ein **höherer Personalbedarf** erforderlich sein. Um sicherzustellen, dass auch im Mischbetrieb eine für den ordnungsgemäßen Betrieb erforderliche Anzahl eingesetzt wird, ist eine Regelung erforderlich, wonach Fahrpersonal des Mischbetriebes als Betriebspersonal im Sinne des § 1 Abs. 6 BOStrab gilt, das wiederum nach § 4 Abs. 1 BOStrab in einer für den „*ordnungsgemäßen Betrieb erforderlichen Anzahl*“ eingesetzt werden muss.

Um die Anwendbarkeit des § 3 sowie des § 4 Abs. 2 BOStrab mit **besonderen Anforderungen an den Bau und die Instandhaltung** dieser (Bau-)Teile zu erreichen, sind **Vorkehrungen zum Verladen und Sichern von Gütern**, soweit sie ortsfeste Anlagen sind, zu Betriebsanlagen im Sinne von § 1 Abs. 7 und, soweit sie sich in Fahrzeugen befinden, insbesondere Halterungen in den Straßenbahnen, zu einem Teil dieser Fahrzeuge im Sinne von § 1 Abs. 8 BOStrab zu erklären und so deren Regelungsregime zu unterwerfen.

8.1.3.5 Zulassungsvoraussetzungen für Fahrzeuge

Da Fahrzeuge für den Mischbetrieb in der Regel umgebaut werden, bedarf es einer Regelung für die Zulassung der Fahrzeuge, die für den Mischbetrieb verwendet werden.

Bei der „**Nutzungsvariante 3**“ wird das Fahrzeug hingegen keine neue Zulassung benötigen, solange sich der Anhänger an den gesetzlichen Vorgaben orientiert. Sollte aber davon abgewichen werden, müssen die Vorschriften der Straßenverkehrszulassungsordnung entsprechend abgeändert werden.

Für Straßenbahnen ist bei der Güterbeförderung eine Regelung ähnlich dem § 43 Abs. 1 BOStrab für den Personenverkehr erforderlich, wonach Türen der Mischbetriebsstraßenbahnen so gebaut und angeordnet sein müssen, dass Güter problemlos ein- und ausgeladen werden können, ohne die Fahrgäste zu behindern oder zu gefährden.

8.1.4 Zwischenfazit zum Regelungsbedarf

Ein zwingender Regelungsbedarf besteht beim Mischbetrieb **nur für die Straßenbahn**, wo er dadurch überhaupt erst „legalisiert“ wird. Bei Bussen und Eisenbahnen erweisen sich gesetzliche „Nachjustierungen“ hingegen nicht als unerlässlich und daher im Moment nicht als (unbedingt) erforderlich.

Insbesondere bei der Beiladung, also der **Nutzungsvariante 1**, ergeben sich bei der Straßenbahn sodann „inhaltlich“ Bedenken im Hinblick auf deren Umsetzbarkeit, da sie kaum ohne Einschränkungen des Personenverkehrs realisierbar ist. Eine Gefährdung der Personen sowie Verzögerungen des Fahrplans sind nicht auszuschließen, und der (gemischte) Güterverkehr ist wegen des Vorranges des Personenverkehrs zudem nur schwer planbar. Auch mit Blick auf bauliche Veränderungen der Fahrzeuge bzw. Waggons ist an Kollisionen mit dem Personenverkehr und Brandschutzauflagen zu denken.

Mag der Gütertransport in gekoppelten Güterwagen auf den ersten Blick sinnvoller wirken, kann es aber auch bei der **Nutzungsvariante 3** zu einem Konflikt mit dem Personenverkehr kommen; vor allem Be- und Entladevorgänge sind in dieser Variante mit Blick auf Bahnsteiglängen eine Herausforderung.

Als praktisch möglich erscheint vor diesem Hintergrund letztlich jedenfalls der Gütertransport in eigenen Fahrzeugen auf der Infrastruktur des ÖPNV (**Nutzungsvariante 2**).

8.2 Die gutachterlichen Empfehlungen zum weiteren Vorgehen

Nunmehr war zu klären, auf welche Weise, wo und in welchem Umfang die skizzierten Neuregelungen umgesetzt werden sollen.

Hierzu ist insbesondere zu erwägen, wer gegebenenfalls Regelungen trifft. In Betracht kommen auf Grund der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für diese Thematik bei den Straßenbahnen als Schienenbahnen, die keine Eisenbahnen sind, nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 23 Grundgesetz (GG) sowohl der Bund mit einer bundesweit einheitlichen Regelung als auch die Länder mit „individuellen“ Gesetzen. Danach stellen sich zum einen die Frage nach der „Verortung“ neu zu schaffender Normen in einem bestehenden oder in einem gesonderten Gesetz sowie zum anderen die nach der „Regelungstiefe“ mit vollständigen Vorgaben, auf der Basis einer eventuell flexibleren „Experimentierklausel“ oder (möglicherweise zusätzlich) mit einer Ermächtigung zum Erlass von Detailregelungen mit Hilfe einer oder auch mehrerer Rechtsverordnung(en) nach dem Vorbild etwa des PBefG oder des GüKG.

8.2.1 Der „passende“ Gesetzgeber

Zunächst stellt sich die Frage, welcher Gesetzgeber – einheitlich für ganz Deutschland der Bund oder spezifisch je nach ihrem Bedarf und nach ihren inhaltlichen Vorstellungen (in dem im Gutachten aufgezeigten möglichen Rahmen, der insbesondere die Vorgaben des PBefG zur sicheren und vorrangigen Personenbeförderung wahrt) die Länder – hier tätig werden sollte. Auf Grund der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die in Rede stehende Materie können die Länder aktiv werden, solange und soweit der Bund keine Regelung dazu getroffen hat. Der Bund hat bisher mit dem PBefG nur eine Regelung zur „Erlaubnis“ der Personenbeförderung unter anderem in Straßenbahnen getroffen, damit aber nicht zugleich den Gütertransport in diesen Fahrzeugen untersagt, sondern nur schlicht keine Aussage zu dieser Frage getroffen. Der Misch- oder Gütertransport ist damit von der PBefG-Genehmigung nicht umfasst, kann aber auf der Grundlage eines neuen Gesetzes „gestattet“ werden, solange das PBefG dadurch nicht in seinem Aussagegehalt (etwa zum Vorrang der Personenbeförderung oder zur Sicherheit) negiert wird.

Für eine **bundeseinheitliche Regelung** spricht dabei zwar, dass damit überall gleiche Standards gelten und so einfach der geforderte „Gleichlauf“ mit den Vorgaben des PBefG und des GüKG gewährleistet werden kann, von denen gerade Ersteres im Mischbetrieb inhaltlich etwa bei der Beförderung von Menschen und Gütern in einem Fahrzeug faktisch „mitbetroffen“ ist. Dagegen und damit für eine **Länderregelung** spricht jedoch der bislang fehlende Bedarf an einer bundesweit gültigen Regelung. Vielmehr sind zum heutigen Zeitpunkt nur an sehr wenigen Orten überhaupt Pilotprojekte geplant oder im Entstehen, die einer gesetzlichen Regelung „harren“, die dann aber auch besser an den örtlichen Gegebenheiten – natürlich in dem durch das PBefG vorgegebenen Rahmen – orientiert werden sollte. Auch wenn die strenge Erforderlichkeitsklausel in Art. 72 Abs. 2 GG nicht für die hier einschlägige Materie (Art. 74 Abs. 1 Nr. 23 GG) eingreift, kann der Gedanke, der im Übrigen auch im aktuellen Koalitionsvertrag seinen Niederschlag gefunden hat, dahingehend aufgegriffen werden, dass bundesrechtliche Regelung nur dort unbedingt getroffen werden, wo ein erkennbarer Bedarf an einer bundeseinheitlichen Regelung besteht. Das ist im hiesigen Kontext jedenfalls im Moment noch nicht der Fall. Sollte sich das ändern, kann der Bund jederzeit seine Gesetzgebungskompetenz nutzen und damit durch sein Gesetz dann eventuell bestehende Landesregelungen verdrängen bzw. „suspendieren“.

8.2.2 Die „Verortung“ des Gesetzes

Hinsichtlich der Frage, wo das Thema „Mischbetrieb“ geregelt werden soll, kommt bei einer Regelung durch die **Länder** mangels „Anknüpfungspunktes“ an ein bestehendes Landesgesetz zu diesem „Themenfeld“ mutmaßlich nur ein neues **Spezialgesetz** in Frage.

Sofern gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt eine **bundeseinheitliche Regelung** angestrebt werden sollte, gibt es keine klare juristische Präferenz für eine „Andockung“ der dann nötigen Neuregelung an das PBefG, das GüKG oder für eine Regelung in einem Spezialgesetz. Aus Gesprächen mit den Fachreferaten des Auftraggebers geht jedoch hervor, dass dort gerade bezüglich einer „Andockung“ an das PBefG oder an das GüKG verschiedene (auch praktische) Bedenken bestehen.

Durch ein **Spezialgesetz** könnte die Materie jedenfalls zusammenhängend geregelt werden und den Spezialitäten des Mischbetriebes besonders Rechnung getragen werden. **Bestehende Gesetze** könnten dabei **unverändert** bleiben, so dass es auch nicht zu „Reibungen“ beim Anwendungsbereich des GüKG oder dem des PBefG kommen würde. Selbst wenn nach der gutachterlichen Empfehlung nur der Mischbetrieb mit Straßenbahnen explizit gesetzlich geregelt wird, spricht auch das im Übrigen nicht gegen dessen „Verortung“ in einem neuen Spezialgesetz. Insoweit regelt das neue Gesetz dann eben gesondert und speziell (nur) diesen Bereich.

8.2.3 Der Inhalt des Gesetzes und eine mögliche „Experimentierklausel“

Unabhängig von der Frage, welcher Gesetzgeber (Bund oder Länder) tätig werden, stellt sich bezüglich des „Wie“, insbesondere die Frage, wie umfangreich die Regeln zum Mischbetrieb ausfallen sollen, ob es sich also um eine bloße „Experimentierklausel“ oder um eine endgültige „Vollregelung“, jeweils nötigenfalls kombiniert mit einer Verordnungsermächtigung (dazu 4.), handeln soll, empfehlen die Gutachter zunächst (zur Erprobung) einen möglichst **„schmalen“ Gesetzentwurf**, der die Regeln enthält, die mindestens nötig sind, um die erarbeiteten Regelungsbedarfe abzudecken (sozusagen die ***„Must have*-Regelungen“**, die unter Punkt 8.1 genannt wurden), nicht aber solche Regelungen, die darüber hinaus möglich oder sinnvoll wären (in diesem Sinn sind das die „*Nice to have*-Regelungen“).

Im Anschluss daran ist noch zu klären, wie viel aus der fraglichen Thematik der Güterbeförderung im und auf den Infrastrukturen des ÖPNV mit einer bloßen **„Experimentierklausel“** gleichsam **grob und nur zur Erprobung** vorläufig geregelt werden kann. Angesichts der bei einer Verortung in einem Spezialgesetz dann jedoch fehlenden „Andockungsmöglichkeit“ einer solchen „Experimentierklausel“ an bestehende Regelungen, von denen abgewichen werden darf bzw. befreit wird, müsste die „Experimentierklausel“ dafür den anschließend von ihr „gelockerten“ Rahmen zunächst selbst darstellen und wäre darum kaum kürzer als ein „Voll-Gesetz“. Eine „freischwebende Experimentierklausel“, bevor es also überhaupt Regelungen zum Mischbetrieb gibt, wäre im Ergebnis folglich keine „echte Experimentierklausel“ mehr, weil sie eines ähnlichen Umfanges wie ein „normales“ Spezialgesetz bedürfte. Würde die „Experimentierklausel“ hingegen kürzer gefasst, so wäre sie für den Rechtsanwender im Gegenzug nur schwer nachvollziehbar und zu unbestimmt, so dass sich die Frage nach dem Mehrwert einer solchen „isolierten Experimentierklausel“ stellt.

Daher wird von dem Weg mit einer **„Experimentierklausel“ als alleiniger Regelung abgeraten**. Sie könnte allenfalls als zusätzliche Bestimmung in ein (wie auch immer geartetes) „Voll-Gesetz“ Aufnahme finden, um dort dann noch *weitere* Erprobungen und Pilotprojekte ohne eine sofortige erneute Rechtsänderung zu ermöglichen. Denkbar wäre dabei eine solche Klausel vor allem (zunächst) zur Erprobung der (hier nicht empfohlenen) Nutzungsvarianten 1 und 3 im Kontext der Straßenbahn.

8.2.4 Der Erlass einer Verordnungsermächtigung

Schließlich ist zu erwägen, ob alle Regelungen in dem „echten“ (Spezial-)Gesetz getroffen oder zumindest für Detailfragen dort zu einer Regelung in einer Rechtsverordnung ermächtigt werden sollte.

Sofern gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt eine bundeseinheitliche Regelung angestrebt werden sollte, könnte in einem neuen Spezialgesetz das Bundesministerium für Verkehr mit einer solchen Verordnungsermächtigung und andernfalls auf der Landesebene die Landesregierungen oder Landesverkehrsministerien ermächtigt werden, durch eine oder mehrere Rechtsverordnung(en) zusätzlich oder alternativ zu Vorgaben allein im Gesetz spezielle Regelungen zu erlassen, mit denen **Einzelheiten zum Mischbetrieb** geregelt und damit insbesondere die Grundsätze zur Sicherheit der Fahrzeuge und des Betriebes sowie zur Auflösung von auftretenden Nutzungskonflikten konkretisiert werden können. Adressiert werden könnten in einer Verordnungsermächtigung des Bundes daneben (solange und soweit das Bundesministerium für Verkehr von seiner Ermächtigung keinen Gebrauch gemacht hat) oder stattdessen aber auch (nur) die **Landesregierungen**. Das würde es den Bundesländern insbesondere ermöglichen, rasch auf räumliche Verkehrsbedürfnisse zu reagieren und eigenständige Regelungen für besondere Situationen zu treffen, wie etwa auch neue Erprobungsprojekte. Dabei sollte den Ermächtigungsadressaten mit ihrer Ermächtigung auch schon ein Ermessen darüber eingeräumt sein, ob eine solche Verordnung überhaupt erlassen wird, so dass ihnen ein **großer Entscheidungsspielraum** gleichsam zum „Ob“ und daneben natürlich auch zum „Wie“ einer (eigenen) Rechtsverordnung zukommt.

8.2.5 Abschließende Empfehlung

Die Untersuchung des bestehenden Rahmens hat für den Transport von Gütern in Fahrzeugen des ÖPNV oder auf der Infrastruktur des ÖPNV verschiedene rechtliche Lücken sowie Unklarheiten und damit Regelungsbedarfe aufgezeigt. Dabei zeigen sich gerade für die Straßenbahn als Verkehrsmittel für den Mischbetrieb derzeit (noch) die größten rechtlichen Herausforderungen, , zugleich aber auch praxisrelevante Chancen. Daher sollte zunächst das Augenmerk auf dieses Verkehrsmittel gelegt und dort durch entsprechende rechtliche Regelungen für mehr Möglichkeiten sowie Freiraum gesorgt werden. Das liefert dann zugleich auch erste Praxiserfahrungen zu Bedarfen im Regelbetrieb.

Bislang ist im In- und Ausland noch kein dauerhaft und ökonomisch tragfähiger Regelbetrieb als Anwendungsfall des Mischbetriebes bei der Straßenbahn bekannt geworden. Deshalb wird an der rechtlichen Schwelle zwischen Erprobung, dauerhafter örtlicher Ausnahmeregelung im Einzelfall und – sofern zutreffend – wirtschaftlich skalierbarem Regelbetrieb bei günstigen örtlichen Verhältnissen eine Normierung der Vorgaben durch die betroffenen und interessierten Bundesländer, nicht durch den Bund vorgeschlagen. Letzter kann immer noch aktiv werden, wenn sich sowohl eine praxisgerechte Ausprägung der Mischverkehrsdienste und ihrer Regelungsbedarfe sowie ein verkehrlicher Bedarf an einer bundeseinheitlichen Regelung in der Zukunft deutlich(er) zeigen sollte.

Vorgeschlagen wird dabei, sich zunächst bei der Straßenbahn auf die rechtlich am leichtesten und am effektivsten zu verwirklichende sowie am praktikabelsten und daher „am drängendsten“ erscheinende Nutzungsvariante 2, den Gütertransport in eigenen Fahrzeugen auf der Infrastruktur des ÖPNV, zu konzentrieren. Um das zu ermöglichen, wären die dafür die nötigen Grundlagen in einem Spezialgesetz auf Landesebene zu schaffen. Inhaltlich würde sich das Gesetz bei seiner Beschränkung auf eine solche reine „Gütertram“ auf recht wenige „Basis-

regeln“ begrenzen lassen, wäre aber im Bedarfsfall als „Andockpunkt“ für weiter gehende und zusätzliche Vorgaben jederzeit recht leicht zu erweitern.

Nicht zugelassen würden demgegenüber nach dem oben genannten Vorschlag bei der Straßenbahn (bei den anderen Verkehrsmitteln sind sie bereits heute rechtlich erlaubt) jedenfalls zunächst die Nutzungsvarianten 1 und 3, also die Beiladung der Güter in Fahrzeugen des Personenverkehrs und die Güterbeförderung in eigenen Waggons. Hier kann allerdings erwogen werden, insoweit in dem neuen Spezialgesetz eine Öffnungsmöglichkeit oder eine „Experimentierklausel“ für diese Nutzungsvarianten vorzusehen. Damit wären dann zugleich die Entwicklungsoffenheit und die „Ausbaufähigkeit“ dieses Gesetzes gewährleistet.

9 Literaturverzeichnis

Bauer, Michael/Hartmann, Jürgen	Personenbeförderungsgesetz, Kommentar, Köln 2010 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Bauer/Hartmann*, PBefG, 2010, Fundstelle).
Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz	Grundgesetz, Kommentar (zitiert als: *Verfasser,* in: BeckOK GG, Stand: 2024, 2023, Fundstelle).
Beck'scher Online-Kommentar Kommunalrecht Bayern	Kommunalrecht Bayern (zitiert als: *Verfasser,* in: BeckOK KommunalR Bayern, Stand: 2024, Fundstelle).
Beck'scher Online-Kommentar Gewerbeordnung	Gewerbeordnung (zitiert als: *Verfasser,* in: BeckOK GewO, Stand: 2024, Fundstelle).
Beck'scher Online-Kommentar Baunutzungsverordnung	Baunutzungsverordnung (zitiert als: *Verfasser,* in: BeckOK BauNVO, Stand: 2024, Fundstelle).
Beck-online Großkommentar Haftpflichtgesetz	Haftpflichtgesetz (zitiert als: *Verfasser,* in: BeckOGK HaftPflG, Stand: 2024, Fundstelle).
Bidinger, Helmuth	Personenbeförderungsrecht, Kommentar, Loseblatt, Berlin (zitiert als: *Verfasser,* in: *Bidinger*, PBef-Recht, Bd. I, Loseblatt, Stand: 2024, Fundstelle).
Burgi, Martin/Dreher, Meinrad/Opitz, Marc	Beck'scher Vergaberechtskommentar, Kommentar, 4. Auflage, München 2022 (zitiert als: *Verfasser,* in: Beck VergabeR, 4. Aufl., 2022, Fundstelle).
Bundesministerium für Digitales und Verkehr	Leistungsbeschreibung, Az.: Z23-SEV/288.3/2156/G14, Stand: 13.01.2022.
Bundschuh, Matthias	Der Querverbund kommunaler Unternehmen – unter besonderer Berücksichtigung verfassungs- und europarechtlicher Vorgaben, Baden-Baden 2014 (zitiert als: *Bundschuh*, Querverbund kommunaler Unternehmen, 2014, Fundstelle).
Buschbell, Hans/Höke, Bernd	Münchner Anwaltshandbuch Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 5. Auflage, München 2020 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Buschbell/Höke*, MAH Straßenverkehrsrecht, 5. Aufl., 2020, Fundstelle).
Busse, Jürgen/Dirnberger, Franz	Die neue Bayerische Bauordnung, Kommentar, 6. Auflage, München 2018 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Busse/Dirnberger*, 6. Aufl., 2018, Fundstelle).

Calliess, Christian/Ruffert, Matthias	EUV/AEUV – das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar, 6. Auflage, München 2022 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Calliess/Ruffert*, AEUV, 6. Aufl., 2022, Fundstelle).
Dittmar, Norbert	Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 2. Auflage, Berlin 1987 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Dittmar*, Straßenverkehrsrecht, 2. Aufl., 1987, Fundstelle).
Dorsch, Monique	Öffentlicher Personennahverkehr, München 2019 (zitiert als: *Dorsch*, ÖPNV, 2019, Fundstelle)
Dürig, Günter/Herzog, Roman/Scholz, Rupert	Grundgesetz, Kommentar, 100. Ergänzungslieferung, München (zitiert als: *Verfasser,* in: *Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Loseblatt, Stand: 2024, Fundstelle).
Edhofer, Manfred/Willmitzer, Reiner	Bayerisches Straßen- und Wegegesetz, Kommentar, 16. Auflage, München 2018 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Edhofer/Willmitzer*, BayStrWG, 16. Aufl., 2018, Fundstelle).
Erbs, Georg/Kohlhaas, Max	Strafrechtliche Nebengesetze, Kommentar, München (zitiert als: *Verfasser,* in: *Erbs/Kohlhaas*, Strafrechtliche Nebengesetze, Loseblatt, Stand: 2024, Fundstelle).
Filthaut, Werner/Piontek, Sascha/Kayser, Alke	Haftpflichtgesetz, Kommentar, 10. Auflage, München 2019 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Filthaut/Piontek/Kayser*, HPflG, 10. Aufl., 2019, Fundstelle).
Fielitz, Karl-Heinrich/Grätz, Thomas	Personenbeförderungsgesetz, Kommentar, Band 1, München (zitiert als: *Verfasser,* in: *Fielitz/Grätz*, PBefG, Loseblatt, Band 1, Stand: 2024, Fundstelle).
Fielitz, Karl-Heinrich/Grätz, Thomas	Personenbeförderungsgesetz, Kommentar, Band 2, München (zitiert als: *Verfasser,* in: *Fielitz/Grätz*, PBefG, Loseblatt, Band 2, Stand: 2024, Fundstelle).
Forsthoff, Ernst	Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Auflage, München 1973 (zitiert als: *Forsthoff,* Allg. VerwR, 10. Aufl., 1973, Fundstelle).
Gruber, Denise	Die ÖPNV-Abgabe – Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen einer Umlagefinanzierung des Öffentlichen Personennahverkehrs, Berlin 2018 (zitiert als: *Gruber,* ÖPNV-Abgabe, 2018, Fundstelle).
Handelsverband Deutschland	HDE Online Monitor 2022, Berlin, 2022.
Heinze, Christian/Fehling, Michael/Fiedler, Lothar	Personenbeförderungsgesetz, Kommentar, 2. Auflage, München 2014 (zitiert als: *Verfasser*, in: *Heinze/Fehling/Fiedler*, PBefG, 2. Aufl., 2014, Fundstelle).

Hermes, Georg/Sellner, Dieter	Beck'scher AEG-Kommentar, Kommentar, 2. Auflage, München 2014 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Hermes/Sellner*, AEG, 2. Aufl., 2014, Fundstelle).
Iken, Matthias	Die verborgenen Potenziale der Stadt, in: Hamburger Abendblatt, Nr. 3304 vom 30.12.2022.
Immenga, Ulrich/Mestmäcker, Ernst-Joachim	Wettbewerbsrecht, Kommentar, 6. Auflage, München 2022 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Immenga/Mestmäcker*, VO (EG) Nr. 1370/2007, 6. Aufl., 2022, Fundstelle).
Kaufmann, Marcel/Lübbig, Thomas/Prieß, Hans-Joachim/Pünder, Hermann	VO (EG) 1370/2007, Kommentar, München 2010 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Kaufmann/Lübbig/Prieß/Pünder*, VO (EG) 1370/2007, 2010, Fundstelle).
Linke, Benjamin	VO (EG) 1370/2007, Kommentar, 2. Auflage, München 2019 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Linke*, VO (EG) 1370/2007, 2019, Fundstelle).
Knauff, Matthias	Die Relevanz des Beihilferechts für den ÖPNV in Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV, in: Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV: 3. und 4. Jenaer Gespräche zum Recht des ÖPNV, Baden-Baden 2020 (zitiert als: *Knauff,* Rechtsanwendung und Finanzierung im ÖPNV, 2020, Fundstelle).
Knauff, Matthias	Vorrang der Eigenwirtschaftlichkeit im ÖPNV: 1. Jenaer Gespräche zum Recht des ÖPNV, Baden-Baden 2017 (zitiert als: *Knauff,* Vorrang der Eigenwirtschaftlichkeit im ÖPNV, 2017, Fundstelle).
Knauff, Matthias	Der Vorrang eigenwirtschaftlicher Verkehre im ÖPNV auf Grundlage des novellierten Personenbeförderungsgesetzes, in: GewA 2013, S. 283–290.
Knauff, Matthias	Möglichkeiten der Direktvergabe im ÖPNV (Schiene und Straße), in: NZBau 2012, S. 65–74.
Knorre, Jürgen	Güterkraftverkehrsgesetz, 2. Auflage, Baden-Baden 2018 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Knorre*, GüKG, 2. Aufl., 2018, Fundstelle).
Knorre, Jürgen/Demuth, Klaus/Schmid, Reinhard Th.	Handbuch Transportrecht, 3. Auflage, München 2022 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Knorre/Demuth/Schmid*, Handbuch Transportrecht, 3. Aufl., 2022, Fundstelle).
	KEP-Studie 2022 – Analyse des Marktes in Deutschland, Köln 2022.
Kollmer, Norbert/Klindt, Thomas/Schucht, Carsten	Arbeitsschutzgesetz, Kommentar, 4. Auflage, München 2021 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Kollmer/Klindt/Schucht*, ArbSchG, 4. Aufl., 2021, Fundstelle).

Kopp, Martin	Einzelhandel befürchtet Aus für 1000 weitere Geschäfte in Hamburg, Hamburger Abendblatt, 20.01.2023.
Kühling, Jürgen	Ausschreibungspflichten im SPNV nach dem BGH-Beschluss vom 8.2.2011; in: IR 2011, S. 101-106.
Kühling, Jürgen/Otte, Karsten	Allgemeines Eisenbahngesetz/Eisenbahnregulierungsgesetz, Kommentar, München 2020 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Kühling/Otte*, ERegG/AEG, 2020, Fundstelle).
Kunz, Wolfgang/Kramer, Urs	Eisenbahnrecht, Kommentar, 58. Ergänzungslieferung, Baden-Baden (zitiert als: *Verfasser,* in: *Kunz/Kramer*, Eisenbahnrecht, Loseblatt, Stand: Jahr, Fundstelle).
Landmann, Robert/Rohmer, Gustav	Gewerbeordnung und ergänzende Vorschriften, Kommentar, München (zitiert als: *Verfasser,* in: *Landmann/Rohmer*, GewO, Loseblatt, Stand: 2024, Fundstelle).
Langheid, Theo/Rixecker, Roland	Versicherungsvertragsgesetz, Kommentar, 7. Auflage, München 2022 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Langheid/Rixecker*, VVG, 7. Aufl., 2022, Fundstelle).
Münchner Kommentar	Zum Handelsgesetzbuch, Band 7 (§§ 407–619 HGB), Kommentar, 5. Auflage, München 2023 (zitiert als: *Verfasser,* in: MüKo zum HGB, Band 7, 5. Aufl., 2023, Fundstelle).
Münchner Kommentar	Zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 5 (§§ 535–630h BGB), Kommentar, 9. Auflage, München 2023 (zitiert als: *Verfasser,* in: MüKo zum BGB, Band 5, 9. Aufl., 2023, Fundstelle).
Nettesheim, Martin	Das neue Dienstleistungsrecht des ÖPNV – Die Verordnung (EG) Nr. 1370/2007, in: NVwZ 2009, S. 1449–1455.
Oetker, Hartmut	Handelsgesetzbuch, Kommentar, 7. Auflage, München 2021 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Oetker*, HGB, 7. Aufl., 2021, Fundstelle).
Polster, Julian	Der Rechtsrahmen für die Vergabe von Eisenbahnverkehrsleistungen, in: NZBau 2010, S. 662–671.
Püttner, Günter	Der kommunale Querverbund, Baden-Baden 1995 (zitiert als: *Püttner,* Der kommunale Querverbund, 1995, Fundstelle).
Rebler, Adolf	Die Zulassung von Fahrzeugen nach der FZV, in: SVR 2010, S. 453–461.

ReLut Research Lab for Urban Transport	LastMileTram – Empirische Forschung zum Einsatz einer Güterstraßenbahn am Beispiel Frankfurt am Main, Frankfurt/M. 2020.
Rodi, Philipp	Reform der Finanzierung des ÖPNV, in: ÖPNV als Bestandteil und Gegenstand der Verkehrswende: 5. Jenaer Gespräche zum Recht des ÖPNV, Baden-Baden 2021 (zitiert als: *Rodi,* Reform der Finanzierung des ÖPNV, 2021, Fundstelle).
Saxinger, Andreas/Winnes, Michael	Recht des öffentlichen Personenverkehrs – Kommentar zur Personenbeförderung auf Straße und Schiene, Kommentar, Band 2, Köln (zitiert als: *Verfasser*, in: *Saxinger/Winnes*, Recht des ÖPNV, Bd. II, Loseblatt, Stand: 2024, Fundstelle).
Schoch, Friedrich/Schneider, Jens-Peter	Verwaltungsrecht, Kommentar, 3. Ergänzungslieferung, München (zitiert als: *Verfasser*, in: *Schoch/Schneider*, VwVfG, Loseblatt, Stand: 2024, Fundstelle).
Schröder, Holger/Saxinger, Andreas	Die Vergabe von Leistungen im Schienenpersonennahverkehr in neuem Licht?, in: VergabeR 2011, S. 553–561.
Schulte, Martin/Kloos, Joachim	Handbuch öffentliches Wirtschaftsrecht, München 2016 (zitiert als: *Verfasser, in: Schulte/Kloos*, Handbuch öffentliches Wirtschaftsrecht, 2016, Fundstelle).
Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz	Berlin unterwegs – Deutschlands erstes Mobilitätsgesetz, Berlin 2018, Link: https://www.berlin.de/sen/uvk/_assets/verkehr/verkehrspolitik/mobilitaetsgesetz/mobilitaetsgesetz_broschuere.pdf.
Spitzelei, Thomas	Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Packstationen, in: BauR 2018, S. 1064–1070.
Staebe, Erik	Eisenbahnregulierungsgesetz, Kommentar, München 2018 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Staebe*, ERegG, 2018, Fundstelle).
Stelkens, Paul/Bonk, Hans Joachim/Sachs, Michael	Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 10. Auflage, München 2023 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 10. Aufl., 2023, Fundstelle).
Streinz, Rudolf	EUV/AEUV, Kommentar, 3. Auflage, München 2018 (zitiert als: *Verfasser,* in*: Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl., 2018, Fundstelle).
Wagner-Cardenal, Kersten/Dierkes, Jan-Michael	Die Direktvergabe von öffentlichen Personenverkehrsdiensten, in: NZBau 2014, S. 738–743.

Weber, Klaus	Rechtswörterbuch, 24. Auflage, München 2022 (zitiert als: *Weber*, Rechtswörterbuch, 24. Aufl., 2022, Fundstelle).
Wendt, Domenik H./Tamm, Deike Alauda	Nachhaltiger Gütertransport in Straßenbahnen – Rechtsfragen zur „LastMileTram“, in: RdTW 2021, S. 92–97.
Wittenberg, Klaus-Dieter/von Lüpke, Alexander/Zwanziger, Frank/Heinrichs, Horst-Peter	Kommentar zur Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung (EBO), Kommentar, 6. Auflage, Leverkusen 2020 (zitiert als: *Verfasser,* in: *Wittenberg/von Lüpke/Zwanziger/Heinrichs*, EBO, 6. Aufl., 2020, Fundstelle).
YouGov	International Retail Report 2021 – Shopping in the pandemic and implications for the future, Online-Umfrage für Deutschland, Februar 2021.
Zeitler, Herbert	Bayerisches Straßen- und Wegegesetz, Kommentar, Werkstand: 31. Ergänzungslieferung, München (zitiert als: *Verfasser,* in: *Zeitler*, BayStrWG, Loseblatt, Stand: 2024, Fundstelle).

10 Abkürzungsverzeichnis

§	Paragraf
%	Prozent
EUR	Euro
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
a.F.	alte Fassung
AFZS	automatische Fahrgastzählsysteme
AG	Aktiengesellschaft
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Allg.	allgemein
AMÖ	Bundesverband Möbelspedition und Logistik
a.n.g.	anderweitig nicht genannt
AP	Arbeitspaket
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
AZ	Aktenzeichen
B2B	Buisness to buisness
B2C	Buisness to consumer
BauR	Baurecht
BayRS	Bayrische Rechtssammlung
BDI	Bundesverband der deutschen Industrie
Beschl.	Beschluss
BGA	Bundesverband Großhandel, Außenhandel, Dienstleistungen
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof

BGHZ	Entscheidungen des BGH in Zivilsachen
BGL	Bundesverband Güterkraftverkehr Logistik und Entsorgung
BIEK	Bundesverbund Paket- und Expresslogistik
BMDV	Bundesministerium für Digitales und Verkehr
BNetzA	Bundesnetzagentur
BR	Bundesrat
BT	Bundestag
Bundesdrucks.	Bundesdrucksache
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerfGE	Bundesverfassungsgerichtsentscheidung
BVG	Berliner Verkehrsbetriebe
BWB	Berliner Wasserbetriebe
BWVL	Bundesverband Wirtschaft, Verkehr und Logistik
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
DB	Deutsche Bahn
DGUV	Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung
d. h.	das heißt
DIN	Deutsches Institut für Normung
Drs.	Drucksache
DSLV	Deutschen Speditions- und Logistikverband
DTV	Deutsche Transportversicherungswirtschaft
DVO	Durchführungsverordnung
EBA	Eisenbahn-Bundesamt
Ed.	Edition
EFRE	Europäischer Fond für regionale Entwicklung
EG	Europäische Gemeinschaft
EIU	Eisenbahninfrastrukturunternehmen

EL	Ergänzungslieferung
EN	Europäische Norm
endg.	endgültig
etc.	et cetera
ETCS	European Train Control System
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUR	Euro
e.V.	eingetragener Verein
EVU	Eisenbahnverkehrsunternehmen
evtl.	eventuell
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f./ff.	folgend/fortfolgend
GewA	Gewerbearchiv
Ggf.	gegebenenfalls
GM	Geschäftsmodell
GM1	Paket-Universaldienst als Einzelunternehmer
GM2	Paket-Universaldienst als Teil koordinierter City-Logistik
GM3	Gewerblicher Gütertransport, allgemein, Stückgut
GM4	Kooperation mit bestimmten Versendern oder Empfängern von Warengruppen
GmP	Güterzug mit Personenbeförderung
grds.	grundsätzlich
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
HDE	Handelsverband Deutschland
Hrsg.	Herausgeber
HVZ	Hauptverkehrszeit
i.d.R.	in der Regel
i.E.	im Ergebnis

insb.	insbesondere
IR	Infrastrukturrecht
ISO	International Organisation for Standardisation
i. V. mit	in Verbindung mit
KEP	Paket- und Kuriergeschäfts
KFZ	Kraftfahrzeug
kg	Kilogramm
km/h	Kilometer pro Stunde
KMU	kleines oder mittleres Unternehmen
komm.	Kommunal
KV	Kombinierter Verkehr
LG	Landgericht
lit.	litera
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
Lkw	Lastkraftwagen
m	Meter
m²	Quadratmeter
Mio.	Millionen
Mrd.	Milliarden
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
N	Newton
Nr.	Nummer
NST7	Mögliches Konsumgut
NV	Nutzungsvariante
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
ÖDA	Öffentliche(r) Dienstleistungsauftrag
ÖPNV	Öffentlicher Personennahverkehr

OVG	Oberverwaltungsgericht
p.a.	per annum
Pkw	Personenkraftwagen
PmG	Personenzug mit Güterbeförderung
PUD	Paketuniversaldienstleister
rd.	rund
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
RVO	Rechtsverordnung
S.	Satz
s.	siehe
SGV	Schienengüterverkehr
Slg.	Sammlung
SNB	Schienennetz-Benutzungsbedingungen
SPFV	Schienenpersonenfernverkehr
SPNV	Schienenpersonennahverkehr
SVR	Straßenverkehrsrecht
t	Tonne
UAbs.	Unterabsatz
UN	United Nations
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
UVP	Umweltverträglichkeitsprüfung
v.	vom
VDI	Verein Deutscher Ingenieure
VDV	Verband Deutscher Verkehrsunternehmen
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VG	Verwaltungsgericht

VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorb.	Vorbemerkung
VRS	Verkehrsrecht
VwV	Verwaltungsvorschrift
z. B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer