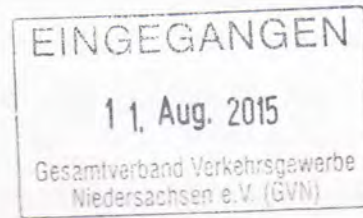




Gesamtverband  
Verkehrsgewerbe Niedersachsen e.V.  
Lister Kirchweg 95  
30177 Hannover



Bearbeitet von Herrn Hoppe

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom  
13.07.2015

Mein Zeichen (Bei Antwort angeben)  
44.1 - 43.51.13

Durchwahl (05 11) 1 20-  
78 39

Hannover  
07.08.2015

## Richtlinie zur Förderung von ÖPNV-Busbeschaffungen

Sehr geehrte Damen und Herren,

die *Richtlinie über die Gewährung von Zuwendungen für die Beschaffung von Omnibussen für den öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV – Nds. MBl. S. 518)* ist am 01.03.2015 in Kraft getreten. In Ihrem Schreiben vom 13.07.2015, dass Sie auch an die Landesnahverkehrsgesellschaft Niedersachsen mbH (LNVG) gesandt haben, werden zu dem weiteren Verfahren einige Fragen gestellt, die nachfolgend in Abstimmung mit der LNVG als Bewilligungsstelle beantwortet werden. Eine gesonderte Beantwortung durch die LNVG erfolgt deshalb nicht.

- 1. Schadet oder verhindert sogar eine an ein privates Verkehrsunternehmen gewährte Busförderung gemäß VO (EU) 1407/2013 bei der genehmigungsrechtlichen Einordnung die Eigenwirtschaftlichkeit der beantragten Verkehre?**

Eine (auch an ein privates Verkehrsunternehmen) gewährte Busförderung gemäß VO (EU) 1407/2013 schadet oder verhindert bei der genehmigungsrechtlichen Einordnung die Eigenwirtschaftlichkeit der beantragten Verkehre (besser Verkehrsleistung) nicht, es sei denn, für die beantragte Verkehrsleistung ist zusätzlich ein Öffentlicher Dienstleistungsauftrag gemäß Art. 3 Abs. 1 Verordnung (EG) 1370/2007 erteilt.

Begründung:

Die genehmigungsrechtliche Einordnung von Verkehrsleistungen im Hinblick auf die Frage, ob diese eigenwirtschaftlich erbracht werden, ergibt sich aus § 8 Abs. 4 Satz 2 PBefG.

Danach sind eigenwirtschaftlich diejenigen Verkehrsleistungen, deren Aufwand gedeckt wird durch die in dieser Vorschrift benannten Einnahmen und Erträge (Fahrgeldeinnahmen, Ausgleichszahlungen auf der Grundlage allgemeiner Vorschriften nach Artikel 3 Abs. 2 und



Dienstgebäude  
Landschaftstraße 5  
30159 Hannover  
**Paketanschrift**  
Friedrichswall 1  
30159 Hannover

Telefon  
(05 11) 120-0

Telefax  
(05 11) 1 20-78 91  
(05 11) 1 20-78 92

E-Mail  
Poststelle@mw.niedersachsen.de

Bankverbindung  
Nord/LB (BLZ 250 500 00) Konto 106 022 312  
IBAN: DE94 2505 0000 0106 0223 12  
SWIFT-BIC: NOLA DE 2H

3 VO (EG) 1370/2007 und sonstige Unternehmenserträge im handelsrechtlichen Sinne), soweit diese keine Ausgleichsleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Sinne des Artikel 3 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007 darstellen und für die keine ausschließlichen Rechte gewährt werden.

Es erscheint offenkundig, dass durch die hier angesprochene Fördermaßnahme auf der Grundlage der VO (EU) 1407/2013 kein ausschließliches Recht statuiert wird.

Erörterungsbedürftig ist jedoch, ob Förderungen auf der Grundlage der VO (EG) 1407/2013 Ausgleichsleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Sinne des Artikel 3 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007 darstellen.

Die Vorschrift des § 8 Abs. 4 Satz 2 2. Halbsatz nimmt mit seiner Formulierung "...Ausgleichsleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Sinne des Artikel 3 Abs. 1..." Bezug auf den gesetzlichen Tatbestand dieser Norm der VO (EG) 1370/2007. Mittels dieser gesetzlichen Tatbestandsverweisung sind die bezogenen Tatbestandsvoraussetzungen des Artikel 3 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007 als Voraussetzungen des § 8 Abs. 4 Satz 2 PBefG "mitzulesen", so dass sich diesbezüglich die Frage der Anwendbarkeit der VO (EG) 1370/2007 als solche hier nicht stellt, sie ist insoweit durch das PBefG selbst begründet. Dieser Bezug besteht sodann auch im Hinblick auf die Legaldefinition, die die VO (EG) 1370/2007 hinsichtlich der hier in das PBefG implementierten Tatbestandsmerkmale vorgegeben hat.

Ausgleichsleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen sind nach Artikel 3 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007 (entsprechend der dortigen Formulierung) zunächst alle Ausgleichsleistungen, "gleich welcher Art" diese sind, wiederum bezogen auf die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen. Für den vorliegenden Zusammenhang ist entscheidend, ob die auf der Grundlage der VO (EU) 1407/2013 gewährten Förderungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen geleistet werden. Die Definition einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung wird in Artikel 2 Buchst. e) VO (EG) 1370/2007 gegeben, wonach es sich hierbei handelt, um 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.

Ergänzend definiert Artikel 2 Buchst. g) VO (EG) 1370/2007 die Begrifflichkeit der Ausgleichsleistung einer solchen Verpflichtung als, jeden Vorteil, insbesondere finanzieller Art, der mittelbar oder unmittelbar von einer zuständigen Behörde aus öffentlichen Mitteln während des Zeitraums der Erfüllung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung oder in Verbindung mit diesem Zeitraum gewährt wird.

Mit der Gewährung einer Förderung auf der Grundlage und im Rahmen der VO (EU) 1407/2013 wird der Unternehmer tatsächlich nicht zur Erfüllung einer gemeinwirtschaftlichen Leistung im vorstehenden Sinn verbindlich durch eine (zuständige) Behörde verpflichtet. Es ist ihm nicht durch behördliche Entscheidung verbindlich aufgegeben, bestimmte Fahrzeuge in seinem Verkehr einzusetzen.

Vielmehr setzt die Förderung auf der Grundlage der VO (EG) 1407/2013 an bei einer freiwilligen Entscheidung des Unternehmens, die nicht im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse verfügt wird, sondern lediglich durch die Förderung ihm erleichtert werden könnte. In den engen zulässigen Grenzen dieser Verordnung wird dann die freiwillige und im unternehmerischen Interesse getroffene Disposition unter bestimmten Voraussetzungen durch die Förderung unterstützt. Der Unternehmer wird aber durch die Förderung nicht hinsichtlich einer von ihm zu erbringenden Leistung in öffentlich-rechtliche Pflicht genommen.

In dieser Konstellation beschafft der Unternehmer ein Fahrzeug, ohne hierzu öffentlich-rechtlich verpflichtet zu werden, für diese Beschaffungsmaßnahmen erhält er - in den Grenzen und unter den Voraussetzungen der VO (EU) 1407/2013 sowie in Beachtung der weiteren förderrechtlichen Voraussetzungen - eine Zuwendung, die er wiederum zweckentsprechend einzusetzen hat. Diese Förderung ist kein Ausgleich für das, was von ihm aufgewendet ist, es ist lediglich ein Anreiz dafür, sich entsprechend (Verbesserung seines Fahrzeugbestandes zum Einsatz im ÖPNV) zu verhalten. Wäre hinsichtlich des Fahrzeuges eine öffentliche Verpflichtung hierauf gerichtet hinterlegt, so wäre für den Ausgleich dieser Verpflichtung auch eine andere Fördergrundlage einschlägig.

Eine, den rechtlichen Anforderungen der VO (EU) 1407/2013 entsprechende Busförderung ist demnach kein Ausgleich für eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung im Sinne des Artikel 3 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007. Soweit sie an einen Unternehmer gewährt wird, handelt es sich bei dieser Förderung nicht um Einnahmen bzw. Erträge, die die Definition seines Verkehrs als eigenwirtschaftlicher Verkehrsleistung im Sinne des § 8 Abs. 4 Satz 2 PBefG ausschließt.

**2. Wie wirkt sich wechselseitig eine Busförderung auf eine gewährte oder in der Zukunft gewährten Allgemeinen Vorschrift aus? Des Weiteren stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, welche Informationen und Unterlagen in diesem Verfahren vorzulegen sind?**

Es wird davon ausgegangen, dass sich die Frage auf eine allgemeine Vorschrift im Sinne des Artikel 3 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 bezieht.

Nach der Legaldefinition des Artikel 2 Buchst. I) VO (EG) 1370/2007 ist eine "allgemeine Vorschrift" eine Maßnahme, die diskriminierungsfrei für alle öffentlichen Personenverkehrsdienste derselben Art in einem bestimmten geografischen Gebiet, das im Zuständigkeitsbereich einer zuständigen Behörde liegt, gilt.

Nach Artikel 3 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 können abweichend von Absatz 1 dieser Norm gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zur Festsetzung von Höchsttarifen für alle Fahrgäste oder bestimmte Gruppen von Fahrgästen auch Gegenstand allgemeiner Vorschriften sein (Satz 1). Die zuständige Behörde gewährt den Betreibern eines öffentlichen Dienstes gemäß den in den Artikeln 4 und 6 und im Anhang festgelegten Grundsätzen eine Ausgleichsleistung für die - positiven oder negativen - finanziellen Auswirkungen auf die Kosten und Einnahmen, die auf die Erfüllung der in den allgemeinen Vorschriften

festgelegten tariflichen Verpflichtungen zurückzuführen sind; dabei vermeidet sie eine übermäßige Ausgleichsleistung (Satz 2). Dies gilt ungeachtet des Rechts der zuständigen Behörden, gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zur Festsetzung von Höchsttarifen in öffentliche Dienstleistungsaufträge aufzunehmen (Satz 3).

Die Bestimmung der Ausgleichsmechanismen für die statuierten gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen (Tarif) steht in der Definitionsgewalt des insoweit zuständigen ÖPNV-Aufgabenträgers. Das Land Niedersachsen ist daher hier nicht befugt, diesbezüglich konkrete Vorgaben auszusprechen.

Ganz allgemein kann insoweit lediglich entsprechend der Vorgaben dieser Norm darauf hingewiesen werden, dass Gegenstand des Ausgleiches die Effekte sind, die durch die gemeinwirtschaftliche Anordnung entstehen, einzubeziehen sind die Effekte, die sich durch die Verpflichtung auf Kosten und Einnahmen beziehen.

Eine Fahrzeugförderung auf der Grundlage der VO (EU) 1407/2013 wird durch eine allgemeine Vorschrift auf der Grundlage des Artikel 3 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007 nicht versperrt. Hinsichtlich der genehmigungsrechtlichen Auswirkungen einer solchen zulässigen Förderung kann auch im Fall des Zusammenfallens mit einer die fragliche Verkehrsleistung betreffenden allgemeinen Vorschrift auf die Beantwortung der Frage 1 verwiesen werden.

Zu unterstreichen bleibt auch an dieser Stelle noch einmal, dass anders als (auch) bei der allgemeinen Vorschrift auf Grundlage des Artikel 3 Abs. 2 VO (EG) 1370/2007, bei der Busförderung im Rahmen der VO (EU) 1407/2013 deren Gegenstand nicht der Ausgleich einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung ist.

Da keine Wechselbeziehung besteht, müssen keine weiteren Unterlagen vorgelegt werden. Alle nötigen Unterlagen zur Busförderung mit den einzureichenden Informationen sind der Anlage des Förderantrages zu entnehmen.

3. **Ist es sicher, dass Ausgleichszahlungen gemäß § 45a PBefG, § 148 SGB und Ausgleichs- und Harmonisierungszahlungen keine Beihilfen sind, die bei der Gesamtbetrachtung gemäß De-minimis-Verordnung nicht hinzugerechnet werden?**
4. **Ist es ebenfalls sicher, dass der ermäßigte Steuersatz im Linienverkehr (7%), die Kfz.-Steuerbefreiung von Linienbussen, die Energiesteuerrückvergütung (Ökosteuern) oder Eingliederungsschüsse der Arbeitsverwaltungen nicht den De-minimis-Beihilfen zuzurechnen sind?**

Die LNVG prüft auf Grundlage der vom Antragsteller gemachten Angaben, ob das Unternehmen in dem Jahr der Antragstellung sowie den zwei vorherigen Steuerjahren Fördermittel im Rahmen der De-minimis-Verordnung erhalten hat.

Fördermittel, die unter den Voraussetzungen der De-minimis-Verordnung gewährt werden, müssen von der jeweils ausgebenden Stelle, deutlich als eine solche Beihilfe deklariert werden. Diese Kennzeichnungspflicht folgt aus der Verordnung selbst<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Vgl. Art. 6 Abs. 1 VO (EU) 1407/2013

Im Rahmen der Bewilligung ist keine pauschale Aussage dazu möglich, welche einzelnen Zahlungen, Vergünstigungen etc. unter die De-minimis-Verordnung fallen. Dieses ist Aufgabe der jeweiligen ausgebenden Stelle.

**5. Wie sind Zahlungen einzuordnen, die vom Schul-/Aufgabenträger für zusätzliche Fahrleistungen an die Verkehrsunternehmen geleistet werden?**

Es erschließt sich zunächst nicht zweifelsfrei, in welchem Zusammenhang die Frage die Einordnung dieser Zahlungen verstanden wissen will.

Die genehmigungsrechtliche Einordnung solcher "Zahlungen" für "zusätzliche Fahrleistungen" dürfte aber auch die weiteren (möglichen, insbesondere relevanten förderrechtlichen) etwaig erfragten Zusammenhänge erhellen können.

Der Begriff "zusätzliche" dürfte sich beziehen auf einen nach dem PBefG genehmigten Linienverkehr, dem nach dem (späteren) Begehren des Genehmigungsinhabers weitere Verkehrsleistungen genehmigungsrechtlich zugeordnet werden sollen.

Nach der Formulierung der Frage sollen Zahlungen erfolgen, die für diese ("zusätzlichen") Verkehrsleistungen behördlich vom Träger der entsprechenden Aufgabe geleistet werden.

Handelt es sich bei dem bislang bereits genehmigten Linienverkehr um einen solchen, der zuvor eine eigenwirtschaftliche Verkehrsleistung zum Gegenstand hatte, so führt eine weitere Verkehrsleistung, die eine finanzielle Ausgleichsleistung für diese weitere Fahrten zum Gegenstand hat, dazu, dass die Verkehrsleistung insgesamt nicht mehr eigenwirtschaftlich im Sinne des § 8 Abs. 4 Satz 2 durch den Unternehmer erbracht werden würde. Diese ("weitere") neue Fahrleistung darf genehmigungsrechtlich der für die Erbringung eigenwirtschaftlicher Verkehrsleistungen erteilten Genehmigung nicht zugeordnet werden. Eine "reine" Fahrplanzustimmung scheidet insoweit aus.

Der Verkehr bedarf einer neuen Genehmigung, die sodann für eine gemeinwirtschaftlich erbrachte Verkehrsleistung zu beantragen wäre.

Für diesen dann bezogenen Linienverkehr bestünde hernach also ein Ausgleich für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen, hieraus ergäben sich auch förderrechtlich die entsprechenden Folgerungen, wie sie bereits unter Ziff. 1 skizziert sind.

**6. Ist es erforderlich, von Wirtschaftsprüfern eine nicht vorhandene Überkompensation bestätigen zu lassen?**

Dieses ist nur in Ausnahmefällen erforderlich und zwar nur dann, wenn Zweifel bestehen bzw. der Nachweis nicht erbracht werden kann, dass eine Überkompensation im Rahmen eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags (ÖDA) ausgeschlossen ist.

**7. Das Risiko der Rückforderung einer EU-beihilferechtswidrigen Zuwendung trägt der Zuwendungsempfänger (Ziffer 6.6 der Richtlinie).**

Die Ziffer 6.6 ist zutreffend zitiert.

**8. Ist (de-minimis) Fahrzeugförderung für die „Eigenwirtschaftlichkeit“ nach PBefG schädlich?**

Soweit sich die Frage auf eine Förderung auf der Grundlage und in den Grenzen der VO (EU) 1407/2013 bezieht, wird auf die Antwort zu Frage 1 verwiesen.

Eigenwirtschaftlichkeit im Sinne des § 8 Abs. 4 Satz 1 PBefG liegt vor, wenn die positiv gefassten Tatbestandsvoraussetzungen des § 8 Abs. 4 Satz 2 PBefG erfüllt sind. Diese sind namentlich nicht erfüllt, soweit die Einnahmen etc. des Verkehrs gespeist werden durch Leistungen, die Ausgleichsleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Sinne des Artikel 3 Abs. 1 VO (EG) 1370/2007 darstellen.

Die Förderung auf der Grundlage und in den Grenzen der VO (EU) 1407/2013 ergeht nicht als Ausgleich für eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung, eine solche wird im Zuge der Busförderung auch nicht gesetzt.

**9. Wird ein Ausgleich für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen geleistet? Worin besteht dieser? Wie bemisst sich der Ausgleich? Der Ausgleich soll pauschal erfolgen. Zuwendungsfähig sind bei Neufahrzeugen 40% der zuwendungsfähigen Ausgaben, bei gebrauchten Fahrzeugen 20% (gem. Ziffer 5.4).**

Die Bewilligung einer Busförderung setzt keine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung fest.

Unternehmen, denen vom Aufgabenträger im Rahmen eines ÖDA gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen auferlegt worden sind, erhalten zur Kompensation Ausgleichszahlungen. Die Busförderung wird kostensenkend bzw. einnahmeerhöhend in die Ausgleichsberechnung mit einbezogen werden müssen. Andernfalls besteht die Gefahr einer Überkompensation, mithin die Gefahr einer wettbewerbsverzerrenden europarechtswidrigen Bevorteilung des geförderten Unternehmens.

**10. Müssen Laufzeit ÖDA und Zweckbindungsdauer deckungsgleich sein?**

Nein, eine Deckungsgleichheit wird in den seltensten Fällen vorliegen, da hinsichtlich der Laufzeit eines ÖDA und der Zweckbindungsdauer kein Zusammenhang besteht.

Hinsichtlich des Förderbezugs zum ÖDA ist entscheidend, dass innerhalb der Vertragslaufzeit eine hinreichende Verrechnung entsprechend der Verordnungsvorgaben stattfindet, d.h. dass zumindest mit Ablauf des Vertrages keine Überkompensation auf Seiten des Unternehmers mehr vorliegt.

**11. Kann der Förderweg 1,2 genutzt werden, wenn bei Antragstellung ein ÖDA/Altvertrag besteht und Fahrzeuge sodann außerhalb des ÖDA/Altvertrag im 42-Verkehr eingesetzt werden?**

Nein. Der ÖDA/Altvertrag bildet zusammen mit dem Zuwendungsbescheid die Grundlage für eine Förderung von Omnibussen im gemeinwirtschaftlichen Verkehr. Wird der geförderte Bus außerhalb des über den ÖDA/Altvertrag geregelten gemeinwirtschaftlichen Verkehrs sowie den Bestimmungen des Zuwendungsbescheides und damit nicht mehr in Linienverkehr nach § 42 PBefG eingesetzt, ist die Grundlage für diese Förderung nicht mehr gegeben.

**12. Welcher Gewinnaufschlag wird nach der Richtlinie als angemessen angesehen?**

In der *Mitteilung der Kommission über die Auslegungsleitlinien zu der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße (2014/C 92/01)* sind Wege zur Bemessung eines „angemessenen Gewinns“ aufgezeigt worden.

Die LNVG erhält eine Abschrift dieses Schreibens.

Mit freundlichen Grüßen  
Im Auftrag

Hoppe

