

Die Organisation des SPNV und Kraftfahrlinienpersonenverkehrs in Österreich, ausgewählten EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz



Diese Studie wurde im Auftrag des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT) erstellt.

Autoren:

Mag. Birgit Mitterlehner, Bakk.phil. M.A.

Dr. Thorsten D. Barth

Sonja Protic, M.Sc.

unter der Leitung von:

RA Dr. Sylvia Freygner, LL.M.

Satz/Layout

Bruno V. C. Fiala

Impressum

Medieninhaber und Herausgeber:

Außeruniversitäres Institut Public Social Responsibility gemeinnützige Gesellschaft mbH

Annagasse 6

A-1010 Wien

© Außeruniversitäres Institut Public Social Responsibility gemeinnützige Gesellschaft mbH

Wien, 2013

Alle Rechte vorbehalten

Einleitung

1. Diese Studie wurde im Auftrag des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie (nachstehend BMVIT) erstellt.
2. Die in Auftrag gegebene Studie „*Die Organisation des SPNV und Kraftfahrlinienpersonenverkehrs in Österreich, ausgewählten EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz*“ wurde durch die Außeruniversitäres Institut Public Social Responsibility gemeinnützige Gesellschaft mbH entsprechend dem beauftragten Leistungsgegenstand (siehe Werkvertrag) erarbeitet.
3. Die Untersuchung von explizit formulierten Sozial-Kriterien in der Vergabe des SPNV und Kraftfahrlinienpersonenverkehrs in Österreich, ausgewählten EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz, wurde auf der methodischen Basis einer qualitativ angelegten und rechtlich-normativen Inhaltsanalyse erstellt. Der Umfang und die Tiefe der Betrachtung wurden so gewählt, dass das BMVIT eine Übersicht über die explizite Verankerung von Sozial-Kriterien in ausgewählten Rechtsakten ausgewählter Staaten in der Vergabe des SPNV und Kraftfahrlinienpersonenverkehrs erhält. Dementsprechend erfolgte die Einteilung der jeweiligen Kapitel anhand von vordefinierten Fragestellungen. Insbesondere Kapitel 1 und Kapitel 2 bereiten die Thematik auf. Die Studienergebnisse werden in einer Sozial-Kriterien-Matrix dargestellt. Abschließend liefert diese Studie Empfehlungen dafür, wie mit Sozial-Kriterien im Vergabeprozess umzugehen ist und wie diese Ausschreibungen im ÖPNV bestmöglich in Hinblick auf ihre soziale Dimension abgesichert werden können.
4. In Absprache mit dem Auftraggeber wurde der Umfang der Studie eingegrenzt. Sie beschränkt sich auftragsgemäß auf die Untersuchung eines Teilbereichs der Organisation des SPNV und Kraftfahrlinienpersonenverkehrs in Österreich, ausgewählten EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz. Hierbei wird untersucht, inwieweit Sozial-Kriterien normativ auf europarechtlicher, nationaler (Dänemark, Niederlande, Schweden, Österreich, Deutschland, Schweiz) und regionaler (Thüringen, Nordrhein-Westfalen, Berlin, Bern) Ebene explizit Erwähnung finden.
5. Per Vereinbarung vom 29. April 2013 wurde die Untersuchung von EU-Mitgliedstaaten abgeändert. Die Untersuchung des EU-Mitgliedstaats Ungarn wurde durch die Beleuchtung des Nicht-EU-Staats Schweiz ersetzt.
6. Per Vereinbarung vom 7. Juni 2013 wurde der Abgabetermin der Studie um einen Monat verlängert.

7. Die Studie unterliegt folgenden Beschränkungen:
 - 7.1 Es wurden ausschließlich rechtliche Dokumente, Studien und mündlich eingeholte Informationen über Österreich sowie die beleuchteten Staaten und Regionen untersucht, die bis einschließlich 01.Juli 2013 recherchiert bzw. übermittelt wurden (siehe dazu den Abschnitt „Einleitung“ und den Unterpunkt „Methode“).
 - 7.2 Gearbeitet wurde ausschließlich mit VDV Anlage 12 Qualitätscontrolling.
 - 7.3 In Absprache mit dem Auftraggeber wurden das Sozial- und Arbeitsrecht aus dieser Studie ausgenommen und ausschließlich vergaberelevante Rechtsakte beleuchtet.
 - 7.4 Bei der Untersuchung der rechtliche Dokumente, Studien und Informationen haben wir vorausgesetzt, dass
 - die uns zugänglichen rechtlichen Dokumente, Studien und Informationen vollständig und korrekt wiedergegeben sind,
 - es zu den Unterlagen insbesondere keine mündlichen Zusatzvereinbarungen oder Absprachen gibt.
8. Es wurde nicht geprüft, ob die Unterlagen bzw. Expertenaussagen einzelner Interviewpartner vollständig und richtig sind. Eine Gewähr oder Garantie für die Vollständigkeit und Richtigkeit der dieser Studie zugrunde liegenden Informationen oder dafür, dass die Unterlagen und Interviews ein vollständiges und richtiges Bild der rechtlichen bzw. sonstigen Verhältnisse wiedergeben, kann daher nicht gegeben werden.
9. Die in dieser Studie beschriebenen rechtlichen Würdigungen und Stellungnahmen, werden ausschließlich nach dem zur Zeit der Erstellung ebendieser geltenden österreichischen und europäischen rechtlichen Bestimmungen abgegeben.
10. Die in dieser Studie getroffenen Aussagen beantworten die Forschungsfragen. Auf wettbewerbsrechtliche Fragestellungen bzw. zur praktischen Anwendung von Sozial-Kriterien hinsichtlich wettbewerbsrechtlich zu beachtende Aspekte wird nicht eingegangen.
11. Da es sich um eine Untersuchung handelt um festzustellen, ob es Sozial-Kriterien gibt und ob diese zur Anwendung kommen, ist die vorliegende Studie nicht geeignet, eine gesamtheitliche, komparative Analyse zu ermöglichen bzw. eine zeitnahe individuelle Beratung durch fachkundige Personen unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalles zu ersetzen. Vor diesem Hintergrund erklären die Autoren gegenüber dem

Auftraggeber und Dritten, die auf Basis dieser Studie Dispositionen aller Art treffen, keine wie immer geartete Haftung zu übernehmen.

12. Aufbau der Arbeit: Die vorliegende Studie widmet sich der Beantwortung folgender Problemstellungen:

- 12.1 Wie sind die Begriffsdimensionen von Qualität, Sicherheit und Soziales im Zusammenhang mit Kriterien für die Vergabe von Dienstleistungsaufträgen im SPNV und Kraftfahrlinienpersonenverkehr normativ abzugrenzen?
- 12.2 Wie sind eigen- und gemeinwirtschaftliche ÖPNV Leistungen in der EU und in acht auszuwählenden EU-Mitgliedstaaten sowie in der Schweiz im Schienen- und Kraftfahrlinienpersonennahverkehr normativ geregelt?
- 12.3 Inwiefern finden Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten nationalstaatlichen Gesetzgebungen im Schienen- und Kraftfahrlinienpersonennahverkehr Beachtung?
- 12.4 Werden Sozial-Standards bzw. Sozial-Kriterien im Schienen- und Kraftfahrlinienpersonennahverkehr berücksichtigt bzw. welche Sozial-Standards bzw. Sozial-Kriterien finden Berücksichtigung?
- 12.5 Darstellung der Ergebnisse von Forschungsfrage 3 anhand einer Sozial-Kriterien-Matrix

Die Studie wurde entsprechend den Fragestellungen in fünf große Kapitelbereiche eingeteilt: (1) Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV, (2) Eigen- und gemeinwirtschaftliche ÖPNV Verkehre, (3) Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten nationalstaatlichen Gesetzgebungen, (4) Regionale Beispiele, (5) Sozial-Kriterien-Matrix. Die Studie widmet sich folglich der zentralen Frage, ob Sozial-Kriterien in der Vergabe – speziell betreffend die Vergabe von öffentlichen Dienstleistungsaufträgen im ÖPNV – normativ (gesetzlich) anerkannt sind bzw. ob diese in Vergabeprozessen auf europäischer Ebene Eingang finden. In Folge wird einzig auf explizit genannte Sozial-Kriterien geachtet. Auch wenn manche Länder der Untersuchungsgruppe etwaige Kriterien in ihrer Gesetzgebung nicht explizit ansprechen, bedeutet dies nicht, dass die Anwendung derartiger Sozial-Kriterien nicht doch in der Praxis möglich ist bzw., dass diese nicht in anderen Materiengesetzen Wirkung entfaltet.

13. Allfällige in dieser Studie angeführte Erkenntnisse und Ergebnisse dienen lediglich als eine Übersicht von Sozial-Kriterien in der Vergabe des SPNV und Kraftfahrlinienpersonenverkehrs.
14. Sämtliche Zusammenfassungen der Studie oder von Teilen davon (einschließlich der Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse u. a. aus der Conclusio und der Sozial-Kriterien-Matrix) sind ausschließlich im Zusammenhang mit der gesamten Studie zu lesen und zu interpretieren.
15. Sämtliche Verweise dienen als Referenzen. Es ist nicht auszuschließen, dass diese Inhalte auch in anderen Artikeln behandelt werden.
16. Diese Studie wurde ausschließlich für den Auftraggeber erstellt. Eine Weitergabe dieser Studie an Dritte, bedarf der vorherigen schriftlichen Zustimmung durch die Außeruniversitäres Institut Public Social Responsibility gemeinnützige Gesellschaft mbH.

In diesem Fall erfolgt die Weitergabe allein zu informativen Zwecken und begründet keine rechtlichen Beziehungen der Außeruniversitäres Institut Public Social Responsibility gemeinnützige Gesellschaft mbH zu anderen Personen sowie keine Haftung der Außeruniversitäres Institut Public Social Responsibility gemeinnützige Gesellschaft mbH gegenüber Dritten, die Kenntnis vom Inhalt dieser Studie oder Teilen davon erlangen.

Wien, am 31. Juli 2013

Außeruniversitäres Institut Public Social Responsibility gemeinnützige Gesellschaft mbH

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	5
Tabellenverzeichnis.....	10
Abstract.....	11
Methode	12
1 Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV.....	17
2 Eigen- und gemeinwirtschaftliche ÖPNV Verkehre	32
2.1 Legaldefinition im Europarecht	32
2.2 Legaldefinition Spanien.....	36
2.3 Legaldefinition Frankreich.....	37
2.4 Legaldefinition Österreich.....	37
2.5 Legaldefinition Deutschland.....	39
2.6 Legaldefinition Dänemark.....	41
2.7 Legaldefinition Niederlande	41
2.8 Legaldefinition Schweden.....	42
2.9 Legaldefinition Schweiz.....	42
3 Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten nationalstaatlichen Gesetzgebungen.....	45
3.1 Entwicklungen von Sozial-Kriterien im Vergaberecht	46
3.2 Sozial-Kriterien im ÖPNV	50
3.3 Länderanalysen	66
3.3.1 Schweiz.....	67
3.3.2 Österreich	71
3.3.3 Schweden.....	78
3.3.4 Niederlande.....	81
3.3.5 Dänemark.....	83
3.3.6 Deutschland.....	84
3.4 Fazit.....	88
4 Regionale Beispiele.....	93
4.1 Thüringen	94

4.2	Nordrhein-Westfalen	99
4.3	Berlin	105
4.4	Bern	108
4.5	Fazit	112
5	Sozial-Kriterien-Matrix	116
5.1	Bundesländer	123
5.2	Kantone	126
6	Conclusio	127
7	Empfehlungen	132
	Literaturverzeichnis	135
	Anhang I – Abkürzungsverzeichnis	137
	Anhang II – Übersicht Anwendungsbereich untersuchter Rechtsakte	147

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Kriterien für ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen (SRPP)...	25
Tabelle 2: Unterschiede zwischen Qualitäts-, Sozial- und Sicherheits-Kriterien.....	31
Tabelle 3: Unterschiede zwischen Qualitäts-, Sozial- und Sicherheits-Kriterien.....	127

Abstract

Die vorliegende Studie untersucht, inwieweit Sozial-Kriterien normativ im Europarecht und in den Rechtsakten ausgewählter EU-Mitgliedstaaten sowie in der Schweiz Erwähnung finden. Sie wurde anhand einer qualitativ angelegten und rechtlich-normativen Inhaltsanalyse erstellt. In diesem Zusammenhang werden Kriterien für die Vergabe von Dienstleistungsaufträgen und die normativen Regelungen von eigen- und gemeinwirtschaftlichen ÖPNV Leistungen im Europarecht und in sieben ausgewählten EU-Mitgliedstaaten sowie in der Schweiz untersucht. Dazu findet eine explizite Berücksichtigung von Sozial-Kriterien in gültigen Rechtsakten auf (supra-)nationaler Ebene (im Europarecht, fünf ausgewählten EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz) und auf regionaler Ebene (in drei deutschen Bundesländern und dem Kanton Bern) statt. Die Studienergebnisse werden abschließend anhand einer Sozial-Kriterien-Matrix dargestellt.

Die vorliegende Studie zeigt, dass Sozial-Kriterien zwar praktisch schwer von Sicherheits- und Qualitätskriterien zu trennen, prinzipiell in der Vergabe von ÖPNV-Leistungen jedoch erlaubt sind. In den untersuchten Rechtsakten sind sie zwar unzureichend und kaum quantitativ definiert, dennoch konnten im Rahmen der Studie Sozial-Kriterien ermittelt werden. Der Umfang und die Tiefe der Betrachtung wurden so gewählt, dass eine Übersicht in Bezug auf die explizite Erwähnung von Sozial-Kriterien für die Vergabe von ÖPNV-Leistungen gegeben werden kann. Abschließend werden Empfehlungen formuliert, die auf den Ergebnissen der Studie basieren und weitere Untersuchungen empfehlen.

Methode

Die vorliegende Studie dient der Klärung der Frage, ob Sozial-Kriterien in der Vergabe – speziell betreffend die Vergabe von öffentlichen Dienstleistungsaufträgen im ÖPNV – normativ (gesetzlich) anerkannt sind bzw. ob diese in Vergabeprozessen auf europäischer Ebene Eingang finden. In Folge wird einzig auf explizit genannte Sozial-Kriterien geachtet. Auch wenn manche Länder der Untersuchungsgruppe etwaige Kriterien in ihrer Gesetzgebung nicht explizit ansprechen, bedeutet dies nicht, dass die Anwendung derartiger Sozial-Kriterien nicht doch in der Praxis möglich ist bzw., dass diese nicht in anderen Materiegesetzen Wirkung entfaltet.¹

Wettbewerbsrechtliche Aspekte sind nicht Teil dieser Studie, da die Grundprinzipien Nicht-diskriminierung, Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeit und Transparenz primärrechtlich im AEUV verankert sind und die nationalen Gesetzgebungen im Einklang mit dem AEUV stehen. Es wird davon ausgegangen, dass sämtliche hierin erwähnte Klauseln dynamisch und im Einklang mit den primärrechtlichen Bestimmungen auszulegen sind und es im Einzelfall bei Sozial-Kriterien abzuwägen ist, inwiefern Sozial-Kriterien rechtskonform Anwendung finden können. Dies gilt auch für das Prinzip der Auftragsgegenständlichkeit. Als Unterzeichner des GATS und bilateraler Übereinkommen mit der EU (vgl. Binnenmarktgesetz) treffen diese Grundprinzipien auch auf die Schweiz zu. Im Rahmen des Auftragsgegenstands ist es daher nicht möglich, Sozial-Kriterien selbst zu definieren. Diesbezüglich ist anzuraten, künftige Untersuchungen durchzuführen, wobei durch Experteninterviews, problemfokussierte Interviews oder Analysen von Ausschreibungsprozessen, empirisch angewendete Sozial-Kriterien gefiltert werden und ein Katalog erstellt wird. Dazu muss erwähnt werden, dass sich die dargelegten Fragestellungen ausschließlich auf Personennahverkehrsleistungen von Bus und Eisenbahn im öffentlichen Nahverkehr beziehen. **Eine Analyse und Abgrenzung der sozialen Dimension würde es erfordern, die einfließenden Rechtsgebiete des Sozial- und Arbeitsrechts mit einzubeziehen. Allerdings formulierte der Auftraggeber in Vorgesprächen zu dieser Studie explizit, dass von einer derartigen Vorgehensweise Abstand zu nehmen ist.** Damit kann die vorliegende Studie ausschließlich ein Bild für die untersuchten Gebiete im Rahmen der verwendeten Methode darstellen, nicht jedoch als allgemein-komparative Aussage zur ganzheitlichen Organisation (von Sozial-Kriterien) im ÖPNV herangezogen werden. Ein gesamtheitliches Bild der Untersuchungsebenen sollte in einer Folgestudie durch eine Erwägung sämtlicher nationaler Einfachgesetze ergänzt werden. So ist beispielsweise im Fall Deutschland die Vorbehaltsklausel zur Vergabe öffentlicher Aufträge an geschützte Werkstätten unter anderem auch in §§ 141 Satz 1 und 143 Neuntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – Artikel 1 des Gesetzes vom 19. Juni 2001 (BGBl I, 1046), zuletzt geändert durch Art 12 Abs 6 des Gesetzes vom 24. März 2011

¹ Eine ganzheitliche Analyse wurde vom Auftragsgegenstand ausgenommen.

(BGBl I, 453), enthalten, welche nicht Teil dieser Studie sind. Somit wird im Rahmen der Untersuchung Österreichs beispielsweise auch das AVRAG nicht beleuchtet. Dies bezeichnet nur zwei Beispiele.

Im Verlauf des Untersuchungsgegenstands wird aufgrund des Auftragsumfangs weder detailliert auf die Anwendungsebenen hinsichtlich Sozial-Kriterien-Anwendung, noch auf Ahndungs- oder Sanktionsmöglichkeiten im Falle der Nicht-Einhaltung von Sozial-Kriterien eingegangen. Kapitel 1 (Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV) behandelt die Abgrenzung der Begriffsdimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im Zusammenhang mit Kriterien für die Vergabe von Dienstleistungsaufträgen. Die Analyse bedient sich einer normativen Analyse von bei der Vergabe von ÖPNV-Leistungen Anwendung findenden Materiengesetzen. Kapitel 2 (Eigen- und gemeinwirtschaftliche ÖPNV Verkehre) geht der Frage nach der Regelung von eigen- und gemeinwirtschaftlichen Leistungen im ÖPNV und ausgewählten Mitgliedstaaten nach. Hierbei werden existierenden Legaldefinitionen in Dänemark, Österreich, Deutschland, Schweden, Spanien, Frankreich, in den Niederlanden und in der Schweiz untersucht. Insbesondere ist zu bemerken, dass nur die wenigstens Gesetze eine Legaldefinition dieses Begriffs enthalten. Kapitel 3 (Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten nationalstaatlichen Gesetzgebungen) dient der Evaluierung, ob Sozial-Kriterien im Vergabeprozess auf nationalgesetzlicher Ebene bereits Berücksichtigung gefunden haben. Besonders ausgiebig wird dabei der europarechtliche Rahmen beleuchtet. Neben dem EU-Recht und der st. Rspr. – die eine Interpretationshilfe für das Europarecht bieten – werden folgende Länderebenen beleuchtet: Deutschland, Österreich, Schweden, Dänemark, Niederlande und die Schweiz als Nicht-EU-Mitgliedstaat, jedoch Unterzeichner des GPA und bilateraler Übereinkommen mit der EU. Die Untersuchung des jeweiligen Raums beschränkt sich dabei auf die zugehörigen, auf nationaler (oder im EU-Recht auf supranationaler) Ebene erlassenen Einfachgesetze zur Vergabe von Aufträgen im ÖPNV. Verordnungen werden nur in einzelnen Fällen betrachtet, sofern sie für den Zweck dieser Studie einen erheblichen Stellenwert einnehmen. Es werden bei der Analyse unter Umständen auch Erwägungsgründe angeführt. Wenngleich diese keinen bindenden Charakter haben, stellen sie die Auslegung der Verfasser dar. In Kapitel 4 (Regionale Beispiele) werden Sozial-Standards anhand spezifischer regionaler Länder-Beispiele erläutert. Dabei werden bundesländerspezifische Regelungen aus Deutschland und der Schweiz dargestellt. Kapitel 5 (Sozial-Kriterien-Matrix) bildet die Studienergebnisse in Form von Matrizen ab, während in Kapitel 6 eine Conclusio gezogen wird.

Diese Studie ist qualitativ und daher hypothesensuchend angelegt. Forschungsfrage 1 dient einer Theorie- und Begriffsbildung und folglich einer Weiterentwicklung des Untersuchungsgegenstands. In Kapitel 2 wird kurz die Problematik der Teilung in eigen- und gemeinwirtschaftliche Verkehre dargestellt. Mittels der **Methode einer qualitativ angelegten und rechtlich-normativen Inhaltsanalyse** wird in Kapitel 3-4 auf die Bestimmung von Sozial-Kriterien im komparativen Vergleich eingegangen. Dieses qualitative Vorgehen zielt speziell auf das „Verstehen“ ab und ist offen, flexibel und umfassend angelegt.² Dadurch soll aufgezeigt werden, welche begrifflichen und praktischen Unterschiede bei den Kriterien von Qualität, Soziales und Sicherheit bestehen und als allgemeine Begriffsdefinitionen sinnvoll erscheinen. Folgende rechtliche Dokumente wurden in dieser Studie beleuchtet:

² Bortz/Döring, Forschungsmethoden und Evaluation für Human und Sozialwissenschaftler, 4. Auflage (2006).

Analyse	Rechtliches Dokument
EU	<p>Supranational:</p> <p>RL 2004/17/EG RL 2004/18/EG VO (EG) Nr. 1370/2007 VO (EG) Nr. 1371/2007 VO (EU) Nr. 181/2011 VO (EG) 881/2004 RL 2001/12/EG RL 2001/13/EG RL 2004/50/EG RL 2007/58/EG RL 2007/59/EG RL 2012/34/EG</p>
Dänemark	<p>National:</p> <p>BEK nr 936 af 16/09/2004 BEK nr 937 af 16/09/2004 (historisk)</p> <p>LBK nr 1249 af 11/11/2010 BEK nr 723 af 27/06/2012 LBK nr 1184 af 12/10/2010 LBK nr 412 af 11/04/2010</p>
Deutschland	<p>National:</p> <p>GWB VOL A & VOL B RegG PBefG AEG EIBV</p> <p>Bundesland Thüringen:</p> <p>ThürVgG Vergabe-Mittelstands-RL RL zur Vergabe öff. Aufträge RL über die Zubenennung ThürÖPNVG ÖPNV-Investitions-RL</p> <p>Bundesland Berlin:</p> <p>BerAVG VwVBU ÖPNV-Gesetz-Berlin</p> <p>Bundesland NRW:</p> <p>TVgG – NRW ÖPNVG NRW RVO TVgG – NRW Hinweis für die Vergabe öff. Aufträge BVB Tariftreue- und Vergabegesetz Mittelstandsförderungsgesetz</p>

Niederlande	<p>National:</p> <p>Aanbestedingswet 2012 Wp2000 Sw 2003</p>
Österreich	<p>National:</p> <p>BVergG 2006 KfllG 1999 ÖPNRV-G 1999 EisbG 1957</p>
Schweden	<p>National:</p> <p>SFS 1992:1528 SFS 2007:1091 SFS 2007:1092 SFS 2010:1065 SFS 2011:1126 SFS 1997:736</p>
Schweiz	<p>National:</p> <p>BöB PBG EBG 1957 ARPV VÖB</p> <p>Kanton Bern:</p> <p>ÖV-Gesetz PTV AGV ÖBV ÖBG</p>

1 Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV

Bei einer Bewertung der Begriffsdimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales sind bei Dienstleistungsaufträgen im SPNV und Kraftfahrlinienpersonennahverkehr das geltende Vergaberecht und die sektorenspezifischen Regelungen iSv *lex specialis* zu berücksichtigen. Nicht nur die Sozialpartner fordern die Anwendung der Kernbereiche Qualität, Sicherheit und Soziales in der Vergabe, auch im öffentlichen Diskurs werden diese Dimensionen immer wieder hervorgehoben. So wurde beispielsweise die Möglichkeit zur Anwendung von Sozialkriterien in der Vergabe durch die Rs Ruffert³ untermauert. Daran wird ersichtlich, dass derzeit weder in den relevanten Gesetzestexten noch in der Praxis anwendbare Kriterien in der Vergabe von Leistungen terminologisch sauber getrennt werden. Im Folgenden werden die bestehenden terminologischen Probleme kurz skizziert.

Zusatzprotokoll 26 AEUV fordert ein hohes Niveau in folgenden Kategorien⁴:

- Qualität,
- Sicherheit,
- Bezahlbarkeit,
- Gleichbehandlung,
- Förderung des universellen Zugangs,
- Förderung der Nutzerrechte.

Zur Qualität und Sicherheit werden in Zusatzprotokoll 26 AEUV weitere Kategorien angeführt. Dies könnte dahingehend interpretiert werden, dass neben diesen explizit angeführten Kategorien Qualität und Sicherheit die Bezahlbarkeit, Gleichbehandlung und Förderung des universellen Zugangs und die Nutzerrechte als gesonderte Kategorie und folglich als Sozialkriterien angesehen werden können. Allerdings greift diese Interpretation des Zusatzprotokolls noch zu kurz: So weisen die Begriffe je nach Zielgruppe bzw. Sachverhalt auf einen jeweils anderen Bedeutungszusammenhang hin. Beispielsweise hat der Begriff Erschwinglichkeit für den Auftraggeber eine ganz andere Bedeutung als für Konsumenten. Auch der Begriff universeller Zugang besitzt für Konsumenten eine andere Relevanz als für potenzielle Bieter. Zudem bestehen bei vertiefender Betrachtung auch bei scheinbar klar definierten Kriterien noch Unklarheiten bzw. Interdependenzen. So wirken sich z. B. Ruhe- und Maximalarbeitszeitvorschriften im Schienen- und Kraftfahrlinienpersonennahverkehr sowohl auf die Kategorie Sicherheit als auch auf die soziale Dimension im Sinne von Arbeitnehmerrechten aus.

³ EuGh, Rs C-346/06, *Ruffert*.

⁴ Protokoll 26 AEUV.

Die europäischen Vergaberichtlinien⁵ erlauben explizit die Anwendung folgender Zuschlagskriterien⁶:

- Lieferfrist bzw. Ausführungsdauer,
- Betriebskosten,
- Rentabilität,
- Qualität,
- Ästhetik,
- Zweckmäßigkeit,
- Umwelteigenschaften,
- technischer Wert,
- Kundendienst und technische Hilfe,
- Zusagen hinsichtlich der Ersatzteile,
- Versorgungssicherheit,
- Preis.

Auch anhand dieser Aufzählung wird deutlich, dass u. a. Kundendienst, Versorgungssicherheit und Zweckmäßigkeit zusätzlich zum Faktor Qualität genannt werden. Folglich stellt sich die Frage, ob es sich bei letzteren nicht auch wieder um eine gesonderte Kategorie und somit um Sozial-Kriterien handelt? Dieser Argumentation zufolge wären zumindest folgende Kategorien nicht als Qualitätskriterien einzustufen:

- Bezahlbarkeit,
- Gleichbehandlung,
- Förderung des universellen Zugangs,
- Nutzerrechte,
- Kundendienst,
- Versorgungssicherheit,
- Zweckmäßigkeit.

Zudem erlaubt das europäische Vergaberecht weitere soziale und/oder ökologische Kriterien als Auftragskriterien, ohne diese jedoch zu benennen, zu kategorisieren oder zu definieren.

Im Verkehrsdienstevertrag des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT), welcher auf Verordnung 1370/2007 und den Eisenbahnpaketen, sowie Verordnung 1371/2007, welche die Variablen Beschwerdemanagement, Pünktlichkeit, Sicherheit und

⁵ RL 17/2004/EG; RL 18/2004/EG.

⁶ Vgl. Art 55 RL 2004/EG/18: Dabei handelt es sich um keine taxative Aufzählung.

umweltbezogene Kosten eingeführt haben⁷, basiert und nicht auf den Vergaberichtlinien beruht, werden unter der Rubrik Qualität folgende Kriterien subsummiert:

- Pünktlichkeit,
- Sauberkeit,
- Schadensfreiheit,
- Fahrgastinformation,
- Beschwerdemanagement,
- Sicherheit,
- Zugpersonal,
- Sitzplatzangebot,
- Information im Regelfall,
- Information bei Unregelmäßigkeiten/Verspätungen,
- Vertrieb.

Somit werden im Verkehrsdienstevertrag des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT) die Kriterien Fahrgastinformation, Beschwerdemanagement, Zugpersonal, Information im Regelfall und Information bei Unregelmäßigkeiten/Verspätungen in Anlehnung an das sektorspezifische Recht (als *lex specialis*) unter der Kategorie Qualität ge- reiht. Führt man jedoch die oben genannte Annahme zum Kriterium des Kundendienstes ge- mäß dem Vergaberecht weiter, zeigt sich, wie heterogen die Begriffskategorien Qualität, Soziales und Sicherheit in den einzelnen Rechtsakten angewendet werden. Diesem Ansatz folgend würde es unbeschadet der Herleitung des Qualitätskriteriums im Verkehrsdienstevertrag als durchaus plausibel erscheinen, die Kriterien unter den Begriff Kundendienst zu reihen. Dieser fällt laut obiger Argumentation nicht unter Qualität.

Auch das österreichische ÖPNRV-G soll an dieser Stelle Erwähnung finden. Wenngleich es sich hierbei laut Art 31 ÖPNRV-G um Qualitäts-Kriterien handelt, sind nach der Definition in Kapitel 1 dieser Studie bzw. der Struktur in 3.3 (Arbeitnehmerdimension, Barrierefreiheit und Universalität) sehr wohl auch Sozial-Kriterien gemeint.

„Voraussetzung zur Bereitstellung von Bundesmitteln gemäß den Bestimmungen der Art 24 Abs 2 und 26 Abs 3 ist die Erfüllung nachstehender Kriterien, die für jeden Verkehrsdienst gesondert zu beurteilen sind:

1. *Zugänglichkeit der Systeme durch*
 - *Berücksichtigung der Bedürfnisse von in ihrer Mobilität physisch beeinträch- tigten Personen,*

⁷ RL 2001/14/EG; RL 2001/13/EG; RL 2011/12/EG.

- *benutzerfreundliche Konzipierung der Fahrzeuge und Fahrkartenausgabegeräte, gute Erreichbarkeit von Haltestellen unter Berücksichtigung möglichst kurzer Umsteige- und Haltestellenwege,*
 - *benutzerfreundliche Gestaltung von Verkehrsverbundfahrausweisen und Zeitkarten,*
 - **Anbindung von wichtigen Fahrzielen an das öffentliche Regional- und Nahverkehrssystem,**
 - *optimale Anknüpfung und Verbindung der Verkehre durch abgestimmte Fahrpläne,*
 - **Anbindung von ländlichen Gegenden und Randregionen, auch unter Einsatz bedarfsorientierter alternativer Betriebsformen.**
2. *Persönliche und betriebliche Sicherheit, insbesondere Berücksichtigung von*
- *technischen und betrieblichen Vorschriften,*
 - *Beleuchtungsgüte der Stationsbauwerke,*
 - *Qualifikation des Personals.*
3. **Keine schwerwiegenden Verstöße gegen arbeits- und sozialrechtliche Bestimmungen.**
4. *Fahrkomfort durch*
- *Minimierung von Fahrt- und Umsteigedauer, Zuverlässigkeit und Häufigkeit der Fahrten,*
 - *Sauberkeit und Komfort der Fahrbetriebsmittel.*
5. *Bundesweit einheitliche und verkehrsträgerübergreifende Informationssysteme über Fahrpreise, Fahrpläne, Routenwahl und Umsteigerelationen.*
6. *Positive Umweltauswirkung durch Reduktion von Schadstoffemissionen.*
7. *Möglichkeit der Benützung der Verkehrsmittel mit Verkehrsverbundfahrausweisen.“⁸*

Diese Attribute sind an eine Förderung durch den Bund geknüpft.

Interessant ist zudem, dass gemäß Anhang III Verordnung 1371/2007, der Inhalt der gesamten Richtlinie unter Qualität zu verbuchen wäre⁹:

- Informationen und Fahrkarten
- Pünktlichkeit der Verkehrsdienste, allgemeine Grundsätze für die Bewältigung von Betriebsstörungen
- Zugausfälle
- Sauberkeit des Fahrzeugmaterials und der Bahnhofseinrichtungen (Luftqualität in den Wagen, Hygiene der sanitären Einrichtungen usw.)

⁸ Gemäß § 24 Abs 2 u. § 26 Abs 3 ÖPNRV-G 1999.

⁹ Anhang III VO (EG) 1370/2007.

- Befragung zur Kundenzufriedenheit
- Beschwerdebearbeitung, Erstattungen und Ausgleichszahlungen bei Nichterfüllung der Dienstqualitätsnormen
- Hilfeleistung für Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität

Demzufolge ist eine Abgrenzung der hier genannten Kriterien gemäß der Dimension von Qualität nicht eindeutig durchführbar. Für Klarheit kann womöglich der Leitfaden für die „Berücksichtigung sozialer Belange im öffentlichen Beschaffungswesen“ der Europäischen Kommission sorgen. Dieser Leitfaden soll als Ausgangspunkt für die Fragebeantwortung dienen. Die Europäische Kommission stellt in diesem Leitfaden ihre Vorstellungen von einem sozialverantwortlichen öffentlichen Beschaffungswesen dar¹⁰, dessen Anwendung mit den Grundsätzen des Wettbewerbs nach Maßgabe des AEUV vereinbar ist. Sie schlägt darin folgende und erweiterbare Themenblöcke vor¹¹:

1. Beschäftigung¹² (inkl. menschenwürdige Arbeit¹³),
2. Soziale Eingliederung¹⁴ (inkl. Chancengleichheit, Barrierefreiheit und Design für alle¹⁵),
3. Fairer Handel¹⁶,

¹⁰ Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung: Ein Leitfaden für die Berücksichtigung sozialer Belange im öffentlichen Beschaffungswesen, Soziales Europa (2010) 7ff.

¹¹ Dieser Vorschlag zeigt, dass es sich bei der Definition vergleichbarer Kriterien um einen Entwicklungsprozess handelt.

¹² So beispielsweise: Beschäftigungschancen, menschenwürdige Beschäftigungsstandards, Kollektivvertragsangehörigkeit, Jugendbeschäftigung, Gleichbehandlung, Nicht-Diskriminierung, Langzeitarbeitslose und ältere Arbeitnehmer, Diversitätsstrategien und benachteiligte Gruppen, Einhaltung von Kern-Arbeitsstandards, faire Bezahlung, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz, sozialer Dialog, soziale Grundsicherung, Chancengleichheit.

¹³ KOM(2006) 249, 2: „Die Verknüpfung von wirtschaftlicher Wettbewerbsfähigkeit und sozialer Gerechtigkeit macht das Wesen des europäischen Entwicklungsmodells aus. Aktiv einen Beitrag zur Förderung menschenwürdiger Arbeit zu leisten, ist integraler Bestandteil der europäischen Sozialagenda und der Bestrebungen der Europäischen Union, die Werte, für die sie eintritt, zu verbreiten und ihre Erfahrungen und ihr Modell einer integrierten wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung mit anderen zu teilen.“ Siehe auch das Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen, Report on the EU contribution to the promotion of decent work in the world (Bericht über den Beitrag der EU zur weltweiten Förderung menschenwürdiger Arbeit), SEK(2008) 2184 vom 02. Juli 2008 auf der Grundlage von KOM(2008) 412 vom 02. Juli 2008, über die erneute Verpflichtung zur Agenda für menschenwürdige Arbeit.

¹⁴ So beispielsweise: Gleichberechtigter Zugang zu öffentlichen Aufträgen für Unternehmen, die sich im Besitz von Angehörigen ethnischer oder anderer Minderheitengruppen befinden oder ethnische oder andere Minderheitengruppen beschäftigen (z. B. Genossenschaften, sozial orientierte und gemeinnützige Unternehmen), Förderung der Beschäftigung von Menschen mit Behinderungen, einschließlich der Verbesserung ihrer Beschäftigungsfähigkeit auf dem regulären Arbeitsmarkt.

¹⁵ So beispielsweise: Aufnahme von verbindlichen Bestimmungen in die Leistungsbeschreibungen, die Menschen mit Behinderungen den sicheren Zugang zu öffentlichen Dienstleistungen, öffentlichen Gebäuden, öffentlichen Verkehrsmitteln, öffentlichen Informationen sowie zu IKT-Produkten und Dienstleistungen gewährleisten. Kernpunkt ist die Möglichkeit des Erwerbs von Produkten und Dienstleistungen, die für alle Menschen zugänglich sind.

¹⁶ So beispielsweise: Möglichkeiten zur Ausrichtung von Ausschreibungen und Verträgen unter bestimmten Voraussetzungen auf den fairen Handel; prinzipiell ist es hier nur sinnvoll auch überprüfbare Fair-Trade-

4. Subunternehmerverantwortung,
5. Förderung von kleinen und mittleren Unternehmen (KMU-Förderung),
6. CSR (Soziale Verantwortung).

Das fünfte Kriterium – die KMU-Förderung – ist ein Anliegen, das auch von der Europäischen Kommission im Rahmen der öffentlichen Auftragsvergabe gefördert und gegenwärtig im Hinblick auf das neue Vergaberichtlinienpaket diskutiert wird.¹⁷ Besonders KMU bzw. Kleinstunternehmen könnten sich auf Grund ihrer beschränkten Kapazitäten mit Schwierigkeiten konfrontiert sehen, soziale oder andere Kriterien zu erfüllen.¹⁸ Daher kann auch eine soziale Vergabe im Sinne einer KMU-Förderung zum Nachteil für die allgemeine soziale Dimension der Leistung werden. In Bezug auf diesen Punkt gilt es zu hinterfragen, ob eine explizite Vergabe an (ausschließlich oder bevorzugt) KMU wettbewerbskonform ist? Wettbewerbskonform wäre es wohl nur, wenn es sich beim Auftragsgegenstand um eine spezielle KMU-Fördermaßnahme handelt. Allerdings geht es bei einer von der Kommission gewünschten KMU-Förderung wohl eher darum, öffentliche Aufträge so zu gestalten, dass auch KMU reale Möglichkeiten besitzen, im Rahmen ihrer Kapazitäten mitzubieten. Bei dieser Auslegung, stellt sich nun wiederum die Frage, ob es sich nicht vielmehr um die Ermöglichung eines nichtdiskriminierenden Zugangs zur Ausschreibung für KMU als um eine KMU-Förderung handelt?

Daher ergeben sich folgende Aspekte aus den oben genannten Themenblöcken der Europäischen Kommission¹⁹:

1. Einhaltung von arbeitsrechtlichen Vorgaben, u. a. der Kern-Arbeitsstandards der internationalen Arbeitsorganisation (ILO) (z. B. das Verbot von ausbeuterischer Kinderarbeit und Zwangsarbeit),

Praktiken zu verlangen. Produkte, welche aus mehreren verarbeiteten Produkten bestehen sind schwer in vollem Umfang prüfbar (z. B. der Stoffbezug von Autositzen).

¹⁷ Vgl. GHK, Evaluation of SMEs' access to public Procurement markets in the EU – Final Report, September 2010 (2010); Authority for the Supervision of Public Contracts/Department for the co-ordination of EU Policies, The Comparative Survey on Public Procurement Systems across the PPN (2010); Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen: Europäischer Leitfaden für bewährte Verfahren (Code of Best Practice) zur Erleichterung des Zugangs kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) zu öffentlichen Aufträgen, SEC(2008) 2193 vom 25. Juni 2008; Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Intelligente Regulierung – Anpassung an die Bedürfnisse kleiner und mittlerer Unternehmen, COM(2013) 122 vom 07. März 2013.

¹⁸ *European Expert Group on CSR and SME, Opportunity and Responsibility: How to help more small businesses to integrate social and environmental issues into what they do (2007)*: In dieser Sache hat zwar eine von der EU eingerichtete Expertengruppe zu Corporate Social Responsibility (CSR) und KMU festgestellt, dass auch viele KMU bereits eine Politik verfolgen, die man als verantwortliches unternehmerisches Verhalten bezeichnen würde – auch wenn sie nicht unbedingt den Begriff CSR dafür verwenden – trotzdem wird beispielsweise auch in der NABE-Strategie des BMLFUW Österreich die Ausnahme von Sozial-Kriterien bei Mikrounternehmen (weniger als 10 Beschäftigte und ein Vorjahresumsatz oder eine Vorjahresbilanzsumme von höchstens EUR 2 Mio.) in Erwägung gezogen.

¹⁹ Vgl. dazu: *Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung (2010) 7ff.*

2. Faire Entlohnung, Tarifgebundenheit/Schutz tarifvertraglicher Arbeitsbedingungen,
3. Förderung von Beschäftigungschancen und Arbeitsplätzen (z. B. von Jugend- und Langzeitarbeitslosen; für Angehörige benachteiligter Gruppen, ältere Arbeitnehmer, Menschen mit Migrationshintergrund, Menschen mit Behinderungen [Teilnahme geschützter Werkstätten] etc.),
4. Arbeitsplatzsicherheit (Übernahme von Personal),
5. Bildung, Qualifikation und Fortbildungsmöglichkeiten,
6. Gleichstellungsaspekte (Förderung der Gleichbehandlung der Geschlechter, etwa bei der Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben),
7. Sicherheit,
8. Gesundheit,
9. Qualität am Arbeitsplatz,
10. KMU: Schaffung von Chancengleichheit durch Förderung der Vergabe von Unteraufträgen,
11. Fair Trade: Verbesserung der Herstellungsbedingungen in Entwicklungs- und Schwellenländern²⁰,
12. Beihilfen: Zugang zu öffentlichen Dienstleistungen für Hilfeleistungsempfänger.

Der erste Punkt dieser Aufzählung ist schwierig zu bewerten, denn es handelt sich dabei um die Einhaltung von gesetzlichen Vorgaben. Die Nicht-Einhaltung wäre ohnehin nicht rechtskonform. Dies bestätigt auch die Richtlinie 96/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 16. Dezember 1996 über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen für die Sektoren, wenngleich es sich hierbei „nur“ um die Entsendung und nicht um die Niederlassungsfreiheit handelt. Dennoch empfiehlt es sich, die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen in den Verdingungsunterlagen oder der Leistungsbeschreibung noch einmal explizit anzusprechen.²¹ Prinzipiell besteht die Gefahr, dass Bieter bzw. Auftragnehmer im Wettbewerb versuchen, das Niveau ihres Beschäftigungsschutzes zu senken, um ein niedrigeres Angebot vorlegen zu können. Auch betreffend den zweiten Punkt müsste der Themenblock in der Definition und im Zweck näher dargelegt werden, bevor hierzu eine vertiefende Aussage getroffen werden kann. Auffällig ist zudem, dass es sich bei den oben aufgezählten Punkten mit Ausnahme von Punkt 10 um Arbeitnehmer-Kriterien handelt.

Die folgende Tabelle 1 fasst die genannten Themenblöcke und Aspekte noch einmal zusammen. In dieser Tabelle wird dargestellt, wie teilweise überlappenden Kriterien neu strukturiert werden können:

²⁰ Siehe Grundlagenpapier: Soziale Mindestanforderungen der öffentlichen Beschaffung – Ethische Aspekte einer globalen Wirtschaft (2011).

²¹ Art 27 Abs 1 der RL 2004/18/EG.

Kriterien für ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen (SRPP)	Definition	Kennzeichnung
Beschäftigungschancen	Jugendbeschäftigung (jugendliche Arbeitslose)	z. B. Förderung junger Arbeitnehmer durch Schaffung neuer Ausbildungs- und Jobchancen
	Langzeitarbeitslose und ältere Arbeitnehmer	z. B. sollen Langzeitarbeitslose und ältere Arbeitnehmer mit neuen Partizipationschancen berücksichtigt werden
	Diversitätsstrategien, Arbeitsmarktchancen für Angehörige benachteiligter Gruppen	z. B. Zuwanderer, ethnische und religiöse Minderheiten, Menschen mit geringem Bildungsniveau, usw.
	Menschen mit Behinderung	z. B. Schaffung eines barrierefreien Arbeitsumfelds mit Kennzeichnung von sozialer Eingliederung
Menschenrechte	menschenwürdige Arbeit	Recht auf produktive Arbeit und Recht auf freie Wahl von Arbeit Grundprinzipien und Rechte am Arbeitsplatz, Einhaltung der Kern-Arbeitsstandards, Gleichstellung der Geschlechter und Nichtdiskriminierung, Fortbildungsmöglichkeiten etc. fares Einkommen, faire Bezahlung Sozialschutz und sozialer Dialog, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz, Anspruch auf soziale Grundsicherung
	Schutz vor Menschenrechtsverletzungen	z.B. Schutz und Achtung der bürgerlichen Rechte und Freiheiten
Gesetzlich geregelte arbeitsrechtliche und soziale Bestimmungen	nationale Gesetzgebung, Tarifverträge	z.B. dem EU-Recht entsprechende Einhaltung nationaler Gesetzgebung, Einhaltung von Tarifverträgen
	Grundsätze der Gleichbehandlung, Gleichvergütung, Gleichstellung	z. B. Einhaltung der Grundsätze der Gleichbehandlung von Frauen und Männern, Grundsatz der gleichen Vergütung für gleiche Arbeit, Förderung der Gleichstellung der Geschlechter, Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben
	Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz	z. B. Einhaltung der Gesetze zur Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz
	Diskriminierungsverbot, Chancengleichheit	z. B. Schaffung gleicher Chancen, Bekämpfung von Diskriminierung aus anderen Gründen wie Alter, Behinderung, Rasse, Religion oder Weltanschauung, sexuelle Ausrichtung etc.
Unternehmensverantwortung	soziale Eingliederung und Organisationen der Sozialwirtschaft	z. B. Genossenschaften, sozial orientierte und gemeinnützige Unternehmen; gleichberechtigter Zugang zu öffentlichen Aufträgen für Unternehmen, die sich im Besitz von Angehörigen ethnischer oder anderer Minderheitengruppen befinden oder ethnische oder andere Minderheitengruppen beschäftigen
	fairer Handel	z. B. die Möglichkeit, Ausschreibungen und Verträge unter bestimmten Voraussetzungen (wie Arbeitnehmerrechte, Nachhaltigkeit etc.) auf den fairen Handel auszurichten

	soziale Verantwortung (SVU bzw. CSR)	z. B. unaufgeforderte und über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgehende Umsetzung ökologischer und sozialer Ziele (wie beispielsweise die Zusammenarbeit mit Subunternehmern im Hinblick auf ein Bekenntnis zu den SVU) im Tagesgeschäft
Barrierefreiheit und Design für alle	Kernpunkt ist der Erwerb von Produkten und Dienstleistungen, die für alle Menschen zugänglich sind	z. B. Aufnahme von verbindlichen Bestimmungen in die Leistungsbeschreibungen, die Menschen mit Behinderungen den sicheren Zugang zu öffentlichen Dienstleistungen, öffentlichen Gebäuden, öffentlichen Verkehrsmitteln, öffentlichen Informationen sowie zu IKT-Produkten und Dienstleistungen (Informations- und Kommunikationstechnologie) gewährleisten
Förderung von KMU (im Hinblick auf eine Verbindung mit den oben beschriebenen Erwägungen)	Schaffung von Anreizen	z. B. Abbau von Hürden, die der Realisierung von SRPP-Chancen entgegenstehen: Der Abbau von Hürden lässt sich durch überschaubare Verträge umsetzen, die für KMU kein Teilnahmehindernis an Ausschreibungen darstellen (wie beispielsweise angemessene lange Ausschreibungsdauern, Einhaltung der Zahlungsziele, Wahrung der Verhältnismäßigkeit bei der Festlegung von Kompetenzen und wirtschaftlichen Erfordernissen, Kostensenkungen, usw.)
	Chancengleichheit	z. B. Förderung der Vergabe von Unteraufträgen

Tabelle 1: Kriterien für ein sozialverantwortliches öffentliches Beschaffungswesen (SRPP).

Tabelle 1 gibt zwar einen Überblick, gleichzeitig muss der Versuch unternommen werden, die oben genannten Kategorien weiter zu definieren. Anhand der Orientierung eines Qualitätsmanagementkonzeptes wurden im Rahmen dieser Studie folgende Phasen definiert:

1. **Prozess** bedeutet die Grundlage zur Herstellung eines Produkts oder einer Dienstleistung: D.h., mit dieser ersten Phase wird die grundlegende Struktur und der Rahmen geschaffen, in dem das gewünschte Produkt gefertigt oder die Dienstleistung ausgeführt wird (z. B. Fabrikhalle, Maschinen, Produktions- und Zeitpläne etc.).
2. **Inhalt** beschreibt den Sinn und Zweck des gewünschten Produkts oder der Dienstleistung: D.h., in dieser zweiten Phase geht es um die Bestandteile, die das Produkt oder die Dienstleistung wertvoll und funktionstüchtig machen (z. B. Zutaten, Mitarbeiterqualifikation, Materialverwendung etc.).
3. **Resultat** spiegelt das Endprodukt oder die vollbrachte Dienstleistung für den Kunden wider: D. h., in dieser letzten Phase geht es um die Zufriedenheit, Anwendung und

Wahrnehmung des Kunden in Bezug auf das gefertigte Produkt oder die ausgeführte Dienstleistung (z. B. Konsum, Konsumentennutzen, Kundenzufriedenheit etc.).

Zur Strukturierung der drei Kriterien Qualität, Soziales und Sicherheit im Sektor ÖPNV werden jeweils die folgenden drei Phasen gewählt und die darunter fallenden Aspekte skizziert:

A.) KRITERIEN DER QUALITÄT:

1. Prozess = Beförderungsqualität

Die Beförderungsqualität ist speziell im ÖPNV von den Fahrzeugen abhängig. Sie stellen einen wesentlichen Erfolgsfaktor des Dienstleistungsprodukts des „Öffentlichen Verkehrs“ dar. Hierbei fließen Fahrzeug- und Prozessfragen sowie Aspekte der Wirtschaftlichkeit (wie Finanzierungskosten, *life cycle costs* etc.) und des Fahrgastnutzens (siehe nächster Punkt 2, Beförderungsqualität) ein.

2. Inhalt = Bedienungsqualität

Die Bedienungsqualität umfasst betriebliche und planerische Aspekte. Unter betriebliche Aspekte fallen die Pünktlichkeit der einzelnen Abfahrten und die Sitzplatzverfügbarkeit. Zu den planerischen Aspekten zählt die Bedienungshäufigkeit (d. h., die Anzahl der Linien und deren Fahrtenangebot sowie der Bedienungszeitraum) als auch die Planung von verfügbaren Verbindungsanschlüssen. Der Bedienungszeitraum beginnt mit der ersten Abfahrt und endet mit der letzten und kann an den einzelnen Verkehrstagen unterschiedlich sein. Die Mitarbeiter setzen die Bedienungsqualität um. Dabei findet ein direkter Kontakt mit dem Kunden statt (z. B. interessiert die Bedienungsqualität besonders den Kunden an einer Haltestelle oder an Bahnhöfen (siehe nächster Punkt 3, Kundenzufriedenheit).

3. Resultat = Kundenzufriedenheit

Die Kundenzufriedenheit ist eine zentrale Größe für Qualität und definiert das subjektive Empfinden des Kunden der Bedienungsqualität. Hauptsächlich handelt es sich hierbei um die Wartezeit an Haltestellen oder Bahnhöfen. Dabei geht es speziell um die Bedienungshäufigkeit und die Pünktlichkeit im ÖPNV: Beide betreffen das Vorwärtskommen des Kunden von Ort A nach Ort B. Des Weiteren spielen für die Kundenzufriedenheit auch die Sauberkeit an Haltestellen und Bahnhöfen, die Vermittlung von Informationen und das bestehende Beschwerdemanagement als auch Ersatz bei unzureichenden Service-Leistungen eine wichtige Rolle.

Fazit: Das Kriterium Qualität definiert die Beschaffenheit der ÖPNV-Dienstleistung, diese kann technisch und prozedural bestimmt werden und ist vergleichbar und messbar in der Zeit und nach Standort. Wenn Aspekte wie Fahrgastnutzen, Pünktlichkeit etc. bei der Beförderungsqualität nicht bedacht werden, findet nur eine einseitige Optimierung von Qualität statt. Qualität bezeichnet somit einen umfassenden Begriff, dessen Resultat sich in der Kundenzufriedenheit widerspiegelt. Einseitige Optimierungsprozesse können unausgewogene Effekte auf die Qualität hervorrufen, die von den Kunden nicht toleriert werden und auch Auswirkungen auf die Sicherheit haben können.

B.) KRITERIEN DES SOZIALEN:

1. Prozess = Unternehmensverantwortung und Förderung von Unternehmen

Die Unternehmensverantwortung als Prozess-Phase für Soziales teilt sich in drei Kategorien ein:

a.) Soziale Eingliederung und Organisationen der Sozialwirtschaft, d.h., dass Unternehmen eine gesellschaftliche Verantwortung für die Umwelt als auch für sozial orientierte und gemeinnützige Aktivitäten tragen. Dazu gehört beispielsweise die Einstellung von Mitarbeitern, die zu einer Minderheitengruppe zählen, ältere Arbeitnehmer, die Förderung von Ausbildungsplätzen für Jugendliche etc.

b.) Fairer Handel, d.h., dass von Unternehmensseite darauf zu achten ist, dass beispielsweise der Preis für Dienstleistungen im Sinne der Kunden leistbar zu gestalten ist. Gleichzeitig müssen in Bezug auf Sozialverträglichkeit bestimmte Sozial-Standards bei benötigten Einkäufen eingehalten werden (z. B. kein Sozial-Dumping bei den Löhnen, Gleichbehandlung von Männern und Frauen).

c.) Soziale Verantwortung (u. a. auch in Form von CSR), d. h., beispielsweise unaufgefordert neue soziale und ökologische Ziele zu definieren, die über die derzeit gültigen gesetzlichen Bestimmungen hinausgehen. Bei der Förderung von Unternehmen ist es wichtig, dass besonders auf die Interessen und Bedürfnisse der kleinen und mittleren Unternehmen geachtet wird, da KMU nicht die gleichen ökonomischen Potenziale und Ressourcen wie Großunternehmen besitzen.

2. Inhalt = Einhaltung von Mindestbestimmungen und Förderung von Chancen und Rechten

Im Mittelpunkt der Inhalts-Phase stehen die Mitarbeiter und Kunden des ÖPNV. Das Soziale ist dafür verantwortlich, dass eine Dienstleistung gesellschaftlich nachhaltig und ohne Einschränkungen ausgeführt wird. Die Phase des Inhalts kategorisiert dabei die Sozial-Kriterien in zwei Bereiche:

a.) Einhaltung von arbeitsrechtlichen und sozialen Mindestbestimmungen, d.h., Unternehmen müssen sich bei Verträgen mit ihren Mitarbeitern an die nationale Gesetzgebung oder Tarifverträge halten (z. B. dem EU-Recht entsprechende Einhaltung nationaler Gesetzgebung). Weitere Aspekte finden sich in Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz und ein generelles Diskriminierungsverbot (z. B. Prävention von Mobbing zwischen oder durch Mitarbeiter, Bekämpfung von Diskriminierung jeglicher Art).

b.) Förderung von Chancen und Rechten:

Beschäftigungschancen, d. h., Förderung junger Arbeitnehmer durch Schaffung neuer Ausbildungs- und Jobchancen und Integration von Langzeitarbeitslosen und älteren Arbeitnehmern. Dazu zählen auch die Berücksichtigung von Diversitätsstrategien und die Schaffung eines barrierefreien Arbeitsumfelds mit Kennzeichnung von sozialer Eingliederung für Menschen mit Behinderung. Weiters ist auf die Einhaltung der Grundsätze der Gleichbehandlung, Gleichvergütung oder Gleichstellung zu achten (z. B. Gleichbehandlung von Frauen und Männern, Förderung der Geschlechtergleichstellung, Work-Life-Balance). Menschenrechte, d.h., zu einer menschenwürdigen Arbeit gehört auch das Gebot zur Gleichbehandlung, die Einhaltung der Rechte am Arbeitsplatz bzw. der Kern-Arbeitsstandards oder Fortbildungsmöglichkeiten. Dazu ist ein faires Einkommen oder eine faire Bezahlung der Mitarbeiter von Relevanz. Weiters sollen Schutz und Achtung der bürgerlichen Rechte und Freiheiten eingehalten werden.

3. Resultat = Barrierefreiheit und Design für alle & Preis der Leistung & Universalität

Die Resultats-Ebene bedeutet im Kernpunkt den Erwerb der Dienstleistung durch den Kunden. Dabei steht der Preis der Leistung und die Bezahlbarkeit bzw. Erschwinglichkeit für den Kunden im Vordergrund. Barrierefreiheit und Design für alle sind hierbei wichtige soziale Aspekte. Für alle Menschen muss die Dienstleistung zugänglich sein und dies zu gleichen Bedingungen: D. h. Unternehmen im ÖPNV haben neben einer Erschließungsfunktion (Versorgungssicherheit, Zweckmäßigkeit) darauf zu achten, dass Menschen mit und ohne Behinderungen einen gleichen und sicheren Zugang zur Dienstleistung, zum Gebäude, zum Verkehrsmittel selbst oder zu wichtigen Informationen besitzen. Der Preis der Leistung ist ebenfalls ein entscheidender Faktor, da er zwei Dimensionen ausdrückt: 1.) Preis-Leistungs-

Verhältnis, d. h., ist der Preis der Leistung zu niedrig angesetzt, so kann er zu Sozial-Dumping bei den Löhnen führen und in weiterer Folge auch das Kriterium der Sicherheit und Qualität (z. B. Sicherheits- und Qualitätseinbußen durch gering qualifizierte Mitarbeiter) beeinflussen, 2.) Bezahlbarkeit/Erschwinglichkeit, d. h., der Preis muss für einen durchschnittlichen Konsumenten leistbar und nutzbar sein, aber auch sozial benachteiligten Personen (u. U. durch staatliche Unterstützung) zur Verfügung stehen. Die universelle Zugänglichkeit, die eventuell durch spezielle Tarife zu stützen ist, gilt es hierbei physisch und im Sinne einer Erschließungsfunktion zu ermöglichen.

Fazit: Im Mittelpunkt der Sozial-Kriterien steht der Mensch. Zum einen betrifft dies die Kunden, die die Dienstleistung erwerben, und zum anderen geht es um die Mitarbeiter im Bereich des ÖPNV, die die Dienstleistung organisieren und ausführen. Ein Unternehmen hat idealerweise dafür Sorge zu tragen, dass sowohl Kunden als auch Mitarbeiter an erster Stelle der Dienstleistung stehen. Ohne die Berücksichtigung des sozialen Aspekts (= soziale Wärme) verliert ein Betrieb langfristig an Funktionalität, Bedeutung und Qualität. Zudem ist zu erwähnen, dass der Preis als zentraler sozialer Faktor weitreichende Folgen und Auswirkungen sowohl auf Kunden, Mitarbeiter und Unternehmen als auch auf die Sicherheit und Qualität einer Leistung hat.

C.) KRITERIEN DER SICHERHEIT:

1. Prozess = Objektive Sicherheit

Ein Unternehmen des ÖPNV muss dafür sorgen, dass eine messbare und sichtbare Gewährleistung von Sicherheit (z. B. CCTV, div. Sicherheitsmaßnahmen, Beleuchtung, Ausstattung etc.) gegeben ist.

2. Inhalt = Instandhaltung und Ausführung

Der Inhalt betrifft die sicherheitsrelevante Leistung der Mitarbeiter. Zu den Aufgaben der Mitarbeiter gehört es, die Fahrt sicher durchzuführen, die Anwesenheit von Personal zu vermitteln, Fahrtenkontrollen durchzuführen, Fahrteninformation (auch im Krisen-/Notfall) zu geben und bei Notfällen Sicherheitsmaßnahmen für die Fahrgäste einzuleiten (z. B. Evakuierung).

3. Resultat = Subjektive Sicherheit

Die Resultats-Phase der Sicherheit betrifft die subjektive Wahrnehmung des Kunden im ÖPNV. Diese Wahrnehmung kann durch Evaluation (in Form von Meinungsumfragen) oder

anhand der Umsatzzahlen (z. B. Zahl der Fahrgäste) gemessen werden. Das Sicherheitsempfinden des Kunden kann mit Hilfe der *Prospect-Refuge-Escape Theorie* verstanden werden, in der es drei Merkmale gibt: 1.) Überschaubarkeit des Dienstleistungsangebots (*prospect*); 2.) Schutzmöglichkeit während der Dienstleistung (*refuge*); 3.) Fluchtmöglichkeiten bei Gefahr während einer Dienstleistung (*escape*).

Fazit: Kernaspekt in punkto Sicherheit im ÖPNV ist die Gefahrenvermeidung (= Prävention) und Zuverlässigkeit der Dienstleistung und Ausführung durch die Mitarbeiter (= reibungsloser Ablauf der Dienstleistung). Sicherheit muss objektiv für das Unternehmen messbar, subjektiv für den Kunden bemerkbar und durch die Mitarbeiter im ÖPNV in Form von Instandhaltung und Ausführung der Dienstleistung gewährleistet werden. Sicherheit und Qualität sind aufgrund des hohen Werts der subjektiven Wahrnehmung interdependent. Eine höhere Qualität kann sich dabei auf das subjektive Sicherheitsempfinden auswirken und vice versa.

Conclusio

Während eingangs die Heterogenität und mangelnde Definition der Begrifflichkeiten Sozial, Qualität und Sicherheit aufgezeigt werden konnte, zeigte diese sozialwissenschaftlich-normative Erörterung basierend auf den als sozial klassifizierten Elementen des Leitfadens der Europäischen Kommission, dass Sozial-Kriterien das verbindende Element zwischen Qualität und Sicherheit sind. Im Grunde sind diese Kategorien jedoch interdependent. Die Kundenzufriedenheit ist u. a. abhängig von der Qualität und der subjektiven Sicherheit des Fahrgasts. Weiters hat die Zufriedenheit des Mitarbeiters direkte Auswirkungen auf die Zufriedenheit des Fahrgasts. Diese Zufriedenheit lässt sich auch als soziale Wärme definieren. Ohne Sozial-Kriterien als Bindeglied zwischen den Dimensionen Qualität und Sicherheit kann eine ÖPNV-Dienstleistung nicht nachhaltig und zukunftsfähig gestaltet werden.

KRITERIEN		PROZESS (Akteur: Unternehmen)	INHALT (Akteur: Mitarbeiter)	RESULTAT (Akteur: Kunde)	BEDEUTUNG
Öffentlicher Auftraggeber	Qualität =>	Beförderungsqualität <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	Bedienungsqualität <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	Kundenzufriedenheit <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	= Beschaffenheit
	Soziales =>	Unternehmensverantwortung und Förderung von KMU <u>EU-Aspekt:</u> Transparenz	Einhaltung von Mindestbestimmungen, Förderung von Chancen und Rechten <u>EU-Aspekt:</u> Nicht-diskriminierung	Barrierefreiheit, Erschwinglichkeit und „Design for all“ <u>EU-Aspekt:</u> Universeller Zugang, Erschwinglichkeit / Bezahlbarkeit	= Funktionierender Betrieb
	Sicherheit =>	Objektive Sicherheit <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	Instandhaltung und Ausführung <u>EU-Aspekt:</u> Versorgungssicherheit	Subjektive Sicherheit <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	= Wahrnehmung und Gefahrenvermeidung
ABLAUF	→				ENDPRODUKT: Dienstleistung im ÖPNV

Tabelle 2: Unterschiede zwischen Qualitäts-, Sozial- und Sicherheits-Kriterien

Die gewählten Ansätze zur Beantwortung von Forschungsfrage 1 haben gezeigt, dass es keine klare Abgrenzung zwischen den Dimensionen von Qualität, Sozial und Sicherheit gibt und dass sie teilweise interdependent wirken. Folglich wurde ein erster Definitionsansatz geschaffen, auf dieser Grundlage soll im Folgenden aufgebaut werden kann. In der Weiteren Analyse wird vor allem auf letztere Abhandlung Bezug genommen.

2 Eigen- und gemeinwirtschaftliche ÖPNV Verkehre

Forschungsfrage 2 dient der Analyse eigen- und gemeinwirtschaftlicher ÖPNV-Leistungen in Europa. Dabei werden jeweils in Bezug auf Dänemark, Österreich, Deutschland, Schweden, Spanien, Frankreich, die Niederlande und die Schweiz untersucht, welche Legaldefinitionen hierzu existieren.²² Die Schweiz soll als Nicht-EU-Mitgliedstaat, jedoch Unterzeichner des GATS und bilateraler Abkommen mit der EU (vgl. Binnenmarktgesetz)²³, als außereuropäisches Beispiel beleuchtet werden. Im Anschluss werden die Ergebnisse aus europarechtlicher Perspektive kommentiert.

2.1 Legaldefinition im Europarecht

Diese Untersuchung zeigt, dass alle Länder eine Form der Co-Finanzierung des ÖV, einschließlich des ÖPNV, durch die öffentliche Hand kennen und damit implizit die Unterscheidung zwischen eigen- und gemeinwirtschaftlich iSd österreichischen Rechtsordnung anerkennen. Trotzdem enthalten nur wenige Gesetze eine Legaldefinition dieses Begriffes. Im Folgenden soll die Frage nun aus europarechtlicher Sicht beleuchtet werden.

Verordnung 1191/69 ergänzt durch Verordnung 1893/91 war der Vorgänger von Verordnung 1370/2007. Sie ist zwar mittlerweile nicht mehr in Kraft, führte jedoch im Wesentlichen das Bestellerprinzip im Verkehrssektor ein. Ausgenommen werden konnten nach Maßgabe von Verordnung 1191/69 Verkehrsdienste, sofern diese „[...] hauptsächlich Beförderungen mit örtlichem oder regionalen Charakter durchführen.“²⁴ Nach dieser Verordnung durften Verkehrsunternehmen nur dann zu einer nicht kostendeckenden Ausgestaltung ihres Verkehrsangebotes hoheitlich herangezogen werden, wenn dafür ein standardisierter Ausgleich gezahlt wurde. Gerade dadurch sollte gewährleistet werden, dass nur zu der Verwirklichung einer ausreichenden Bedienung Pflichten auferlegt werden konnten (z. B. Betriebs-, Beförderungs-, und Tarifpflichten) und diese Pflichten transparent und wettbewerbskonform organisiert wurden.²⁵ Verordnung 1893/91 erweiterte den Anwendungsbereich von Verordnung 1191/69 wahlfrei. Verordnung 1191/69 abgeändert durch Verordnung 1893/91 beinhaltet auch externe Kosten sowie soziale und umweltbezogene Vorteile des öffentlichen Verkehrs. Ziel der Vorschrift war die Sicherung der ausreichenden Verkehrsbedienung – ein Aspekt,

²² Die Auswahl der Staaten wurde in Anlehnung an die klassische Kategorisierung von sozial-demokratischen, liberalen und konservativen Staaten in der Wohlfahrtsstaatsforschung nach Esping-Andersen, *The Three Worlds of Welfare Capitalism* (1990) getroffen, wobei Spanien und Frankreich gleichzeitig auch in die Gruppe der mediterranen Länder fallen.

²³ BGBM.

²⁴ Art 19 Abs 2 VO (EWG) 1191/69.

²⁵ Art 15 VO (EWG) 1191/69: Der Umfang und der Ausgleichsbetrag dieser Pflichtunterlage unterliegt in der Folge bestimmten Publizitäts- und Begründungserfordernissen.

welcher durch soziale, umweltpolitische und landesplanerische Faktoren bestimmt wird.²⁶ Zur Erreichung dieses Zieles, d. h. zur Berücksichtigung des spezifisch öffentlichen Interesses an Verkehrsdienstleistung im ÖPNV, werden Markteingriffe durch die öffentliche Hand ausdrücklich legitimiert. Als Instrument zur Zielerreichung wird das neu eingeführte Institut des Vertrags in den Erwägungsgründen der Verordnung 1893/91 ausdrücklich empfohlen. Hoheitliche Auferlegungen sollten in der Folge soweit wie möglich reduziert werden.²⁷ Wichtigste Begrifflichkeit der Verordnung ist die „Verpflichtung des öffentlichen Dienstes“.²⁸ Das vom französischen „service public“ stammende Konzept bezeichnet eine Leistung, die das Verkehrsunternehmen aufgrund wirtschaftlicher Interessen nicht anbieten würde.²⁹ Der EuGH verwendet „Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes“ und „gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen“ synonym.³⁰ Unter gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen fallen in der Verordnung die Betriebs-, Beförderungs- und Tarifpflicht. Die Verordnung beschließt eine Aufhebung eben dieser „Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes“, außer zur Sicherstellung einer ausreichenden Verkehrsbedienung. Die Möglichkeit zur Ausnahme von Verkehren mit örtlichem oder regionalem Charakter blieb auch nach dieser Änderung bestehen. Des Weiteren gilt die Aufhebung nicht für die Beförderungsentgelte und Beförderungsbedingungen im Personenverkehr, die ein Mitgliedstaat im Interesse von bestimmten Bevölkerungsgruppen dem Verkehrsunternehmen auferlegt hat.³¹ Der Mitgliedstaat kommt für den Ausgleich entstehender Zusatzkosten auf.

„Für die Verkehrsunternehmen muss der Anspruch auf Ausgleich der Belastungen entstehen, sobald die Mitgliedstaaten die Aufrechterhaltung einer Verpflichtung des öffentlichen Dienstes angeordnet haben;“³²

Verordnung 1191/69 abgeändert durch Verordnung 1893/91 war unter anderem wegweisend für die österreichische Ausgestaltung des ÖPNV. Wesentlich ist beispielsweise, dass im Rahmen dieser Verordnung eine Trennung in eigenwirtschaftliche und gemeinwirtschaftliche Verkehren erfolgte. Eigenwirtschaftliche Verkehre begründen seither eine Kategorie von Verkehren, welche nicht den Regeln dieser Verordnung, und somit den einschlägigen Personenbeförderungs- und Vergabegesetzen unterliegen. Unter Berufung auf Eigenwirtschaftlichkeit war es somit möglich, Verkehrsleistungen vom Vergaberecht auszunehmen.³³ Die in der Folge in einigen EU-Mitgliedstaaten erfolgte Unterscheidung zwischen sogenannten eigenwirtschaftlichen und gemeinwirtschaftlichen Verkehrsdiensten hatte somit das Ziel,

²⁶ Art 1 Abs 4 VO (EWG) 1191/69.

²⁷ Art 1 Abs 3 VO (EWG) 1893/91.

²⁸ Art 2 VO (EWG) 1191/69.

²⁹ Art 2 VO (EWG) 1191/69.

³⁰ EuGH, Rs C-280/00, *Altmark Trans*.

³¹ Art 1 Abs 2 VO (EWG) 1191/69.

³² VO (EWG) 1191/69.

³³ Vgl. für Österreich: § 5 Abs 2 ÖPNRV-G 1999.

durch derartige gesetzliche Gestaltungen den beihilferechtlichen bzw. vergaberechtlichen Charakter dieser Dienste zu verändern. Noch heute spiegeln viele nationale Gesetzgebungen diese Verordnungen wider, da sie noch nicht an Verordnung 1370/2007 angepasst wurden. Der Zweck der nunmehr geltenden Verordnung 1370/2007³⁴ besteht darin, allgemeine Regeln dafür zu schaffen, wie die jeweils zuständigen Behörden tätig werden können, um die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DAWI) im Bereich des ÖPNV zu gewährleisten. Die Verordnung soll gewährleisten, dass diese Dienstleistungen sicherer, günstiger und zu einer höheren Qualität angeboten werden, als dies auf einem freien Markt der Fall wäre.³⁵ Sind Verkehrsleistungen mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben im Sinne der Verordnung 1370/2007 verbunden, ist von einem öffentlichen Dienstleistungsauftrag auszugehen. Die Definition eines solchen öffentlichen Dienstleistungsauftrags nach Verordnung 1370/2007 ist eine weiter reichende als in den Vergaberichtlinien.³⁶ Aufgrund der Ausgestaltung der Verordnung 1370/2007³⁷ sind gesetzliche Umgehungsversuche durch Konstruktionen wie gemeinwirtschaftlich oder eigenwirtschaftlich nunmehr eigentlich obsolet³⁸, auch wenn unter bestimmten Bedingungen bzw. mit bestimmten gesetzlichen und praktischen Konstrukten „echt“ gemeinwirtschaftlicher oder „echt“ eigenwirtschaftlicher Verkehre eine Ausnahme aus der Verordnung 1370/2007 zulässig ist.³⁹ Verordnung 1370/2007 gilt für den innerstaatlichen und grenzüberschreitenden öffentlichen Personenverkehr auf Schiene und Straße. Sie hebt somit auch die durch Verordnung 1191/69 idF. Verordnung 1893/91 und die Verordnung 1107/70 begründete Möglichkeit zur Ausnahme von Stadt-, Vorort- und Regionalverkehren auf, wobei der „öffentliche Personenverkehr“ als *Personenbeförderungsleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse* bedeutet, die für die Allgemeinheit diskriminierungsfrei und fortlaufend erbracht werden⁴⁰ muss. Erwähnenswert ist, dass Art 3 Abs 2 Verordnung 1370/2007 zaghaft zu interpretieren ist: So zeigte am Beispiel Österreich die Entscheidung des VwGH vom 9. April 2013⁴¹, dass unbeschadet Art 3 Abs 2 Satz 3 Verordnung 1370/2007 auch Schülerfreifahrten eventuell als Ausgleichszahlung zu interpretieren sind.

³⁴ Auch VO 1370/2007 soll in Kürze im Rahmen des 4. Eisenbahnpakets überarbeitet werden.

³⁵ Art 1 Abs 1 VO (EG) 1370/2007.

³⁶ Vgl. dazu Kapitel 3.2.

³⁷ Bezüglich der Gewährung „ausschließlicher Rechte und/oder etwaiger Ausgleichsleistungen gleich welcher Art“ – für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen – kann die Vergabe gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen ausschließlich im Rahmen öffentlicher Dienstleistungsaufträge nach Verordnung 1370/2007 erfolgen.

³⁸ Art 8 Abs 2 VO 1370/2007 trat zwar am 3. Dezember 2009 in Kraft und gilt unmittelbar in allen EU-Mitgliedstaaten. Dennoch hat ihre Umsetzung bis 2019 zu erfolgen.

³⁹ Verordnung 1370/2007 erfasst keine rein kommerziellen Verkehre. Auch bei rein kommerziellen Verkehren gilt es zu beachten, dass ein an ein exklusives Recht gebundener Verkehr unter Verordnung 1370/2007 fällt, denn auch in diesem Fall wäre der Vertrag als öffentlicher Dienstleistungsvertrag einzustufen.

⁴⁰ Art 2 lit a VO (EG) 1370/2007.

⁴¹ VwGH, Entscheidung ZI 2011/04/0042-7.

Eine Legaldefinition des gemeinwirtschaftlichen Verkehrs existiert gemäß Verordnung 1370/2007 nicht. Stattdessen spricht Art 1 Abs 3 lit e Verordnung 1370/2007 von Verkehren, denen „gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen“ zugrunde liegen, oder welche eine von der zuständigen Behörde festgelegte oder bestimmte Anforderung in Hinblick auf die Sicherstellung von im allgemeinen Interesse liegenden öffentlichen Personenverkehrsdiensten bezeichnen, welche der Betreiber unter Berücksichtigung seines eigenen wirtschaftlichen Interesses nicht oder nicht im gleichen Umfang oder nicht zu den gleichen Bedingungen ohne Gegenleistung übernommen hätte. Diese „gemeinwirtschaftliche Verpflichtung“ gilt es zur Wahrung einer angemessenen Daseinsvorsorge – und hier ist ein Bezug auf Art 36 Charta der Grundrechte der Europäischen Union, in Verbindung mit Artikel 14 AEUV, Zusatzprotokoll 26 AEUV und Titel VI AEUV möglich – vertraglich festzulegen und durch Ausgleichsleistungen zu gewährleisten, da sie auf selbsttragender Basis nicht immer erbracht werden kann. Eine derartige „Ausgleichsleistung für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen“ bezeichnet nach Verordnung 1370/2007 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.

Daraus folgt, dass eine Einteilung in eigenwirtschaftliche und gemeinwirtschaftliche Verkehre vergaberechtlich betrachtet obsolet⁴² und eine Unterteilung in kommerzielle Verkehre und Verkehre mit gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen geeigneter ist, denn Verordnung 1370/2007 gilt allgemein für die Gewährung ausschließlicher „Rechte und/oder Ausgleichsleistungen gleich welcher Art“⁴³. Ein Fall gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen ist hierbei unter anderem auch die Marktinterventionsklausel durch alternative Regelungen durch Art 3 Abs 2 Verordnung 1370/2007, welche z. B. die Vorgabe von Höchsttarifen und einer Tarifpflicht (z. B. Fahrpreisersätze für Schüler und Lehrlingsfreifahrten⁴⁴) erlaubt, sofern diese Bestandteil allgemeiner Vorschriften sind.⁴⁵ Wichtig ist, dass bei einer etwaigen Definition der Verkehrsarten/-organisationsmöglichkeiten von Seiten der Mitgliedstaaten eine sachlich gerechtfertigte Differenzierung des Verkehrsbegriffs im Einklang mit Verordnung 1370/2007 erfolgt. Den für den ÖPNV verantwortlichen Entscheidungsträgern würden somit rechtssichere Wahlmöglichkeiten in der Organisation des ÖPNV eingeräumt werden.

Im Prinzip ist es weiterhin dem politischen Ermessen überlassen, zu entscheiden, ob kommerziellen Verkehren Vorrang gebührt und das notwendige Angebot durch behördeninitiiert

⁴² Vgl. Staatliche Beihilfe C 16/07 (ex NN 55/06): Wenngleich die Postbus-Strecken im Bezirk Lienz eigenwirtschaftlich betrieben wurden und somit nicht ausgeschrieben hätten werden müssen, entsprachen die abgedeckten Kosten nicht denen eines gut geführten Unternehmens, was zu einer Beanstandung der Kommission führte.

⁴³ Art 3 Abs 1 VO (EG) 1370/2007.

⁴⁴ Art 30f und 30j FLAG 1967; § 20 ÖPNRV-G 1999.

⁴⁵ Art 3 Abs 2 VO (EG) 1370/2007.

te Verkehre ergänzend sichergestellt wird, oder *vice versa*. Da Verordnung 1370/2007 als Verordnung unmittelbar Geltung findet, ist anzunehmen, dass die EU-Mitgliedstaaten diese berücksichtigen bzw. ihre Organisationsmethoden dahingehend anpassen (werden). Parallel dazu gelten die europäischen und nationalen Vergaberichtlinien zur klassischen Auftrags- und Sektorenvergabe.⁴⁶

2.2 Legaldefinition Spanien

Der SPV-Markt war in Spanien bis 2010 weder *de facto* noch *de jure* geöffnet. Bis zum Jahr 2010 besaß Renfe Operadore 100% des Marktanteils, wobei 48%pkm direkt vergebene, nicht offene Verkehrsdienstverträge darstellten und 52%pkm SPV-Strecken bezeichneten, die über exklusive an gemeinwirtschaftliche Aufgaben gebundene Rechte direkt vergeben wurden.⁴⁷ Legistisch wurden mittlerweile einige Anpassungen vorgenommen, wodurch künftig mehr Wettbewerb zu erwarten ist. So hat Spanien Verordnung 1370/2007 direkt umgesetzt: Art 20 des *De Ordenación de los Transportes Terrestres* bestimmt, dass gemeinwirtschaftliche Aufgaben solche sind, die ein Betreiber unter Berücksichtigung seines eigenen wirtschaftlichen Interesses nicht oder nicht im gleichen Umfang und nicht unter den gleichen Bedingungen ohne Vergütung/Gegenleistung übernehmen würde.⁴⁸ Art 95 Abs 1 des *Boletín Oficial del Estado Num. 55, Sec. I. Pág. 25033* definiert Beförderungsdienste im öffentlichen Interesse als solche, die ein Betreiber unter alleiniger Berücksichtigung seines eigenen wirtschaftlichen Interesses und des wirtschaftlichen Aufwands zur Erbringung des Verkehrs zwischen verschiedenen Standorten – unabhängig von der gewählten Form der Beförderung (Straße, Schiene) – zu vernünftigerweise akzeptablen Konditionen bzgl. Frequenz, Preis (...), nicht anbieten würde. Gemäß Abs 2 dieses Artikels dürfen Zuschüsse ausschließlich dann gewährt werden, wenn sie dem öffentlichen Interesse dienen, da sie einen Ausgleich für die Übernahme von Beförderungsdiensten im öffentlichen Interesse darstellen. Falls angebracht, werden die Zuschüsse im Wettbewerb vergeben. Diese Zuschüsse sind ausschließlich an das sich aus der Erbringung von Beförderungsdiensten im öffentlichen Interesse auf einem geographisch abgegrenzten Markt resultierende Defizit gekoppelt. Es darf zu keinen Quersubventionen zwischen den Märkten kommen, die geeignet sind, die Bedingungen des Wettbewerbs zu beeinflussen.⁴⁹

⁴⁶ Vgl. RL 2004/17/EG und RL 2004/18/EG.

⁴⁷ SWD(2013) 10 Part 4.

⁴⁸ Art 20 De Ordenación de los Transportes Terrestres (Gesetz 16/1987).

⁴⁹ Art 95 Abs 1-2 des *Boletín Oficial del Estado Num. 55, Sec. I. Pág. 25033* (Gesetz Nr. 2/2011 vom 4. März 2011 für eine nachhaltige spanische Wirtschaft, sogenanntes „LES“).

Des Weiteren teilt Art 93 Abs 2 *Boletín Oficial del Estado* Num. 55, Sec. I. Pág. 25033 (Gesetz Nr 2/2011 vom 4. März 2011 für eine nachhaltige spanische Wirtschaft, sogenanntes „LES“) in⁵⁰

- a) „Märkte mit freiem Zugang“ (= d.h., Märkte auf welchen jeder, der die gesetzlichen Anforderungen erfüllt, seine Dienste anbieten darf),
- b) „Märkte mit limitiertem Zugang“, (= d.h., Märkte auf welchen nur eine limitierte Anzahl von Anbietern ihre Dienste erbringen dürfen (...)) und
- c) „Märkte, welche sich nicht für den freien Wettbewerb eignen“ (= d.h., Märkte auf denen nur ein Exklusivanbieter seine Dienste erbringen darf).

Diese Einteilung erfasst insbesondere:

- a) Die Beförderung von [...] Passagieren
- b) [...] auf Schiene und Straße [...]

2.3 Legaldefinition Frankreich

Der SPV wird hauptsächlich gemeinwirtschaftlich betrieben. Auch der TGV arbeitet nur zu 70 Prozent eigenwirtschaftlich. Im Vergleich zu Ländern mit einer fortgeschrittenen Marktöffnung, liegt der nationale SPV Frankreichs zurück.⁵¹ Der SNCF hält dort 99% des Marktanteils.⁵² 31% pkm wurden in Frankreich in der Vergangenheit direkt in Form von Verkehrsdienserverträgen vergeben, 69% pkm durch ausschließliche Rechte direkt bestellt. Die Marktöffnung im SPV (im Inland) für andere Anbieter als SNCF und RATP wird für 2014 angekündigt, und zwar für die Züge der Kategorien TER und TET.

Eine Teilung in eigen- und gemeinwirtschaftliche Verkehre per Legaldefinition findet sich nicht. Im *Code des transports* findet sich lediglich ein Verweis auf die Finanzierung im Sinne von Verordnung 1370/2007.⁵³ Der Verkehr ist jedoch Teil des Service Public und somit der Daseinsvorsorge. Folglich ergeben sich gewisse Versorgungspflichten und sind sämtliche Leistungen, die nur defizitär zu erbringen sind, vom Staat abzugelten.⁵⁴

2.4 Legaldefinition Österreich

In Österreich ist der ÖPNV durch das Öffentlicher Personennah- und Regionalverkehrsgesetz 1999 (ÖPNRV-G 1999) und das Kraftfahrliniengesetz (KfllG) geregelt. Das ÖPNRV-G legt die

⁵⁰ Art 93 Abs 2 LES.

⁵¹ IBM *Global Business Services*, Liberalisierungsindex Bahn 2011 – Marktöffnung: Eisenbahnmärkte der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, der Schweiz und Norwegens im Vergleich (2011).

⁵² Interessanterweise sind die französischen Unternehmen jedoch selbst im Ausland aktiv.

⁵³ Art L1221-12 Code des transports.

⁵⁴ Auf die verschiedenen Auslegungsarten des Begriffs wird hierin nicht eingegangen.

organisatorischen und finanziellen Grundlagen für den Betrieb des öffentlichen Personen- und Regionalverkehrs unter Beachtung der Verordnung 1191/69 des Rates vom 26. Juni 1969 in der Fassung der Verordnung 1893/91 des Rates vom 20. Juni 1991 sowie die Struktur und den Aufgabenbereich von Verkehrsverbänden fest. Eigenwirtschaftliche und gemeinwirtschaftliche Verkehrsdienste sind im ÖPNRV-G definiert. Im ÖPNRV-G in seiner derzeitigen Fassung heißt es, dass bei eigenwirtschaftlichen Verkehrsdiensten Kosten ausschließlich aus Tariferlösen gedeckt werden⁵⁵ und bei gemeinwirtschaftlichen Verkehrsdiensten zusätzlich ein Finanzierungsbeitrag durch Bund, Länder, Gemeinden oder durch Dritte anfällt, wobei unter Tariferlöse auch verbundbedingte Fahrpreisersätze und Fahrpreisersätze zur Gewährung von Sondertarifen für bestimmte Fahrgastgruppen sowie zum Ersatz von Fahrpreisen auf Basis sonstiger Verträge zu verstehen sind.⁵⁶ Überdies finden einzelne Bestimmungen des ÖPNRV-G auf eigenwirtschaftliche Verkehrsdienste keine Anwendung⁵⁷ und es sind nur gemeinwirtschaftliche Straßenpersonenverkehrsdienste unter Berücksichtigung der anwendbaren Bestimmungen des Vergaberechts zu bestellen.⁵⁸

Das ÖPNRV-G und das KfIG entsprechen nicht dem aktuellen Stand der EU-Gesetzgebung. Durch die daraus resultierende Unvereinbarkeit von ÖPNRV-G und KfIG mit Verordnung 1370/2007 bestehen Diskrepanzen zwischen dem nationalen und dem europäischem Recht, wobei letzteres Anwendungsvorrang genießt und direkt Gültigkeit besitzt. Eine Novellierung und somit Anpassung an die Verordnung 1370/2007 müsste nicht der Umsetzung dieser europäischen Verordnung dienen, da diese unmittelbar in allen Mitgliedstaaten Geltung findet.⁵⁹ Sie sollte vielmehr die Vereinbarkeit des österreichischen Rechts mit der europäischen Verordnung gewährleisten.

Seit einiger Zeit wird an einer Novelle des ÖPNRV-G 1999 gearbeitet.⁶⁰ In Abstimmung mit den meisten Bundesländern, Verkehrsverbänden, dem Fachverband Bus und der Arbeiterkammer Österreich wurde folgender Vorschlag zur Klassifizierung von Verkehrsdiensten (gemäß § 3 ÖPNRV-G 1999) ausgearbeitet:

„(1) Verkehrsdienste sind im öffentlichen Schienenpersonenverkehr oder im öffentlichen Straßenpersonenverkehr (Kraftfahrlinienverkehr) erbrachte Dienstleistungen.

⁵⁵ § 3 Abs 2 ÖPNRV-G 1999.

⁵⁶ § 3 Abs 3 ÖPNRV-G 1999.

⁵⁷ § 5 Abs 2 ÖPNRV-G 1999.

⁵⁸ Vgl. § 23 KfIG.

⁵⁹ Hierzu gibt es kontroverse Meinungen, da eine EU-VO zwar direkt gültig ist, die VO 1370/2007 jedoch eine Übergangsfrist bis 2019 gewährt; vgl. dazu Art 8 Abs 2 VO (EG) 1370/2007.

⁶⁰ Ministerialentwurf vom 22. Oktober 2010 über das Bundesgesetz, mit dem das Öffentlicher Personennah- und Regionalverkehrsgesetz 1999 geändert wird, 200/ME XXIV. GP.

(2) *Kommerzielle Verkehrsdienste sind solche, die weder gänzlich noch teilweise durch Ausgleichszahlungen aus öffentlichen Mitteln finanziert werden.*

(3) *Nicht-kommerzielle Verkehrsdienste sind solche, die nicht unter Abs. 2 fallen.*

(4) *Nicht-kommerzielle Verkehrsdienste, die zur Gewährung von Sondertarifen für alle Fahrgäste oder bestimmte Gruppen von Fahrgästen aus Fahrpreisersätzen finanziert werden, können nach Entscheidung der zuständigen Behörde auch in Form einer allgemeinen Vorschrift im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 ausgestaltet werden.“*

Im Begutachtungsentwurf zum ÖPNRV-G 1999 ist Abs. 4 nicht enthalten, da dieser erst danach ausverhandelt wurde. Die Kategorisierung in kommerzielle und nicht-kommerzielle Verkehre schafft unbeschadet der Marktinterventionsklausel im Sinne von Art 3 Abs 2 Verordnung 1370/2007 ein duales System. Bei dieser Zweiteilung sind die in Abs. 4 beschriebenen Verkehre jedenfalls als "nicht-kommerziell" zu werten.

Der österreichische SPV-Markt ist sowohl *de jure* als auch *de facto* geöffnet. Die österreichischen Bundesbahnen sind marktbeherrschend.⁶¹ Bei 66% pkm handelt es sich um direkt vergebene Leistungen. Eine allgemeine Marktanalyse zeigt zudem, dass nur drei Fernverkehrsstrecken in Österreich zur Gänze „eigenwirtschaftlich“ betrieben werden: (a) die Westbahn im Abschnitt Wien – Salzburg, (b) die Nordbahn Wien – Lundenburg, und (c) der „Brenner-Inntal-Fernverkehr im Abschnitt Brenner – Kufstein.“⁶²

2.5 Legaldefinition Deutschland

Im Unterschied zu Österreich wurde in Deutschland die Verordnung 1370/2007 per Definition ins Personenbeförderungsgesetz (PBefG) mittlerweile aufgenommen. Eigenwirtschaftliche Verkehrsleistungen sind demnach Leistungen,

„deren Aufwand gedeckt wird durch Beförderungserlöse und Ausgleichsleistungen auf der Grundlage von allgemeinen Vorschriften nach Artikel 3 Absatz 2 und 3 der 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 vom 3.12.2007, S. 1) und sonstige Unternehmenserträge im handelsrechtlichen Sinne, soweit diese keine Aus-

⁶¹ SWD(2013) 10 Part 4.

⁶² Bundesrat, Anfrage vom 5. Oktober 2011 an die Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie betreffend Streichung von Zugverbindungen zwischen Graz und Salzburg bzw. Innsbruck unter besonderer Berücksichtigung von Leoben, 2843/J-BR/2011.

gleichleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen nach Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 darstellen und keine ausschließlichen Rechte gewährt werden. Ausgleichszahlungen für die Beförderung von Personen mit Zeitfahrausweisen des Ausbildungsverkehrs nach Art 45a sind aus dem Anwendungsbereich der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 ausgenommen.“⁶³

Im PBefG wird mit Eigenwirtschaftlichkeit somit der Erlösbegriff als Einnahme im handelsrechtlichen Sinne gesehen (also Fahrkartenbestellungen von öffentlichen Einrichtungen für Schüler ebenso wie ggf. Verlustausgleiche über einen Querverbund). In Bezug auf den SPNV wurde keine Anpassung an Verordnung 1370/2007 vorgenommen. So heißt es in Art 15 AEG:

„(1) Für die Auferlegung oder Vereinbarung gemeinwirtschaftlicher Leistungen ist die Verordnung (EWG) Nr.1191/69 des Rates maßgebend. Zuständig im Sinne dieser Verordnung sind für Eisenbahnen des Bundes, soweit es sich nicht um deren Schienenpersonennahverkehr handelt, Behörden des Bundes, im Übrigen nach Maßgabe des Landesrechts Behörden der Länder oder die Kreise, Gemeinden oder Gemeindeverbände.

(2) Die zuständigen Behörden, die beabsichtigen, die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen durch Eisenbahnverkehrsunternehmen auf der Grundlage des Artikels 1 Abs 4 und des Artikels 14 der in Absatz 1 genannten Verordnung zu vereinbaren, können diese Leistungen ausschreiben.“⁶⁴

Der deutsche SPV-Markt ist *de jure* und *de facto* geöffnet, wobei der SPNV als formal gemeinwirtschaftlich und der SPFV als formal eigenwirtschaftlich beschrieben wird.⁶⁵ Auch Nahverkehrsleistungen werden teilweise ausgeschrieben. Die normativ-gesetzlich verankerte Definition des Nahverkehrs von unter 50 Zugkilometern des Regionalisierungsgesetzes wird hierbei jedoch nicht unbedingt eingehalten.⁶⁶ So wird die Strecke Augsburg-München mit dem IC (61 km) als SPFV eingestuft, während die Marschbahn Züge der Nord-Ostsee Bahn zwischen Hamburg-Westerland/Sylt mit 238 km Laufweg oder die Alex-Züge von München nach Prag mit 438 km zum SPNV zählen.⁶⁷

Bis vor kurzem wurden 48% pkm in Deutschland direkt mittels Verkehrsdienstverträgen vergeben. Diese müssen künftig laut einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs im Februar 2011⁶⁸ ausgeschrieben werden. Der Fernverkehr ist bereits offen zugänglich (Open Access,

⁶³ § 8 Abs 4 PBefG.

⁶⁴ Art 15 AEG.

⁶⁵ Holzhey et al., Wettbewerber-Report Eisenbahn 2010/2011, mofair e. V., Vereinigung Europäischer Eisenbahngüterverkehrsunternehmen e. V. (Hrsg.), 1. Auflage (2011), 13.

⁶⁶ SWD(2013) 10 Part 4.

⁶⁷ Holzhey et al., Wettbewerber-Report (2011), 25.

⁶⁸ BGH, Beschluss X ZB 4/10, S-Bahn-Verkehr Rhein/Ruhr.

keine gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen). 2010 bauten die Wettbewerbsbahnen ihren Anteil an pkm auf 12,5% (z. B. Veolia, DS) aus. In punkto Betriebsleistung wurden 2011 24,1% erreicht. Die letzten Jahre zeigten im SPNV jedoch auch, dass in der Regel lediglich 2,4 Bewerber pro Ausschreibung einreichen. Einer davon ist üblicherweise DB Regio.⁶⁹

2.6 Legaldefinition Dänemark

In Dänemark existiert keine Legaldefinition von eigenwirtschaftlichen oder gemeinwirtschaftlichen Verkehren. Prinzipiell berücksichtigt die dänische Gesetzgebung die Verordnung 1370/2007. Der SPV ist in Dänemark *de jure* und *de facto* geöffnet. Sowohl im Fern- als auch im Nahverkehr kommt es zu Ausschreibungen. Sämtliche Leistungen sind mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben verbunden, sodass keine komplett kommerziellen Verkehrsleistungen angeboten werden. Der Markt besteht aus 12 Bahnen, wobei die DSB 78% des Gesamtmarktanteils hält. 2011 waren 23%pkm des Verkehrs als Open Access-Strecken mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben ausgeschrieben worden. Die restlichen 77%pkm bezeichnen direkt vergebene Verkehre mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben.⁷⁰

2.7 Legaldefinition Niederlande

Das niederländische Gesetz kennt keine Legaldefinition von eigenwirtschaftlichen und gemeinwirtschaftlichen Leistungen, verweist jedoch explizit auf Verordnung 1370/2007. Im SPNV wird der Großteil an Leistungen in Form von Direktkonzessionen an die Nederlandse Spoorwegen N.V. (NS) vergeben. Gemäß der Belgischen Nationalbank wurden jedoch die unprofitablen Strecken (5%pkm, kein Open Access) in der Vergangenheit ausgeschrieben. Die NS selbst hat sich an diesen Ausschreibungen nicht beteiligt.⁷¹

Der Markt wird bisher von der NS dominiert (95,2%), an welche Verkehre mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben direkt vergeben wurden (kein Open access).⁷² Neben der NS sind unter anderem Veolia Transport, Arriva und Connexion im SPV aktiv. Im Kraftfahrlinienpersonenverkehr sind dies Arriva, Connexion, Veolia und kommunale ÖNPV-Betreiber (in Utrecht (GVU), Den Haag (HTM), Amsterdam (GVB), Rotterdam (RET)). Verantwortlich für die Organisation des Verkehrs sind der Staat und die Kommunen.

⁶⁹ Holzhey et al., Wettbewerber-Report (2011), 10ff.

⁷⁰ SWD(2013) 10 Part 4.

⁷¹ SWD(2013) 10 Part 4.

⁷² SWD(2013) 10 Part 4.

2.8 Legaldefinition Schweden

Das schwedische Gesetz beinhaltet keine Legaldefinition zu eigenwirtschaftlichen und gemeinwirtschaftlichen Verkehren. Das Gesetz über den öffentlichen Verkehr erlaubt jedoch die Gewährung ausschließlicher Rechte für die Erfüllung von gemeinwirtschaftlichen Aufgaben⁷³, ohne diese zu definieren. Auch verweist es auf EU-Regelungen. Schweden hat im SPV bereits in den 1990ern Ausschreibungen umgesetzt. 2010 wurde das gesamte Netz offen zugänglich gemacht (Open Access). 51% pkm davon sind nicht, die restlichen 49% sind mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben verbunden. Nichtsdestotrotz hält die Statens Järnvägar (SJ) einen beträchtlichen Marktanteil.

2.9 Legaldefinition Schweiz

Seit der Revision des Eisenbahngesetzes (EBG) 1996 können Aufträge im ÖPNV ausgeschrieben werden. Darunter fällt auch der regionale Kraftfahrlinienpersonenverkehr. Seither ist der regionale Kraftfahrlinienpersonenverkehr im Bereich Bus grundsätzlich liberalisiert. In der Realität werden aber heute nur vereinzelt Buslinien ausgeschrieben, der SPV wird in der Regel nicht ausgeschrieben. Derzeit können sich Busunternehmen um rund 15.000 km Netzlänge in Ausschreibungen öffentlich bewerben. Von 26 Kantonen in der Schweiz schreibt einzig der Kanton Bern systematisch Netze im Regionalverkehr aus. Als alternatives Instrument zur Ausschreibung werden zunehmend Zielvereinbarungen mit den Transportunternehmen abgeschlossen.⁷⁴ Insgesamt (Bus und Schiene) war der Bund bisher bei über 48 Ausschreibungen beteiligt. Allein bis 2004 kam es im Rahmen von Ausschreibungen zu sechs Betreiberwechsel.⁷⁵

Die öffentlichen Auftraggeber im Regionalverkehr (Bund und Kantone) bestellen bei den Transportunternehmen Leistungen und gelten die ungedeckten Betriebskosten je Bus- oder Bahnlinie ab. Dies ist in Art 28 Personenbeförderungsgesetz geregelt.

„Abgeltung der ungedeckten Kosten des bestellten Verkehrsangebots

1. *Bund und Kantone gelten den Unternehmen die laut Planrechnung ungedeckten Kosten des von ihnen gemeinsam bestellten Angebotes des regionalen Personenverkehrs ab.*
2. *Angebote des Ortsverkehrs sowie Angebote ohne Erschliessungsfunktion sind von Bundesleistungen ausgeschlossen.*

[...]

⁷³ Kapitel 3 § 4 SFS 2010:1065 (Anm.: Straße und Schiene).

⁷⁴ Vgl dazu vor allem den Kanton Luzern.

⁷⁵ Interlaken/Bödeli, Oberengadin, Thuner Westamt, Entlebuch, Région de Riddes, Region Zofingen; für den Zeitraum nach 2004 lagen keine Daten vor.

4. *Bund, Kantone und Gemeinden können weitere Angebote oder Angebotsverbesserungen oder Tarifierleichterungen bestellen. Sie tragen die laut Planrechnung ungedeckten Kosten dieser Angebote.*⁷⁶

Dieser sogenannte Bestellprozess ist heute die Regel im öffentlichen Regionalverkehr. Nach Abschluss der Verhandlungen zwischen Besteller (Kantone, Bund) und Transportunternehmen wird (bisher für ein, nunmehr für zwei Jahre) eine Angebotsvereinbarung abgeschlossen.⁷⁷

Der Kanton Bern hat zwischen 1997 und 2010 26 Ausschreibungen für über total 72 Linien durchgeführt⁷⁸ Er hat als einziger Kanton von Beginn weg das Instrument Ausschreibung regelmäßig und konsequent eingesetzt.

Im Hinblick auf Busleistungen ist festzuhalten, dass diese in der Schweiz bisher zurückhaltend ausgeschrieben wurden. Gerade durch die Bahnreform 2, 2. Etappe soll sich dies jedoch ändern. Wie folgt ein kurzer Auszug über die bisherige Ausschreibungspolitik in einzelnen Kantonen:

Aufgrund einer gesetzlichen Pflicht zur Ausschreibung zwischen 2000 und 2005, führte der Kanton Luzern in diesem Zeitraum einige Ausschreibungen im Regionalverkehr durch. Die Ausschreibungspflicht wurde jedoch mit der Revision des kantonalen ÖVG an übermäßige Kosten oder schlechte Qualität der bestehenden Betreiber geknüpft. Mittlerweile stützt sich der Kanton Luzern vielfach auf Zielvereinbarungen. Der Kanton Graubünden hat mit dem Oberengadin 1999 ein großes Leistungspaket ausgeschrieben, zeigte sich bisher ansonsten jedoch zurückhaltend. Der Kanton St. Gallen hat bisher gute Erfahrungen mit vereinzelt Linienausschreibungen⁷⁹. Trotzdem sieht er Ausschreibungen als punktuelle, anstatt allgemeine Maßnahme an. Im Kanton Tessin wurden Buslose ausgeschrieben; dies war jedoch mit politischen Schwierigkeiten verknüpft. Auch im Kanton Freiburg wurde ein Ausschreibungsverfahren abgebrochen. Im Kanton Zürich werden immer wieder Transportaufträge für Subakkordanten (Fuhrhalter) ausgeschrieben, dies ist jedoch beispielsweise nicht mit Ausschreibungen in Bern zu vergleichen. Zusammen mit Bern hat der Kanton Neuenburg 2007 drei Linien ausgeschrieben. Geplant ist eine Ausschreibung für den Großteil der Buslinien per Dezember 2016. Die Beispiele Tessin und Freiburg zeigen wiederum, wie zentral der politi-

⁷⁶ Art 28 PBG.

⁷⁷ Art 31a PBG.

⁷⁸ *BVE-AÖV Kanton Bern*, Ausschreibungen von ÖV-Leistungen im Kanton Bern – Erkenntnisse des Amtes für öffentlichen Verkehr des Kantons Bern aus seiner 15jährigen Ausschreibungstätigkeit (2011).

⁷⁹ 2006 die Linien der Region Sarganserland und 2007 Linien in der Region Rorschacherberg.

sche Rückhalt während des ganzen Ausschreibungsprozesses für eine erfolgreiche Ausschreibung ist.⁸⁰

⁸⁰ Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Busleistungen in der Schweiz bisher zurückhaltend ausgeschrieben wurden. Gerade durch die Bahnreform 2.2 Etappe soll sich dies jedoch ändern.

3 Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten national-staatlichen Gesetzgebungen

Die folgende Fragestellung dient der Evaluierung, ob Sozial-Kriterien im Vergabeprozess auf national-gesetzlicher Ebene bereits explizit Berücksichtigung gefunden haben. Besonders ausgiebig wird dabei der europarechtliche Rahmen beleuchtet. Neben dem EU-Recht und der st. Rspr. – die eine Interpretationshilfe für das Europarecht bieten – werden folgende Länder beleuchtet: Deutschland, Österreich, Schweden und Dänemark; Dazu wird auch die Schweiz als Nicht-EU-Mitgliedstaat und Unterzeichner des GPA sowie bilateraler Übereinkommen mit der EU untersucht. Die Fragestellung wird mittels einer normativen Analyse folgender jeweils auf nationaler (oder im EU-Recht auf supranationaler) Ebene erlassenen Einfachgesetze zum ÖPNV als auch zur Vergabe von Aufträgen beantwortet (siehe Auflistung der Gesetzestexte im Abschnitt „Methode“). Verordnungen werden in dieser Studie lediglich betrachtet, wenn sie für die Fragestellung von erheblicher Bedeutung sind.

Der Zweck dieser Studie besteht ausschließlich darin, zu evaluieren, ob Sozial-Kriterien in den zuvor definierten relevanten einschlägigen Rechtsakten Berücksichtigung finden. Daher wird weder auf Geltungsbereiche und Ausnahmetatbestände der untersuchten Rechtsakte noch auf andere Unterschiede (z. B. in Gesetzen festgelegtes materielles Recht vs. in Verordnungen festgelegtes Verfahrensrecht und die daraus resultierenden Konsequenzen) eingegangen. Wenngleich Erwägungsgründe keinen bindenden Charakter haben, so werden diese bei der Analyse unter Umständen auch angeführt, um die Auslegung der Verfasser dieser Rechtsakte klarzustellen. Auch wettbewerbsrechtliche Aspekte sind nicht Teil dieser Studie. Da die Grundprinzipien Nichtdiskriminierung, Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeit und Transparenz primärrechtlich im AEUV verankert sind (bzw. im Falle der Schweiz bilaterale Abkommen unterzeichnet wurden) und die nationalen Gesetzgebungen im Einklang mit dem AEUV stehen, wird davon ausgegangen, dass sämtliche hierin erwähnte Klauseln im Einklang mit den Wettbewerbsprinzipien auszulegen sind und es im Einzelfall bei Sozial-Kriterien immer abzuwägen ist, inwiefern sie rechtskonform Anwendung finden können – dies zeigt beispielsweise das Prinzip der Auftragsgegenständlichkeit im Beschaffungsprozess.

Das Ziel dieser Studie ist, mittels einer normativen Analyse gesetzlich definierte Sozial-Kriterien zu erheben. So wird im Verlauf weder detailliert auf die Anwendungsebenen (im Sinne einer Anleitung wo und wie Sozial-Kriterien Anwendung finden können) noch auf Ahndungs- oder Sanktionsmöglichkeiten im Falle der Nicht-Einhaltung von Sozial-Kriterien eingegangen. Der Fokus liegt vielmehr auf der Formulierung zulässiger Möglichkeiten von Sozial-Kriterien. Abschließend gilt es, die Ergebnisse dieser Studie zu diskutieren, da für ein ganzheitliches Bild der Untersuchungsebenen, diese durch eine Erwägung sämtlicher nationaler Einfachgesetze ergänzt werden müssten. So ist beispielsweise im Fall Deutschland, die

Vorbehaltsklausel zur Vergabe öffentlicher Aufträge in §§ 141 Satz 1 und 143 Neuntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – Artikel 1 des Gesetzes vom 19. Juni 2001 (BGBl I, BGB, 1046), zuletzt geändert durch Artikel 12 Absatz 6 des Gesetzes vom 24. März 2011 (BGBl I, 453), enthalten, die nicht Teil dieser Studie sind. Selbiges gilt für Österreich in punkto AVRAG. Eine Untersuchung, die beispielsweise auch die Sozial- und Arbeitsgesetze beleuchtet hätte, wurde jedoch vom Auftraggeber explizit ausgeschlossen. Die Beantwortung der Frage, ob es Sozial-Kriterien überhaupt gibt bzw. für welche Sozial-Kriterien sich im ÖPNV bereits ein Bewusstsein gebildet hat, gilt es daher zu erzielen. So wird einzig – außer dies ist für das Verständnis interessant – auf explizit genannte Sozial-Kriterien geachtet. Daher handelt es sich hierbei um keinen Anwendungsleitfaden von Sozial-Kriterien, auch wenn die Anwendungsebenen teilweise erwähnt werden. Es soll gesagt sein, dass die Ergebnisse vorab relativiert betrachtet werden müssen und in einer Folgestudie vertieft werden sollten. Auch wenn manche Länder der Untersuchungsgruppe einige Kriterien in ihrer Gesetzgebung nicht explizit ansprechen, bedeutet dies nicht, dass die Anwendung derartiger Sozial-Kriterien nicht doch möglich ist, bzw. dass diese Sozial-Kriterien nicht in anderen Materiengesetzen bestehen und dort ihre notwendige Wirkung entfalten.

3.1 Entwicklungen von Sozial-Kriterien im Vergaberecht

Das Gemeinschaftsrecht ist kein abschließendes und erschöpfendes Recht und lässt Raum für zusätzliche Bedingungen. Durch die bevorstehende Verabschiedung des neuen Vergabe- und Konzessionsrichtlinienpakets ergeben sich neue Herausforderungen und Wege: Zum einen besteht der Wille, mehr Qualität im Wettbewerb zu garantieren⁸¹ und Sozial-Kriterien stärker zu verankern⁸², zum anderen verdeutlicht gerade die st. Rspr. des EuGH⁸³ – trotz des Grundrechtscharakters der Daseinsvorsorge nach Maßgabe von Art 36 Charta der Grundrechte der Europäischen Union sowie Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Gewährleistung einer adäquaten Daseinsvorsorge durch Zusatzprotokoll 26 AEUV, Artikel 14 AEUV – eine gewisse Untergrabung sozialer Grundrechte durch die primärrechtlichen Grundfreiheiten. Das Risiko heterogener Niveaus in den EU-Mitgliedstaaten und in Folge sozialer und kompetitiver Desintegration (durch eine ungezügelter Wettbewerbspolitik) wird von Interessensvertretern oft bemängelt.

Das europäische Vergaberecht⁸⁴, um das es in dieser Studie zentral geht, gestattet prinzipiell zwei Wege zur Ermittlung des Auftragnehmers: (1) den Zuschlag auf das niedrigste Angebot

⁸¹ Vgl. KOM(2010) 2020.

⁸² Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung (2010).

⁸³ Vgl. EuGH, Rs C-346/06, *Rüffert*; EuGH, Rs C-26/03, *Stadt Halle*; EuGH, Rs C-368/10, *Kommission/Niederlande*; EuGH, Rs C-280/00, *Altmark Trans* etc.

⁸⁴ Allgemein erwähnenswert ist, dass die klassischen Auftrags- und Sektorenvergaberichtlinien gegenwärtig novelliert werden. Zudem wird eine Konzessionsrichtlinie auf EU-Ebene erarbeitet. Die Novelle sollte noch 2013 beschlossen werden (vgl. KOM (2011) 895-897).

und (2) den Zuschlag auf das wirtschaftlich günstigste Angebot.⁸⁵ Letzteres erlaubt eine Berücksichtigung weiterer Faktoren neben dem Preis. Doch auch im Rahmen des niedrigsten Angebots sind, wenngleich die Möglichkeiten zur Verankerung von Sozial-Kriterien hier geringer erscheinen, über den Preis hinausgehende Forderungen möglich. Zuallererst soll daher auf die st. Rspr Bezug genommen werden. Der EuGH hatte sich in mehreren Entscheidungen mit sozialen und ökologischen Kriterien im Vergabeverfahren zu beschäftigen: Dabei ist zu beachten, dass sämtliche im Folgenden beleuchtete Entscheidungen sich auf die EU-Vergaberichtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG beziehen, die nur rudimentäre Regelungen zur Berücksichtigung sozialer und umweltbezogener Kriterien enthalten.⁸⁶ Zudem bezieht sich oftmals die angeführte Rspr. auf ökologische Vergabekriterien – die aus diesen Urteilen hervorgehenden Grundsätze können jedoch *sinngemäß* ebenso auf soziale Vergabekriterien angewandt werden.

a) Rechtssache „Beentjes“

In der Rs „Beentjes“⁸⁷ (Urteil vom 20. September 1988) war die Vergabe eines öffentlichen Auftrags daran geknüpft, dass eine bestimmte Anzahl der für den Auftrag eingesetzten Arbeitskräfte Langzeitarbeitslose sein sollten. Der Gerichtshof befand, dass eine Klausel, die die Beschäftigung von Langzeitarbeitslosen verlangte, nichts mit der Überprüfung der Eignung der Bieter auf der Grundlage ihrer wirtschaftlichen und finanziellen Lage sowie ihrer technischen Fachkenntnisse und Leistungsfähigkeit zu tun hatte.⁸⁸ Er erachtete dieses Kriterium jedoch als zulässig, wenn es nicht unmittelbar oder mittelbar zu einer Diskriminierung der Bieter aus anderen Mitgliedstaaten führt und vorher den Bietern bekanntgemacht würde. Somit hat der EuGH klargestellt, dass besondere Bedingungen für die Vertragsausführung mit dem europäischen Primärrecht in Einklang stehen, wenn sie bereits in der verfahrenseleitenden Vergabebekanntmachung enthalten sind (oder integraler Bestandteil der ausgeschriebenen Leistung darstellen) und nicht gegen die Grundfreiheiten verstoßen.⁸⁹ Dieses Urteil führt ferner aus, dass Anforderungen, die von ausländischen Unternehmen nicht oder nur mit übermäßigen Schwierigkeiten erfüllt werden können⁹⁰, gegen die Grundfreiheiten

⁸⁵ Art 55 der RL 2004/17/EG Rn 55; Art 29 der RL 2004/18/EG Rn 46.

⁸⁶ Diese rudimentären Regelungen zur Berücksichtigung sozialer und umweltbezogener Kriterien sollten sich in Kürze mit der Verabschiedung eines neuen Vergaberichtlinienpakets „bessern“.

⁸⁷ EuGH, Rs 31/87, *Beentjes*.

⁸⁸ EuGH, Rs 31/87, *Beentjes* Rn 28: „Was den Ausschluß eines Bieters mit der Begründung anbelangt, daß er nicht in der Lage sei, Langzeitarbeitslose zu beschäftigen, so ist zunächst festzustellen, daß eine solche Bedingung weder mit der Prüfung der fachlichen Eignung der Unternehmer im Hinblick auf deren wirtschaftliche, finanzielle und technische Leistungsfähigkeit noch mit den in Artikel 29 genannten Kriterien für die Erteilung des Zuschlags etwas zu tun hat.“

⁸⁹ EuGH, Rs 31/87, *Beentjes* Rn 34; siehe auch EuGH, Rs C-225/98, *Nord-Pas-de-Calais* Rn 51; EuGH, Rs C-513/99, *Concordia Bus Finland* Rn 62: Näher *Fehling* in Plünder/Schellenberg (Hrsg.), Handkommentar Vergaberecht (2011), Art 97 GWB Rn 146ff.

⁹⁰ Vgl. EuGH, Rs 31/87, *Beentjes* Rn 30ff; vgl. auch EuGH, Rs C-225/98, *Nord-Pas-de-Calais*, Rn 50ff, wonach Zuschlagskriterien, welche die Vergabe öffentlicher Aufträge mit der Erfüllung von Beschäftigungsanforderungen zur Bekämpfung lokaler Arbeitslosigkeit verbinden, zulässig sind.

verstoßen: So wäre etwa die Verpflichtung zur Einstellung von Personal „an Ort und Stelle“⁹¹ unzulässig.

b) Rechtssache „Nord-Pas-de-Calais“

In der Rs „Nord-Pas-de-Calais“⁹² vom 26. September 2000 betonte der EuGH, dass der öffentliche Auftraggeber eine mit dem Kampf gegen die Arbeitslosigkeit zusammenhängende Bedingung als Kriterium verwenden könne, sofern diese Bedingung die wesentlichen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, vor allem das Diskriminierungsverbot, beachte. In dieser Entscheidung stufte der EuGH die zusätzlichen Bedingungen erstmals als Zuschlagskriterien ein, wobei er jedoch entschied, dass Kriterien, die nicht in Beziehung zum Vertragsgegenstand stehen, in der Vergabephase nur als „ein zusätzliches Kriterium“ – um zwischen zwei gleichwertigen Bietern zu entscheiden – berücksichtigt werden können, da es sich um ein zusätzliches, nicht entscheidendes Kriterium handle. Er führte weiters aus, dass die Anwendung derartiger Vergabekriterien keinen direkten oder indirekten Einfluss auf die Angebote anderer EU-Mitgliedstaaten haben dürfe und eine Verpflichtung bestünde, diese (zur Wahrung der Transparenz) ausdrücklich in der Vergabebekanntmachung mitzuteilen.⁹³

c) Concordia Bus Finland

In der Rs „Concordia Bus Finland“⁹⁴ führte der EuGH in Bezug auf Umweltkriterien aus, dass diese auf den Vergabeprozess Anwendung finden können, sofern sie mit dem Gegenstand des Auftrags zusammenhängen, dem Auftraggeber keine unbeschränkte Entscheidungsfreiheit eingeräumt wird, sie ausdrücklich im Leistungsverzeichnis oder in der Bekanntmachung genannt sind und sie nicht zur Diskriminierung von Bietern führen.⁹⁵ Der EuGH erkennt auch an, dass es sich um keinen Verstoß gegen den im Vergabeverfahren zu beachtenden Gleichbehandlungsgrundsatz handelt, wenn die von dem Auftraggeber gestellten (Umweltschutz-)Kriterien nur von einer kleinen Zahl von Unternehmen erfüllt werden können⁹⁶, sofern sie im Ausgangsverfahren objektiv und ohne Unterschied auf alle Angebote anwendbar sind und mit dem Gegenstand des Auftrags zusammenhängen, im Leistungsverzeichnis oder in der Auftragsbekanntmachung explizit genannt werden und den Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts entsprechen.⁹⁷

⁹¹ EuGH, Rs C-113/89, *Rush Portuguesa* Rn 12, 19.

⁹² EuGH, Rs C-225/98, *Nord-Pas-de-Calais*.

⁹³ Vgl. EuGH, Rs C-225/98, *Nord-Pas-de-Calais* Rn 51, 52.

⁹⁴ EuGH, Rs C-513/99, *Concordia Bus Finland*.

⁹⁵ EuGH, Rs C-513/99, *Concordia Bus Finland*.

⁹⁶ EuGH, Rs C-513/99, *Concordia Bus Finland*.

⁹⁷ EuGH, Rs C-513/99, *Concordia Bus Finland*.

d) Wienstrom

In der Rs „Wienstrom“⁹⁸ spezifizierte der EuGH die Bedeutung der Auftragsbezogenheit. Hier ging es um die Integration von erneuerbaren Energien als technische Spezifikation, wobei er entschied, dass der geforderte Anteil an erneuerbaren Energien proportional mit dem Auftragsgegenstand zu sein habe.⁹⁹ Auch hier müssten die in der Rs „Concordia Bus Finland“ herausgearbeiteten Kriterien vorliegen. Der EuGH bestätigte hierin, dass der Auftraggeber sowohl in der Auswahl seiner Zuschlagskriterien als auch in seiner Gewichtung frei ist. Hierbei gilt jedoch die Daumenregel, dass preisunabhängige Kriterien nicht mehr als 60% ausmachen sollten, da es bei den eingekauften Leistungen auch um den sinnvollen Einsatz von Steuergeldern geht.

e) Max Havelaar

In der Rs Max Havelaar¹⁰⁰ spezifizierte der EuGH, dass in der Vergabe öffentlicher Aufträge der Auftraggeber grundsätzlich Umweltkriterien betreffend den Auftragsgegenstand oder auch soziale Aspekte hinsichtlich der Auftragsdurchführung vorschreiben kann. Er hat jedoch die Pflicht, die zum Erhalt solcher Zertifizierungen erforderlichen Anforderungen detailliert zu benennen. Es ist nicht gestattet, Gütesiegel als Referenz zu nennen. Auf solche kann zwar Bezug genommen werden, deren Kriterien und die Gewichtung selbiger im Vergabeprozess müssen jedoch bekannt gegeben werden, denn auch Unternehmen, die das Gütesiegel nicht besitzen, müssten die Möglichkeit haben, die technischen Spezifikationen erfüllen zu können. Jede andere Handhabung würde dem Prinzip der Nicht-Diskriminierung entgegenstehen.¹⁰¹

f) Rechtssache „Rüffert“

Der Entscheidung „Dirk Rüffert gegen Land Niedersachsen“¹⁰² vom 03. April 2008 lag das Niedersächsische Landesvergabegesetz zugrunde, das u. a. vorsah, dass Aufträge nur an solche Unternehmen vergeben werden dürfen, die sich schriftlich dazu verpflichten, ihren Arbeitnehmern mindestens das örtlich tarifvertraglich vorgesehene Entgelt zu bezahlen. Der EuGH entschied, dass diese landesrechtliche Vorschrift mit dem Gemeinschaftsrecht, konkret der Entsenderichtlinie, nicht im Einklang steht, denn diese sieht für Mindestlohnvorgaben lediglich die Instrumente eines allgemein verbindlichen Tarifvertrags oder einer entsprechenden gesetzlichen Regelung vor. Der Deutsche Städtetag meint hierzu, dass zwar öffentliche Aufträge nur mit der Entsenderichtlinie vereinbar sind, sofern auf Grundlage eines all-

⁹⁸ EuGH, Rs C-448/01, *EVN und Wienstrom*.

⁹⁹ EuGH, Rs C-448/01, *EVN und Wienstrom*.

¹⁰⁰ EuGH, Rs C-368/10, *Kommission/Niederlande*.

¹⁰¹ EuGH, Rs C-368/10, *Kommission/Niederlande*.

¹⁰² EuGH, Rs C-346/06, *Rüffert*.

gemein verbindlichen Gesetzesakts erstellt, räumt jedoch ein, dass regionale Tarifvorgaben, wie in Deutschland üblich, beispielsweise über zusätzliche Ausführungsbestimmungen, gefordert werden könnten und somit bindend sind. In der Rs „Rüffert“ verneinte der EuGH die Forderung von regionalen Entgelten mit Verweis auf die Grundfreiheiten. Somit wäre zu prüfen, ob dieses Argument haltbar ist. Prinzipiell ist dies hier nicht von Belang, da für die Vergabe von Personenverkehrsleistungen die Entsenderichtlinie keine Anwendung findet. Hier gelten die Verordnung 1370/2007 und die jeweiligen Vergaberichtlinien, da hier die Dienstleistungsfreiheit noch nicht gänzlich hergestellt ist.¹⁰³

3.2 Sozial-Kriterien im ÖPNV

Die Analyse von Sozial-Kriterien im Europarecht in den Bereichen ÖPNV und Vergabe öffentlicher Aufträge beinhaltet eine Untersuchung von AEUV, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Richtlinie 2004/17/EG, Richtlinie 2004/18/EG, Verordnung 1370/2007, Verordnung 1371/2007, Verordnung 181/2011 und die st. Rspr. des EuGH. Die weiteren Rechtsakte zu den drei Eisenbahnpaketen Richtlinie 2001/12/EG, Richtlinie 2001/13/EG, Richtlinie 2004/49/EG, Richtlinie 2004/50/EG, Richtlinie 2004/51/EG, Verordnung 881/2004, Richtlinie 2007/58/EG, Richtlinie 2007/59/EG, Richtlinie 2012/34/EU werden in die Analyse lediglich betrachtet, sofern dies als für Notwendig erachtet wird.¹⁰⁴ Die Rechtsakte zum Kraftfahrli-nienpersonenverkehr Verordnung 1071/2009, Verordnung 561/2006 und Richtlinie 2002/15/EG werden hierin nicht untersucht, da es sich hierbei inhaltlich um die Festlegung von Mindeststandards handelt.¹⁰⁵

Primäres Ziel im Europarecht ist die Gewährleistung eines völlig freien Wettbewerbs. Dieser begründet sich vor allem auf den Kriterien der Niederlassungs-, Dienstleistungs-, Arbeitnehmer-, und Kapitalfreiheit.¹⁰⁶ Neben dem Wettbewerb fördert die EU jedoch auch eine Sozial-Union.¹⁰⁷ Dieses Ziel ist sowohl im Primärrecht (vgl. Titel X AEUV, u. a. Art 153 AEUV

¹⁰³ EuGH, Rs C-164/99, *Portugaia Construções*.

¹⁰⁴ Auch ein viertes Eisenbahnpaket, zur Vollendung des einheitlichen, europäischen Eisenbahnraums zur Steigerung von Wettbewerbsfähigkeit und Wachstum in der EU, wird derzeit verhandelt.

¹⁰⁵ VO (EG) Nr 1071/2009; VO (EG) Nr 561/2006; RL 2002/15/EG.

¹⁰⁶ Vgl. AEUV.

¹⁰⁷ Vgl. Zitat: Die *Europa 2020-Strategie* beinhaltet Ziele in punkto öffentlicher Auftragsvergabe und Sozial-Kriterien. Anzustreben ist ihr zufolge ein Wirtschaften, das emissionsarm, ressourcenschonend und wettbewerbsfähig ist, das sich auf Wissen und Innovation stützt sowie mit hoher Beschäftigung und ausgeprägtem sozialen und territorialen Zusammenhalt einhergeht; Siehe Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions – A renewed EU strategy 2011-14 for Corporate Social Responsibility, COM(2011) 681 final25. October2011: Diese *CSR-Strategie* enthält einen Aktionsplan für den Zeitraum 2011-2014. Der Aktionsplan sieht vor, stärkere Marktanreize für die Umsetzung von CSR zu schaffen, etwa durch die öffentliche Vergabe. Die Kommission verweist in ihrer CSR-Strategie auf ihren 2011 erarbeiteten *Leitfaden für die Berücksichtigung sozialer Belange im öffentlichen Beschaffungswesen „Sozialorientierte Beschaffung“* hin und lädt Mitgliedstaaten und Auftraggeber ein, die bestehenden rechtlichen Möglichkeiten der sozial verantwortlichen Beschaffung umfassend zu nutzen.

Chancengleichheit, soziale Eingliederung, Gleichbehandlung, Arbeitsbedingungen, soziale Sicherheit, Arbeitnehmerschutz und Art 157 AEUV Gleichstellung¹⁰⁸) als auch im Sekundärrecht (vgl. Verordnung 1370/2007, Richtlinie 2004/17/EG, Richtlinie 2004/18/EG etc.) verankert. So besagt im Primärrecht Art 9 AEUV, dass die Union bei der Festlegung und Durchführung ihrer Politik und ihrer Maßnahmen den Erfordernissen im Zusammenhang mit der Förderung eines hohen Beschäftigungsniveaus, der Gewährleistung eines angemessenen sozialen Schutzes und der Bekämpfung der sozialen Ausgrenzung sowie mit einem hohen Niveau der allgemeinen und beruflichen Bildung und des Gesundheitsschutzes Rechnung zu tragen hat.¹⁰⁹ Zudem verpflichtet Zusatzprotokoll 26 AEUV die Mitgliedstaaten zur Gewährleistung von Diensten von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse mit einem hohen „Niveau in Bezug auf Qualität, Sicherheit und Bezahlbarkeit, Gleichbehandlung und Förderung des universellen Zugangs und der Nutzerrechte“¹¹⁰.“ Dieses Ziel findet u. a. auch in den Ausarbeitungen für eine Vergaberechtsnovelle auf europäischer Ebene Erwähnung:

„[...] bedürfen die für das öffentliche Auftragswesen geltenden Rechtsvorschriften einer Überprüfung und Modernisierung, um dem sich verändernden politischen, sozialen und wirtschaftlichen Kontext Rechnung zu tragen [...] [und eine] Möglichkeit für die Auftraggeber die Auftragsvergabe besser zur Unterstützung gemeinsamer gesellschaftlicher Ziele zu nutzen, [zu schaffen]z. B. in den Bereichen Umweltschutz, Erhöhung der Ressourcen- und Energieeffizienz, Bekämpfung des Klimawandels, Förderung von Innovation, Beschäftigung und soziale Eingliederung und Gewährleistung bestmöglicher Bedingungen für die Erbringung hochwertiger sozialer Dienstleistungen.“¹¹¹

In punkto Arbeitsentgelt, Streik- und Koalitionsrecht hat die EU zwar eigentlich keine Befugnisse¹¹², dennoch hat beispielsweise die Entscheidung in der Rs „Rüffert“¹¹³ gezeigt, dass der EuGH nicht nur sozialpolitisch dem Wettbewerbsrecht einen größeren Stellenwert einräumt, sondern dass er auch in Bereichen, in denen der EU keine Kompetenz zukommt, sehr wohl auch Einschränkungen zu Tarifbestimmungen über den Wettbewerb vornehmen kann (vgl. Abschnitt 3.1 Entwicklungen von Sozial-Kriterien im Vergaberecht).

Dieser Leitfaden nimmt erstmals eine Definition von Sozial-Kriterien vor und gibt die Interpretation der Kommission wieder, was deren Anwendung betrifft.

¹⁰⁸ Art 153 AEUV; Art 157 AEUV.

¹⁰⁹ Art 9 AEUV.

¹¹⁰ Art 1 Protokoll 26 AEUV.

¹¹¹ Kapitel 1, Hintergrund des Vorschlags – Begründung und Ziele von KOM (2011) 896/2: das Vergaberechtspaket zu den Vergabe- und Konzessionsrichtlinienvorschlägen der Europäischen Kommission von 2011 wurde noch nicht verabschiedet. In Trilog-Verhandlungen wurde zwar eine Einigung erzielt, das Dokument lag jedoch zum Zeitpunkt dieser Studie noch nicht vor.

¹¹² Art 153, AEUV.

¹¹³ EuGH, Rs C-346/06, Rüffert Rn 33.

Für die Daseinsvorsorge ergibt sich somit ein Spannungsfeld zwischen Grundrechten und Grundfreiheiten. Nicht nur die tragende Rspr. bestätigt dies¹¹⁴, dieser Konflikt wird auch (wie bereits angedeutet) anhand der Richtlinienentwürfe zur öffentlichen Auftrags- und Konzessionsvergabe¹¹⁵, dem Sekundärrecht für Wettbewerb und staatliche Beihilfen sowie den primärrechtlichen Prinzipien und anzuwendendem Sekundärrecht ersichtlich.¹¹⁶

Das Wettbewerbsrecht unterminiert in diesem Spannungsfeld die Anwendung von Sozialkriterien in der Vergabe öffentlicher Aufträge jedoch nicht, denn zwischen primärrechtlichen Grundfreiheiten und primärrechtlichen Grundrechten herrscht das Prinzip der Gleichwertigkeit; Beide gelten als Ausfluss der gesetzgeberischen Tätigkeit. Auch das Grundrechtsprinzip nach Art 36 Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Titel X AEUV und Zusatzprotokoll 26 AEUV erlauben die Anwendung derartiger Kriterien und das Sekundärrecht bestätigen dies. Die Kommission selbst hat einen Leitfaden für eine sozial orientierte Beschaffung herausgegeben (vgl. hierzu auch Kapitel 1. *Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV*).¹¹⁷ Prinzipiell bergen Sozialkriterien folgende Vorteile:¹¹⁸

- Vermeidung von Sozialdumping
- Nachhaltige Entwicklung
- Förderung sozialbewusster Märkte (Vermeidung von Diskrepanzen) und eines starken europäischen Binnenmarktes
- Good Governance
- Integrationsförderung
- Höhere Wirksamkeit öffentlicher Ausgaben und somit öffentlicher Steuergelder
- Gemeinwohlstärkung
- Reputationsgewinn für öffentliche Auftraggeber
- Stärkung der positiven Außenwirkung für Auftragnehmer
- Stärkung des sozialen und territorialen Zusammenhalts

¹¹⁴ Vgl. EuGH, Rs C-393/92, *Almelo*; EuGH, Rs C-320/91, *Corbeau*.

¹¹⁵ Vgl. Art 36 Grundrechtecharta; Anzumerken ist auch, dass Dienstleistungskonzessionen in den europäischen Richtlinien noch keine Beachtung finden, jedoch die primärrechtlichen Prinzipien Geltung haben.

¹¹⁶ So finden derzeit die Verhandlungen zum vierten Eisenbahnpaket im TRANS-Ausschuss statt, in denen die Bedeutung von Sozial-Standards und eines fairen Wettbewerbs durch Kommissar Kallas hervorgehoben wurden. Gleichzeitig warnen Gewerkschaften und ArbeitnehmervertreterInnen vor Lohn- und Sozialdumping durch die unzureichende Verankerung von Sozial-Kriterien in der Auftragsvergabe.

¹¹⁷ *Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung* (2010).

¹¹⁸ *Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung* (2010).

Insbesondere in Bezug auf eine rechtskonforme Anwendung dieser prinzipiell legitimen Sozial-Kriterien entsteht ein Spannungsfeld zwischen Grundrechten und Grundfreiheiten. Dies führt zu Rechtsunsicherheit. Hier hängen die Möglichkeiten zur Anwendung von Sozial-Kriterien auch sehr stark von der Wahl des Prinzips ab, auf Basis dessen vergeben wird; (technisch und) wirtschaftlich günstigstes Angebot (Bestbieterprinzip)¹¹⁹ oder niedrigster Preis (Billigstbieterprinzip).¹²⁰ Großen Spielraum für die Integration von Sozial-Kriterien eröffnet das Bestbieterprinzip. Doch auch im Billigstbieterprinzip können Sozial-Kriterien Anwendung finden, wenngleich hier die Möglichkeiten eingeschränkter sind.¹²¹

Durch die gemeinsame Verkehrspolitik (Art 58 und Art 90 ff) ist der Rat dazu aufgefordert, eine Liberalisierung im Verkehrsbereich herbeizuführen. Diese gemeinsame Verkehrspolitik wurde bislang nicht vollständig implementiert. Somit gilt Art 56 AEUV zur Dienstleistungsfreiheit (noch) nicht direkt. Vor allem im Kabotageverkehr wurden bisher keine weitreichenden Schritte gesetzt.¹²² Auf Vergabeebene sind für die Zwecke dieser Studie europarechtlich Richtlinie 2004/17/EG, Richtlinie 2004/18/EG und Verordnung 1370/2007¹²³ wesentlich. Letztere bezweckt eine regelmäßige Neuvergabe von Leistungen, wobei eine Inhouse-Vergabe nach den gängigen Kriterien erlaubt ist (vgl. Verordnung 1370/2007). Im Eisenbahnverkehr ist zudem eine weiter gefasste Direktvergabe als üblich gestattet, sofern diese in Einklang mit nationalem Recht steht.¹²⁴

Verordnung 1370/2007, die auf den öffentlichen Personenverkehr Anwendung findet, verwendet den Begriff des öffentlichen Dienstleistungsauftrags in einem weiteren Sinne als dies in den Richtlinien zur öffentlichen Auftragsvergabe der Fall ist. Nach Maßgabe von Verordnung 1370/2007 bezeichnet ein öffentlicher Dienstleistungsauftrag nämlich:

„einen oder mehrere rechtsverbindliche Akte, die die Übereinkunft zwischen einer zuständigen Behörde und einem Betreiber eines öffentlichen Dienstes bekunden, diesen Betreiber eines öffentlichen Dienstes mit der Verwaltung und Erbringung von öffentlichen Personenverkehrsdiensten zu betrauen, die gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unterliegen; ge-

¹¹⁹ Im Rahmen eines Vergabeverfahrens basierend auf dem Bestbieterprinzip gilt es zu ermitteln, ob und in welchen Stadien des Vergabeverfahrens Sozial-Kriterien Anwendung finden können bzw. wo ihre Anwendung sinnstiftend ist. Oft ist diese Frage individuell zu erörtern, da jedes Mal hinterfragt werden muss, ob die Kriterien wie gefordert auftragsspezifisch und somit vergabekonform sind.

¹²⁰ Art 79 Abs 3 BVergG 2006.

¹²¹ Der Spielraum für Sozial-Kriterien ist hier jedoch sehr eingeschränkt.

¹²² Der grenzüberschreitende Personenverkehr wurde jedoch bereits liberalisiert; Siehe VO (EG) 1370/2007; VO (EG) 12/98; RL 2007/58/EG: Die VO 1370/2007 nimmt keinen Bezug auf die Dienstleistungsfreiheit bzw. auf VO (EG) 12/98 sowie RL 2007/58/EG.

¹²³ Hierbei gilt es zu beachten, dass die VO 1370/2007 als Verordnung unmittelbar gültig ist; dass die VO selbst jedoch eine Übergangsregelung bis 2019 einräumt.

¹²⁴ Im Bereich des Schienenpersonenverkehrs erlaubt die VO 1370/2007 auch in der Inhouse-Vergabe mehr Freiheit als nach gängiger Rspr. Dies hängt jedoch von den jeweiligen nationalen Gesetzen ab und könnte sich mit dem 4. Eisenbahnpaket ändern, welches auch eine Modifikation der VERORDNUNG 1370/2007 zur Folge haben soll.

mäß der jeweiligen Rechtsordnung der Mitgliedstaaten können diese rechtsverbindlichen Akte auch in einer Entscheidung der zuständigen Behörde bestehen:

- die die Form eines Gesetzes oder einer Verwaltungsregelung für den Einzelfall haben kann oder
- die Bedingungen enthält, unter denen die zuständige Behörde diese Dienstleistungen selbst erbringt oder einen internen Betreiber mit der Erbringung dieser Dienstleistungen betraut.¹²⁵

In der Frage, welche Form von Aufträgen darunter fällt, divergieren die Meinungen. So meinen Wachinger und Otting/Scheps, dass die Grundlage eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags nach Verordnung 1370/2007 sowohl ein Vertrag zwischen zuständiger Behörde und Betreiber als auch Gesellschafterbeschlüsse bei kommunalen Verkehrsunternehmen oder eine einseitige hoheitliche Anordnung (z. B. Verwaltungsakte) sein kann.¹²⁶ Dienstleistungskonzessionen nach Maßgabe von RL 2004/18/EG und st. EuGH-Rspr.¹²⁷ fallen definitiv darunter. Darauf soll hierin jedoch nicht näher eingegangen werden. Prinzipiell ist anzunehmen, dass im ÖPNV entweder die Vergaberichtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG, die Verordnung 1370/2007 oder die Grundprinzipien des AEUV gelten.

Gemäß Art 4 Abs 5¹²⁸ und ErwGr 17¹²⁹ Verordnung 1370/2007 besteht die Möglichkeit, Sozialkriterien im Vergabeverfahren vorzuschreiben. Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 besagt:

„Unbeschadet des nationalen Rechts und des Gemeinschaftsrechts, einschließlich Tarifverträge zwischen den Sozialpartnern, kann die zuständige Behörde den ausgewählten Betreiber eines öffentlichen Dienstes verpflichten, den Arbeitnehmern, die zuvor zur Erbringung der Dienste eingestellt wurden, die Rechte zu gewähren, auf die sie Anspruch hätten, wenn ein Übergang im Sinne der Richtlinie 2001/23/EG erfolgt wäre.

Verpflichtet die zuständig Behörde die Betreiber eines öffentlichen Dienstes, bestimmte Sozialstandards einzuhalten, so werden in den Unterlagen des wettbewerblichen Vergabeverfahrens und in den öffentlichen Dienstleistungsaufträgen die betreffenden Arbeitnehmer aufgeführt und transparente Angaben zu ihren vertraglichen Rechten und zu den Bedingun-

¹²⁵ Art 1 lit I der VO 1370/2007.

¹²⁶ Vgl. Wachinger, Direktvergabe und Wettbewerb im Busverkehr nach der novellierten EU-Marktöffnungsverordnung, in: *Infrastrukturrecht 2007*, (2007) 265ff.

¹²⁷ Vgl. z. B.: EuGH, Rs C-382/05, *Kommission/Italien*; EuGH, Rs C-324/98, *Telaustria u. Telefonadress/Telekom Austria* Rn 58; EuGH, Beschluss Rs C-358/00, *Buchhändler-Vereinigung/Saur Verlag u. Die Deutsche Bibliothek* Rn 27 u. 28 sowie EuGH, Rs C-458/03, *Parking Brixen* Rn 40.

¹²⁸ Die Erwägungsgründe der VO 1370/2007 haben zwar keine Rechtsverbindlichkeit, legen jedoch die Motive des Gesetzgebers dar und auch Art 4 Abs 5 widerspricht keiner weiten Auslegung von Sozial-Standards.

¹²⁹ ErwGr 17 der VO (EG) 1370/2007.

gen gemacht, unter denen sie als in einem Verhältnis zu den betreffenden Diensten stehend gelten.“¹³⁰

Folglich ist es möglich, die Bieter in der Vertragsbeschreibung dazu aufzufordern, zu bestätigen, dass sie bei Erstellung ihres Angebots die Verpflichtungen hinsichtlich des Beschäftigungsschutzes und der Arbeitsbedingungen an dem Ort, wo die Arbeiten stattfinden oder die Leistung erbracht werden soll, zu berücksichtigen bzw. selbst soziale Standards vorzugeben.¹³¹

Des Weiteren gilt es, ErwGr 17 Verordnung 1370/2007 zu beachten:

„Gemäß dem Subsidiaritätsprinzip steht es den zuständigen Behörden frei, soziale Kriterien und Qualitätskriterien festzulegen, um Qualitätsstandards für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen aufrechtzuerhalten und zu erhöhen, beispielsweise bezüglich der Mindestarbeitsbedingungen, der Fahrgastrechte, der Bedürfnisse von Personen mit eingeschränkter Mobilität, des Umweltschutzes, der Sicherheit von Fahrgästen und Angestellten sowie bezüglich der sich aus Kollektivvereinbarungen ergebenden Verpflichtungen und anderen Vorschriften und Vereinbarungen in Bezug auf den Arbeitsplatz und den Sozialschutz an dem Ort, an dem der Dienst erbracht wird. Zur Gewährleistung transparenter und vergleichbarer Wettbewerbsbedingungen zwischen den Betreibern und um das Risiko des Sozialdumpings zu verhindern, sollten die zuständigen Behörden besondere soziale Normen und Dienstleistungsqualitätsnormen vorschreiben können.“¹³²

ErwGr 17 Verordnung 1370/2007 ist zwar rechtlich nicht bindend, misst jedoch Art 4 Abs 5 einen weiten Interpretationsspielraum zu. So ist anzunehmen, dass unter Berufung auf die Verordnung 1370/2007 im ÖPNV auch andere Sozial-Kriterien im Rahmen einer Ausschreibung Gültigkeit haben. Da Art 4 Abs 5 als Ausfluss des gesetzgeberischen Abwägungsprozesses zwischen Grundfreiheiten und Sozialpolitik nach Maßgabe von Art 151 AEUV als auch den sozialen Grundrechten gemäß der Sozialcharta und der Grundrechtecharta gilt, ist diese Klausel als Ausgleichsklausel für den eingeführten Wettbewerb im Personenverkehr zu sehen¹³³ und es ergibt sich dadurch kein Diskriminierungsproblem. Durch die „Vermutung der Gültigkeit“¹³⁴, nach deren Maßgabe die Regelung durch Art 4 Abs 5 in Verbindung mit ErwGr 17 als Ausfluss des gesetzgeberischen Abwägungsprozesses zwischen primärrechtli-

¹³⁰ Art 4 Abs 5 der VO (EG) 1370/2007.

¹³¹ Daneben müssen solche Bestimmungen allen relevanten EU-Gesetzen entsprechen: Art 27 Abs 2 der RL 2004/18/EG.

¹³² ErwGr 17 der VO (EG) 1370/2007.

¹³³ Selbiges gilt bei Abwägung zwischen VO 1370/2007 und anderen Richtlinien und Verordnungen, wie der Entsenderichtlinie, wobei hier zusätzlich der *lex specialis*-Ansatz gilt.

¹³⁴ Ruffert, in: Callies/Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV (2007), Art249 EGV Rn 15, m. w. N.

chen Grundfreiheiten auf der einen Seite und primärrechtlicher Sozialpolitik¹³⁵ auf der anderen Seite zu betrachten ist, steht die Anwendung von Sozial-Kriterien in der Organisation des ÖPNV nicht im Widerspruch mit dem Wettbewerb.

Ein Spannungsfeld mit dem Vergaberecht ergibt sich in punkto Sozial-Standards auch nicht im Straßenbahn- und Busverkehr, bei welchen nicht die Vergabeprozesse nach Art 5 Abs 2-6 sondern die Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG Anwendung finden. Art 5 Abs 1 der Verordnung 1370/2007 erkennt zwar den beschränkten Vorrang der RL 2004/17/EG und der RL 2004/18/EG im Bereich des Bus- und Landpersonenverkehrs an, sofern Aufträge unter die dort formulierten öffentlichen Dienstleistungsaufträge fallen, hieraus ergibt sich jedoch bloß ein Vorrang der Vergaberichtlinien das Verfahren betreffend.¹³⁶ Auch in diesen Verkehrssparten gilt mit Ausnahme der Regelung zum Vergabeverfahren die Verordnung 1370/2007. Gleichzeitig sind Bestimmungen, z. B. über technische Spezifikationen, wie in den Vergaberichtlinien dargestellt, auch bei Beschaffungsprozessen im Rahmen der Verordnung 1370/2007 anwendbar.

Fraglich ist, ob sich bei der Anwendung etwaiger Sozial-Kriterien ein Konflikt mit den Grundfreiheiten ergeben könnte, der Beanstandungen rechtfertigen würde. Am deutlichsten sind bei den Grundfreiheiten die Inländergleichbehandlung als auch die Beseitigung sonstiger Beschränkungen des grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehrs nach Art 56 Abs 1 AEUV geregelt. Zu dessen Anwendungsbereich führt der EuGH Folgendes aus:¹³⁷

„Nach ständiger Rechtsprechung verlangt diese Bestimmung nicht nur die Beseitigung jeder Diskriminierung des in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Dienstleistungserbringers aufgrund seiner Staatsangehörigkeit, sondern auch die Aufhebung aller Beschränkungen selbst wenn sie unterschiedslos für einheimische Dienstleistungserbringer wie für die Dienstleistungserbringer anderer Mitgliedstaaten gelten, wenn sie geeignet sind, die Tätigkeit des Dienstleistungserbringers, der in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist und dort rechtmäßig ähnliche Dienstleistungen erbringt, zu unterbinden, zu behindern oder weniger attraktiv zu machen.“¹³⁸

Im Rahmen der gemeinsamen Verkehrspolitik wird der freie Dienstleistungsverkehr bisher nur eingeschränkt gewährleistet. Die Forderung von Sozial-Kriterien in Ausschreibungen von ÖPNV-Leistungen verstößt somit weder gegen die – für den Verkehrsbereich nicht unmittelbar anwendbare – Dienstleistungsfreiheit gemäß Art 56/57 AEUV, noch gegen eine im Rah-

¹³⁵ Vgl. Art 153 AEUV und Art 36 Grundrechtecharta.

¹³⁶ Dies bestätigen die Zuordnungsregeln von Art 58 und Art 90ff, Art 153, AEUV.

¹³⁷ Vgl. Kluth, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.) EUV/EGV (2007), Art 49, 50 Rn 54 m. w. N.

¹³⁸ EuGH, Rs C-3/95, Reisebüro Broede/Sandker Rn 25.

men der gemeinsamen Verkehrspolitik nach Maßgabe nach Art 90ff AEUV gewährte verkehrsspezifische Dienstleistungsfreiheit.

Anzumerken ist, dass es sich hierbei um fakultativ anwendbare Kriterien handelt und die Anwendung von Sozial-Kriterien somit nicht verpflichtend ist. Daher besteht weiterhin ein gewisser Grad an Rechtsunsicherheit. So könnte eine Behörde, die z. B. Mitarbeiterweiterbildung oder betriebliche Kinderbetreuung vorschreibt, weniger Angebote riskieren. Auch besteht für öffentliche Auftraggeber stets das Risiko einer Beeinspruchung der Ausschreibung wegen „vergabefremder Kriterien“.

Im Folgenden soll auf explizit in den Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG, Verordnung 1370/2007 und 1371/2007 als auch 181/2011 genannte Sozial-Kriterien eingegangen werden. Hier gilt es vorab festzustellen, dass Verordnungen 1371/2007 und 181/2011 Fahrgastrechte und Pflichten festlegen. Verordnung 1371 betrifft Eisenbahnpersonenverkehrsdienstleistungen, Verordnung 181/2011 Kraftfahrlinienpersonenverkehrsleistungen. Im Folgenden werden jedoch ausschließlich Bestimmungen dieser beiden Verordnungen angeführt, welche als vereinbar mit Sozial-Kriterien nach Kapitel 1 (*Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV*) angesehen werden könnten. Dies beinhaltet beispielsweise nicht Entschädigungs- und Informationsbestimmungen.¹³⁹

a) Betreiberwechsel

Richtlinie 2001/23/EG regelt die Rechte und Pflichten von Arbeitnehmern bei einem Übergang eines Unternehmens.¹⁴⁰ Der Anwendungsbereich dieser Richtlinie umfasst den Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- bzw. Betriebsteilen auf einen anderen Inhaber durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung.¹⁴¹ Inhalt der Richtlinie ist die Wahrung der Ansprüche der Arbeitnehmer beim Betriebsübergang. Art 3 verweist darauf, dass die Rechte und Pflichten des Veräußerers zum Zeitpunkt des Übergangs auf den Erwerber übergehen. Arbeitnehmer können dem Übergang des Arbeitsverhältnisses widersprechen.¹⁴² Kündigungen aus Anlass des Betriebsüberganges sind hingegen unzulässig.¹⁴³

¹³⁹ Informationen vor Fahrtantritt gemäß Anhang II VO 1371/2007: Allgemeine Vertragsbedingungen, Fahrpläne und Bedingungen der Fahrt mit der kürzesten Fahrzeit, Fahrpläne und Bedingungen der Fahrt zum günstigsten Fahrpreis, Zugänglichkeit, Zugangsbedingungen und Verfügbarkeit von Einrichtungen für Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität im Zug, Zugänglichkeit und Zugangsbedingungen für Fahrgäste, die Fahrräder mitführen, Verfügbarkeit von Sitzen in Raucher- und Nichtraucherzonen, erster und zweiter Klasse sowie Liege- und Schlafwagen, Aktivitäten, die voraussichtlich zu Störungen oder Verspätungen von Verkehrsdiensten führen, Verfügbarkeit von Dienstleistungen im Zug, Verfahren zur Anzeige des Gepäckverlusts, Beschwerdeverfahren; Informationen während der Fahrt gemäß Anhang II VO 1371/2007: Dienstleistungen im Zug, Nächster Haltebahnhof, Verspätungen, Wichtigste Anschlussverbindungen, Sicherheit

¹⁴⁰ Vgl. RL 2001/23/EG.

¹⁴¹ Art 1a der RL 2001/23/EG.

¹⁴² EuGH, Rs C-51/00, *Temco* Rz 36.

Des Weiteren sind die kollektivrechtlich geregelten Arbeitsbedingungen für mindestens ein Jahr aufrecht zu halten.¹⁴⁴ Im Falle eines Übergangs während eines Insolvenzverfahrens gelten die Regelungen, die den Schutz der Arbeitnehmer gewährleisten, nicht, sofern die einzelnen Mitgliedstaaten nichts anderes bestimmen. Gemäß Art 6 der Richtlinie werden Arbeitnehmervertretungen vom Übergang nicht berührt, sofern die übergegangene Einheit ihre Selbstständigkeit beibehalten kann. Der Übergang eines Unternehmens an sich stellt demnach keinen Grund zur Kündigung dar. Kündigungen dürfen ausschließlich aus wirtschaftlichen (u. a. auch Insolvenz- oder Konkursverfahren¹⁴⁵), technischen oder organisatorischen Gründen erfolgen.¹⁴⁶ Somit sind aus dem Arbeitsvertrag oder einem Arbeitsverhältnis erwachsene Rechte und Pflichten auch bei einem Betriebsübergang weiterhin aufrecht. Dies gilt auch, wenn die Mitgliedstaaten Unternehmensveräußerer nicht dazu verpflichten, den Erwerber über alle Rechte und Pflichten zu unterrichten, die auf den Erwerber übertragen werden müssen.¹⁴⁷ Grundsätzlich müssen die Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer während der Geltungsdauer des Kollektivvertrags (und mindestens ein Jahr nach dem Übergang) aufrechterhalten werden. Des Weiteren verpflichtet die Richtlinie in Art 7 Erwerber und Veräußerer dazu, die Arbeitnehmervertreter (bzw., sollte keine Vertretung bestehen, die Arbeitnehmer direkt) zu informieren, wann der Übergang stattfindet und aus welchen Gründen er vollzogen wird. Hier wird auch geregelt, dass rechtliche, wirtschaftliche und soziale Veränderungen, die aufgrund des Übergangs entstehen, kundgetan werden müssen. Probleme treten oft bei der Definition der Selbstständigkeit einer bereits bestehenden Einheit im neuen Unternehmen auf. Scheinstilllegungen, um Arbeitnehmerrechte zu umgehen, sind natürlich untersagt. Richtlinie 2001/23/EG ist jedoch bei der (Neu-)Ausschreibung von Dienstleistungsaufträgen nach Verordnung 1370/2007 nicht anwendbar, da dafür folgende Punkte erfüllt sein müssten:

- „1. a) Diese Richtlinie ist auf den Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- bzw. Betriebsteilen auf einen anderen Inhaber durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung anwendbar.*
- b) Vorbehaltlich Buchstabe a) und der nachstehenden Bestimmungen dieses Artikels gilt als Übergang im Sinne dieser Richtlinie der Übergang einer ihre Identität bewahrenden wirtschaftlichen Einheit im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen zur Verfolgung einer wirtschaftlichen Haupt- oder Nebentätigkeit.*
- c) Diese Richtlinie gilt für öffentliche und private Unternehmen, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, unabhängig davon, ob sie Erwerbszwecke verfolgen oder nicht.[...].“*

¹⁴³ Art 4 RL 2001/23/EG.

¹⁴⁴ Art 3 Abs 3 RL 2001/23/EG.

¹⁴⁵ Art 5 Richtlinie 2001/23/EG.

¹⁴⁶ Art 4 der Richtlinie 2001/23/EG.

¹⁴⁷ Art 3 der Richtlinie 2001/23/EG.

Die Vergaberichtlinien als auch die Vorschläge des Europäischen Parlaments und des Rates für die Richtlinien über die Konzessionsvergabe, über die öffentliche Auftragsvergabe, sowie über die Vergabe von Aufträgen durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste sehen selbst keine Rechtsschutzerstreckung für Arbeitnehmer iZm Betriebsübergängen vor.

Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 schließt die bestehende Rechtslücke in der Betriebsübergangs-Richtlinie 2001/23/EG¹⁴⁸ für den ÖPNV, indem er die Einräumung von Schutzrechten für Arbeitnehmer erlaubt, welche im Zuge einer (Neu-)Ausschreibung durch Richtlinie 2001/23/EG nicht geschützt sind, da kein ganzer Betrieb (z. B. einzelne Busse oder Konzessionen) übergeben wird.¹⁴⁹ Da Art 4 Abs 5 als Ausfluss des gesetzgeberischen Abwägungsprozesses zwischen Grundfreiheiten und Sozialpolitik nach Maßgabe von Art 151 AEUV als auch den sozialen Grundrechten gemäß der Sozialcharta und der Grundrechtecharta gilt, ist diese Klausel als Ausgleichsklausel für den eingeführten Wettbewerb im Personenverkehr zu sehen¹⁵⁰ und es ergibt sich kein Diskriminierungsproblem durch die Forderung einer Personalübernahme in der Ausschreibung. Durch die „Vermutung der Gültigkeit“¹⁵¹, nach Maßgabe der die Regelung durch Art 4 Abs 5 in Verbindung mit ErwGr 17 als Ausfluss des gesetzgeberischen Abwägungsprozesses zwischen primärrechtlichen Grundfreiheiten auf der einen Seite und primärrechtlicher Sozialpolitik¹⁵² auf der anderen Seite zu betrachten ist, steht die Anwendung von Sozial-Kriterien in der Organisation des ÖPNV nicht im Widerspruch mit dem Wettbewerb.

Der öffentliche Auftraggeber kann Art 4 Abs 5 auf zwei Arten umsetzen:

1. Er fordert von den Bewerbern eine Verpflichtungserklärung, nach einer Zuschlagserteilung den betroffenen Arbeitnehmern ein Angebot auf Übernahme zu unterbreiten (Auftragsbedingung).
2. Er weist in der Ausschreibung darauf hin, dass er von der Ermächtigung des Art 4 Abs 5 der PSO-VO Gebrauch machen wird und zusammen mit der Zuschlagserteilung den Betriebsübergang durch einen Verwaltungsakt herbeiführt.

Da es sich bei Art 4 Abs 5 um fakultative einforderbare Anordnungen handelt, liegt es, wie bereits festgestellt, im Ermessen des öffentlichen Auftraggebers bzw. der zuständigen Behörde, ob sie den Arbeitnehmer-Rechtsschutz *in concreto* erstrecken möchte.

¹⁴⁸ Vgl. RL 2001/23/EG regelt Arbeitnehmerrechte bei Betriebsübergang durch vertragliche Übertragung oder Verschmelzung. Dies ist bei Konzessionen jedoch nicht der Fall, da es sich hier um eine Neuvergabe handelt.

¹⁴⁹ Siehe dazu EuGH, Rs C-172/99, *Liikenne*: So zeigte die Rs C-172/99, dass sich im Busverkehr um eine Übertragung von Arbeitnehmern und Bussen – also der gesamten wirtschaftlichen Einheit – handeln müsste, damit RL 2001/23/EG greift.

¹⁵⁰ Selbiges gilt bei Abwägung zwischen VO 1370/2007 und anderen Richtlinien und Verordnungen, wie der Entsenderichtlinie, wobei hier zusätzlich der *lex specialis*-Ansatz gilt.

¹⁵¹ *Ruffert*, in: Callies/Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV (2007), Art249 EGV Rn15, m. w. N.

¹⁵² Vgl. Art 153 AEUV und Art 36 Grundrechtecharta.

b) Tarifvorgaben

Wie in Abschnitt 3.1. Entwicklungen von Sozial-Kriterien im Vergaberecht dargestellt, fallen Tarifvorgaben zwar nicht in die Kompetenz der EU. Dennoch befand der EuGH in der Rs Rüffert, dass in punkto Tarifvorgaben gewisse Kriterien zu beachten sind, um den europäischen Wettbewerbsbestimmungen Rechnung zu tragen: So dürfen im Rahmen einer Ausschreibung nur allgemeine (nationale) Tarifvorgaben verpflichtend gemacht werden.¹⁵³ Andere Vorgaben würden der Dienstleistungsfreiheit¹⁵⁴ widersprechen.¹⁵⁵ Da der Titel Verkehr gesondert geregelt ist, ist hier die Dienstleistungsfreiheit (Art 56, Art 57 AEUV) jedoch (noch) nicht vollständig etabliert (z. B. Ausnahme von der Dienstleistungsrichtlinie).¹⁵⁶ Zudem sollte erwähnt werden, dass Urteile in Vorabentscheidungsverfahren (wie der Rs „Rüffert“), auch wenn sie eine starke präjudizielle Wirkung für die Gemeinschaft entwickeln, bindend „*inter partes*“ sind und nur eine beschränkte „*erga omnes*“ Wirkung entfalten.¹⁵⁷ Da der ÖPNV außerhalb des Ausgangsverfahrens (*inter omnes*) liegt, ist die Entscheidung in anderen Ausgangsfällen nur bindend, sofern es sich um eine Ungültigkeitserklärung des Gemeinschaftsrechts handelt. Dem ist nicht so in der Rs „Rüffert“. Hier geht die Ermächtigungsgrundlage nach Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 als *lex specialis* eindeutig der Entsenderichtlinie vor.¹⁵⁸

Bis zum Erlass entgegenstehender Rechtsakte, dürfen die Mitgliedstaaten die Dienstleistungsfreiheit beschränken und somit ist die Forderung der Tariftreue gerade in Anlehnung an eine im ÖPNV erforderliche Niederlassungserfordernis, wie sie zahlreiche Rechtsvorschriften erlassen haben, bis dato erlaubt.

¹⁵³ EuGH, Rs C-346/06, *Rüffert*.

¹⁵⁴ Ob ein Sachverhalt der Dienstleistungs- oder der Niederlassungsfreiheit zugeordnet wird, hängt von Dauer, Häufigkeit, Periodizität und Kontinuität der Tätigkeit ab.

¹⁵⁵ „Das entscheidende Kriterium für die Abgrenzung der Geltungsbereiche der Niederlassungsfreiheit einerseits und des freien Dienstleistungsverkehrs andererseits besteht darin, ob der betreffende Wirtschaftsteilnehmer in dem Mitgliedstaat, in dem er die fragliche Dienstleistung anbietet (Aufnahmemitgliedstaat), niedergelassen ist oder nicht. Wenn er dort mit seinem Haupt- oder Nebensitz niedergelassen ist, fällt seine Situation in den Geltungsbereich des Grundsatzes der Niederlassungsfreiheit im Sinne von Art. 43 EGV. Andernfalls ist er als ‚grenzüberschreitender Dienstleister‘ zu qualifizieren, und er fällt unter den Grundsatz des freien Dienstleistungsverkehrs nach Art. 49 EGV.“: EuGH, Rs C-514/03, *Kommission/Spanien*.

¹⁵⁶ Vgl. RL 2006/123/EG: Hierbei handelt es sich jedoch um einen temporären Zustand. In der Tat wurde der Rat bereits in EuGH, Rs 13/83, *Parlament/Rat* dazu verpflichtet, auch hier die Dienstleistungsfreiheit einzuführen. Eine Korrektur dieser Bestimmung erfolgte jedoch mittels EuGH, Rs C-17/90, *Pinaud Wieger* Rn 11.

¹⁵⁷ EuGH, Rs 66/80, *International Chemical* Rn 13; Art 267 AEUV: Somit haben nationale Gerichte, welche mit derartigen Ausgangsfällen befasst sind auch nach Maßgabe des EuGH zu entscheiden. Eine Überprüfung, Ignoranz oder Abänderung des Spruches ist nicht zulässig.

¹⁵⁸ Prinzipiell gilt es trotzdem zu beachten, dass nationales Recht, sofern es mit europäischem Gemeinschaftsrecht kollidiert, unanwendbar wird.

c) Arbeits- und sozialrechtliche Bestimmungen

Prinzipiell fällt die Einhaltung von sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen unter berufliche Zuverlässigkeit und somit Eignung.¹⁵⁹ Auch wenn die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen in den Verdingungsunterlagen explizit eingefordert werden soll¹⁶⁰, müssen etwaige Sozial-Kriterien über das geltende Sozial- und Arbeitsrecht hinausgehen; Die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen kann zwar als Teil der zusätzlichen Vertragsbedingungen Erwähnung finden, allerdings handelt es sich um eine gesetzliche Vorgabe, welcher der Auftragnehmer Folge zu leisten hat und welche nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu ahnden ist. Im Folgenden sind einige Beispiele einzuhaltender sozialer Bestimmungen angeführt:

- Ausschluss eines Bieters aus dem Verfahren, sofern er wegen Verletzung nationaler Rechtsvorschriften zur Bekämpfung der Schwarzarbeit, nationaler Vorschriften zu Gesundheitsschutz und Sicherheit am Arbeitsplatz oder nationaler Vorschriften gegen Diskriminierung (z. B. aufgrund von Herkunft, Geschlecht, Behinderung, Alter, sexueller Ausrichtung, religiöser Überzeugung usw.), rechtskräftig verurteilt worden ist.
- Ausschluss eines Bieters, der keine Gleichstellungsgrundsätze eingeführt hat, wie es die nationalen Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats vorsehen, in dem der öffentliche Auftraggeber ansässig ist, vorausgesetzt, dass die Verletzung der Rechtsvorschriften in dem betreffenden Mitgliedstaat als schwere berufliche Verfehlung eingestuft wird.¹⁶¹

Im SPV sind Eisenbahnunternehmen explizit dazu angehalten, die einzelstaatlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften zu beachten, so beispielsweise auch die Bestimmungen betreffend Gesundheit, Sicherheit, Sozialbedingungen, sowie Rechte der Arbeitnehmer und der Verbraucher als auch Anforderungen zum Nutzen oder Schutz der Verbraucher.¹⁶² Die Einforderung von international anerkannten Mindeststandards, wie den ILO-Kernarbeitsnormen, ist im Rahmen von Ausschreibungen möglich.¹⁶³ Es gilt zu erwähnen, dass sämtliche Länder der Untersuchungsgruppe diesen beigetreten sind.

¹⁵⁹ Dies ist beispielsweise explizit so verankert in: Art 6 RL 95/18/EG; RL 2001/13/EG (=1. Eisenbahnpaket); RL 2004/49/EG (=2. Eisenbahnpaket).

¹⁶⁰ Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung (2010); ErwGr 49 u. Art 70, 79 KOM (2011) 895; ErwGr 42 u. Art 54, 55 u. 69 KOM (2011) 896; ErwGr 32 u. Art 36 KOM (2011) 897.

¹⁶¹ Nicht erlaubt ist jedoch der Ausschluss eines potenziellen Bieters aufgrund politischer oder persönlicher Überzeugungen, die nichts mit einer beruflichen Verfehlung zu tun haben.

¹⁶² Artikel 12 RL 95/18/EG; RL 2001/13/EG (=1. Eisenbahnpaket) RL 2004/49/EG (=2. Eisenbahnpaket).

¹⁶³ ErwGr 44 u. Art 38 RL 2004/17/EG; Art 26 RL 2004/18/EG.

d) Weitere Sozial-KriterienARBEITNEHMERDIMENSION

Wie bereits erwähnt anerkennen die unter anderem hierin beleuchteten Rechtsakte Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG, Verordnung 1370/2007 die Anwendung von Sozial-Kriterien in der Beschaffung. Dies ist von Bedeutung, da prinzipiell anzunehmen ist, dass im ÖPNV entweder die Vergaberichtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG, die Verordnung 1370/2007 und stets die Grundprinzipien des AEUV gelten. Gerade in der Vergabe von Straßenbahn- oder Busleistungen verweist Verordnung 1370/2007 auf die beiden Vergaberichtlinien. Art 5 Abs 1 der Verordnung 1370/2007 erkennt zwar den beschränkten Vorrang der RL 2004/17/EG und der RL 2004/18/EG im Bereich des Bus- und Landpersonenverkehrs an, sofern Aufträge unter die dort formulierten öffentlichen Dienstleistungsaufträge fallen, hieraus ergibt sich jedoch bloß ein Vorrang der Vergaberichtlinien das Verfahren betreffend.¹⁶⁴ Denn auch in diesen Verkehrssparten gilt mit Ausnahme der Regelung zum Vergabeverfahren Verordnung 1370/2007.¹⁶⁵ Gleichzeitig sind Bestimmungen, z. B. über technische Spezifikationen, wie in den Vergaberichtlinien dargestellt, auch bei Beschaffungsprozessen im Rahmen der Verordnung 1370/2007 anwendbar. Somit haben auch Art 55 Abs 1 lit a-b Richtlinie 2004/17/EG; Art 53 Abs 1 lit a-b Richtlinie 2004/18/EG ErwGr 16 Verordnung 1370/2007, Rn 39/Art 28 Richtlinie 2004/17/EG; ErwGr 28, Art 19 Richtlinie 2004/18/EG ErwGr 44, Art 38 Richtlinie 2004/17/EG/ Art 26 Richtlinie 2004/18/EG Geltung. Diese erlauben als mögliche Messkriterien Kundendienst, Förderung von Frauen bzw. das Setzen arbeitsmarktintegrierender Maßnahmen für Langzeitarbeitslose im Rahmen zusätzlicher Ausführungsbestimmungen.¹⁶⁶

Die Einhaltung sozial- und arbeitsrechtlicher Bestimmungen, die Darlegung und Einforderung der Einhaltung des geltenden Arbeits- und Sozialrechts, die Einforderung einer gewissen fachlichen Eignung und beruflichen Zuverlässigkeit sind fakultativ möglich.¹⁶⁷ Hierzu heißt es auch in punkto Gleichbehandlung von Arbeitnehmern, dass eine Nicht-Einhaltung der Richtlinien 2000/78/EG ErwGr und 76/207/EWG, welche mit einem rechtskräftigen Urteil oder einem Beschluss gleicher Wirkung sanktioniert wurde, als Verstoß, der die berufliche Zuverlässigkeit des Wirtschaftsteilnehmers in Frage stellt, oder als schwere Verfehlung betrachtet werden kann.¹⁶⁸

¹⁶⁴ Dies bestätigt die Zuordnungsregel von Art 58 Art 90ff u. Art 153, AEUV.

¹⁶⁵ VO (EG) 1370/2007.

¹⁶⁶ ErwGr 44 u. Art 38 RL 2004/17/EG; ErwGr 33 u. Art 26 RL 2004/18/EG.

¹⁶⁷ Vgl. dazu: ErwGr 45, 54 u. Art 39 RL 2004/17/EG; ErwGr 43, Art 27 u. Art 45 Abs 2 Z 4 RL2004/18/EG; Vgl. dazu auch: ErwGr 17, Art 3 Abs 1, Art 4, Art 16 u. Art 17 Abs 1 u. 2. VO (EG) 881/2004; Vgl. auch Art 6 Art 12, RL 95/18/EG; RL 2001/13/EG (=1. Eisenbahnpaket); RL 2004/49/EG (=2. Eisenbahnpaket).

¹⁶⁸ ErwGr 54 RL 2004/17/EG; ErwGr 43 RL 2004/18/EG.

Zudem können Aufträge geschützten Werkstätten, wo die Mehrheit der Arbeitnehmer Behinderte sind, die aufgrund der Art oder der Schwere ihrer Behinderung keine Berufstätigkeit unter normalen Bedingungen ausüben können, vorbehalten werden.¹⁶⁹

Zudem können ungewöhnlich niedrige Angebote auf Angemessenheit geprüft und ausgeschlossen werden. Dies soll Vetternwirtschaft durch versteckte Subventionen vorbeugen, kann aber auch dabei helfen, ein Sozialdumping zu vermeiden.¹⁷⁰ Die untersuchten Rechtsakte weisen zudem darauf hin, dass in Ausschreibungen KMU-Interessen berücksichtigt werden sollten.¹⁷¹ Die Vergaberichtlinien nennen beispielhaft folgende Zuschlagskriterien: Lieferfrist, Ausführungsdauer, Betriebskosten, Rentabilität, Qualität, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Umwelteigenschaften, technischer Wert, Kundendienst, technische Hilfe, Ersatzteile, Versorgungssicherheit, Preis.¹⁷² Der Auftraggeber kann einfordern, dass Subauftragnehmer bekanntzugeben sind.¹⁷³ Bei all diesen Kriterien handelt es sich um fakultativ vom Auftraggeber einzufordernde (oder von dem Mitgliedstaat als obligatorische Klausel umzusetzende) Bestimmungen.

Wenngleich es „nur“ ein Erwägungsgrund ist, so ist die folgende Bestimmung von Bedeutung, da sie explizit, die Förderung von Beschäftigung und berufliche Ausbildung als auch die soziale Eingliederung als vergaberelevantes Sozial-Kriterium benennt:

„Die Bedingungen für die Ausführung eines Auftrags [...] können insbesondere dem Ziel dienen, die berufliche Ausbildung auf den Baustellen sowie die Beschäftigung von Personen zu fördern, deren Eingliederung besondere Schwierigkeiten bereitet, die Arbeitslosigkeit zu bekämpfen oder die Umwelt zu schützen. So können unter anderem z. B. die - während der Ausführung des Auftrags geltenden - Verpflichtungen genannt werden, Langzeitarbeitslose einzustellen oder Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer oder Jugendliche durchzuführen, oder die Bestimmungen der grundlegenden Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO), für den Fall, dass diese nicht in innerstaatliches Recht umgesetzt worden sind, im Wesentlichen einzuhalten, oder ein Kontingent von behinderten Personen einzustellen, das über dem nach innerstaatlichem Recht vorgeschriebenen Kontingent liegt.“¹⁷⁴

Dazu gilt es zu ergänzen, dass die Vergaberichtlinien die Möglichkeit einräumen, zusätzliche soziale Bedingungen für die Ausführung des Auftrags vorzuschreiben¹⁷⁵ bzw. Kriterien zur

¹⁶⁹ Art 28 RL 2004/17/EG; ErwGr 28 u. Art 19 RL 2004/18/EG.

¹⁷⁰ Art 57 Abs 1 RL 2004/17/EG; Art 55 Abs 1 lit d, e RL 2004/18/EG.

¹⁷¹ ErwGr 9, ErwGr 19, ErwGr 23, Art 4 Abs 7 u. Art 5 Abs 2 lit e u. Abs 3 VO (EG) 1370/2007.

¹⁷² Art 55 Abs 1 lit a, b RL 2004/17/EG; Art 53 Abs 1 lit a, b RL 2004/18/EG.

¹⁷³ Art 37 RL 2004/17/EG; Art 25 RL 2004/18/EG

¹⁷⁴ ErwGr 44 RL 2004/17/EG; ErwGr 33 RL 2004/18/EG,.

¹⁷⁵ Art 38 RL 2004/17/EG; Art 26 RL 2004/18/EG.

Erfüllung sozialer Anforderungen, unter anderem in den vertraglichen Spezifikationen festzulegen (z. B. bei Anforderungen, welche den Bedürfnissen besonders benachteiligter Bevölkerungsgruppen entsprechen, denen die Nutznießer/Nutzer der Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen angehören).¹⁷⁶ Marken, Patente, Typen usw. sind prinzipiell ausgeschlossen.¹⁷⁷ Dies ergibt sich unter anderem auch aus den primärrechtlichen Prinzipien.

BARRIEREFREIHEIT

Was explizite und über arbeits- und sozialrechtliche Bestimmungen hinausgehende Kriterien betrifft, so gilt es, Kriterien der Barrierefreiheit nach Möglichkeit in den technischen Spezifikationen zu berücksichtigen.¹⁷⁸ Betreffend Verordnung 1371/2007 für SPV-Leistungen ist insbesondere ErwGr 10 und die in diesem Sinne verfassten Regelungen in den Artikeln erwähnenswert:

„Schienenpersonenverkehrsdienste sollten den Bürgern allgemein zu gute kommen. Daher sollten Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität unabhängig davon, ob die Ursache dafür eine Behinderung, das Alter oder andere Faktoren sind, Bahnreisemöglichkeiten haben, die denen anderer Bürger vergleichbar sind. Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität haben das gleiche Recht auf Freizügigkeit, Entscheidungsfreiheit und Nichtdiskriminierung wie alle anderen Bürger. Unter anderem sollte besonders darauf geachtet werden, dass Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität Informationen über die Zugänglichkeit von Eisenbahnverkehrsdiensten, über die Bedingungen für den Zugang zu den Fahrzeugen und über deren Ausstattung erhalten. Damit auch Fahrgäste mit eingeschränkter Sinneswahrnehmung bestmöglich über Verspätungen unterrichtet werden, sollten gegebenenfalls akustische und optische Systeme genutzt werden. Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität sollten die Möglichkeit haben, Fahrkarten im Zug ohne Aufpreis zu kaufen.“¹⁷⁹

Buchungen und Fahrkarten werden für Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität ohne Aufpreis angeboten und ihnen darf die Reise im Sinne einer universellen Beförderungspflicht nicht untersagt werden.¹⁸⁰ Dies wird ergänzt durch Erwägungsgrund 12, wonach Eisenbahnunternehmen und Bahnhofsbetreiber durch die Beachtung der TSI für Personen mit eingeschränkter Mobilität die Bedürfnisse von Personen mit

¹⁷⁶ ErwGr 55 2004/17/EG; ErwGr 46 RL 2004/18/EG.

¹⁷⁷ Art 34 Abs 8 u. Art 54 Abs 4-6 RL 2004/17/EG; Art 23 Abs 8 u. Art 44 Abs 1 RL 2004/18/EG.

¹⁷⁸ ErwGr 42 u. Art 34 RL 2004/17/EG; Art 23 RL 2004/18/EG; ErwGr 16 VO (EG) 1370/2007.

¹⁷⁹ ErwGr 10, Art 22 Abs 1-3, Art 23 u. Art 24 VO (EG) 1370/2007.

¹⁸⁰ Art 19 Abs 2 u. Art 21 Abs 2 VO (EG) 1370/2007: Auch wenn ein Zug nicht mit Personal ausgestattet ist, ist eine Beförderung von Personen mit Behinderung oder eingeschränkter Mobilität zu ermöglichen.

Behinderungen und von Personen mit eingeschränkter Mobilität berücksichtigen, so dass entsprechend den für das öffentliche Auftragswesen geltenden Rechtsvorschriften der Gemeinschaft dafür gesorgt wird, dass die Zugänglichkeit zu allen baulichen Strukturen und zu allen Fahrzeugen durch die schrittweise Beseitigung physischer Hindernisse und funktionaler Behinderungen anlässlich der Anschaffung neuen Materials sowie der Durchführung von Bau- oder umfangreichen Renovierungsarbeiten gewährleistet ist.¹⁸¹ In diesem Sinne betont Verordnung 1371/2007 auch, dass, sollten etwaige Ausnahmen von den Bestimmungen von dieser Verordnung gewährt werden, Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität den Zugang zu Bahnreisen jedenfalls nicht verwehrt werden darf und auch diejenigen, die Bahnfahrkarten kaufen wollen, das Recht nicht abgesprochen werden darf, dies ohne unangemessene Schwierigkeiten zu tun.¹⁸² Diesbezüglich stellen Eisenbahnunternehmen und die Bahnhofsbetreiber unter aktiver Beteiligung der Vertretungsorganisationen von Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität nicht-diskriminierende Zugangsregeln für die Beförderung von Personen mit Behinderungen und Personen mit eingeschränkter Mobilität auf.¹⁸³

Des Weiteren führt Verordnung 1371/2007 ein Beschwerderecht für Fahrgäste ein.¹⁸⁴ Zwar wird die Informationserteilung hierin nicht näher beleuchtet, da es sich hierbei um ein Qualitätskriterium handeln könnte, dennoch soll festgehalten werden, dass gemäß Verordnung 1371/2007 bei der Informationserteilung, den Bedürfnissen von Menschen mit einer Gehör- und/oder Sehbeeinträchtigung besondere Aufmerksamkeit zu widmen ist.¹⁸⁵ Bei Problemen in der Linienführung (Verspätung, etc.) ist unbeschadet der allgemeinen Verpflichtungen insbesondere auf Personen mit Behinderungen oder eingeschränkter Mobilität zu achten.

Ähnliche Bestimmungen finden sich in Verordnung (EU) 181/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Februar 2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr und zur Änderung der Verordnung 2006/2004.

Zum einen dient diese Verordnung dem Ziel, den Besonderheiten dieses überwiegend von kleinen und mittleren Unternehmen geprägten Sektors Rechnung zu tragen.¹⁸⁶ Ein weiterer Kernaspekt von Verordnung 181/2011 ist die Barrierefreiheit. Busverkehrsdienste sollen universell zugänglich sein. ErwGr 7 erläutert diesbezüglich: Behinderte Menschen und Personen mit eingeschränkter Mobilität haben das gleiche Recht auf Freizügigkeit, Entscheidungsfreiheit und Nichtdiskriminierung wie alle anderen Bürger.¹⁸⁷ Dementsprechend sollte ihnen oh-

¹⁸¹ ErwGr 11 u. Art 21 Abs 1 VO (EG) 1370/2007.

¹⁸² ErwGr 25 VO (EG) 1371/2007.

¹⁸³ Art 19, Abs 1 VO (EG) 1371/2007.

¹⁸⁴ ErwGr 18, Art 27 Abs 1-3 u. Art 30 Abs 2 VO (EG) 1371/2007.

¹⁸⁵ Art 8, Abs 3 VO (EG) 1371/2007.

¹⁸⁶ ErwGr 3 VO (EU) 181/2011.

¹⁸⁷ ErwGr 7 VO (EU) 181/2011.

ne besonderen Grund die Reise nicht verweigert werden und kostenlose Hilfe an Busbahnhöfen und in Bussen angeboten werden¹⁸⁸ (bzw. Busbahnhöfe müssen barrierefrei gestaltet sein oder dies veranlassen¹⁸⁹ und Busse müssen künftig im Sinne eines „Design for all“ konzipiert werden.¹⁹⁰ In Bezug auf die Barrierefreiheit haben Beförderer und ggf. auch Busbahnhofbetreiber eine angemessene Schulung und Weiterbildung des Personals durchzuführen, welche gemeinsam mit den einschlägigen Organisationen vorbereitet wird.¹⁹¹

Wenngleich Informationsansprüche nicht Teil dieser Studie sind, da es sich hier nach Kapitel 1 um Qualitätskriterien handeln könnte, ist erwähnenswert, dass Verordnung 181/2011 vorsieht, dass diese auf Verlangen auch in alternativen für behinderte Menschen und Personen mit eingeschränkter Mobilität zugänglichen Formen bereitgestellt werden.¹⁹² Vergleichbar mit Verordnung 1371/2007 sieht Verordnung 181/2011 ein Beschwerdemanagement vor.¹⁹³

Erwähnenswert ist dazu, dass Art 3 der Verordnung 1071/2009 folgende Eignungskriterien für Kraftfahrlinienbetreiber definiert: Dauerhafte Niederlassung, Zuverlässigkeit, angemessene finanzielle Leistungsfähigkeit, Fachliche Eignung. Zusätzliche Kriterien, die von den Mitgliedstaaten, sofern verhältnismäßig, eingefordert werden, sind: Die Einhaltung von Handelsrecht, Insolvenzrecht, Entgelt- und Arbeitsbedingungen der Branche, Straßenverkehr, Berufshaftpflicht, Menschen- oder Drogenhandel, Lenk- und Ruhezeiten der Fahrer, Arbeitszeit, sowie Einbau und Nutzung der Kontrollgeräte, höchstzulässiges Gewicht und Abmessungen der Nutzfahrzeuge im grenzüberschreitenden Verkehr, Grundqualifikation und Weiterbildung der Fahrer, Verkehrstüchtigkeit der Nutzfahrzeuge (einschließlich der vorgeschriebenen technischen Überwachung der Kraftfahrzeuge), Zugang zum Markt des grenzüberschreitenden Güterkraftverkehrs oder gegebenenfalls Zugang zum Markt des grenzüberschreitenden Personenkraftverkehrs, Sicherheit beim Transport gefährlicher Güter auf der Straße, Einbau und Benutzung von Geschwindigkeitsbegrenzern in bestimmten Fahrzeugklassen, Führerscheine, und Zugang zum Beruf und Tiertransporte.

3.3 Länderanalysen

Die folgende Untersuchung beleuchtet in Anlehnung an Kapitel 1 (Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV) im Besonderen drei Teile: 1) Die Arbeitnehmerdimension (Einhaltung von sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen, KMU-Förderung, Förderung der Beschäftigung bei bestimmten Gruppen, Ausschluss zu niedriger Angebote bei

¹⁸⁸ ErwGr 8, Art 9 Abs 1-2, Art 10 u. Art 13 VO (EU) 181/2011.

¹⁸⁹ Art 11 VO (EU) 181/2011.

¹⁹⁰ ErwGr 9, 10 u. 11 VO (EU) 181/2011.

¹⁹¹ ErwGr 12, 13, u. Art 16 VO (EU) 181/2011.

¹⁹² ErwGr 14 VO (EU) 181/2011.

¹⁹³ ErwGr 20, 22, Art 26, u. 27 VO (EU) 181/2011.

Verdacht auf Sozial-Dumping, etc.), 2) Barrierefreiheit und 3) Universalität. Im Rahmen von Letzterem wird die Konsumentenebene beleuchtet, jedoch auf Wunsch des Auftraggebers nur so weit, als dass es mögliche Qualitätskriterien nicht berührt. Insbesondere die in Kapitel 1 (Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV) als Qualitätskriterien definierte Variablen (z. B. Sauberkeit, Pünktlichkeit, Beschwerdemanagement, Informationsübermittlung) als auch Haftungsbestimmungen oder Sanktionen werden hierin nicht untersucht. Die Analyse gesetzlich implementierter Minimumstandards ist nicht Zweck dieser Analyse. Sofern darauf hingewiesen wird, geht es viel eher darum, zu beleuchten, ob diese Erwähnung finden.

3.3.1 Schweiz

Die Schweiz ist kein EU-Mitgliedstaat, jedoch Unterzeichner des GATS. Zudem haben die EU und die Schweiz bilaterale Abkommen unterzeichnet. Die Schweiz hat in diesem Sinne auch das Binnenmarktgesetz erlassen.¹⁹⁴ Das Schweizer Vergaberecht ähnelt dem europäischen Vergaberecht. Wie im europäischen Vergaberecht sind Vergaben nach dem niedrigsten Preis oder dem wirtschaftlich günstigsten Angebot möglich. Wenngleich der Zuschlag für weitgehend standardisierte Güter ausschließlich nach dem Kriterium des niedrigsten Preises erfolgen darf, kann bei anderen Auftragsgegenständen auch das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots zur Anwendung kommen.¹⁹⁵ In der Personenbeförderung gilt prinzipiell, dass der Zuschlag für das ausgeschriebene Verkehrsangebot ausschließlich dem Unternehmen mit dem wirtschaftlich günstigsten Angebot zu erteilen ist.¹⁹⁶

ARBEITNEHMERDIMENSION

Was die Dimensionen Soziales betrifft, so ist, wie in den anderen Fallbeispielen, zumindest die Wahrung sozial- und arbeitsrechtlicher Vorschriften relativ gut verankert. Nicht nur sind Minimumstandards gesetzlich implementiert,¹⁹⁷ auch sind gemäß BöB Aufträge ausschließlich an Bieter zu vergeben, welche die Arbeitsbedingungen (v.a. am Ort der Leistung) einhalten¹⁹⁸ bzw. können öffentliche Auftraggeber Eignungskriterien formulieren und Bieter vom Ausschreibungsverfahren ausschließen, wenn diese die Eignungskriterien¹⁹⁹ (inkl. berufliche Zuverlässigkeit, welche auch Kriterien in punkto Sozial- und Arbeitsrecht enthalten können) nicht erfüllen oder, sollte dies nicht ohnehin in den Eignungskriterien festgelegt sein, Steu-

¹⁹⁴ BGBM.

¹⁹⁵ Art 21 Abs 1-3 sowie Art 37 VöB besagen jedoch, dass das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhält.

¹⁹⁶ Art 21 Abs 1-3 BöB; Art 32g Abs 1 PBG.

¹⁹⁷ Diese zu beleuchten ist jedoch nicht Teil dieser Studie.

¹⁹⁸ Art 8 BöB; Art 6 Abs 2 VöB: dazu können Auftraggeber die zuständigen spezialgesetzlichen Kontrollbehörden konsultieren.

¹⁹⁹ Vgl. Art 9 BöB; vgl. dazu auch: Art 9 Abs 1-2 u. Anhang 3 VöB.

ern oder Sozialabgaben nicht bezahlt haben.²⁰⁰ Die Einhaltung branchenüblicher arbeitsrechtlicher Vorschriften und der Arbeitsbedingungen ist im ÖPNV zwingend vorgeschrieben.²⁰¹ Als Arbeitsbedingungen gelten nach VöB Art 7 Abs 1 die Gesamtarbeitsverträge und die Normalarbeitsverträge und, wo diese fehlen, die tatsächlichen orts- und berufsüblichen Arbeitsbedingungen.²⁰² Die Einhaltung ist in den Ausschreibungsunterlagen festzuhalten.²⁰³ Die Schweiz ist zudem mit Ausnahme des Europarechts das einzige Land der Untersuchungsgruppe, welches in punkto arbeitsrechtlicher Vorschriften auf die Lohngleichheit von Mann und Frau verweist.²⁰⁴ Somit ist die Schweiz das einzige Land dieser Untersuchungsgruppe, welches es in den untersuchten Rechtsakten gesetzlich explizit vorsieht, Aufträge ausschließlich an Unternehmen zu vergeben, welche die Prinzipien der Gleichstellung von Mann und Frau berücksichtigen.²⁰⁵ Zusätzlich verweist VöB, Art 7 Abs 2 auf die ILO-Kernübereinkommen, welche die Schweiz selbst auch unterzeichnet hat. So heißt es darin: *„Wird die Leistung im Ausland erbracht, so hat die Anbieterin oder der Anbieter zumindest die Einhaltung der Kernübereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation nach Anhang 2a zu gewährleisten.“*

In punkto fachlicher Eignung können insbesondere auch betreffend die Qualifikation der Bieter und ihrer Angestellten Anforderungen aufgestellt bzw. Nachweise zur Bestätigung der fachlichen Eignung eingefordert werden,²⁰⁶ wobei im ÖPNV Qualifikation als Sozial- und Sicherheitskriterium teilweise ineinander greifen. Für den Betrieb des SPV ist beispielsweise eine Sicherheitsbescheinigung nötig. Das Unternehmen muss dazu nachweisen, dass die Beschäftigten die für einen sicheren Betrieb erforderliche Qualifikation besitzen.²⁰⁷ Öffentliche Auftraggeber können über ein offerierendes Unternehmen Erkundigungen einholen. Dies gilt insbesondere dann, wenn die ungedeckten Kosten des Verkehrsangebots außergewöhnlich niedrig sind.²⁰⁸

²⁰⁰ Art 11 BöB; Art 32f lit a-f PBG.

²⁰¹ Art 9 lit c, Art 32d Abs 1 lit b BöB, Art 6 VöB.

²⁰² Art 7 Abs 1 VöB.

²⁰³ Art 9 Abs 2 lit a-c u. Art 32d Abs 1 lit b PBG; Art 8d Abs 1 lit d EBG.

²⁰⁴ Art 8 Abs 1c BöB; Im SPV ist insbesondere die Erteilung von Netzzugangsbewilligungen an das Kriterium der Zuverlässigkeit geknüpft: Art 8d Abs 1 lit a-e EBG.

²⁰⁵ Art 8 Abs 1c BöB; Art 32d Abs 1 lit c PBG; hier gilt es zu erwähnen, dass die anderen Länder der Untersuchungsgruppe eventuell die Gleichbehandlung anderswo geregelt haben.

²⁰⁶ Art 9 BöB; Art 9 Abs 1 u. Art 32e Abs 1-2 PBG; vgl. dazu auch: Art 11 Abs 3 VöB; Art 11 lit a BöB; Anhang 3 VöB; Art 80 lit a-c EBG; Im SPV kann der Bundesrat vorschreiben, dass Personen, die im Eisenbahnbereich eine sicherheitsrelevante Tätigkeit ausüben, eine theoretische und praktische Fähigkeitsprüfung abzulegen haben, oder Personen, die eine bestimmte sicherheitsrelevante Tätigkeit nach ausüben oder sich dazu ausbilden lassen wollen, bestimmte persönliche und fachliche Anforderungen erfüllen müssen, insbesondere, dass für die Ermittlung der persönlichen Anforderungen auch psychologische und medizinische Untersuchungen vorzusehen sind.

²⁰⁷ Art 8e Abs 2 lit a-b EBG; Dazu gehört auch, dass, wer wegen Alkohol-, Betäubungsmittel- oder Arzneimiteleinfluss oder aus anderen Gründen nicht über die erforderliche körperliche und geistige Leistungsfähigkeit verfügt, ist dienstunfähig ist und während dieser Zeit keine sicherheitsrelevante Tätigkeit im Eisenbahnbereich ausüben darf: Art 81 EBG.

²⁰⁸ Art 27i Abs 2 lit b ARPV, Art 25 Abs 4 VöB.

Das interessanteste Sozial-Kriterium ist die Möglichkeit der Personalübernahme bei einem Betreiberwechsel aufgrund einer Neuausschreibung. So heißt es in Art 32I PBG, dass im Rahmen einer Ausschreibung eine Übernahme des Personals eingefordert werden kann, soweit es die betrieblichen Umstände erlauben.²⁰⁹ Dies entspricht Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007. Wie in Kapitel 4(*Regionale Beispiele*) ersichtlich wird dieser Passus in Bern auch weitgehend praktiziert.

Art 6 Abs 1 lit a-b VöB verlangt, dass bei der Weitergabe von Aufträgen an Dritte, die Bieter dazu zu verpflichten sind, dass sie die Arbeitsschutzbestimmungen und -bedingungen einhalten.

Art 47 VÖB besagt, dass für Planungswettbewerbe, die im selektiven Verfahren durchgeführt werden, in der Ausschreibung vorgesehen werden kann, dass unter den Anbietern und Anbieterinnen, die zur Wettbewerbseingabe eingeladen werden, ein bestimmter Anteil von Nachwuchsfachleuten sein muss. Inwiefern dies für Beschaffungen im ÖPNV relevant ist, sei dahin gestellt.

BARRIEREFREIHEIT

Interessanterweise findet sich mit Ausnahme von Art 31a Abs 3 lit a-e PBG kein allgemeiner Hinweis auf Barrierefreiheit bzw. die Berücksichtigung von behinderten Personen. Einzig im Eisenbahnverkehr gibt es Vorschriften: Nach Art 17 Abs 1 EBG sind bei der Erstellung, dem Betrieb, der Unterhaltung und der Erneuerung von Eisenbahnanlagen und Fahrzeugen die Bedürfnisse mobilitätsbehinderter Menschen angemessen zu berücksichtigen.²¹⁰ Des Weiteren sind die Anliegen von Behinderten bei Abgeltungen zu berücksichtigen.²¹¹

Auch hier gilt es jedoch festzuhalten, dass das Untersuchungsfeld auf die einführend genannten Rechtsakte eingeschränkt ist.

UNIVERSALITÄT

Die untersuchten Materiengesetze beinhalten zwar keine Legaldefinition eines Universalienstands. Trotzdem gilt es anzumerken, dass das ARPV folgende Bestimmungen enthält:

„Werden auf dem schwächstbelasteten Teilstück einer Linie durchschnittlich mindestens 32 Personen pro Tag befördert, so stellen Bund und Kantone eine Mindesterschließung von vier Kurspaaren sicher.“²¹² „Werden auf dem meistbelasteten Teilstück einer Linie durchschnittlich

²⁰⁹ Art 32I PBG; zu lesen in Verbindung mit Art 28 ARPV.

²¹⁰ Art 17 Abs 1 EBG.

²¹¹ Art 51 Abs 2 lit e EBG; vgl. auch Art 56 EBG.

²¹² Art 7 Abs 2 ARPV.

lich mehr als 500 Personen pro Tag befördert, so wird ein durchgehender Stundentakt mit 18 Kurspaaren angeboten.“²¹³ Somit legt es eine gewisse Erschließungsfunktion fest. Auch heißt es im Personenbeförderungsgesetz:

„Für Angebote ohne Erschließungsfunktion wird die Konzession oder Bewilligung nur erteilt, wenn folgende zusätzliche Anforderungen erfüllt sind: a. Der Standort, die Art und die Beförderungsleistung des vorgesehenen Angebots sind zweckmäßig, b. Der Ausgangspunkt für die geplanten Fahrten ist mit öffentlichen Verkehrsmitteln gut erreichbar, c. Das neue Angebot gefährdet die wirtschaftliche Existenz bestehender bedürfnisgerechter Angebote nicht, d. Die bestehende oder vorgesehene touristische Ausstattung im Bereich des geplanten Angebots lässt eine für einen kostendeckenden Betrieb ausreichende Nachfrage erwarten, e. Die Nutzung des bestehenden Transportangebotes eines Gebietes ist gut und wird durch das neue Angebot nicht erheblich verschlechtert, f. Die vorgesehene Finanzierung und der voraussichtliche wirtschaftliche Erfolg lassen erwarten, dass die für das Angebot erforderlichen Bauten, Anlagen und Fahrzeuge nach den Erfordernissen der Betriebssicherheit unterhalten und genügend abgeschrieben werden können.“²¹⁴

Auch als Universaldienst angesehen werden könnten die gesetzlich auferlegte Tarif-, Fahrplan-, Beförderungs- und Betriebspflicht,²¹⁵ bzw. die Pflicht zur Koordination der Verkehrsleistungen (wohl auch im Sinne von Verbindungsanschlüssen etc.) und Einhaltung der vom Bundesrat festgelegten Mindeststandards bezüglich Qualität, Sicherheit und Stellung der Beschäftigten.²¹⁶

Bei der Festlegung des Verkehrsangebots und der Abgeltung werden neben der Nachfrage unter anderem eine angemessene Grunderschließung, Anliegen der Regionalpolitik – insbesondere die Bedürfnisse der wirtschaftlichen Entwicklung der Rand- und Berggebiete –, Anliegen der Raumordnungspolitik, Anliegen des Umweltschutzes und Anliegen der Behinderten in Betracht gezogen.²¹⁷

In Bezug auf den SPV heißt es zudem, dass der vertaktete Personenverkehr bei der Gewährung von Netzzugang im SPV Vorrang genießt.²¹⁸ Das Eisenbahngesetz besagt ferner, dass das Unternehmen, welches einen Betriebsunterbruch verursacht oder feststellt, dazu verpflichtet ist, alle anderen betroffenen Unternehmen unverzüglich zu informieren und sich mit ihnen über die zu treffenden Maßnahmen zu verständigen, wobei der regelmäßige Personentransport durch Umleitungen oder Einsatz anderer Verkehrsmittel aufrecht zu erhalten

²¹³ Art 7 Abs 3 ARPV.

²¹⁴ Art 6 Abs 2, Art 11 lit a-f, Art 12-15 u. Art 18 PBG.

²¹⁵ Art 15 Abs 5 PBG.

²¹⁶ Art 18 Abs 1 lit a-b u. Abs 2 PBG.

²¹⁷ Art 31a Abs 3 lit a-e PBG.

²¹⁸ Art 9a Abs 2 EBG.

ist.²¹⁹ Bei Ausfällen innerhalb eines Ortsverkehrs ist jedoch keine Ersatzbeförderung verpflichtend einzurichten.²²⁰

So wie das Europäische Recht, erlaubt auch das Schweizer Recht die Festlegung weiterer Sozial-Kriterien, nennt jedoch hier explizit einzig die Ebene der Zuschlagskriterien mit den Beispielen Termin, Qualität, Preis, Wirtschaftlichkeit, Betriebskosten, Kundendienst, Zweckmäßigkeit der Leistung, Ästhetik und Umweltverträglichkeit.²²¹ Art 16a Abs 4 VÖB besagt abschließend, dass Marken oder regionale oder nationale Qualitätsanforderungen bei der Leistungsbeschreibung Verwendung finden können, sofern darauf hingewiesen wird, dass auch gleichwertige Leistungen angeboten werden können. Somit ist eine Regionalitätsbeschränkung im eigentlichen Sinne nicht erlaubt. Auch ist in den nationalen Rechtsakten keine Regelung bzw. kein Anreiz zur aktiven KMU-Förderung enthalten, wie dies in anderen Rechtsakten der Fall ist. Es gilt hier jedoch relativierend zu erwähnen, dass die Schweiz neben Ausschreibungen auch Zielvereinbarungen abschließt und diese nicht Teil dieser Untersuchung sind.

3.3.2 Österreich

Das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots als Zuschlagsprinzip ist nach österreichischem Recht nur, wie auch im Europarecht, fakultativ anwendbar, wenngleich das Prinzip des niedrigsten Preises ausschließlich bei standardisierten Leistungen Anwendung finden soll.²²² Gewiss räumt auch das Prinzip des niedrigsten Preises Möglichkeiten für Sozial-Kriterien ein. Nichtsdestotrotz ist der „soziale Spielraum“ im Rahmen des „Bestbieterprinzips“ ein größerer.

ARBEITNEHMERDIMENSION

Nach österreichischem Recht sind Bieter, welche nachweislich im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit eine schwere Verfehlung (insbesondere gegen Bestimmungen des Arbeits- und Sozialrechts) begangen haben, vom Wettbewerb auszuschließen.²²³ Dazu zählt auch die Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen.²²⁴ Es besteht sogar die Pflicht des Auftraggebers zur Einforderung der Einhaltung von sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen gegenüber Auftragnehmern.²²⁵ Auch verweist das BVergG auf die Einhaltung der ILO-

²¹⁹ Dies gilt natürlich mit Ausnahme einer Force Majeure; Art 38 Abs 1 EBG.

²²⁰ Art 38 Abs 2 EBG.

²²¹ Art 21 Abs 2 VöB.

²²² § 76 BVergG 2006; wenngleich prinzipiell das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots Verwendung finden soll, ist die Wahl des Prinzips letztendlich eine fakultative.

²²³ § 68 Abs 1 Z 5 u. § 187 Abs 1 BVergG 2006; vgl. dazu auch § 9 Abs 3a u. § 3b KfIG; § 15c Z 1-3 EISbG, § 31 Z 3 ÖPNRV-G 1999.

²²⁴ § 15a u. § 15d EISbG; § 9 Abs 3a u. Abs 3b KfIG.

²²⁵ § 84 Abs 2, BVergG 2006.

Kernarbeitsübereinkommen, welche Österreich – wie auch die anderen Länder der Untersuchungsgruppe – unterschrieben hat.²²⁶ Für den Kraftfahrlinienpersonenverkehr legt das KfIG Tages- und Wochenhöchstleistungszeiten und Pausenregelungen fest.²²⁷ Auch erachtet das Kraftfahrlineiengesetz die Nichtbeachtung sozialer und arbeitsrechtlicher Bestimmungen als Ausschlussgrund oder Annullierungsgrund für eine Konzession. Dies gilt vor allem dann, wenn Personenkraftverkehrsunternehmer oder der Verkehrsleiter „wegen schwerwiegender Verstöße gegen die für den Berufszweig geltenden Entlohnungs- und Arbeitsbedingungen oder gegen Gemeinschaftsvorschriften in den in Art 6 Abs 1 lit b der Verordnung (EG) 1071/2009 genannten Bereichen rechtskräftig bestraft wurden“. Ohne auf die Schwierigkeiten der Überprüfung der Einhaltung vor Ort einzugehen, ist somit die Einhaltung von Sozial- und Arbeitsvorschriften bei Verkehrsleistungen gesetzlich relativ gut verankert.

Die Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei einem Betreiberwechsel aufgrund von Neuausschreibungen als auch die Vorgabe von Sozial-Kriterien (und Tarifvorgaben) im Rahmen dieser Ausschreibungen wurden bisher in Österreich weder im KfIG noch im ÖPNVR-G implementiert. Rn 16, Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 gilt jedoch unmittelbar und direkt. Doch auch in Verordnung 1370/2007 ist dieser Anspruch bloß fakultativ genannt (=KANN-Kriterium). Es hängt somit von den Mitgliedstaaten bzw. den Auftraggebern ab, ob sie eine Personalübernahme bei einem Betreiberwechsel in einer Ausschreibung zwingend vorsehen wollen oder nicht. Die Untersuchung des KfIG, ÖPNVR-G und BVergG zeigt, dass Österreich hier keine obligatorische Vorschrift macht. Ungeachtet dessen hat die Landesverkehrsreferentenkonferenz am 15. April 2013 einen Beschluss gefasst, eine Arbeitsgruppe einzurichten, die aus Vertretern des BMVIT, der Länder, der Verkehrsverbände und der Sozialpartner zusammengesetzt sein soll und unter Federführung der Interessengemeinschaft Österreichischer Verkehrsverbände steht. Diese Arbeitsgruppe soll einen "Leitfaden" erarbeiten, welche Qualitäts- und Sozialstandards bei der Vergabe von Verkehrsdienstleistungen in Österreich gelten sollen.“²²⁸

²²⁶ § 84, Abs 1, BVergG 2006.

²²⁷ Art 58-60 KfIG.

²²⁸ Wenngleich im Rahmen dieser Studie ausschließlich das KfIG, ÖPNVR-G und BVergG analysiert werden, soll hier erwähnt werden, dass, wie bei der Betriebsübergangs-Richtlinie 2001/23/EG, das AVRAG nur greift, wenn ein Betriebs(Teil-)Übergang stattfindet, also die Betriebsidentität gewahrt wird. E contrario greift es nicht, wenn nur einzelne Betriebsmittel übertragen werden (z. B. die Busse an den neuen Konzessionsnehmer übergehen). Auch ist das AVRAG auf Arbeitsverhältnisse zu Ländern, Gemeindeverbänden oder Gemeinden nicht anzuwenden (vgl. auch § 1 Abs 2 AVRAG). Das bloße Fortführen einer Tätigkeit – ohne die Übernahme von Arbeitnehmern und/oder Betriebsmitteln – durch ein anderes Unternehmen (Funktionsnachfolge) oder der bloße Wechsel des privaten Auftragnehmers (Auftragsnachfolge) stellt keinen Betriebsübergang iSd AVRAG da. RS0111916, vgl. jedoch Entscheidungstext OGH 26.08.2004 8 ObA 3/04f: Allerdings ist die Betriebsübergangsrichtlinie unmittelbar anzuwenden „wenn ein Land bei der Erfüllung der Umsetzungsverpflichtungen säumig geblieben ist. In diesen Fällen greift die Regelung des ex-lege-Übergangs der Arbeitsverhältnisse auch beim Übergang von der Gebietskörperschaft auf den Privaten.“ IdF unterliegt der Private dem AVRAG, die Gebietskörperschaft hingegen der RL, wobei jedoch Tatbestand und Rechtsfolge ident sind; Schima, Umgründungen im Arbeitsrecht (2004) 50ff: Tatsächlich muss jedoch für den Einzelfall eine – u.U. schwierige – Abgrenzung getroffen werden, denn in der österreichischen Lehre wird beispielsweise für eine enge Auslegung des Begriffs Funktionsnachfolge plädiert.

Neben der beruflichen Zuverlässigkeit und gesetzeskonformen Tätigkeit ist auch die fachliche Eignung zu erwähnen. Dieses Sozial-Kriterium betrifft im Besonderen die Aus- und Weiterbildung der Fahrzeuglenker im ÖPNV und kann somit gleichzeitig ein Sicherheitskriterium darstellen. Das Sozial-Kriterium greift hier vor allem bei Anforderungen, welche über die Gewährleistung der Sicherheit hinausgehen. Prinzipiell ebnet sowohl das österreichische als auch das europäische Vergaberecht den Weg für eine ausreichende Berücksichtigung der fachlichen Qualifikation.²²⁹ So nennt § 31 Abs 2 die Qualifikation des Personals als Kriterium zum Erhalt von Bundesmitteln.²³⁰ Die fachliche Eignung ist weiters gemäß KfLG und EBG eine Grundvoraussetzung für Genehmigungen im ÖPNV.²³¹ Im Speziellen gibt das KfLG auch Eignungskriterien vor, was die Berufsqualifikation betrifft. So muss der Leiter des Betriebsdienstes eine „*abgeschlossene Ausbildung als Kraftfahrzeugmechaniker oder die Lenkberechtigung für die Klasse D*“ besitzen oder „*an einer Technischen Universität oder an einer Höheren Technischen Lehranstalt oder an einer dieser gleichzuhaltenden Schule eine wenigstens dreijährige einschlägige Fachpraxis sowie die Ausbildung zur Lenkberechtigung für die Klasse D*“ erworben haben.²³² § 44 c KfLG schreibt zudem eine Weiterbildung in 5-Jahres-Intervallen zusätzlich zum Erwerb der Fahrqualifikation vor.

Das BVergG sieht in Übereinstimmung mit dem Europarecht eine Prüfung ungewöhnlich niedriger Preise im Rahmen eines Vergabeverfahrens vor. Der Ausschluss von zu niedrigen Angeboten ist jedoch auch im BVergG lediglich ein fakultativer Akt.²³³

Das Risiko eines Sozial- und Lohndumpings besteht zudem bei undefinierbaren Subauftragnehmerketten. Prinzipiell kann als Nachweis der technischen Leistungsfähigkeit bei Dienstleistungsaufträgen verlangt werden, bekanntzugeben, welche Teile des Auftrags der Unternehmer unter Umständen als Subaufträge zu vergeben beabsichtigt²³⁴ bzw. kann der Auftraggeber in den Ausschreibungsunterlagen festlegen, ob die wesentlichen Teile des Auftrags, die der Bieter jedenfalls oder möglicherweise im Wege von Subaufträgen an Dritte zu vergeben beabsichtigt, bekannt zu geben sind.²³⁵ Auch müssen diese Subunternehmer, ebenso wie der Unternehmer, befugt, leistungsfähig und zuverlässig sein.²³⁶ Somit müssen auch sie zumindest die Sozial- und Arbeitsgesetze einhalten und ggf. die notwendigen Aus-

²²⁹ Vgl. unter anderem: Art 68 Abs 1 Satz 7, Art 187 Abs 1, BVergG: So sieht das BVergG den Ausschluss von Bietern vor, welche sich bei der Erteilung von Auskünften betreffend die Befugnis, die berufliche Zuverlässigkeit, die technische Leistungsfähigkeit sowie die finanzielle und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit in erheblichem Maße durch falsche Erklärungen schuldig gemacht oder diese Auskünfte nicht erteilt haben.

²³⁰ § 31 ÖPNRV-G 1999.

²³¹ § 2 Abs 2 Z 4, § Z, § 8 sowie § 44 a- 44c, KfLG; § 15e u. § 58 Abs 2 EISbG.

²³² § 41 KfLG.

²³³ § 123-125 u. § 187 Abs 1 BVergG.

²³⁴ § 75 Abs 7 Z 9 BVergG 2006.

²³⁵ § 83 Abs 2 BVergG 2006.

²³⁶ § 83 Abs 3 BVergG 2006; Die Weitergabe des Gesamtauftrags ist zudem unzulässig: § 83 Abs 1, BVergG 2006.

bildungen und Qualifikationen nachweisen, sofern diese Eigenschaften als Eignungskriterium definiert wurden.

§ 21 BVergG räumt die Möglichkeit ein, Aufträge für geschützte Werkstätten oder integrative Betriebe vorzubehalten.²³⁷ Gerade im ÖPNV, wo es auch um die Sicherheit der Passagiere geht, ist diese Möglichkeit jedoch unter Umständen schwer umsetzbar. Als weitere fakultative Kriterien nennt das BVergG die Beschäftigung von Frauen, von Personen im Ausbildungsverhältnis, von Langzeitarbeitslosen, von Menschen mit Behinderung und älteren Arbeitnehmern sowie Maßnahmen zur Umsetzung sonstiger sozialpolitischer Belange.²³⁸

Österreich hat die Bentjees-Entscheidung, bzw. ErwGr 33 der Richtlinie 2004/18/EG oder analog dazu ErwGr 44 der RL 2004/17/EG, in Form von § 99 BVergG umgesetzt.

„Soweit sich die Vertragsbestimmungen nicht schon aus der Beschreibung der Leistung ergeben, sind sie eindeutig und so umfassend festzulegen, dass ein eindeutiger Leistungsvertrag zustande kommen kann. Für folgende Angaben sind erforderlichenfalls eigene Bestimmungen im Leistungsvertrag festzulegen:

(13) Bedingungen insbesondere sozialen (wie zB frauen-, behinderten-, sozial- und beschäftigungspolitische Belange) oder ökologischen Inhaltes, die während der Erbringung der Leistungen zu erfüllen sind, sofern diese Bedingungen bereits in der Bekanntmachung oder in den Ausschreibungsunterlagen bekannt gemacht worden sind.“²³⁹

Des Weiteren erlaubt Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007, interpretiert mittels ErwGr 17, Verordnung 1370/2007, die Formulierung von Sozial- Standards und Art 4 Abs 6 die Formulierung von Qualitätsstandards.²⁴⁰ Zwar wurden das ÖPNRV-G bzw. KfIG bisher nicht an Verordnung 1370/2007 angepasst, doch hat sie aufgrund ihres Status als Verordnung unmittelbare Gültigkeit.

Zudem verpflichtet das KfIG zur Einhaltung von Verordnung 1073/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Oktober 2009 über gemeinsame Regeln für den Zugang zum grenzüberschreitenden Personenkraftverkehrsmarkt und zur Änderung der Verordnung 561/2006 und Verordnung 1071/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom

²³⁷ § 21 Abs 1 BVergG 2006.

²³⁸ § 19 Abs 6, § 187 Abs 6 (Sektorauftraggeber) sowie § 99 Abs 1, Z 13 BVergG 2006; vgl. dazu auch § 2 Abs 20 lit d BVergG 2006.

²³⁹ Zu § 99 Abs 1 Z 13 BVergG 2006 ist auf die Ausführungen der Kommission in ihrer Mitteilung betreffend die Berücksichtigung sozialer Aspekte und ferner auf die Judikatur des EuGH zu verweisen; vgl. etwa EuGH, Rs C-164/99, *Portugaia Construções*; EuGH, Rs C-346/06, *Rüffert*; EuGH, Rs C-368/10, *Kommission/Niederlande*; EuGH, Rs C-448/01, *EVN und Wienstrom*; EuGH, Rs C-225/98, *Nord-Pas-de-Calais* etc.

²⁴⁰ Art 4 Abs 5 in Verbindung mit ErwGr 17 VO (EG) 1370/2007 (Formulierung von Sozial-Standards); Art 4 Abs 6 VO (EG) 1370/2007 (Formulierung von Qualitätsstandards).

21. Oktober 2009 zur Festlegung gemeinsamer Regeln für die Zulassung zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers und zur Aufhebung der Richtlinie 96/26/EG des Rates.

§ 58 KfzG definiert die wöchentliche Höchstarbeitszeit²⁴¹, Art 59 die Ruhepausen²⁴², und Art 60 die Nachtarbeit.²⁴³

BARRIEREFREIHEIT

Während diese Untersuchung zeigt, dass die einzelnen Rechtsakte der Länder dieser Untersuchungsgruppe die Barrierefreiheit im Allgemeinen berücksichtigen, wird dieser Aspekt in den untersuchten Rechtsakten im Fall Österreich eher vernachlässigt behandelt. So findet sich lediglich in punkto technischer Spezifikationen ein kleiner Verweis darauf bzw. verweist das ÖPNRV-G darauf, dass es sich hierbei um ein an eine gemeinwirtschaftliche Aufgabe geknüpftes Kriterium handeln kann.²⁴⁴

UNIVERSALITÄT

Sozial-Vorgaben im Sinne von Regionalitätsvorgaben sind in der Regel aus wettbewerbsrechtlicher Sicht nicht gestattet.²⁴⁵ In Hinblick auf diese Studie ist vor allem § 31 ÖPNRV-G zu beachten. Dieser regelt die Qualitätskriterien, welche die Voraussetzung zur Bereitstellung von Bundesmitteln sind. Wenngleich es sich hierbei laut § 31 ÖPNRV-G um Qualitätskriterien handelt, sind nach der Definition in Kapitel 1 dieser Studie bzw. der Struktur in 3.3 (Arbeitnehmerdimension, Barrierefreiheit und Universalität) sehr wohl auch Sozial-Kriterien gemeint.

„Voraussetzung zur Bereitstellung von Bundesmitteln gemäß den Bestimmungen der Art 24 Abs 2 und 26 Abs 3 ist die Erfüllung nachstehender Kriterien, die für jeden Verkehrsdienst gesondert zu beurteilen sind:

1. *Zugänglichkeit der Systeme durch*
 - *Berücksichtigung der Bedürfnisse von in ihrer Mobilität physisch beeinträchtigten Personen,*

²⁴¹ Diese darf 48 Stunden nicht überschreiten, kann jedoch vereinzelt bis zu 60 Stunden betragen, sofern der Wochendurchschnitt in einem Zeitraum von sechs Monaten 48 Stunden nicht übersteigt.

²⁴² Bei einer Gesamtdauer zwischen sechs und neun Stunden gilt eine Ruhepause von mindestens 30 Minuten, bei einer Gesamtdauer von mehr als neun Stunden gilt eine Ruhepause von mindestens 45 Minuten; nach 6 Stunden Arbeitszeit ist die erste Ruhepause einzuhalten.

²⁴³ Die Tagesarbeitszeit eines selbstständigen Kraftfahrers darf an Tagen, an denen er Nachtarbeit leistet, zehn Stunden nicht überschreiten; Der selbstständige Kraftfahrer hat Nachtarbeit binnen 14 Tagen durch eine Verlängerung einer täglichen oder wöchentlichen Ruhezeit im Ausmaß der geleisteten Nachtarbeit auszugleichen.

²⁴⁴ § 78 Abs 2 u. § 235 Abs 2 BVergG 2006; § 31, Abs 1 ÖPNRV-G 1999.

²⁴⁵ § 98 Abs 7 u. § 187 Abs 3, BVergG 2006.

- *benutzerfreundliche Konzipierung der Fahrzeuge und Fahrkartenausgabege-
räte, gute Erreichbarkeit von Haltestellen unter Berücksichtigung möglichst
kurzer Umsteige- und Haltestellenwege,*
 - *benutzerfreundliche Gestaltung von Verkehrsverbundfahrausweisen und Zeit-
karten,*
 - ***Anbindung von wichtigen Fahrzielen an das öffentliche Regional- und Nah-
verkehrssystem,***
 - ***optimale Anknüpfung und Verbindung der Verkehre durch abgestimmte
Fahrpläne,***
 - ***Anbindung von ländlichen Gegenden und Randregionen, auch unter Einsatz
bedarfsorientierter alternativer Betriebsformen.***
2. *Persönliche und betriebliche Sicherheit, insbesondere Berücksichtigung von*
 - *technischen und betrieblichen Vorschriften,*
 - *Beleuchtungsgüte der Stationsbauwerke,*
 - *Qualifikation des Personals.*
 3. ***Keine schwerwiegenden Verstöße gegen arbeits- und sozialrechtliche Bestimmun-
gen.***
 4. *Fahrkomfort durch*
 - *Minimierung von Fahrt- und Umsteigedauer, Zuverlässigkeit und Häufigkeit
der Fahrten,*
 - *Sauberkeit und Komfort der Fahrbetriebsmittel.*
 5. *Bundesweit einheitliche und verkehrsträgerübergreifende Informationssysteme über
Fahrpreise, Fahrpläne, Routenwahl und Umsteigerelationen.*
 6. *Positive Umweltauswirkung durch Reduktion von Schadstoffemissionen.*
 7. *Möglichkeit der Benützung der Verkehrsmittel mit Verkehrsverbundfahrauswei-
sen.*²⁴⁶

Diese Attribute sind an eine Förderung durch den Bund geknüpft. Nach der in Kapitel 1 (Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV) vorgenommenen Untergliederung von Sozial, Qualität und Sicherheit fallen Zugänglichkeit der Systeme durch Berücksichtigung der Bedürfnisse von in ihrer Mobilität physisch beeinträchtigten Personen, gute Erreichbarkeit von Haltestellen unter Berücksichtigung möglichst kurzer Umsteige- und Haltestellenwege, Anbindung von wichtigen Fahrzielen an das öffentliche Regional- und Nahverkehrssystem, optimale Anknüpfung und Verbindung der Verkehre durch abgestimmte Fahrpläne, Anbindung von ländlichen Gegenden und Randregionen, auch unter Einsatz bedarfsorientierter alternativer Betriebsformen und Qualifikation des Personals jedenfalls in die Kategorie Sozial (Arbeitnehmerdimension, Barrierefreiheit und Universalität).

²⁴⁶ Gemäß § 24 Abs 2 u. § 26 Abs 3 ÖPNRV-G 1999.

Aus § 31 lässt sich schließen, dass die Einhaltung minimaler Sozial-Standards jedenfalls Bedingung für den Erhalt von Ausgleichszahlungen ist. Außerdem verpflichtet § 7 ÖPNRV-G 1999 den Bund unter bestimmten Voraussetzungen zur Sicherung eines Grundangebots im Öffentlichen Schienenpersonennah- und Regionalverkehr im Umfang der im Fahrplanjahr 1999/2000 bestellten oder erbrachten Leistungen. Auch dies kann als Universaldienstelement gesehen werden.

In punkto Grundversorgung sieht § 16 KfIG die Möglichkeit vor, im Kraftfahrlinienpersonennahverkehr bestimmte Auflagen im öffentlichen Interesse einzufordern. Hierzu werden genannt:

- *„Bestimmungen über Art und Beschaffenheit der einzusetzenden Linienfahrzeuge, wie etwa Beschränkungen des höchsten zulässigen Gesamtgewichtes;*
- *die Verpflichtung zur fahrplanmäßigen Herstellung eines Anschlusses an andere Verkehrsmittel des öffentlichen Personenverkehrs;*
- *die Verpflichtung zur Führung einer Mindestanzahl von Kursen;*
- *die Verpflichtung zur Bedienung eines bestimmten Berufs- oder Schülerverkehrs;*
- *das Verbot, auf einer bestimmten Teilstrecke Fahrgäste zur Beförderung nach einem anderen Ort innerhalb dieser Strecke - die Endpunkte miteingerechnet - aufzunehmen; dieses Verbot schließt jedoch nicht die Beförderung von Fahrgästen von Orten außerhalb der Verbotszone in Orte innerhalb derselben oder die Aufnahme von Fahrgästen in Orten der Verbotszone nach Orten außerhalb derselben aus (Zwischenbedienungsverbot);*
- *das generelle Verbot jedes Zu- und Aussteigens auf einer bestimmten Teilstrecke einschließlich deren Endpunkte (Halteverbot);*
- *Beschränkungen der Anzahl der Kurse;*
- *die Fahrplanabsprache mit konkurrenziierten Verkehrsunternehmen des öffentlichen Personenverkehrs“²⁴⁷*

§ 20 sieht eine Beförderungspflicht, den Anwendungszwang von Beförderungspreisen (Tarifpflicht) und –bedingungen, eine Genehmigungspflicht für besondere Beförderungspreise und –bedingungen, Haltestellenpflicht, Fahrscheinpflicht, eine Ordnungs- und Beaufsichtigungspflicht vor.²⁴⁸

²⁴⁷ § 16 Abs 2 KfIG.

²⁴⁸ § 20 KfIG.

3.3.3 Schweden

Schweden hat im Grunde die europäischen Vergaberichtlinien übernommen. Darum sollen die vergaberechtlichen Möglichkeiten hier nur noch zusammenfassend aufgezählt werden und wird auf Kapitel 3.1 (Entwicklungen von Sozial-Kriterien im Vergabeim Vergaberecht). Das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots als Zuschlagsprinzip ist nach schwedischem Recht, wie in den meisten Ländern der Untersuchungsgruppe, nur fakultativ neben dem des niedrigsten Preises anwendbar.²⁴⁹

ARBEITNEHMERDIMENSION

Rechtskräftig wegen Delikten verurteilte Bieter bzw. Bieter, welche ihre berufliche Zuverlässigkeit verloren oder die Zahlung von Sozialabgaben oder Steuern verabsäumt haben, können somit vom Verfahren ausgeschlossen werden.²⁵⁰ Der Auftraggeber kann zudem die Einhaltung von Arbeitsschutz und Arbeitsbedingungen durch Bekanntgabe von Informationen zu Arbeits- und Sozialrecht am Auftragsort in der Ausschreibung einfordern.²⁵¹ Auch gilt für Auftragnehmer in diesem Fall die Informationspflicht, inwiefern Sozialabgaben in Schweden getätigt werden.²⁵² Bieter, welche im Vergabeverfahren vorsätzlich unzutreffende Informationen/Erklärungen in Bezug auf ihre Eignung abgegeben haben bzw. Kriterien der fachlichen Eignung und beruflichen Zuverlässigkeit nicht erbringen, können vom Verfahren ausgeschlossen werden.²⁵³

Auch in Schweden können ungewöhnlich niedrige Angebote nach einer Prüfung abgelehnt werden, wenn die Prüfung ergibt, dass der Preis ungerechtfertigter Weise ungewöhnlich niedrig ist.²⁵⁴ Das Risiko eines Sozial- und Lohndumpings besteht auch bei undefinierbaren Subauftragnehmerketten. Prinzipiell kann laut schwedischem Recht der öffentliche Auftraggeber Bieter dazu auffordern, Subauftragnehmer bekannt zu geben.²⁵⁵

Wenngleich Richtlinie 2004/17/EG und 2004/18/EG direkt in die schwedische Gesetzgebung übernommen wurden, ergab die Analyse von SFS 2007/1091 bzw. SFS 2007/1092 kein Ergebnis in punkto Förderung von behinderten Personen. In den obigen Richtlinien ist jedoch beispielweise ein Vorbehalt von Aufträgen für geschützte Werkstätten enthalten. Diese Er-

²⁴⁹ § 76 BVergG.

²⁵⁰ Vgl. Kapitel 10 § 2 Abs 3 u. 5 (gilt auch im USB; vgl. Kapitel 15 § 13) SFS 2007:1091; Kapitel 10 § 3 Abs 3 u. 5 (gilt auch im USB; vgl. Kapitel 15 § 13) SFS 2007:1092.

²⁵¹ Kapitel 6 § 12 SFS 2007:1091; Kapitel 10. § 5 SFS 2007:1092.

²⁵² Kapitel 10 § 4 (im USB; vgl. Kapitel 15 § 13a) SFS 2007:1091; Kapitel 6 § 13 (im USB Bereich: Kapitel 15 § 13a) SFS 2007:1092.

²⁵³ Vgl. Kapitel 10 § 2 Abs 3, 5 u. 6 SFS 2007:1091; Kapitel 10 § 3 Abs 3, 5 u. 6 SFS 2007:1092; Kapitel 11 § 1-2 SFS 2007:1091.

²⁵⁴ Kapitel 12 § 3 (im USB; analog: Kapitel 15 § 16) SFS 2007:1091; Kapitel 12 § 3 (im USB; Kapitel 15 § 17) SFS 2007:1092.

²⁵⁵ Kapitel 6 § 11 SFS 2007:1091; Kapitel 6 § 12 SFS 2007:1092.

kenntnis kann jedoch nicht ausschließen, dass diese Klausel nicht, wie in der deutschen Gesetzgebung, in einem anderen, nicht im Rahmen dieser Studie untersuchten Rechtsakt, implementiert ist.

Ansonsten wurden die europäischen Vergaberichtlinien gänzlich übernommen, unter anderem auch die Klausel, dass Auftraggeber bestimmen können, dass soziale, ökologische und andere Bedingungen in Bezug auf einen Vertrag erfüllt werden sollen. So wie die EU-Gesetzgebung enthalten auch SFS 2007/1091 und SFS 2007/1092 keine Hinweise darauf, wie derartige Sozial-Kriterien aussehen könnten.²⁵⁶ Es sind zwar weiters Zuschlagskriterien wie z. B.: Lieferfrist, Ausführungsdauer, Betriebskosten, Rentabilität, Qualität, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Umwelteigenschaften, technischer Wert, Kundendienst, technische Hilfe, Ersatzteile, Versorgungssicherheit und Preis möglich,²⁵⁷ doch gilt es auch hier zu prüfen, inwiefern weitere Sozial-Kriterien darunter fallen könnten.

Die Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei einem Betreiberwechsel aufgrund einer Neuausschreibung als auch die Vorgabe von Sozial-Kriterien und Tarifvorgaben im Rahmen dieser Ausschreibungen wurden bisher nicht implementiert. Als Verordnung gelten ErwGr 16, Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 jedoch unmittelbar und direkt. Doch auch in Verordnung 1370/2007 ist dieser Anspruch bloß ein fakultatives Kriterium. Es hängt somit von den Mitgliedstaaten bzw. Auftraggebern ab, ob sie eine Personalübernahme bei einem Betreiberwechsel vorsehen. Arbeitsrechtlicher Schutz besteht für die Angestellten erst dann, wenn dieses Prinzip als obligatorische Klausel gesetzlich implementiert wurde.

Zudem erlauben Art 4 Abs 5, interpretiert mittels ErwGr 17 Verordnung 1370/2007, die Formulierung von Sozial- und (Art 4 Abs 6) von Qualitätsstandards²⁵⁸ sowie die Einhaltung von Mindestarbeitsbedingungen. Zwar wurde Verordnung 1370/2007 bisher nicht ins schwedische Gesetz aufgenommen, doch hat sie als Verordnung unmittelbare Gültigkeit.

BARRIEREFREIHEIT

Wie auch bei den anderen Ländern dieser Untersuchungsgruppe, existiert auch in Schweden ein Verweis auf die technischen Spezifikationen, welche die Aspekte Barrierefreiheit und „Design for all“ nach Möglichkeit berücksichtigen sollten.²⁵⁹ Prinzipiell müssen Verkehrsleistungen auch für Menschen mit Behinderung und eingeschränkter Mobilität verfügbar sein.²⁶⁰

²⁵⁶ Kapitel 6 § 13 SFS 2007:1091; Kapitel 6 § 14 SFS 2007:1092.

²⁵⁷ Kapitel 1 § 9a bzw. Kapitel 1 § 24a, Kapitel 6 § 13 sowie Kapitel 12 § 1 (im USB; Kapitel 15 § 16) SFS 2007:1091; Kapitel 6 § 14 u. Kapitel 12 § 1 SFS 2007:1092.

²⁵⁸ Art 4 Abs 5 in Verbindung mit ErwGr 17 VO (EG) 1370/2007 (Formulierung von Sozial-Standards); Art 4 Abs 6 VO (EG) 1370/2007 (Formulierung von Qualitätsstandards).

²⁵⁹ Anlage 4 SFS 2007:1092.

²⁶⁰ § 7 SFS 1997:736

Die Bedürfnisse von Menschen mit Behinderung oder eingeschränkter Mobilität sind auch Teil der regionalen Verkehrssicherheitsprogramme.²⁶¹

UNIVERSALITÄT

SFS 2010:1065 definiert Nahverkehr als Verkehr innerhalb einer Gemeinde, oder über mehrere Landkreise, welche insbesondere den Weg zur Arbeit oder für andere tägliche Reisen des täglichen Bedarfs gewährleisten.²⁶² Der Rechtsakt beinhaltet Vorschriften über den Nahverkehrsplan²⁶³ bzw. schreibt vor, dass die regionalen Verkehrsbetriebe mit öffentlichen Verkehrsmitteln eine zufriedenstellende Versorgung für alle Gruppen von Reisenden anzubieten haben.²⁶⁴

Im diesem Regionalverkehrsprogramm sollten folgende Faktoren abgedeckt sein:

1. Bedürfnisse des öffentlichen Nahverkehrs in der Region und die Ziele für die öffentliche Versorgung,
2. Durchführung aller Formen des öffentlichen Nahverkehrs in der Region, sowohl kommerzielle und mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben verbundene Verkehre,
3. Maßnahmen zum Schutz der Umwelt;
4. zeitgebundene Ziele und Maßnahmen für die Anpassung des öffentlichen Verkehrs unter Berücksichtigung der Bedürfnisse von Menschen mit Behinderungen;
5. uneingeschränkte Zugänglichkeit für alle Reisende,
6. den Umfang der Leistungen durch die Rechtsakte SFS 1997:736 und SFS 1997:735.²⁶⁵

§ 13 des Gesetzes SFS 2010:1065 ist zudem als Beförderungspflicht zu interpretieren.²⁶⁶ SFS 2010:1065 besagt im Wesentlichen, dass es sich bei der Organisation um eine dezentrale Aufgabe handelt. Die Einhaltung von Sozial-Kriterien, Versorgungspflichten und weiterer Pflichten obliegt somit weitgehend den regionalen Behörden. Im Rahmen einer Beleuchtung Schwedens wäre es ebenfalls von Bedeutung, (Ruf-)Taxi-Systeme zu analysieren, da diese eine stark genutzte Alternative zum Linienbetrieb von Bussen darstellen.²⁶⁷

²⁶¹ § 10, 2010: 1065

²⁶² Kapitel 1 § 6 SFS 2010:1065.

²⁶³ Kapitel 2 § 10 Abs 6, Kapitel 2 § 8 u. Kapitel 2 § 10 Abs 4 SFS 2010:1065: Im Nahverkehrsplan sind zeitgebundene Ziele und Maßnahmen für die Anpassung des öffentlichen Verkehrs unter Berücksichtigung der Bedürfnisse von Personen mit Behinderungen zu nennen.

²⁶⁴ Kapitel 2 § 13 SFS 2010:1065.

²⁶⁵ Kapitel 2 § 10 2010:1065.

²⁶⁶ Kapitel 2 § 13 2010:1065.

²⁶⁷ Vgl. *Wäreborn Schultz* Charlotte, *The Swedish Doubling Project* (2011); *Ringqvist*, *Gothenburg - K2020* (2011).

3.3.4 Niederlande

Das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots als Zuschlagsprinzip ist nach dem Aanbestedingswet, so wie in den meisten Ländern dieser Untersuchungsgruppe, nur fakultativ anwendbar.²⁶⁸ Gewiss räumt auch das Prinzip des niedrigsten Preises gewisse Möglichkeiten für Sozial-Kriterien ein – so etwa durch die Leistungsbeschreibung.

Beispielhaft für Zuschlagskriterien werden z. B. Lieferfrist, Ausführungsdauer, Betriebskosten, Rentabilität, Qualität, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Umwelteigenschaften, technischer Wert, Kundendienst, technische Hilfe, Ersatzteile, Versorgungssicherheit und Preis genannt. Auch zusätzliche soziale Bedingungen sind, vor allem in der Leistungsbeschreibung, möglich.²⁶⁹

Sozial-Kriterien werden in den Niederlanden im Sinne von Kriterien des gesellschaftlichen Nutzens diskutiert. Bei den gegenwärtig hierzu diskutierten Inhalten und Plänen handelt es sich hauptsächlich um Kriterien in Bezug auf Beschäftigung, Ausbildung und manchmal auch Sicherheit. Während der Ausführung eines Projekts hat der Auftragnehmer dem Auftraggeber beispielsweise einen gesellschaftlichen „Social Return Plan“ zu übermitteln, welcher während und nach der Leistungserbringung einzuhalten ist.

ARBEITNEHMERDIMENSION

Wie in den anderen Untersuchungsfeldern ist der Ausschluss der Teilnahme am Wettbewerb bei nicht ordnungsgemäßer Zahlung von Steuern und Abgaben, inkl. der gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge, bzw. einer unzutreffenden Eignungserklärung oder bei Nachweis der unzureichenden beruflichen Zuverlässigkeit (durch gerichtliches Urteil) möglich. Genauso kann die Einhaltung der Vorschriften über Arbeitsschutz und Arbeitsbedingungen eingefordert werden. Hierbei handelt es sich, wie im Europarecht, jedoch „nur“ um ein fakultatives Kriterium.²⁷⁰ Somit ist zwar bei Nicht-Einhaltung der sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen eventuell mit Sanktionen zu rechnen, ein Hinderungsgrund für den Zuschlag ist es jedoch nicht. Dies könnte Anreiz für ein Sozial-Dumping geben. Die vom öffentlichen Auftraggeber formulierten Vorschriften zur Zuverlässigkeit fachlichen Eignung sind zwingend einzuhalten.²⁷¹

Wie schon in den anderen Länderberichten festgestellt besteht das Risiko eines Sozial- und Lohndumpings bei undefinierbaren Subauftragnehmerketten. In diesem Punkt erlauben zwar auch das Aanbestedingswet und das Wp 2000 die Übertragung der gesamten oder von Tei-

²⁶⁸ Art 2.114 Aanbestedingswet 2012.

²⁶⁹ Art 2.80 Aanbestedingswet 2012.

²⁷⁰ Art 2.87 Abs 1 lit B-E, Art 2.89 sowie Art 2.81 Abs 2 Aanbestedingswet 2012 (Aufhebung durch Art 2.88, Aanbestedingswet 2012 jedoch möglich).

²⁷¹ Art 2.90 Aanbestedingswet 2012; Art 9 Abs 1 Wp 2000.

len der Konzession an Dritte; dies bedarf jedoch der Genehmigung des Konzessionsgebers und der Dritte muss denselben Verpflichtungen nachkommen wie der Konzessionsnehmer.²⁷²

Öffentliche Auftraggeber können, wie im Europarecht vorgeschlagen, ungewöhnlich niedrige Preise im Rahmen eines Vergabeverfahrens prüfen und in der Folge ausschließen. Der Ausschluss von zu niedrigen Angeboten ist jedoch ein fakultativer Akt.²⁷³

Die Niederlande sind das einzige Land in dieser Untersuchungsgruppe, das einen obligatorischen Betreiberwechsel vorsieht.²⁷⁴ Zudem sind sie das einzige Land, welches eine obligatorische Übernahme von direktem Personal und eine angeratene Übernahme von indirektem Personal vorsieht.²⁷⁵ Dies ist angesichts der sozialen Problematik, welche ein Betreiberwechsel ohne Personalübernahme verursachen kann (Betreiberwechsel zu Lasten der Arbeitnehmer und eventuell der ganzen Wirtschaft, sollte dies bei Ausschreibungen ein Preis-Dumping fördern) von Bedeutung. Zudem kommen die ehemaligen Konzessionäre und der neue Konzessionär mit den Verbänden der Arbeitnehmer innerhalb eines Monats nach der Entscheidung über die Erteilung einer Konzession zusammen (bezugnehmend auf die Mitteilung über Massenentlassungen), um über die korrekte Ausführung der Artikel 37 und 38 oder der Vereinbarung im Sinne des Artikels 36, worin die Übernahme bei Betreiberwechsel geregelt ist, zu verhandeln.²⁷⁶ Was diese Klausel betrifft, so müsste eine Analyse in der Praxis erfolgen, welche Probleme sich trotz dieser für die Untersuchungsgruppe stringenten sozialen Regelung ergeben können. Ohne eine derartige Analyse ist nur mutzumaßen, ob dies insbesondere das indirekte Personal betreffen könnte, ob sich Probleme bei der tarifvertraglichen Einstufung ergeben könnten oder ob die „neuen“ Betreiber eventuell Strategien anwenden könnten, welche das „alte“ Personal indirekt dazu bewegen, der Übernahme von sich aus nicht zuzustimmen.

Implizit erlauben die untersuchten Rechtsakte die Förderung von Beschäftigung für bestimmte Gruppen, wie ältere Arbeitnehmer, Jugendliche, Langzeitarbeitslose etc., sofern dies im Einklang mit dem Europarecht steht. Explizit ist dies jedoch nicht formuliert.²⁷⁷ Explizit eingeräumt wird jedoch fakultativ der Vorbehalt von Aufträgen für geschützte Werkstätten, wo die Mehrheit der betroffenen Arbeitnehmer Menschen mit Behinderung sind die aufgrund der Schwere der Behinderung keine Berufstätigkeit unter normalen Bedingungen ausüben können.²⁷⁸

²⁷² Art 2.79 Aanbestedingswet 2012; Art 41 Wp 2000.

²⁷³ Art 2.116 Aanbestedingswet 2012.

²⁷⁴ Darüber hinaus haben lediglich die Schweiz und Deutschland einen Bezug zum Betreiberwechsel hergestellt; Hierbei handelt es sich um eine dem öffentlichen Auftraggeber überlassene Möglichkeit, einen Betreiberwechsel vorzuschreiben.

²⁷⁵ Art 37-40 Wp 2000.

²⁷⁶ Art 40 Wp 2000.

²⁷⁷ Art 2.80 Aanbestedingswet 2012.

²⁷⁸ Art 2.82 Aanbestedingswet 2012.

BARRIEREFREIHEIT

In den Niederlanden sind die Bedingungen für Barrierefreiheit und Design für alle im Rahmen der Lizenzvergabe zu regeln.²⁷⁹

UNIVERSALITÄT

Wenngleich die untersuchten Rechtsakte keinen Universaldienst vorschreiben, ist die Konzessionsvergabe verbunden mit einer Erschließungsfunktion (eine Erreichbarkeit der Strecke, für die die Konzession erteilt wird und die Funktion des öffentlichen Verkehrs für diejenigen, die von ihnen abhängen), inklusive Anschlussplanung (Abstimmung unter den Anbietern) und der Einhaltung der allgemeinen Anforderungen sämtlicher relevanter Rechtsakte für den öffentlichen Verkehr.²⁸⁰

Der Konzessionär ist verpflichtet, die in der Konzession festgelegten Aufgaben und die damit verbundenen Bedingungen für öffentliche Verkehrsmittel zu erfüllen.²⁸¹ Diese Anforderungen betreffen unter anderem Tarife, Tickets und Beförderungsbedingungen, die durch öffentliche Verkehrsmittel durchgeführt werden sollen.²⁸²

3.3.5 Dänemark

Dänemark hat EU-Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG direkt als Anhang übernommen. Somit ist an dieser Stelle auf Kapitel 3.1. (Entwicklungen von Sozial-Kriterien im Vergabeim Vergaberecht) sowie Kapitel 3.2. (Sozial-Kriterien im ÖPNV) zu verweisen.

ARBEITNEHMERDIMENSION

Verordnung 1370/2007 wurde zwar nicht mittels Anhang o. Ä. direkt übernommen, gilt jedoch unmittelbar. Auch wurde nicht geklärt, ob z. B. die Betreiberwechselregelung im Sinne von Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 nicht anderweitig implementiert ist. Die hierin untersuchten zusätzlichen verkehrsrelevanten Materiengesetze bestätigen und ergänzen die Bestimmungen der europäischen Vergaberichtlinien. So wiederholt das Eisenbahngesetz die Einhaltung der sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen als Grundvoraussetzung für die Erteilung einer Betriebsgenehmigung²⁸³ bzw. ist für die Busgenehmigung eine Kenntnis der sozialen Institutionen im Straßenverkehr (Gewerkschaften, Betriebsräte etc.); Arbeitgeberverpflichtungen bzgl. Arbeits- und Sozialrecht (inkl. Verweis auf Verordnung 3821/85, der Verordnung 561/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates 2002/15/EG und der

²⁷⁹ Art 32 Abs 2g u. 3 Wp 2000.

²⁸⁰ Art 44 Abs 2 Wp 2000.

²⁸¹ Art 34 Abs 1Wp 2000.

²⁸² Art 32 Abs 2d Wp 2000.

²⁸³ Kapitel 3 § 6 Abs 6 LBK nr 1249.

Richtlinie 2006/22/EG); bzw. der Regeln für die Grundqualifikation und Weiterbildung von Berufskraftfahrern (inkl. Verweis auf Richtlinie 2003/59/EG) von Nöten.²⁸⁴

Beispielhaft für die Integration von Aus- und Weiterbildung in das Vergabeverfahren ist der verpflichtende Fähigkeitsnachweis durch einen Test oder die Erfahrung als Fahrzeuglenker im Kraftfahrlinienpersonenverkehr zu nennen.²⁸⁵

BARRIEREFREIHEIT

§ 11 LBK nr 412 besagt, dass ein Mindesttransport für Menschen mit Behinderung hergestellt werden muss.²⁸⁶

Prinzipiell zeigte die Analyse, dass das Thema Barrierefreiheit in Dänemark im Vergleich mit den anderen Untersuchungsfeldern die meiste Berücksichtigung findet. So sind behinderte Menschen bei der Koordination und Planung des öffentlichen Verkehrs durch Transportunternehmen zu berücksichtigen und der Transport von behinderten Menschen ist ab 18 Jahren zu ermöglichen. Auch die dafür gewählten Tarife dürfen im Vergleich mit den Tarifen für andere Verkehrsteilnehmer nicht wesentlich höher sein. Hier stellt sich die Frage, was als „wesentlich“ gilt. Bei der Organisation des Verkehrssystems sind Behindertenorganisationen beratend mit einzubeziehen.²⁸⁷

UNIVERSALITÄT

Interessanterweise spricht das Eisenbahngesetz auch davon, dass die Eisenbahninfrastruktur im sozialen, gemeinwohlorientierten Sinne zu verwenden ist.²⁸⁸ Prinzipiell gilt eine Tarifpflicht.²⁸⁹ Auch sind die Transportunternehmen angehalten, bei der Erstellung von Verbindungsanschlüssen und Fahrplänen zusammenzuarbeiten.²⁹⁰

3.3.6 Deutschland

Im Gegensatz zu den anderen Ländern dieser Untersuchungsgruppe ist in Deutschland das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots als einziges in der Vergabe von öffentlichen Dienstleistungsaufträgen gestattet.²⁹¹ Somit ist eine Ausschreibung basierend auf dem Prinzip des niedrigsten Angebots in Deutschland nicht erlaubt.

²⁸⁴ Anhang 1 Art C Abs 1-5, LBK nr 738.

²⁸⁵ Kapitel 3 Art 10-15 LBK nr 738.

²⁸⁶ § 11 LBK nr 412.

²⁸⁷ Kapitel 2 § 5 Abs 4 u. Kapitel 2 § 11 Abs 1-5 LBK nr 412.

²⁸⁸ Kapitel 5 § 9 LBK nr 1249.

²⁸⁹ § 6b Abs 1-2 LBK nr 1249.

²⁹⁰ § 7 LBK nr 412.

²⁹¹ § 97 Abs 5 GWB.

ARBEITNEHMERDIMENSION

Prinzipiell werden Aufträge an fachkundige, leistungsfähige sowie gesetzestreue und zuverlässige Unternehmen vergeben.²⁹² Hierzu können Nachweise eingefordert werden.²⁹³ Zudem erlaubt VOL/A den Ausschluss der Teilnahme am Wettbewerb bei nicht ordnungsgemäßer Zahlung von Steuern und Abgaben, inkl. der gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge, sowie bei unzutreffender Eignungserklärung und Nicht-Einhaltung der Arbeitsbedingungen und des Sozialrechts.²⁹⁴ Dieses fakultative Prinzip wird durch § 97 Abs 4 GWB untermauert. In VOL/B heißt es hierzu:

„Der Auftragnehmer hat die Leistung unter eigener Verantwortung nach dem Vertrag und unter Beachtung der Handelsbräuche, anerkannten Regeln der Technik sowie der gesetzlichen Vorschriften und behördlichen Bestimmungen.“²⁹⁵ „Der Auftragnehmer ist für die Erfüllung der gesetzlichen, behördlichen und berufsgenossenschaftlichen Verpflichtungen gegenüber seinen Arbeitnehmern allein verantwortlich. Es ist ausschließlich seine Aufgabe, die Vereinbarungen und Maßnahmen zu treffen, die sein Verhältnis zu seinen Arbeitnehmern regeln.“²⁹⁶

Zudem besagt das PBG, dass zur Erteilung einer Personenbeförderungsgenehmigung ein polizeiliches Führungszeugnis verlangt werden kann.²⁹⁷ Die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften, insbesondere des Arbeits- und Sozialrechts, ist somit auch in den untersuchten Rechtsakten sehr gut verankert.

Ebenso ist die fachliche Eignung Grundvoraussetzung für die erfolgreiche Einreichung im Rahmen eines Ausschreibungsverfahrens.²⁹⁸ Diesbezüglich können im Rahmen des Verfahrens auch Nachweise eingefordert werden.²⁹⁹ Selbiges gilt für die berufliche Zuverlässigkeit.³⁰⁰

Mindestvorgaben zur fachlichen Eignung enthalten die unmittelbar geltenden Verordnungen als auch die einschlägigen Rechtsakte. In punkto Ausbildung sind Eisenbahninfrastrukturunternehmen verpflichtet, dem Fahr- und Begleitpersonal der Eisenbahnverkehrsunternehmen die erforderlichen Streckenkenntnisse und die erforderlichen Kenntnisse der Betriebsvorschriften und Betriebsverfahren, einschließlich der Signalgebung, der Zugsteuerung und

²⁹² § 97 Abs 4 GWB.

²⁹³ Abschn. 1 § 16 Abs 3 VOL/A.

²⁹⁴ Abschn. 1 § 6 Abs 5 d-e u. Abschn. 2 § 6 Abs 6 d-e VOL/A.

²⁹⁵ § 4 Abs 1 Unterabsatz 1 VOL/B.

²⁹⁶ § 4 Abs 1 Unterabsatz 2 VOL/B.

²⁹⁷ § 12 Abs 3 PBefG.

²⁹⁸ § 97 Abs 4 GWB; Abschn. 1 § 16 Abs 5 u. Abschn. 2 § 19 Abs 5 VOL/A; 13 Abs 3 PBefG.

²⁹⁹ Abschn. 1 § 6 Abs 3 VOL/A.

³⁰⁰ § 97 Abs 4 GWB; Abschn. 1 § 6 Abs 3 u. 5c u. § 16 Abs 5 sowie Abschn. 2 § 19 Abs 5 VOL/A; § 13 Abs 2 PBefG.

Zugsicherung sowie der für die betreffenden Strecken geltenden Notfallverfahren durch Schulungen zu vermitteln oder vermitteln zu lassen.³⁰¹ Somit ist eine Mindestqualifikation gesichert. Auch hierbei ist jedoch nicht geregelt, wie oft dieses Wissen zu aktualisieren bzw. aufzufrischen ist. Des Weiteren sind Eisenbahnverkehrsunternehmen verpflichtet, ihren gegenwärtigen und früheren Mitarbeitern auf Verlangen, die dort erworbenen Qualifikationen, Erfahrungen sowie Teilnahmen an Schulungen zu bescheinigen.³⁰²

Auf Angebote, deren Preise in offenbarem Missverhältnis zur Leistung stehen, darf der Zuschlag nicht erteilt werden. Im deutschen Recht sind ungerechtfertigt zu niedrige Angebote ein obligatorischer Ausschlussgrund, während es sich in den anderen Untersuchungsfeldern zumeist um einen jeweils fakultativen Ausschlussgrund handelt.³⁰³ Auch hier stellt sich die Frage, ab wann ein Angebot als zu niedrig zu bewerten ist oder vom öffentlichen Auftraggeber als solches bewertet wird. Da gerade im SPV 80% der Kosten Betriebskosten sind, sollte dies in der Theorie zumindest abschätzbar sein.

Ein Problem des Preis- oder Sozialdumpings besteht unter Umständen bei nicht klar dargelegten Strukturen – z. B. durch Subauftragnehmerketten. Diese Thematik ist auch bei vielen anderen Ländern zu erkennen und als eines der Kernstücke möglicher Probleme hinsichtlich Preis- und Sozialdumpings zu sehen. Hierzu sehen die untersuchten Rechtsakte bloß vor, dass Unteraufträge im Einklang mit den wettbewerblichen Grundsätzen zu vergeben sind.³⁰⁴ Eine soziale Absicherung ist hiermit kaum gegeben.

Deutschland hat auch die europarechtliche Vorbehaltsregel für geschützte Werkstätten übernommen.³⁰⁵ Zudem wird im Rahmen der untersuchten Rechtsakte explizit erwähnt, dass mittelständische Interessen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vornehmlich zu berücksichtigen sind (d. h. vornehmlich durch die Aufteilung in (Teil-/Fach-) Lose).³⁰⁶

Schutzrechte zur Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei einem Betreiberwechsel aufgrund von Neuausschreibungen als auch die Vorgabe von Sozial-Kriterien (und Tarifvorgaben) im Rahmen dieser Ausschreibungen wurden in Deutschland durch das Regionalisierungsgesetz implementiert, welches unmittelbar auf Verordnung 1370/2007 verweist.³⁰⁷ Dieses enthält in Art 4 Abs 5 eine fakultative Klausel, wonach der Auftraggeber in der Ausschreibung eine Übernahme des Personals im Falle einer Neuübernahme fordern kann. Doch auch in Verordnung 1370/2007 ist dieser Anspruch bloß als fakultative Anforderung geregelt

³⁰¹ § 7e Unterabsatz 1 AEG; vgl. dazu auch § 7e Abs 2 AEG.

³⁰² § 7e Abs 4 AEG.

³⁰³ Abschn. 1 § 16 Abs 6 u. Abschn.2 §19 Abs 6 VOL/A.

³⁰⁴ § 8b Abs 5 PBefG; § 97 Abs 3, GWB.

³⁰⁵ Abschn. 1 § 5 lit j VOL/A.

³⁰⁶ § 97 Abs 3 GWB; Abschn. 1 § 2 Abs 2 VOL/A; § 4 RegG.

³⁰⁷ § 4 RegG.

(=KANN-Kriterium). Dies führt, wie auch in den anderen Länderberichten bereits festgestellt, zu keiner tatsächlichen Absicherung der Arbeitnehmer in der Praxis. Es hängt somit von den Auftraggebern ab, ob sie eine Personalübernahme bei einem Betreiberwechsel in einer Ausschreibung vorsehen wollen oder nicht. Ein vollständiger arbeitsrechtlicher Schutz besteht für die Angestellten erst dann, wenn dieses Prinzip als obligatorische Klausel aufgenommen werden würde.

BARRIEREFREIHEIT

In §8 Abs 3 PBefG heißt es:

„Für die Sicherstellung einer ausreichenden Bedienung der Bevölkerung mit Verkehrsleistungen im öffentlichen Personennahverkehr sind die von den Ländern benannten Behörden (Aufgabenträger) zuständig. Der Aufgabenträger definiert dazu die Anforderungen an Umfang und Qualität des Verkehrsangebots, dessen Umweltqualität sowie die Vorgaben für die verkehrsmittelübergreifende Integration der Verkehrsleistungen in der Regel in einem Nahverkehrsplan festgelegt ist. Der Nahverkehrsplan hat die Belange der in ihrer Mobilität oder sensorisch eingeschränkten Personen mit dem Ziel zu berücksichtigen, für die Nutzung des öffentlichen Personennahverkehrs bis zum 1. Januar 2022 eine vollständige Barrierefreiheit zu erreichen. [...] Im Nahverkehrsplan werden Aussagen über zeitliche Vorgaben und erforderliche Maßnahmen getroffen. Bei der Aufstellung des Nahverkehrsplans sind die vorhandenen Unternehmer frühzeitig zu beteiligen; Soweit vorhanden sind Behindertenbeauftragte oder Behindertenbeiräte, Verbände der in ihrer Mobilität oder sensorisch eingeschränkten Fahrgäste und Fahrgastverbände anzuhören. Ihre Interessen sind angemessen und diskriminierungsfrei zu berücksichtigen. Der Nahverkehrsplan bildet den Rahmen für die Entwicklung des öffentlichen Personennahverkehrs. Die Länder können weitere Einzelheiten über die Aufstellung und den Inhalt der Nahverkehrspläne regeln.“

Dahingehend sind in der Antragstellung für eine Genehmigung die Maßnahmen zur Erreichung der möglichst weitreichenden barrierefreien Nutzung des beantragten Verkehrs entsprechend den Aussagen im Nahverkehrsplan (§ 8 Abs 3 Satz 3) darzustellen.³⁰⁸

UNIVERSALITÄT

Nicht nur verweist § 1 Abs 1 des Regionalisierungsgesetzes darauf, dass die *„Sicherstellung einer ausreichenden Bedienung der Bevölkerung mit Verkehrsleistungen im öffentlichen Personennahverkehr [ist] eine Aufgabe der Daseinsvorsorge“* ist, auch verweist § 4 direkt auf

³⁰⁸ § 12 Abs 1 Z 1 lit c PBefG; vgl. dazu auch § 13 Abs 2a PBefG.

Verordnung 1370/2007 und somit auf ErwGr 1, welcher wiederum auf die Bedeutung von Art 14 AEUV für den Verkehr verweist.³⁰⁹

Sozial-Vorgaben im Sinne von Regionalitätsvorgaben sind in der Regel aus wettbewerbsrechtlicher Sicht nicht gestattet.³¹⁰ Als Zuschlagskriterien werden exemplarisch Qualität, Preis, technischer Wert, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Umwelteigenschaften, Betriebskosten, Lebenszykluskosten, Rentabilität, Kundendienst und technische Hilfe, Lieferzeitpunkt und Lieferungs- oder Ausführungsfrist genannt.³¹¹ Gleichzeitig wird jedoch in der Personenbeförderung auf die Berücksichtigung von allgemeinen sozialen Kriterien hingewiesen, sofern mit dem Auftragsgegenstand vereinbar; Dies jedoch nicht unbedingt in Form von Zuschlagskriterien.³¹² Das Personenbeförderungsgesetz verlangt zudem neben Angabe von Fahrplan und Beförderungsentgelt in den Verdingungsunterlagen auch die Angabe von Standards.³¹³

3.4 Fazit

Im Rahmen der Untersuchung wurde in Kapitel 3 (*Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten nationalstaatlichen Gesetzgebungen*) auf die Geltungsrahmen der untersuchten Rechtsakte, beispielsweise in Bezug auf ihren Anwendungsraum, Ausnahmetatbestände oder Gültigkeit (z. B. von Materiengesetzen³¹⁴ und Verfahrensordnungen³¹⁵), nicht eingegangen.³¹⁶

Prinzipiell zeigte die Untersuchung, dass es derzeit auf normativ-gesetzlicher Ebene kaum explizit eingeforderte Sozial-Kriterien gibt. Die untersuchten Rechtsakte gestatten prinzipiell die Einforderung von Sozial-Kriterien in der Ausschreibung. Von den darin definierten Kriterien sind die meisten jedoch lediglich vom öffentlichen Auftraggeber fakultativ einzufordern. Auch müsste man in einer weiteren Untersuchung den Geltungsbereich der einzelnen

³⁰⁹ § 1 Abs 1 RegG; vgl. auch § 1 Abs 2 RegG; Die Stellen, die diese Aufgabe wahrnehmen, werden durch Landesrecht bestimmt: siehe dazu § 4 RegG.

³¹⁰ Abschn. 2 § 8 Abs 7 VOL/A.

³¹¹ Abschn. 1 § 16 Abs 8 sowie Abschn. 2 § 19 Abs 9 VOL/A.

³¹² § 4 RegG.

³¹³ § 8a Abs 2 PBefG.

³¹⁴ Demonstrativ wichtige Gründe, aus denen ein gesetzwidriger Zustand (der Auftrag wurde schon erteilt) behoben werden kann. Die Mittel dazu sind die Sanktionen.

³¹⁵ taxativ angeführte Gründe (z. B. Gründe die eine Teilnahme am Verfahren ausschließen)

³¹⁶ Z. B. gab es einige Fälle, wo Materiengesetze vorsehen, dass Teilnehmer bei Nicht-Einhaltung von arbeits- und sozialrechtlichen Bestimmungen ausgeschlossen werden können, während eine Verordnung besagt, dass sie vom Vergabeverfahren zwingend auszuschließen sind: Demzufolge dürfen Anbieter am Vergabeverfahren überhaupt nicht teilnehmen, bzw. werden sie schon im Vorhinein vom Verfahren ausgeschlossen, wenn einer der Ausschließungsgründe gemäß der Verordnung vorliegt. Wenn jedoch ein Anbieter trotz Vorliegens eines Ausschließungsgrundes den Zuschlag erteilt bekommt, oder später einer der erwähnten besonders wichtigen Gründe eintritt, bekommt der Auftraggeber das Recht eingeräumt diese nachträglich eingetretene Gesetzwidrigkeit „nach eigenem Ermessen“ (=kann) zu heilen. Im Umkehrschluss würde eventuell bei geringen Verstößen sogar die Möglichkeit bestehen, den Auftrag aufrechtzuerhalten, weil z. B. die Wirtschaftlichkeit dies erfordert.

Rechtsakte analysieren, da einige Klauseln – und somit auch Kriterien – ausschließlich für bestellte, mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben verbundene Verkehrsdienstleistungen gelten, was im Rahmen der Untersuchung jedoch nicht beleuchtet wurde. Sofern der Markt es nicht schafft, sich selbst zu regulieren, könnte dies sowohl für Unternehmen als auch für Beschäftigte und Konsumenten einen Sozialverlust bedeuten.

Um ein genaues Bild von der „sozialen Dimension“ in der Vergabe von ÖPNV-Leistungen zu bekommen, wäre eine Untersuchung praktizierter Ausschreibungen von Nöten. Da Verordnung 1370/2007 erst „greifen“ wird und sich die „Ausschreibungswelle“ noch im Anfangsstadium befindet, wäre es ferner nützlich, einen Sozial-Kriterienkatalog zu erstellen. Nur so kann auch eine detailliertere Begriffsdefinition von Sozial, Qualität und Sicherheit erfolgen. Dies sollte im Rahmen eines Stakeholder-Dialogs durch einen unabhängigen Beirat erfolgen.

Die Einrichtung eines Beirats bzw. die Bestimmung von Sozial-Kriterien wäre unter anderem deshalb empfehlenswert, da auf gesetzlich-normativer Ebene kaum Spielraum für die Definition operativer Kriterien ist.

ARBEITNEHMERDIMENSION

Innerhalb der Untersuchungsgruppe haben nur Deutschland und die Schweiz im ÖPNV das Bestbieterprinzip im ÖPNV als einzig mögliches Vergabeprinzip implementiert.

Die Einhaltung der arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften ist in sämtlichen Ländern der Untersuchungsgruppe verankert. Es stellt sich jedoch, wie in Kapitel 1 angedeutet, folgende Frage: Inwiefern kann die (Einforderung der) Einhaltung gesetzlicher MINIMUM-Anforderungen ein Sozial-Kriterium in der Ausschreibung darstellen? Wäre nicht eher davon auszugehen, dass Sozial-Kriterien sämtliche über (verpflichtende) Minimalanforderungen hinausgehende Kriterien sind? Gerade in punkto berufliche Zuverlässigkeit und fachliche Eignung ist die Formulierung von Sozial-Kriterien jedoch dem Auftraggeber überlassen.

Sämtliche Länder der Untersuchungsgruppe besitzen in den untersuchten Rechtsakten einen Verweis darauf, zu niedrige Preise zu hinterfragen. Deutschland enthält hier eine etwas rigorosere Klausel, die besagt, dass unverhältnismäßig niedrige Angebote zwingend auszuschließen sind. Interessant wäre in Hinblick auf diese Klausel eine Analyse, wie oft in der Praxis Erkundigungen eingeholt und Angebote wirklich ausgeschlossen werden. Die Bedeutung dieser Möglichkeit ist nämlich gerade im ÖPNV groß: Rund 80% im SPV sind Betriebskosten. Auch im Kraftfahrlinienpersonenverkehr sind die Fixkosten gut kalkulierbar. Einsparungen sind deshalb vor allem auf der Personalebene möglich. Ein Preiswettbewerb bei Ausschreibungen birgt somit das Risiko eines Sozial- und Lohndumpings. Aufgrund der Kalkulierbarkeit der Betriebskosten sollte es möglich sein, zu niedrige Angebote „zu entlarven“.

Bei den Subunternehmerregelungen fällt auf, dass die Schweiz ausschließlich eine rudimentäre Regelung vorweist, während in den Niederlanden der öffentliche Auftraggeber zu informieren ist und Subauftragnehmer selbst genehmigen muss. In den meisten anderen Ländern kann der öffentliche Auftraggeber entscheiden, ob er Subaufträge gestattet und inwiefern hier eine Informationspflicht für den Bieter besteht. Hierzu sehen die deutschen Rechtsakte beispielsweise bloß vor, dass Unteraufträge im Einklang mit den wettbewerblichen Grundsätzen zu vergeben sind. Eine soziale Absicherung ist hiermit kaum gegeben.

Aufgrund der beschränkten Laufzeit öffentlicher Dienstleistungsaufträge wird es häufig zu Wechseln des Betreibers kommen, wodurch in vielen Fällen ein Großteil der Belegschaft des Altbetreibers den Arbeitsplatz verlieren könnte. Deshalb sieht Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 eine fakultative Regelung zur obligatorischen Übernahme von bestehendem Personal vor. Durch diese Regelung wird auch die Problematik der beamteten Lenker in Ländern, wo es solche noch gibt, und des daraus resultierenden Wettbewerbsnachteils durch höhere Personalkosten für die betroffenen Unternehmen entschärft. „Weiters ist diese Lösung auch von Vorteil für jene Unternehmen, die einen hohen Anteil an Mitarbeitern mit einem überdurchschnittlichen Gehalt, z. B. aufgrund von Betriebsangehörigkeit, Pragmatisierung etc., haben (in der Regel steigt der Lohn mit dem Alter, der Betriebsangehörigkeit etc. auch gibt es in einigen Ländern noch verbeamtetes Personal, welches durchschnittlich höhere Gehälter bezieht). Explizit haben diese Klausel jedoch nur die Schweiz, die Niederlande und Deutschland aufgenommen, wobei ausschließlich die Niederlande sie als obligatorische Klausel für direktes Personal umgesetzt haben. Hier gilt es jedoch zu relativieren, dass Verordnung 1370/2007 in allen anderen Ländern der Untersuchungsgruppe unmittelbar und die Regelung zur obligatorischen Übernahme von bestehendem Personal nur fakultativ gilt. Die nicht erfolgte Anpassung der nationalen Gesetze bzw. Übernahme von Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 könnte jedoch als Hinweis darauf zu werten sein, dass kein politischer Wille vorhanden ist, diese Klausel auch zu nützen.

Bis auf Schweden und die Schweiz räumen alle Länder der Untersuchungsgruppe explizit in mindestens einem der untersuchten Rechtsakte die Möglichkeit ein, Aufträge für geschützte Werkstätten oder integrative Betriebe vorzubehalten bzw. die Beschäftigung von Behinderten zu fördern. Im Fall Schweden ist dies überraschend, da es die Vergaberichtlinien direkt übernommen hat. Somit ist möglicherweise davon auszugehen, dass die besagte Klausel in einem anderen Rechtsakt umgesetzt wurde. In diesem Punkt ist zusätzlich zu beachten dass gerade im ÖPNV, wo es insbesondere um die Sicherheit der Passagiere geht und geringfügige Fehler bereits enorme Auswirkungen haben können, diese Möglichkeit nur in bestimmten Unternehmensbereichen bzw. unter adäquater Begleitung umsetzbar. Selbiges gilt auch für arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen, welche in den österreichischen Rechtsakten explizit als mögliche Sozial-Kriterien hervorgehoben werden.

Die Schweiz ist mit Ausnahme des Europarechts das einzige Land der Untersuchungsgruppe, welches im Rahmen der untersuchten Rechtsakte auf die Lohngleichheit von Mann und Frau verweist.³¹⁷ Somit ist die Schweiz das einzige Land dieser Untersuchungsgruppe, welches es in den untersuchten Rechtsakten gesetzlich explizit vorsieht, Aufträge ausschließlich an Unternehmen zu vergeben, welche die Prinzipien der Gleichstellung von Mann und Frau berücksichtigen.

Wenngleich alle Länder der Untersuchungsgruppe die ILO-Kernübereinkommen unterzeichnet haben, verweisen nur die Schweiz und Österreich darauf.

Abschließend gilt es zu bemerken, dass Deutschland, Österreich, Schweden und die Schweiz auf die auch im Europarecht hervorgehobene Thematik der KMU-Förderung eingehen. Dies ist besonders wichtig, da es insbesondere KMU bei Ausschreibungen aus Kapazitätsgründen schwer fallen kann, die Auflagen zu erfüllen bzw. überhaupt an Verfahren teilzunehmen. (Somit kann es ihnen jedoch auch schwer fallen, Sozial-Auflagen zu erfüllen!). Bedingung für eine Nicht-Diskriminierung von KMU ist die Möglichkeit zur Losteilung, welche sämtliche Länder der Untersuchungsgruppe implementiert haben. Dies muss jedoch auch angewandt werden. Hierbei zeigen sich vor allem die deutschen Rechtsakte sehr fortschrittlich.

BARRIEREFREIHEIT

Was die Kategorie Barrierefreiheit betrifft, so lassen sich anhand der untersuchten Rechtsakte sehr unterschiedliche Tendenzen erkennen. Während Österreich, Schweden, die Niederlande und die Schweiz in dieser Untersuchung beinahe keine Treffer lieferten, schnitt Dänemark hier sehr gut ab.

UNIVERSALITÄT

Verkehr ist ein Bereich der Daseinsvorsorge und hat somit den Stellenwert, der ihr durch Art 14 AEUV, Zusatzprotokoll 26 AEUV und Art 36 Charta der Grundrechte der Europäischen Union verliehen wird. Dies ergibt sich sowohl aus dem AEUV und der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, als auch, spezifisch im Verkehrsbereich, durch Verordnung 1370/2007, an welche zwar nicht alle untersuchten Rechtsakte angepasst wurden, welche jedoch unmittelbare Gültigkeit hat. Deutschland hebt diesen Versorgungsaspekt in seinen Rechtsakten besonders stark hervor.

Prinzipiell enthalten alle untersuchten Staaten eine Art Tarif-, Betriebs-, Fahrplan-, und Beförderungspflicht (vgl. die einzelnen Länderbeispiele).³¹⁸ Während alle Länder dieser Unter-

³¹⁷ Art 8 Abs 1c BöB; Im SPV ist insbesondere die Erteilung von Netzzugangsbewilligungen an das Kriterium der Zuverlässigkeit geknüpft: Art 8d Abs 1 lit a-e EBG.

³¹⁸ Nur in Schweden war kein klarer Hinweis auf eine Betriebspflicht ersichtlich.

suchungsgruppe einen Verweis auf eine Art Erschließungsfunktion des öffentlichen Verkehrs haben, definiert Art 7 ARPV im Grunde sogar einen Universaldienst von zu betreibenden Kurspaaren.

4 Regionale Beispiele

Die folgende Fragestellung dient der Evaluierung, ob Sozial-Kriterien im Vergabeprozess in ausgewählten regionalen Rechtsakten explizit Berücksichtigung finden. Ausgewählt für diese Untersuchung wurden Berlin, Nordrhein-Westfalen und Thüringen ausgewählt. Für eine Beleuchtung der Schweiz wurde Bern ausgewählt, da hier regelmäßig Ausschreibungen stattfinden, was in den anderen Kantonen nicht der Fall ist (vgl. Kapitel 2.8. *Legaldefinition Schweiz*).

Die Fragestellung wird mittels einer normativen Analyse von folgenden, jeweils auf nationaler (oder im EU-Recht auf supranationaler) Ebene erlassenen, Einfachgesetzen zum ÖPNV als auch zur Vergabe von Aufträgen beantwortet (siehe Auflistung der Gesetzestexte im Abschnitt „Methode und grundlegender Ansatz“):

Verordnungen werden nur betrachtet soweit sie für diese Studie von erheblicher Bedeutung sind. Da der Zweck dieser Studie ausschließlich darin besteht, zu eruieren, ob Sozial-Kriterien in den zuvor definierten relevanten einschlägigen Rechtsakten Berücksichtigung finden, wird weder auf Geltungsbereiche und Ausnahmetatbestände noch auf andere Unterschiede (z. B. in Gesetzen festgelegtes materielles Recht vs. in Verordnungen festgelegtes Verfahrensrecht und die daraus resultierenden Konsequenzen) eingegangen.

Wettbewerbsrechtliche Aspekte sind nicht Teil dieser Studie. Da die Grundprinzipien Nicht-diskriminierung, Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeit und Transparenz primärrechtlich im AEUV verankert sind (bzw. im Falle der Schweiz bilaterale Abkommen unterzeichnet wurden) und die nationalen Gesetzgebungen im Einklang mit dem AEUV stehen, wird davon ausgegangen, dass sämtliche hierin erwähnte Klauseln dynamisch auszulegen sind, und es im Einzelfall bei Sozial-Kriterien immer abzuwägen sein wird, inwiefern sie rechtskonform Anwendung finden können. Dies gilt auch für das Prinzip der Auftragsgegenständlichkeit im Beschaffungsprozess.

Da das Ziel dieser Studie darin besteht, mittels einer normativen Analyse gesetzlich definierte Sozial-Kriterien zu erheben, wird im Verlauf weder detailliert auf die Anwendungsebenen (im Sinne einer Anleitung wo und wie Sozial-Kriterien Anwendung finden können) noch auf Ahndungs- oder Sanktionsmöglichkeiten im Falle der Nicht-Einhaltung von Sozial-Kriterien eingegangen, sondern lediglich auf die Formulierung zulässiger Möglichkeiten. Abschließend gilt es, die Ergebnisse dieser Studie zu relativieren, da für ein ganzheitliches Bild der Untersuchungsebenen, diese durch eine Erwägung sämtlicher nationaler Einfachgesetze ergänzt werden müssten. Eine derartige Untersuchung, welche unter anderem auch die Sozial- und Arbeitsgesetze beleuchtet hätte, wurde, wie im Vorwort bereits erwähnt, vom Auf-

traggeber explizit ausgeschlossen. Im Gegenteil: Da der Zweck dieser Studie darin besteht, zu beantworten, ob es Sozial-Kriterien gibt, bzw. für welche Sozial-Kriterien sich im ÖPNV bereits ein Bewusstsein gebildet hat, wird einzig – außer dies ist für das Verständnis interessant – auf explizit genannte Sozial-Kriterien geachtet. Darum handelt es sich hierbei um keinen Anwendungsleitfaden von Sozial-Kriterien, auch wenn die Anwendungsebenen manchmal erwähnt werden. Es soll somit gesagt sein, dass die Ergebnisse relativiert betrachtet werden müssen. Auch wenn manche Länder der Untersuchungsgruppe manche Kriterien in ihrer Gesetzgebung nicht explizit ansprechen, bedeutet dies weiters nicht, dass die Anwendung derartiger Sozial-Kriterien nicht doch möglich ist, bzw. dass diese nicht in anderen Materiengesetzen, welche im Rahmen der Analyse nicht betrachtet wurden Wirkung entfalten.

4.1 Thüringen

Prinzipiell wird an das wirtschaftlich günstigste Angebot vergeben.³¹⁹

§ 4 räumt das Recht ein, soziale Kriterien auf allen Stufen des Vergabeverfahrens, namentlich bei der Definition des Auftragsgegenstands³²⁰, den technischen Spezifikationen, der Auswahl der Bieter (Fachkunde, Leistungsfähigkeit, Zuverlässigkeit)³²¹, der Erteilung des Zuschlags und den Bedingungen für die Ausführung des Auftrags, zu berücksichtigen, sofern sie in Beziehung zum Auftragsgegenstand stehen und wettbewerbskonform sind. § 7 Abs 2 erlaubt bei Präqualifikationsverfahren, dass das „zuständige Ministerium [kann] weitere Präqualifikationsverfahren und besondere Zertifizierungen in den Bereichen Ökologie, Chancengleichheit und Nachwuchsförderung durch Richtlinien regeln“³²² kann. Zudem sind zusätzliche Ausführungsbestimmungen gestattet. Auch hierbei sind jedoch das Prinzip der Auftragsgegenständlichkeit und die europarechtlichen Grundprinzipien zu beachten.³²³

ARBEITNEHMERDIMENSION

Gemäß § 10 Abs 2 ThürVgG kann der öffentliche Auftraggeber in der Bekanntmachung oder den Verdingungsunterlagen auf die Veröffentlichung der anzuwendenden Tarifen gelte hinweisen.³²⁴ In punkto Personennahverkehr sieht das ThürVgG zudem vor, dass öffentliche Aufträge für Dienstleistungen der allgemein zugänglichen Beförderung von Personen im öffentlichen Personennahverkehr nur an Unternehmen vergeben werden dürfen, die sich bei der Angebotsabgabe schriftlich verpflichtet haben, ihren Arbeitnehmern bei der Ausführung der Leistung mindestens den am Ort der Leistungserbringung für das jeweilige Gewerbe gel-

³¹⁹ § 8 ThürVgG; Pkt. 7.2. Vergabe-Mittelstands-RL.

³²⁰ § 5 ThürVgG.

³²¹ § 7 Abs 1 ThürVgG.

³²² § 7 Abs 12 ThürVgG.

³²³ § 9 Abs 1 ThürVgG.

³²⁴ § 10 Abs 2 ThürVgG.

tenden Lohn- und Gehaltstarif zu zahlen. Das für das öffentliche Auftragswesen zuständige Ministerium gibt im Einvernehmen mit dem für Tarifrecht zuständigen Ministerium und dem für das Verkehrswesen zuständigen Ministerium die geltenden Lohn und Gehaltstarife im Thüringer Staatsanzeiger bekannt.³²⁵ Der Ausschluss beim Verstoß von Arbeitnehmerschriften, bzw. mangelnder beruflicher Zuverlässigkeit, ist in ThürVgG §7 Abs 3 geregelt und möglich, wenn der Verstoß mit einem rechtskräftigen Urteil oder einem Beschluss mit gleicher Wirkung geahndet wurde.³²⁶ Zudem kann der Auftraggeber Kontrollen durchführen und die Einhaltung der sozialrechtlichen Vorschriften überprüfen.³²⁷ Auch ist die Arbeitnehmerentsenderichtlinie zu beachten.³²⁸

Zwar enthalten weder das GWB noch VOL/A, VOL/A EG, VOL B Regelungen zur Chancengleichheit, doch besagt das ThürVgG, dass Unternehmen bei der Auftragsdurchführung ihren Arbeitnehmern bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit gleiches Entgelt zahlen müssen.³²⁹ Auch wenn das GWB und die VOL/A, VOL/A EG und VOL/B keinen Bezug auf die ILO-Kernarbeitsnormen nehmen, erwähnt das ThürVgG jedoch explizit die Achtung der ILO-Mindeststandards.³³⁰ Zudem heißt es in § 11 Abs 2:

„Aufträge über Lieferleistungen dürfen nur an solche Auftragnehmer vergeben werden, die sich bei Angebotsabgabe schriftlich verpflichtet haben, den Auftrag gemäß der Leistungsbeschreibung ausschließlich mit Waren auszuführen, die nachweislich oder gemäß einer entsprechenden Zusicherung unter Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen nach Absatz 1 gewonnen oder hergestellt worden sind. Hierzu sind von den Bietern entsprechende Nachweise oder Erklärungen zu verlangen. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend für Waren, die im Rahmen der Erbringung von Bau- oder Dienstleistungen verwendet werden.“³³¹

Weitere im ThürVgG genannte Sozial-Kriterien sind die berufliche Erstausbildung sowie die Berücksichtigung von Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit von Frauen und Männern.³³² Diese Kriterien sind jedoch nur anwendbar, wenn die Bieter der gleichwertigen Angebote 25 Arbeitnehmer oder mehr beschäftigen.³³³ § 7 Abs 2 sieht vor, dass das zustän-

³²⁵ § 10 Abs 2 ThürVgG; vgl. dazu auch § 17 Abs 2 ThürVgG.

³²⁶ § 7 Abs 3 ThürVgG; solche Verurteilungen dauern in der Regel jedoch lange; auch wird nicht jeder Verstoß geahndet.

³²⁷ § 17 Abs 1 ThürVgG; vgl. dazu auch § 15 Abs 1 ThürVgG.

³²⁸ § 10 Abs 1 ThürVgG.

³²⁹ § 10 Abs 3 ThürVgG.

³³⁰ § 11 Abs 1 ThürVgG.

³³¹ § 11 Abs 2 ThürVgG.

³³² § 13 Abs 2 ThürVgG: Die Entscheidung über den Zuschlag auf ein Angebot kann berücksichtigen, ob und inwieweit eine angemessene Beteiligung der Bieter an der beruflichen Erstausbildung erfolgt oder Maßnahmen zur Förderung der Chancengleichheit von Frauen und Männern im Beruf durchgeführt werden.

³³³ § 13 Abs 3 ThürVgG: Dies gilt mit Ausschluss der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten.

dige Ministerium Präqualifizierungsverfahren und besondere Zertifizierungen in den Bereichen Chancengleichheit und Nachwuchsförderung durch Richtlinien regeln kann.³³⁴

Wie die auf Bundesebene erlassenen Gesetze, fordert das ThürVgG eine Prüfung unangemessen niedriger Angebote.³³⁵ Dazu heißt es in der Vergabe-Mittelstandsrichtlinie in Punkt 7.1, dass Leistungen in Anlehnung an § 2 Abs 1 VOB/A, § 2 Abs 1 VOL/A, § 16 Abs 6 VOL/A nur zu angemessenen Preisen zu vergeben sind und auf Angebote mit einem unangemessen hohen oder einem unangemessen niedrigen Preis der Zuschlag nicht erteilt werden darf.

„Der Auftraggeber soll insbesondere vor Fällen geschützt werden, in denen durch Unterangebote entweder qualitativ schlechtere Leistungen erbracht werden oder in unberechtigte Nachforderungen ausgewichen wird. Geschützt werden sollen auch die Bieter, die aufgrund einer ordnungsgemäßen Kalkulation ihre Preise berechnen. Nur durch die Vergabe zu angemessenen Preisen kann eine leistungsfähige Wirtschaft und damit ein ausreichender Wettbewerb, der wiederum die Vergabe zu angemessenen Preisen sicherstellt, gewährleistet werden [...] Die Lohnkosten sind insbesondere darauf zu prüfen, ob der Mittellohn sowie die Zuschläge für lohngebundene und lohnabhängige Kosten sich im Rahmen der tarifvertraglichen Vereinbarungen und der gesetzlichen Verpflichtungen halten. Bieter, die gegen allgemeinverbindliche Tarifverträge verstoßen, handeln rechtswidrig. Entsprechende Angebote begründen die Vermutung, dass der Bieter nicht in der Lage sein wird, seine Leistung vertragsgerecht zu erbringen. Solche Bieter sind als ungeeignet aus der Wertung auszuschließen.“³³⁶

Auftragnehmer sind, im Fall der Weitergabe von Leistungen an Subunternehmer dazu verpflichtet, diese vertraglich dazu zu verpflichten, dass sie Dritten keine, insbesondere hinsichtlich der Zahlungsweise, ungünstigeren Bedingungen aufzuerlegen, als zwischen dem Auftragnehmer und dem öffentlichen Auftraggeber vereinbart worden ist.³³⁷ Übertragen dürfen Leistungen zudem ausschließlich mit vorheriger Zustimmung des öffentlichen Auftraggebers werden.³³⁸ Dies ist im Grunde im Rahmen der Ausschreibung zu klären und – soweit möglich – sind dafür fachkundige, leistungsfähige und zuverlässige Nachunternehmer zu beauftragen, die ihren gesetzlichen Verpflichtungen zur Zahlung von Steuern, Sozialabgaben und für allgemeinverbindlich erklärten Tariflöhnen nachkommen und die gewerberechtlichen Voraussetzungen erfüllen. Vereinbarte Konditionen und gesetzliche Rahmenbedingungen sind

³³⁴ § 7 Abs 2 ThürVgG.

³³⁵ § 14 Abs 1 ThürVgG; § 14 Abs 2 ThürVgG, enthält genaue Bestimmungen dazu.

³³⁶ Vergabe-Mittelstands-RL in Punkt 7.1

³³⁷ § 12 Abs 4 ThürVgG; Hierzu sieht Pkt. 5.4 Vergabe- Mittelstands-RL eine Eigenleistungsverpflichtung vor.

³³⁸ Dem Auftraggeber ist rechtzeitig vor der beabsichtigten Übertragung Art und Umfang der Leistung sowie Name und Anschrift des vorgesehenen Nachunternehmers bekanntzugeben und – soweit erforderlich – es ist die Zustimmung des Auftraggebers gemäß § 4 Abs 8 VOB/B zu beantragen.

unverändert weiterzugeben.³³⁹ Des Weiteren ist dem Auftraggeber mitzuteilen bei welcher Berufsgenossenschaft der jeweilige Nachunternehmer Mitglied ist (einschließlich Angabe der Mitgliedsnummer) und welchem Bereich der Nachauftragnehmer zugehörig ist (Handwerk, Industrie, Handel, Sonstiges). Sollte eine illegale Beschäftigung vorgelegen haben, ist zu prüfen, ob der Bieter im auszuschließen ist. Unberührt hiervon bleibt die Möglichkeit, bei nachgewiesenem Vorliegen der Voraussetzungen des § 6 Abs 3 Nr 2 Buchst. h VOB/A bzw. § 6 Abs 5 Buchst. d VOL/A den Unternehmer allein auf der Grundlage eines Verstoßes gegen Steuer- und Abgabentatbestände vom laufenden Vergabeverfahren auszuschließen. Somit ist das ThürVgG im Vergleich zu den untersuchten nationalen Regelungen sehr stringent, was die Transparenz in der Einbeziehung von Subauftragnehmern betrifft.

Besonders hervorzuheben ist die KMU-Förderung in den untersuchten Rechtsakten:

Gemäß Punkt 7.3 der Vergabe-Mittelstandrichtlinie soll in dem Falle, wo die Angebote von KMU ebenso wirtschaftlich wie die eines anderen Bewerbers sind, nach Möglichkeit der vergaberechtlichen Rahmenbedingungen dem KMU der Zuschlag erteilt werden.³⁴⁰ Das ThürVgG sieht zudem eine Verpflichtung zur Teilung der Leistungen in Fach- und Teillose nach GWB, VOL/A und VOL/B vor und erwähnt hierzu explizit die Berücksichtigung kleiner und mittlerer Unternehmen am Wettbewerb.³⁴¹ Unter anderem heißt es, dass, bei beschränkten Ausschreibungen und freihändigen Vergaben, bei denen das europäische Vergaberecht keine Anwendung findet, kleine und mittlere Unternehmen in angemessenem Umfang sogar zur Angebotsabgabe aufzufordern sind.³⁴² Dies bestätigt auch die Neubekanntmachung der Vergabe-Mittelstandsrichtlinie vom 16.12.2010, wonach die Vergabestellen dafür Sorge zu tragen haben, dass bei Ausschreibungen und Vergaben öffentlicher Aufträge mittelstandsfreundliche Bedingungen gegeben sind. Sie haben auf eine möglichst breite Streuung mittelstandsgerechter Aufträge hinzuwirken, um mögliche Wettbewerbsnachteile kleinerer und mittlerer Unternehmen gegenüber großen Unternehmen auszugleichen und den Zugang dieser Unternehmen zu öffentlichen Aufträgen zu erleichtern.³⁴³

BARRIEREFREIHEIT

Der für einen Zeitraum von je 5 Jahren zu erstellende Nahverkehrsplan hat den Zielen der Raumordnung, Landesentwicklung und Landesplanung unter Beachtung der Belange des

³³⁹ § 13 Abs 3 Satz 2 MFG TH 2011.

³⁴⁰ Bei freiberuflichen Leistungen sollen kleinere Büroorganisationen und Berufsanfänger angemessen beteiligt werden (§2 Abs 4 VOF).

³⁴¹ § 3 Abs 2 ThürVgG.

³⁴² § 3 Abs 1 ThürVgG; Pkt. 2.2 RL zur Vergabe öff. Aufträge.

³⁴³ Pkt. 1 (Vorbemerkung) Vergabe-Mittelstands-RL.

Umweltschutzes, der Wirtschaftlichkeit und der Mobilitätsbedürfnisse der Bevölkerung zu entsprechen.³⁴⁴

Des Weiteren sieht die ÖPNV-Investitionsrichtlinie in Anlage 2, § 2, eine Mindestausstattung der Fahrzeuge vor. Diese gilt sowohl für den Stadt- als auch für den Regionalverkehr und betrifft³⁴⁵:

- Mindestens ein barrierefreier Einstieg (Niederflur) mit fahrzeuggebundener Einstiegshilfe (z.B. Rampe),
- Standplatz für Rollstuhl bzw. Kinderwagen,
- Kontrastreiche und gut ausgeleuchtete Innenraumausstattung,
- Visuelle, nach außen und innen wirkende kontrastreiche Fahrgastinformationseinrichtungen mittels Bordsteuersystem und IBIS-Verkabelung,
- Akustische Haltestellenansage.

Bei Bussen, die ausschließlich im Regionalverkehr eingesetzt werden, kann in begründeten Fällen alternativ zum Niederflureinstieg (erster Anstrich) der Zugang für Rollstuhlfahrer durch eine Einstiegshilfe³⁴⁶ gewährleistet werden, wobei der Rollstuhlstandplatz beim Einsatz des Fahrzeugs im Linienverkehr grundsätzlich vorzuhalten und die Funktionsfähigkeit des Lifts regelmäßig nachzuweisen ist. Die ausführliche Begründung ist dem Förderantrag beizufügen und durch den Aufgabenträger und den zuständigen Behindertenbeauftragten zu bestätigen.³⁴⁷

UNIVERSALITÄT

Gemäß ThürÖPNVG, § 2 Abs 1 ist der ÖPNV eine Aufgabe der Daseinsvorsorge. Er soll im Interesse der Herstellung und Sicherung gleichwertiger Lebensbedingungen, der Verkehrssicherheit und des Umweltschutzes unter Beachtung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit und Sozialverträglichkeit eine attraktive Alternative zum motorisierten Individualverkehr darstellen und damit einen weiteren Anstieg des motorisierten Individualverkehrs, insbesondere in und zwischen den Verdichtungsräumen, verhindern. Beim Neu- und Ausbau der Verkehrsinfrastruktur soll dem ÖPNV in Verdichtungsräumen deshalb Vorrang vor dem motorisierten Individualverkehr eingeräumt werden. § 2 Abs 2-3, ThürÖPNVG legen Versorgungssicherheit, Erschwinglichkeit, Qualität als Grundprinzipien des ÖPNV fest. Dies entspricht Art 26 Zusatzprotokoll AEUV und Art 36 Charta der Grundrechte der Europäischen Union.³⁴⁸ Auch die

³⁴⁴ § 5 Abs 1 ThürÖPNVG.

³⁴⁵ Anlage 2, § 2 ÖPNV-Investitions-RL.

³⁴⁶ Hubvorrichtung entsprechend Ziffer 3.11.4 des Anhangs VII der RL 2001/85/EG.

³⁴⁷ Anlage 2, § 2 ÖPNV-Investitions-RL.

³⁴⁸ „Der ÖPNV soll unter Nutzung aller Vorteile integrierter Verkehrsnetze organisiert und durchgeführt werden. Der die Fläche des Landes erschließende SPNV ist als Grundangebot des ÖPNV auszugestalten und so mit

ÖPNV-Investitionsrichtlinie nennt den Verkehr als Bereich der Daseinsvorsorge, den es im Sinne der Versorgungssicherheit zu fördern gilt.³⁴⁹ Dies gilt vor allem betreffend einer öffentlich zugänglichen Infrastruktur.³⁵⁰

4.2 Nordrhein-Westfalen

Das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots ist das einzig mögliche Vergabeprinzip. Dieses sollte auch bei Vergaben USB Berücksichtigung finden.³⁵¹ Das TVgG – NRW weist in § 1 darauf hin, dass ein fairer Wettbewerb um das wirtschaftlichste Angebot wichtig ist, und dass innerhalb von diesem Wettbewerb die Faktoren Sozialverträglichkeit, Umweltschutz und Energieeffizienz sowie Qualität und Innovation der Angebote zu fördern und zu unterstützen sind.³⁵² Prinzipiell gestattet das TVgG vor allem zusätzliche soziale, umweltbezogene oder innovative Anforderungen für die Auftragsausführung.³⁵³ Bei der Erteilung des Zuschlags sind neben Umweltschutz und Energieeffizienz auch folgende Faktoren zu werten: Soziale, innovative und gleichstellungs-, integrationspolitische sowie ausbildungsfördernde Aspekte.³⁵⁴

Prinzipiell sind in Nordrhein-Westfalen Sozial-Kriterien auf allen Ebenen des Vergabeverfahrens erlaubt.³⁵⁵ Während das Europarecht gegenwärtig in den technischen Spezifikationen explizit ausschließlich ökologische Kriterien nennt, spricht das RVO TVgG von der Möglichkeit Nachhaltigkeitsaspekte prinzipiell sowohl in den Leistungs- und Funktionsanforderungen als auch in den technischen Spezifikationen vorzugeben und geht hier auch auf gültige Nachweise für soziale Eigenschaften ein.³⁵⁶

Laut § 2 Abs 4 RVO TVgG – NRW können im Vergabeverfahren Nachhaltigkeitsaspekte unter Beachtung der Vorgaben des § 3 Absatz 5 Satz 2 auch als Zuschlagskriterium berücksichtigt werden.³⁵⁷

dem regionalen und städtischen StPNV zu verknüpfen, dass durchgehende, weitestmöglich vertaktete Verkehrsangebote gewährleistet werden. Grundsätzlich soll für die Bevölkerung in allen Landesteilen erreicht werden, dass jeder die wichtigen Ziele seiner täglichen Lebensgestaltung unter zumutbaren Bedingungen zu sozialverträglichen Tarifen mit öffentlichen Verkehrsmitteln erreichen kann.“ Dies beinhaltet eine angemessene Anbindung der Wohngebiete an Arbeitsstätten, öffentliche, soziale und kulturelle Einrichtungen und Erholungsgebiete (Abs 3); vgl. dazu auch § 5 Abs 1 ThürÖPNVG: Nahverkehrspläne.

³⁴⁹ § 1.1 ÖPNV-Investitionsrichtlinie.

³⁵⁰ § 2.1; § 4.1 § 1.1, ÖPNV-Investitionsrichtlinie

³⁵¹ § 9 Abs 1 RVO TVgG – NRW; siehe auch gemäß § 17 Absatz 1 RVO TVgG – NRW: Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen in Verbindung mit § 2 Absatz 5 Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen.

³⁵² § 1 TVgG – NRW.

³⁵³ § 3 Abs 4 TVgG – NRW.

³⁵⁴ § 3 Abs 5 TVgG – NRW.

³⁵⁵ § 2 Abs 3 u. 4, § 3 Abs 5 Satz 2 sowie § 13 Abs 1 u. 2 RVO TVgG – NRW.

³⁵⁶ § 2 Abs 3 RVO TVgG – NRW.

³⁵⁷ In diesem Fall müssen diese auftragsbezogen und objektiv feststellbar sein, auch wenn sie nicht notwendig mit Gebrauchsvorteilen oder Kosteneinsparungen verbunden sind.

§ 13 Abs 1 RVO TVgG – NRW nimmt eine Definition der Möglichkeiten zur Anwendung von Sozial-Kriterien im Rahmen der Leistungsbeschreibung vor. Demnach sind Sozial-Kriterien anwendbar, welche leistungs- und nutzerbezogen sind, welche die Bedürfnisse bestimmter sozialer Gruppen decken. Was die Möglichkeiten im Rahmen von Zuschlagskriterien betrifft, so nimmt § 13 Abs 2 RVO TVgG – NRW eine Interpretation, sowie ev. sogar Einschränkungen auf die Arbeitsumgebung vor. So heißt es darin, dass derartige, eventuell soziale, Aspekte sich ausschließlich auf den Gesundheitsschutz der am Produktionsprozess beteiligten Mitarbeiter und die Förderung der sozialen Integration – einschließlich Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen – von für die Ausführung des Auftrags eingesetzten Angehörigen benachteiligter oder sozial schwacher Personengruppen beziehen können. Abschließend empfiehlt auch das Mittelstandsförderungsgesetz in § 17 die Beachtung von sozialen und ökologischen Interessen sowie Genderaspekten in der Vergabe.³⁵⁸

ARBEITNEHMERDIMENSION

Das RVO TVgG – NRW schreibt eine Verpflichtungserklärung der Bieter zur Beachtung der ILO-Kernarbeitsnormen vor.³⁵⁹ Zusätzlich kann der öffentliche Auftraggeber festlegen, dass ausschließlich fair gehandelte Produkte beschafft werden.³⁶⁰

Prinzipiell ist die Zahlung der gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge nachzuweisen (in Form einer Eignungserklärung).³⁶¹ Wenngleich auf die Einhaltung des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes verwiesen wird,³⁶² heißt es in § 4 Abs 2 TVgG, dass betreffend den Personenverkehr mindestens das in Nordrhein-Westfalen für diese Leistung, in einem der einschlägigen, repräsentativen und mit einer tariffähigen Gewerkschaft vereinbarten Tarifverträge, vorgesehene Entgelt nach den tarifvertraglich festgelegten Modalitäten zu zahlen und während der Ausführungslaufzeit Änderungen nachzuvollziehen sind. Die bietenden Unternehmen haben sich bei Angebotsabgabe schriftlich zur Tariftreue zu verpflichten.³⁶³ Für alle Fälle, in denen § 4 Abs 1 und 2 keine Gültigkeit besitzt, ist zusätzlich ein Mindestentgelt durch § 4 Abs 3 vorgesehen. Leiharbeitnehmer sind zudem ebenso zu entlohnen wie regulär Beschäftigte.³⁶⁴

³⁵⁸ Im Einklang mit § 1 bzw. § 19 des TVgG – NRW.

³⁵⁹ § 14 Abs 1 RVO TVgG – NRW; ergänzend dazu die weiteren Absätze. Dies beinhaltet 1. Produktionsbedingungen, die den acht ILO-Kernarbeitsnormen entsprechen, 2. ein fairer Preis, der einen fairen Lohn garantiert, welcher die Kosten der nachhaltigen Erzeugung und die Lebenshaltungskosten deckt und mindestens so hoch sein muss wie der Fair-Trade-Mindestpreis plus Zuschlag, sofern ein solcher von den internationalen Fair-Trade-Vereinigungen festgelegt worden ist, 3. Transparenz und Rückverfolgbarkeit während der gesamten Lieferkette, um eine angemessene Information der Verbraucher zu gewährleisten und 4. Überwachung und Verifizierung der Einhaltung dieser Kriterien (vgl. §15 Abs 1).

³⁶⁰ §§ 15 RVO TVgG – NRW. An dieser Stelle ist auf die Notwendigkeit der Auftragsbezogenheit und Nicht-Diskriminierung hinzuweisen.

³⁶¹ § 7, Abs 1 TVgG – NRW.

³⁶² § 4, Abs 1 TVgG – NRW.

³⁶³ § 4, Abs 2 TVgG – NRW.

³⁶⁴ Verweis auf das AÜG; § 4 Abs 5 TVgG – NRW.

Der Nachweis der Zahlung der gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge (in Form einer Eignungserklärung)³⁶⁵ gilt auch für sämtliche Subunternehmer, sowie deren Subunternehmer und Leiharbeiter.³⁶⁶ Hier besteht eine Einforderungspflicht von Seiten der Auftraggeber.³⁶⁷ Des Weiteren sind Auftragnehmer verpflichtet Subunternehmer und Verleiher von Arbeitskräften sorgfältig auszuwählen, deren Angebote in punkto Einhaltung von tarifvertraglichen Mindestarbeitsentgelten und –bedingungen zu prüfen und ihnen keine - insbesondere hinsichtlich der Zahlungsweise - ungünstigeren Bedingungen aufzuerlegen, als sie zwischen der Auftragnehmerin bzw. dem Auftragnehmer und dem öffentlichen Auftraggeber vereinbart werden.³⁶⁸ Die deutschen Rechtsakte erscheinen zwar im Vergleich ungewöhnlich stringent. Für Deutschland selbst ist diese Forderung jedoch nichts Ungewöhnliches.

Interessant ist weiters ÖPNVG NRW, § 15a, Abs 2 zum Personalübergang:

„Soweit Beamtinnen und Beamte und tariflich Beschäftigte von den Zweckverbänden übernommen werden, werden die personalrechtlichen Einzelmaßnahmen und die Einzelmaßnahmen zur Sicherung des Besitzstandes der tariflich Beschäftigten in Personalüberleitungsverträgen geregelt. Die Personalüberleitungsverträge können auch eine Überleitung von Beamtinnen und Beamten und tariflich Beschäftigten bestimmen, die nicht unmittelbar mit den übergehenden Aufgaben betraut sind.“³⁶⁹

Wie auch im Fall Thüringen verpflichtet § 3 Abs 6 TVgG öffentliche Auftraggeber dazu, KMU bei beschränkten Ausschreibungen und freihändigen Vergaben zur Angebotsabgabe aufzufordern.³⁷⁰ Dies ist in der Praxis freilich nur in Verbindung mit § 3 Abs 7 sinnvoll, wonach

„unbeschadet der Verpflichtung zur Teilung der Leistungen in Fach- und Teillose nach § 97 Absatz 3 Satz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen und nach den Vergabe- und Vertragsordnungen (VOB/A und VOL/A) [sind] die öffentlichen Aufträge auch unterhalb der Schwellenwerte nach § 2 Vergabeverordnung in der Menge aufgeteilt (Teillose) und getrennt nach Art und Fachgebiet (Fachlose) zu vergeben“ sind.³⁷¹

Hierzu heißt es auch:

„Vor dem Hintergrund der zunehmenden Vielfalt der Gesellschaft, die insgesamt internationaler, älter, weiblicher und erwerbsbiographisch heterogener wird, sehen sich gerade mittel-

³⁶⁵ § 7 Abs 1 TVgG – NRW.

³⁶⁶ § 7 Abs 2 TVgG – NRW; vgl. dazu auch Pkt. 1 Abs 1-4 BVB.

³⁶⁷ § 8 Abs 1 TVgG – NRW.

³⁶⁸ Vgl. alle Absätze des Punkts 2 BVB.

³⁶⁹ § 15a, Abs 2 Abs 1 TVgG – NRW.

³⁷⁰ § 3 Abs 6 TVgG – NRW.

³⁷¹ § 3 Abs 6 TVgG – NRW; Auf die Teilung in Lose weist auch § 19 Mittelstandsförderungsgesetz hin.

ständige Unternehmen mit neuen Herausforderungen, vor allem aber auch mit neuen Chancen konfrontiert. Damit allen Beschäftigtengruppen identische berufliche Entwicklungsmöglichkeiten eröffnet und die Chancen von Vielfalt z. B. bei geplanten Auftritten auf internationalen Märkten oder bei der Rekrutierung von Fachkräften optimal ausgeschöpft werden können, wird im für die Wirtschaft zuständigen Ministerium eine Beratungsplattform für diversity management im Mittelstand eingerichtet.“³⁷²

Mit Hinblick auf die in Kapitel 3 (Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten nationalstaatlichen Gesetzgebungen) formulierten Sozial-Kriterien Förderung von Beschäftigung bei Langzeitarbeitslosen, Jugendlichen, Frauen, Menschen mit Behinderung und besonders schwierigen Gruppen heißt es in RVO TVgG – NRW, § 13 Abs 3:

„soziale Kriterien können sich als ergänzende Ausführungsbestimmung insbesondere auf die berufliche Ausbildung auf den Baustellen sowie die Beschäftigung von Personen beziehen, deren Eingliederung besondere Schwierigkeiten bereitet. Für den Zeitraum der Auftragsausführung können Anforderungen bezüglich der Einstellung von Langzeitarbeitslosen oder sonst von Armut besonders betroffener Bevölkerungsgruppen oder der Durchführung von Schulungsmaßnahmen für diese Bevölkerungsgruppen und Jugendliche gestellt werden; ferner kann auch die Beschäftigung einer höheren Zahl von Menschen mit Behinderungen gefordert werden als nach nationalem Recht vorgeschrieben“.³⁷³

Besonders stark verankert ist in den untersuchten Rechtsakten die Förderung von Frauen. RVO TVgG – NRW, § 16 fordert öffentliche Auftraggeber dazu auf, bei Erreichen der Auftragsschwellen sowie der Beschäftigtenzahl gemäß § 19 Absatz 1 Satz 2 TVgG NRW von den Bietern in öffentlichen Beschaffungsprozessen die Durchführung oder Einleitung von Maßnahmen der Frauenförderung und der Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu verlangen. Derartige Maßnahmen beinhalten:³⁷⁴

1. *„Untersagung und Unterbindung eines Verhaltens verbaler und nichtverbaler Art, welches bezweckt oder bewirkt, dass weibliche Beschäftigte lächerlich gemacht, eingeschüchtert, angefeindet oder in ihrer Würde verletzt werden,*
2. *explizite Ermutigung von Frauen sich zu bewerben, wenn im Betrieb Ausbildungs- und Arbeitsplätze in männerdominierten Berufsbereichen zu besetzen sind,*
3. *Berücksichtigung von weiblichen Auszubildenden bei der Übernahme in ein Arbeitsverhältnis zumindest entsprechend ihrem Ausbildungsanteil,*

³⁷² § 10 Abs 6 Mittelstandsförderungsgesetz.

³⁷³ § 13, Abs 3 RVO TVgG.

³⁷⁴ § 17 RVO TVgG – NRW; die Anzahl der auszuwählenden, durchzuführenden oder einzuleitenden Maßnahmen, ist nach §§ 18 Abs 1 RVO TVgG – NRW nach Unternehmensgröße gestaffelt.

4. Befragung von Beschäftigten zu ihren Arbeitszeitwünschen, Auswertung einschließlich Einleitung von Umsetzungsschritten,
5. Angebot von Teilzeitarbeit oder flexiblen Arbeitszeitmodellen als Maßnahme zur Vereinbarkeit von Beruf und Familie,
6. Entwicklung und Umsetzung von Modellen vollzeitnaher Teilzeitarbeit für die Beschäftigten,
7. Einrichtung bzw. Ausbau von Telearbeit für die Beschäftigten,
8. Einrichtung von Eltern-Kind-Zimmern für die Beschäftigten,
9. Unterstützung bei der Suche nach Kinderbetreuungs- und Pflegemöglichkeiten,
10. Angebot betrieblich organisierter Kinderbetreuung,
11. Zahlung eines Kinderbetreuungszuschusses,
12. Angebot von Ferienprogrammen zur Überbrückung der Betreuungslücke für Kinder berufstätiger Eltern in Kindergarten- bzw. Schulferien,
13. Unterstützung von Mitarbeitern mit pflegebedürftigen Angehörigen durch individuelle Betreuung und Hilfeleistung oder Abschluss einer Vereinbarung einer Familienpflegezeit,
14. Kontakthalteangebote: Möglichkeit zur Teilnahme an betrieblicher Fortbildung, zu Vertretungseinsätzen und Rückkehrvereinbarungen für Beschäftigte in Elternzeit,
15. Bereitstellung von innerbetrieblichen Paten und Patinnen für Wiedereinsteigerinnen und Wiedereinsteiger,
16. Überprüfung der Entgeltgleichheit im Unternehmen mit Hilfe anerkannter und geeigneter Instrumente,
17. Analyse der Entwicklung der Leistungsvergütung in den letzten 5 Jahren nach Geschlecht,
18. Maßnahmen zur Gewinnung von Mädchen und Frauen für ein betriebliches Praktikum, insbesondere in den männerdominierten Berufen oder
19. Angebot spezieller Bildungsmaßnahmen für Frauen, die diese auf die Übernahme von höherwertigen und leitenden Positionen vorbereiten."

BARRIEREFREIHEIT

Prinzipiell genießt die Barrierefreiheit als auch „Design for all“ sowohl beim Ausbau der Verkehrsinfrastruktur als auch bei der Planung und Ausgestaltung der Verkehrsinfrastruktur, der Fahrzeuge sowie des Angebots des ÖPNV³⁷⁵ soweit wie möglich Vorrang.³⁷⁶ Dies beinhaltet eine nutzerfreundliche, barrierefreie Ausgestaltung von Umsteigeanlagen unter Einbezie-

³⁷⁵ Behindertengleichstellungsgesetz NRW (BGG NRW) verweist auf das Bundesbehindertengleichstellungsgesetz (BGG).

³⁷⁶ § 2 Abs 1 ÖPNVG NRW.

hung des motorisierten und nicht motorisierten Individualverkehrs.³⁷⁷ Dies gilt auf allen Ebenen des Vergabeverfahrens.³⁷⁸

UNIVERSALITÄT

Das ÖPNVG NRW bestätigt, dass es sich beim Personennahverkehr um eine Aufgabe der Daseinsvorsorge handelt³⁷⁹ und übernimmt die nationalrechtlich festgelegte Definition des ÖPNV.³⁸⁰ Weiters bestimmt das ÖPNVG NRW, § 2 Abs 1, dass der SPNV als auch die Erfordernisse für eine sozialverträgliche Stadtentwicklung³⁸¹ und Barrierefreiheit³⁸² in der Planung Vorrang haben.

Die Kriterien einer angemessenen Erfüllung dieser Aufgabe sind folgende:

„In allen Teilen des Landes ist eine angemessene Bedienung der Bevölkerung durch den ÖPNV zu gewährleisten; angemessen ist eine Verkehrsbedienung, die den Bedürfnissen der Fahrgäste nach hoher Pünktlichkeit und Anschlusssicherheit, fahrgastfreundlich ausgestalteten, sicheren und saubereren Fahrzeugen sowie Stationen und Haltestellen, bequemem Zugang zu allen für den Fahrgast bedeutsamen Informationen, fahrgastfreundlichem Service und einer geeigneten Verknüpfung von Angeboten des ÖPNV mit dem motorisierten und nicht motorisierten Individualverkehr Rechnung trägt“. Zu beachten sind einheitliche und nutzerfreundliche Tarife, eine koordinierte Fahrgastinformation unter Berücksichtigung der Bedürfnisse von Menschen mit Hör- und Sehbehinderungen sowie einheitliche Qualitätsstandards.“³⁸³

Im Nahverkehrsplan nach ÖPNVG NRW, § 8 Abs 1 sind die Kriterien Barrierefreiheit im Sinne des Bundesbehindertengleichstellungsgesetzes und des Städtebaus sowie die Vorgaben des ÖPNV-Bedarfsplans und des ÖPNV-Infrastrukturfinanzierungsplans zu berücksichtigen.

In RVO TVgG – NRW, § 2 Abs 1 heißt es zusätzlich:

„Der öffentliche Auftraggeber kann bereits bei der Definition des Auftragsgegenstandes im Rahmen seines Leistungsbestimmungsrechtes den Umfang der Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsspekten vorgeben. Darüber hinaus können diese Anforderungen grundsätzlich in

³⁷⁷ § 2 Abs 4 u. 8 ÖPNVG NRW, § 2 Abs ÖPNVG NRW; § 8 Abs 1 ÖPNVG NRW: Es soll unter anderem im Nahverkehrsplan Berücksichtigung finden.

³⁷⁸ Vgl. § 13 Abs 1 u. 2 RVO TVgG – NRW.

³⁷⁹ § 1 Abs 1 ÖPNVG NRW.

³⁸⁰ § 1 Abs 2 ÖPNVG NRW.

³⁸¹ Vgl auch § 2 Abs 5-7 ÖPNVG NRW, ÖPNVG NRW; siehe auch § 2 Abs 2 u. 9 ÖPNVG NRW (Berücksichtigung von Männern, Frauen, Personen, die Kinder betreuen, Kindern und Fahrradfahrern).

³⁸² Vgl auch § 2 Abs 4 u. Abs 8 ÖPNVG NRW (Verweis auf das BGG).

³⁸³ § 2 Abs 3 ÖPNVG NRW.

allen Phasen des Vergabeverfahrens, namentlich in der Leistungsbeschreibung bei der Definition des Auftragsgegenstandes, dessen technischer Spezifikation oder als zusätzliche Ausführungsbedingung und bei der Wertung der Angebote als Eignungs- oder Zuschlagskriterium berücksichtigt werden, sofern sie bekanntgemacht worden sind. Die konkrete Festlegung der Anforderungen und der Umfang der Vorgaben sind im Rahmen der Bedarfsermittlung hinreichend zu dokumentieren. Der öffentliche Auftraggeber entscheidet, wie, in welchem Umfang und an welcher Stelle im Vergabeverfahren er entsprechend den Vorgaben des Tarifreue- und Vergabegesetzes Nordrhein-Westfalen die Nachhaltigkeitsaspekte bei der jeweiligen Beschaffung berücksichtigt.“³⁸⁴

ÖPNVG NRW, § 5 Abs 3, Überörtliche Zusammenschlüsse, Koordination; Dem Zweckverband ist die Entscheidung über die Planung, Organisation und Ausgestaltung des SPNV zu übertragen. Er hat in Abstimmung mit seinen Mitgliedern auf eine integrierte Verkehrsgestaltung im ÖPNV hinzuwirken, insbesondere auf die Bildung eines einheitlichen Gemeinschaftstarifs, auf die Bildung kooperationsraumübergreifender Tarife mit dem Ziel eines landesweiten Tarifs, auf ein koordiniertes Verkehrsangebot im ÖPNV und einheitliche Beförderungsbedingungen, Produkt- und Qualitätsstandards, Fahrgastinformations- und Betriebssysteme und ein übergreifendes Marketing. Er hat darüber hinaus auf eine Ausgestaltung angemessener Kundenrechte durch Aufnahme von entsprechenden Regelungen in die Tarifbestimmungen des Gemeinschaftstarifs hinzuwirken.

4.3 Berlin

Kapitel II, § 7 VwVBU erlaubt neben der Wertung von umweltschutzbezogenen Zuschlagskriterien im Rahmen einer Vergabe gemäß dem in Deutschland üblichem wirtschaftlichsten Angebot auch die Wertung sozialer Kriterien, wenngleich das VwVBU letztere nicht berührt.³⁸⁵

ARBEITNEHMERDIMENSION

Bei der Auftragserfüllung sind die ILO-Kernarbeitsnormen einzuhalten.³⁸⁶ Im Einklang mit den nationalen Bestimmungen fordert das BerlAVG Fachkunde, Leistungsfähigkeit, Zuverlässigkeit und Gesetzestreue – inkl. der Einhaltung der Arbeitnehmerentsenderichtlinie.³⁸⁷ Der öffentliche Auftraggeber hat in der Bekanntmachung die geltenden einschlägigen Tarifver-

³⁸⁴ § 2 Abs 1, RVO TVgG – NRW.

³⁸⁵ Kapitel II Pkt. 7.2 VwVBU.

³⁸⁶ § 8 Abs 1 u. Abs 3 BerlAVG.

³⁸⁷ § 1 Abs 1 u. 2, BerlAVG.

träge zu bestimmen.³⁸⁸ Das BerlAVG führt des Weiteren ein Stundenmindestentgelt für Arbeitnehmer (exkl. Auszubildende) ein.³⁸⁹

§ 1 Abs 7 BerlAVG erlaubt die Formulierung zusätzlicher sozialer Anforderungen an Auftragnehmer, wobei auch hier der Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand gegeben sein muss. Insbesondere kann bei personalintensiven Aufträgen, bei denen die Qualität der Leistungserbringung und die Qualifikation des Personals entscheidend sind, eine angemessene Bezahlung des einzusetzenden Personals, die sich an den örtlichen Tarifen orientieren soll, verlangt werden.³⁹⁰

In punkto Subauftragnehmerregelung ist festzustellen, dass der Auftraggeber Nachweise von Subunternehmern einfordern kann.³⁹¹ Wie im Fall Thüringen verlangt auch das BerlAVG, § 1 Abs 6, eine verpflichtende Auflage für Auftragnehmer, dass etwaige von ihm beauftragte Subunternehmer deren Arbeitnehmern mindestens die Arbeitsbedingungen zu gewähren haben, die der Bieter selbst einzuhalten verspricht. Diese Verpflichtung erstreckt sich auf alle an der Auftragserfüllung beteiligten Unternehmen.³⁹²

Auch wird im BerlAVG auf unangemessen niedrige Angebote eingegangen, welche auszuschließen sind, sofern eine Prüfung deren Angemessenheit nicht bestätigt.³⁹³

In Bezug auf die Gleichbehandlung haben die Bieter nach BerlAVG, § 1 Abs 8 bei Angebotsabgabe zu erklären, dass sie bei der Auftragsdurchführung ihren Arbeitnehmern bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit gleiches Entgelt zahlen.³⁹⁴ Tarifvertragliche Regelungen bleiben davon unberührt.

Interessant ist zudem BerlAVG, § 9 betreffend die Förderung von Frauen:

„Für Auftragsvergaben gilt § 13 des Landesgleichstellungsgesetzes in der jeweils geltenden Fassung. Bei allen Auftragsvergaben ist von den bietenden Unternehmen eine Erklärung zur Förderung von Frauen entsprechend den dazu erlassenen Regelungen in der jeweils geltenden Frauenförderverordnung abzugeben. § 13 des Landesgleichstellungsgesetzes sieht vor:

³⁸⁸ § 1 Abs 3 BerlAVG; vgl. dazu auch § 4 Abs 1 BerlAVG.

³⁸⁹ § 1 Abs 4, 8 sowie 50 BerlAVG.

³⁹⁰ § 1 Abs 7 BerlAVG.

³⁹¹ § 4 Abs 2 BerlAVG.

³⁹² „Der jeweils einen Auftrag weiter Vergebende hat die jeweilige schriftliche Übertragung der Verpflichtung und ihre Einhaltung durch die jeweils beteiligten Nachunternehmer oder Verleiher sicherzustellen und dem öffentlichen Auftraggeber auf Verlangen nachzuweisen. Dieses Gesetz findet auf alle Vergabevorgänge ab einem geschätzten Auftragswert von 10000 € netto, hinsichtlich des Mindestlohns ab einem geschätzten Auftragswert von 500 € netto Anwendung.“

³⁹³ § 3 BerlAVG.

³⁹⁴ § 1 Abs 8 BerlAVG.

(1) Beim Abschluss von Verträgen über Leistungen, die einen Aufwand von mehr als 50.000 Euro erfordern, ist in den jeweiligen Vertrag die Verpflichtung des Auftragnehmers aufzunehmen, Maßnahmen zur Frauenförderung und zur Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie in seinem Unternehmen durchzuführen sowie das geltende Gleichbehandlungsrecht zu beachten. Diese Regelung gilt nicht für Betriebe, in denen in der Regel zehn oder weniger Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen, ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten, beschäftigt werden; (2) Der Senat wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung insbesondere den Inhalt der Maßnahmen zur Frauenförderung und zur Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie, die Kontrolle der Durchführung, die Folgen der Nichterfüllung von Verpflichtungen sowie den Kreis der betroffenen Unternehmen zu regeln.“³⁹⁵

Besonders erwähnenswert ist § 10 BerlAVG. Dieser räumt die Möglichkeit einer bevorzugten Vergabe an Unternehmen, die Ausbildungsplätze bereitstellen, sich an tariflichen Umlageverfahren zur Sicherung der beruflichen Erstausbildung oder an Ausbildungsverbänden beteiligen ein.³⁹⁶

BARRIEREFREIHEIT

Zum Thema Barrierefreiheit heißt es zudem, dass der Nahverkehrsplan die Belange behinderter und anderer Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigung neben Stadtentwicklungs- und Regionalplanungszielen und Umweltschutz zu berücksichtigen hat.³⁹⁷ Abschließend verweist § 6 Abs 3 ÖPNV-Gesetz – Berlin auf § 45a des Personenbeförderungsgesetzes, § 6a des Allgemeinen Eisenbahngesetzes und §§ 145 bis 151 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch (§ 145 (1) SGB, wonach „Schwerbehinderte Menschen, die infolge ihrer Behinderung in ihrer Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr erheblich beeinträchtigt oder hilflos oder gehörlos sind, [werden] von Unternehmern, die öffentlichen Personenverkehr betreiben, gegen Vorzeigen eines entsprechend gekennzeichneten Ausweises nach § 69 Abs. 5 im Nahverkehr im Sinne des § 147 Abs. 1 unentgeltlich befördert“³⁹⁸ werden.

UNIVERSALITÄT

Das ÖPNV-Gesetz – Berlin übernimmt die nationale Definition des ÖPNV³⁹⁹ und bekräftigt, dass es sich hierbei um eine Aufgabe der Daseinsvorsorge handelt,⁴⁰⁰ welche „insbesondere Wohngebiete und Arbeitsstätten, kulturelle, soziale und Gesundheitseinrichtungen, Einkaufs-

³⁹⁵ § 9 BerlAVG.

³⁹⁶ Als Nachweis ist von den Unternehmen eine Bescheinigung der für die Berufsausbildung zuständigen Stellen vorzulegen. Die Regelung ist den Unternehmen in den Vergabeunterlagen bekannt zu machen. Dabei ist auf die Nachweispflicht hinzuweisen.

³⁹⁷ § 5 Abs 1 ÖPNV-Gesetz.

³⁹⁸ § 6 Abs 3 ÖPNV-Gesetz – Berlin.

³⁹⁹ § 1 Abs 1 ÖPNV-Gesetz – Berlin.

⁴⁰⁰ § 2 Abs 1 ÖPNV-Gesetz – Berlin.

und Sportzentren sowie Erholungsgebiete verkehrlich miteinander verknüpfen“ und durch ein fahrgastfreundliches Verkehrsnetz und Tarifangebot „eine den verkehrlichen und wirtschaftlichen Erfordernissen entsprechende häufige, regelmäßige, pünktliche, schnelle, bequeme und sichere Verkehrsbedienung bieten“⁴⁰¹ soll. Dabei sind in der Planung und Neuanschaffung von Fahrzeugen vordergründig insbesondere die Belange von in ihrer Mobilität eingeschränkten Personen (Barrierefreiheit und Orientierungshilfe für behinderte Menschen) zu berücksichtigen.⁴⁰²

4.4 Bern

In Bern kann der Zuschlag lediglich auf das wirtschaftlich günstigste Angebot erteilt werden.⁴⁰³ Eine Auswahl möglicher Zuschlagskriterien, welche analog zu den im Europarecht präsentierten Möglichkeiten sind, beinhaltet Art 30 Abs 3 ÖBV. Hierbei werden genannt: Qualität, Preis, Termine, Ökologie, Wirtschaftlichkeit, Betriebskosten, Kundendienst, Zweckmäßigkeit, technischer Wert, Ästhetik, Kreativität und Infrastruktur.⁴⁰⁴ Der Ausschreibungsbericht für den öV weist darauf hin „Dass Ausschreibungen im Kanton Bern nicht primär auf die Einsparung von Kosten ausgerichtet sind, [dies] zeigt sich allein schon dadurch, dass bei den Zuschlagskriterien zur Auswahl des zukünftigen Betreibers die Qualität mit 60% höher gewichtet wird als der Preis (40%).“⁴⁰⁵ Trotzdem „Die Einsparungen [betrugen] bei den letzten Ausschreibungen in der Regel zwischen 25 und 35 % der bisherigen Abgeltung.“⁴⁰⁶

ARBEITNEHMERDIMENSION

So wie auch die anderen im Rahmen dieser Studie untersuchten Rechtsakte, sehen auch die kantonalen Rechtsakte die Einhaltung von sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen und Bedingungen (hinsichtlich Entlohnung, Lohngleichheit für Mann und Frau sowie Sozialleistungen der Gesetzgebung und dem Gesamtarbeitsvertrag der Branche), die Angabe von korrekten Auskünften und die Erfüllung der Eignungskriterien, inklusive beruflicher Zuverlässigkeit, vor.⁴⁰⁷ Art 20 Abs 1 ÖBV beinhaltet eine Nachweispflicht (iSv einer Eignungserklärung) für Bieter in Bezug auf die Zahlung von Sozialversicherungsabgaben.

Interessanterweise gestattet Art 16 Abs 2 ÖBV bei den fachlichen, technischen, organisatorischen oder wirtschaftlichen Eignungskriterien explizit auch Kriterien, welche besondere Leis-

⁴⁰¹ § 2 Abs 2-5 u. Abs 7 ÖPNV-Gesetz – Berlin.

⁴⁰² § 2 Abs 8 ÖPNV-Gesetz – Berlin.

⁴⁰³ Art 13 lit f ÖBG; Art 30 Abs 1 ÖBV.

⁴⁰⁴ Art 30 Abs 3 ÖBV.

⁴⁰⁵ BVE-AöV Kanton Bern, Ausschreibungen von ÖV-Leistungen (2011) 9.

⁴⁰⁶ BVE-AöV Kanton Bern, Ausschreibungen von ÖV-Leistungen (2011)10.

⁴⁰⁷ Vgl. Art 8 lit a-e sowie lit i ÖBV: dies wird hierin jedoch nur als fakultatives Ausschlusskriterium betrachtet; vgl. dazu auch Art 24 lit e-f sowie lit k und l: Hierin wird der Ausschluss als bindende Klausel formuliert.

tungen zu Gunsten der Berufsbildung und besondere Maßnahmen zur Förderung der Gleichstellung von Mann und Frau mitberücksichtigen.⁴⁰⁸ Art 7 lit a-i AGV schreibt vor, dass Transportunternehmungen ihr Personal kundenorientiert aus- und weiterzubilden haben.

Art 28 ÖBV wiederholt die Möglichkeit, nähere Erkundigungen im Falle von ungewöhnlich niedrigen Angeboten einzuholen.⁴⁰⁹

Der Bewilligungsinhaber kann den Transportdienst prinzipiell durch Dritte durchführen lassen.⁴¹⁰ Sollte dies der Fall sein, sind Name, Vorname und Wohnadresse oder Firma, Sitz und Adresse zu melden.⁴¹¹ In Bezug auf die berufliche Eignung müssen Fahrzeugführer die Anforderungen der Gesetzgebung über die entsprechenden Verkehrsträger und deren Führung erfüllen.⁴¹²

Art 9 Abs 1 ÖBG verpflichtet Auftragnehmer dazu, bei Subauftragnehmerleistungen, Art und Umfang der Arbeiten, die untervergeben werden sollen, sowie Namen und Sitz der an der Ausführung des Auftrags beteiligten Unternehmen, dem öffentlichen Auftraggeber bekannt zu geben und gemäß Abs 2 vertraglich sicherzustellen, dass alle an der Ausführung des Auftrags beteiligten Unternehmen die Bestimmungen von Artikel 8 Absatz 1 lit c, d, f und h ÖBG⁴¹³ einhalten.⁴¹⁴

Zwar sehen die untersuchten Rechtsakte im Gegensatz zu den auf nationaler Ebene untersuchten Rechtsakten keinen Personalübergang vor. Doch ist hier auf den GAV Bern zu verweisen. Dieser dient nämlich dem Zweck Arbeitnehmer zusätzlich zu schützen und die Furcht vor fremden Anbietern mit Dumping-Absichten abzuwehren.⁴¹⁵ Der Berner GAV für Bus und Nahverkehrsbetriebe beinhaltet neben Mindestbestimmungen zu Lohn, Arbeitszeiten und Arbeitsverhinderung auch Vorschriften zu Betreiberwechsel im Zuge von Neuausschreibungen:

*„Personalübernahme bei Übernahme bestehender Linien nach öffentlicher Ausschreibung
Werden bestehende Linien oder ganze Konzessionsgebiete ausgeschrieben, ist der obsie-
gende Anbieter als Arbeitgeber verpflichtet, die bisher auf den entsprechenden Linien oder*

⁴⁰⁸ Art 16 Abs 2 ÖBV; vgl. auch Art 16 Abs 2 ÖBV sowie Art 16 Abs 3: Zulässigkeit der Einforderung von Nachweisen.

⁴⁰⁹ Art 28 ÖBV.

⁴¹⁰ Art 4a Abs 2 PTV.

⁴¹¹ Art 2 lit I, Art 4a Abs 3 sowie Art 5 PTV.

⁴¹² Art 8 PTV.

⁴¹³ Einhaltung von sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen und Bedingungen (hinsichtlich Entlohnung, Lohngleichheit für Mann und Frau sowie Sozialleistungen der Gesetzgebung und dem Gesamtarbeitsvertrag der Branche entsprechen), die Angabe von korrekten Auskünften und die Erfüllung der Eignungskriterien, inklusive beruflicher Zuverlässigkeit.

⁴¹⁴ Art 9 Abs 1 u.2 ÖBG.

⁴¹⁵ BVE-AöV Kanton Bern, Ausschreibungen von ÖV-Leistungen (2011) 12.

im Konzessionsgebiet eingesetzten, diesem GAV unterstellten Fahrdienstangestellten (inkl. Angestellte im Stundenlohn) zu übernehmen, soweit das betroffene Personal den Übergang des Arbeitsverhältnisses auf den neuen Arbeitgeber nicht ablehnt. Die beim vorherigen Betreiber geleisteten Dienstjahre sind dabei anzurechnen. Werden, im Sinne einer teil- oder Totalliquidation, die individuellen Freizügigkeitsleistungen des zu übernehmenden Personals gekürzt, ergänzt der bisherige Arbeitgeber im Rahmen seiner finanziellen Möglichkeiten die individuellen Freizügigkeitsleistungen auf 100%. Falls dies nicht oder nur teilweise möglich ist, trägt der obsiegende Anbieter diese Verpflichtung, soweit nicht eine anderweitige Finanzierung durch die öffentliche Hand sichergestellt werden kann.

Den zu übernehmenden Angestellten sind die bisherigen individuellen Löhne anzubieten, soweit sie nicht ausserhalb des betrieblichen Lohnsystems des neuen Anbieters liegen; Löhne, die über dem Maximallohn des neuen betrieblichen Lohnsystems liegen, können bis auf diesen Maximallohn abgebaut werden. Die betriebliche Durchschnittsentschädigung gemäß den Bestimmungen des vorliegenden GAV muss im Durchschnitt der Angebote an die zu übernehmenden Angestellten eingehalten werden.

Diese Bestimmung ist auch anwendbar, wenn den verlorenen Linien die bisherigen Angestellten nicht eindeutig zuzuordnen sind (z. B. wenn nur ein Teil eines bestehenden Netzes ausgeschrieben wurde); der neue Anbieter ist auch in diesem Fall verpflichtet, den von der bisherigen Unternehmung deswegen freigestellten Angestellten nach den genannten Regeln eine neue Stelle anzubieten. Diese und die nachfolgende (Ziffer 8.2) Bestimmung gelten sinngemäß auch bezüglich der Übernahme von Betrieben oder Betriebsteilen durch Kauf bzw. Verkauf

Binnen einer Frist von 3 Jahren nach erfolgter Übernahme von bestehenden Linien oder Konzessionsgebieten ist der Arbeitgeber, wenn er gemäß vorangehender Ziffer übernommene Angestellte entlassen will, verpflichtet zu beweisen, dass die von ihm beabsichtigten Kündigungen nicht mit dem Ziel der Lohnkostensenkung ausgesprochen werden, sondern andere, sachliche Gründe vorliegen (Umkehr der Beweislast).

Dieser Beweis ist gegenüber den Betroffenen Personen und auf Verlangen der Betroffenen oder auf Verlangen der paritätischen Kommission auch gegenüber der paritätischen Kommission anzutreten. Erachtet die paritätische Kommission den Beweis als nicht stichhaltig, ordnet sie eine Entschädigung zugunsten der Betroffenen durch den fehlbaren Arbeitgeber an.⁴¹⁶

⁴¹⁶ BVE-AöV Kanton Bern, Ausschreibungen von ÖV-Leistungen (2011) 12.

Im öV-Bericht des Kantons Bern heißt es dazu, dass bis 2011 in vier Fällen aufgrund von groben Verstößen gegen das Arbeitsgesetz ein Ausschluss vorgenommen werden musste. Der öV-Bericht Berns zeigt, dass aufgrund der Berner Ausschreibungspolitik meist kleinere Unternehmen eine nachteilige Position einnehmen.⁴¹⁷

BARRIEREFREIHEIT

Art 7 lit a-i AGV nennt neben den in dieser Studie als Qualität kategorisierten Kriterien, dass Transportunternehmen die Bedürfnisse Behinderter angemessen zu berücksichtigen haben. Das Kriterium der Barrierefreiheit wird hierbei vor allem in punkto Ausgleichszahlungen deutlich. Bei der Beschreibung der Grundsätze, nach welchen sich das Angebot des öffentlichen Verkehrs im Kanton ausrichten soll.⁴¹⁸ kann der Kanton Beiträge an Behindertentransporte leisten.⁴¹⁹ Wenngleich Abgeltungen für Investitionen, Fahrzeuge und Anlagen hierin nicht thematisiert werden, gilt es zu erwähnen, dass diese grundsätzlich so zu gestalten sind, dass deren Benützung auch Menschen mit Behinderung offensteht.⁴²⁰

UNIVERSALITÄT

Art 1 Abs 1 ÖVG bezweckt die Gewährleistung eines volkswirtschaftlich und sozialpolitisch ausreichenden Angebots an Leistungen des öffentlichen Verkehrs bei einem möglichst wirtschaftlichen Einsatz von Mitteln. Die Verkehrsplanung dient der Förderung einer geordneten Besiedlung.⁴²¹ Das AGV⁴²² formuliert in Art 3 Abs 1, Erschließungsgrundsätze, wonach zusammenhängende, überbaute Siedlungsgebiete im Sinne von Art 5 Abs 2 der Verordnung des Bundesrats vom 4. November 2009 über die Personenbeförderung (VPB [SR 745.11]) in der Regel mit mindestens einer Haltestelle erschlossen werden müssen, wenn sie mindestens 300 ständige Einwohner, Arbeits- oder Ausbildungsplätze aufweisen, wobei der Anteil der ständigen Einwohner wenigstens 100 betragen muss. Noch nicht überbauten Bauzonen wird dabei Rechnung getragen. Unterschieden wird diesbezüglich zwischen vier Angebotsstufen im Linienbetrieb⁴²³:

Angebotsstufe 1. Das Angebot zur Sicherstellung der Mobilitätsvorsorge in Gebieten mit schwacher Siedlungsdichte mit 4 bis 15 Kurspaaren pro Tag.

⁴¹⁷ BVE-AöV Kanton Bern, Ausschreibungen von ÖV-Leistungen (2011) 10.

⁴¹⁸ Art 3 Abs 1 ÖV-Gesetz.

⁴¹⁹ Art 6 Abs 3 ÖV-Gesetz.

⁴²⁰ Art 5 Abs 2 ÖV-Gesetz.

⁴²¹ Art 1 Abs 2 ÖV-Gesetz.

⁴²² Art 2 AGV, Geltungsbereich: Der Schnellzugsverkehr unterliegt dieser Verordnung nicht.

⁴²³ Art 5 Abs 1 lit a-d AGV; Kurse, welche vor 05:30 Uhr am Bestimmungsort ankommen oder diesen Ort nach 01:00 Uhr verlassen, werden vom Kanton in der Regel weder bestellt noch abgegolten.

Angebotsstufe 2: Angebot eines Stundentakts für regionale Verbindungsachsen mit mittlerer Siedlungsdichte mit 16 bis 25 Kurspaaren pro Tag.

Angebotsstufe 3: Angebot eines Halbstundentakts für regionale Verbindungen bei hoher Siedlungsdichte oder Siedlungsschwerpunkten mit 26 bis 39 Kurspaaren pro Tag.

Angebotsstufe 4: Angebot einer Kursfolgezeit von 30 Minuten und weniger für Gebiete mit flächenhaft hoher Siedlungs- und Arbeitsplatzdichte mit 40 und mehr Kurspaaren pro Tag.

Die spezifische Angebots- und Fahrplangestaltung orientiert sich an den Bedürfnissen der Kunden.⁴²⁴

In AGV, Art 6 Abs 5 lit a-d heißt es hierzu:

„Die Fahrpläne sind insbesondere aufgrund folgender Kriterien zu optimieren: a. Fahrgastströme, b. grundsätzliche Anwendung des Taktsystems, c. gute Anschlüsse an die wichtigen Verbindungen in den Knotenpunkten sowie kurze Fahrzeiten, d. das Erreichen des nächstgelegenen Zentrums der Stufen 1 bis 3 gemäß Richtplan des Kantons Bern mit höchstens einmaligem Umsteigen.“⁴²⁵

AGV, Art 8 Abs 1-3 begründen eine Tarifpflicht, gekennzeichnet durch einheitliche, marktgerechte und sozialverträgliche Tarife.

Der Regierungsrat erlässt im Rahmen des Großratsbeschlusses und nach Anhörung der regionalen Verkehrskonferenzen die Ausführungsbestimmungen über das Angebot des öffentlichen Verkehrs.⁴²⁶ Der Kanton kann hierzu Anreize schaffen für die Umlagerung des privaten Personen- und Güterverkehrs auf öffentliche Verkehrsmittel, die Verbesserung der Koordination zwischen öffentlichem und Individual-Verkehr und für die aktive Zusammenarbeit mit Nachbarkantonen.⁴²⁷

4.5 Fazit

Zusammenfassend ergab die Analyse ausgewählter regionaler Rechtsakte, dass Sozialkriterien darin in weiterem Umfang Beachtung finden als in auf nationaler Ebene gültigen

⁴²⁴ Art 6 Abs 2 AGV; vgl. dazu Art 10 u. 11 AGV.

⁴²⁵ Art 6 Abs 5 lit a-d AGV.

⁴²⁶ Art 15 lit a-c ÖV-Gesetz.

⁴²⁷ Art 1 Abs 3 lit a-c ÖV-Gesetz.

Rechtsakten. Dies war durchaus zu erwarten, da der Abstraktionsgrad im Regelfall umso größer ist, je höher die hierarchische Position eines Rechtsakts ist und es sich bei den untersuchten Regionen um dezentral organisierte Systeme handelt. Interessant ist, dass die deutschen Rechtsakte explizit bestätigen, dass Sozial-Kriterien auf allen Vergabe-Ebenen Beachtung finden können. Prinzipiell bestätigte die Untersuchung jedoch auch, dass es derzeit auf normativ-gesetzlicher Ebene kaum explizit eingeforderte Sozial-Kriterien gibt. Die untersuchten Rechtsakte bestätigen zwar die Anwendung von Sozial-Kriterien in der Ausschreibung, geben jedoch kaum welche vor. Von den existierenden Kriterien sind die meisten zudem fakultativ anwendbare. Auch müsste man in einer weiteren Untersuchung den Geltungsbereich der einzelnen Rechtsakte analysieren, da einige Klauseln – und somit auch Kriterien – ausschließlich für bestellte, mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben bzw. mit Ausgleichszahlungen verbundene, Verkehrsdienstleistungen gelten oder ausschließlich für den Kraftfahrlinien- bzw. Schienenpersonennahverkehr. Dies wurde im Rahmen der vorliegenden Studie jedoch nicht beleuchtet.

ARBEITNEHMERDIMENSION

So wie auch die anderen im Rahmen dieser Studie untersuchten Rechtsakte, sind auch in den in Kapitel 4 (*Regionale Beispiele*) untersuchten Rechtsakten die Einhaltung von sozial- und arbeitsrechtlichen Bestimmungen und Bedingungen, inkl. der Angabe von korrekten Auskünften und die Erfüllung der Eignungskriterien, wie z. B. beruflicher Zuverlässigkeit, in sämtlichen Regionen dieser Untersuchung sehr gut verankert. Die deutschen Rechtsakte legen Mindestentgelte fest und verpflichten im Verkehrssektor sogar zur Einhaltung örtlich geltender Tarife in der Personenbeförderung, was, wie in Kapitel 3 (Sozial-Kriterien im ÖPNV) dargestellt, im Verkehrssektor durchaus legitim ist. In Berlin kann bei personalintensiven Aufträgen, bei denen die Qualität der Leistungserbringung und die Qualifikation des Personals entscheidend sind, eine angemessene Bezahlung des einzusetzenden Personals, die sich an den örtlichen Tarifen orientieren soll, verlangt werden.

Sämtliche Regionen haben Regelungen zu ungewöhnlich niedrigen Angeboten erlassen, welche in der Regel nach erfolgter Prüfung ausgeschlossen werden sollten.

Zwar enthalten weder das GWB noch VOL/A, VOL/A EG, VOL B Regelungen zur Chancengleichheit, doch besagt beispielsweise das ThürVgG, dass Unternehmen bei der Auftragsdurchführung ihren Arbeitnehmern bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit gleiches Entgelt zahlen müssen. In Bern ist die Gleichbehandlung auf nationaler und kantonaler Ebene geregelt. Auch verpflichten die deutschen Rechtsakte zur Gleichbehandlung von allen Arbeitnehmern – seien es Angestellte, Subauftragnehmer oder Leiharbeiter.

Interessanterweise gestattet Bern bei den fachlichen, technischen, organisatorischen oder wirtschaftlichen Eignungskriterien explizit auch Kriterien, welche besondere Leistungen zu Gunsten der Berufsbildung und besondere Maßnahmen zur Förderung der Gleichstellung von Mann und Frau mitberücksichtigen. Das AGV schreibt vor, dass Transportunternehmungen ihr Personal kundenorientiert aus- und weiterzubilden haben. In den untersuchten Rechtsakten Nordrhein-Westfalens und Berlins ist die Förderung von Frauen und die Vereinbarkeit von Familie und Beruf besonders stark verankert.

Wie schon die Untersuchung Deutschlands, zeigte auch die Analyse der Länder-Ebene, dass KMU sehr stark im Rahmen der Vergabemöglichkeiten gefördert werden (vgl. v.a. Thüringen).

Überraschend stringent zeigte sich die Untersuchung deutscher Länder und des Kantons Bern auch bezüglich der Subunternehmerreglung. So sind Vergaben an Subauftragnehmer in Thüringen und Berlin nicht nur mit dem Auftraggeber abzustimmen. Auftragnehmer sind zudem im Fall der Weitergabe von Leistungen an Subunternehmer, dazu verpflichtet, diesen Dritten keine, insbesondere hinsichtlich der Zahlungsweise, ungünstigeren Bedingungen aufzuerlegen, als zwischen dem Auftragnehmer und dem öffentlichen Auftraggeber vereinbart worden sind. Vereinbarte Konditionen und gesetzliche Rahmenbedingungen sind unverändert weiterzugeben. Des Weiteren ist im Fall Thüringen dem Auftraggeber mitzuteilen bei welcher Berufsgenossenschaft der jeweilige Nachunternehmer Mitglied ist (einschließlich Angabe der Mitgliedsnummer) und welchem Bereich der Nachauftragnehmer zugehörig ist (Handwerk, Industrie, Handel, Sonstiges). Sollte eine illegale Beschäftigung vorgelegen haben, ist zu prüfen, ob der Bieter auszuschließen ist.

Während die im Rahmen der Berner Untersuchung beleuchteten Rechtsakte im Grunde eigentlich wenig Neues im Vergleich zu den auf nationaler Ebene gültigen Rechtsakten brachten, erweist sich hier der Gesamtarbeitsvertrag für die Bus- und Nahverkehrsbetriebe im Kanton Berns von 2011 als erwähnenswert, da dieser eine Pflicht zur Personalübernahme im Falle eines Betreiberwechsels beinhaltet.

In punkto Förderungsmaßnahmen heißt es im Fall Thüringen auch:

„Vor dem Hintergrund der zunehmenden Vielfalt der Gesellschaft, die insgesamt internationaler, älter, weiblicher und erwerbsbiographisch heterogener wird, sehen sich gerade mittelständische Unternehmen mit neuen Herausforderungen, vor allem aber auch mit neuen Chancen konfrontiert. Damit allen Beschäftigtengruppen identische berufliche Entwicklungsmöglichkeiten eröffnet und die Chancen von Vielfalt z. B. bei geplanten Auftritten auf internationalen Märkten oder bei der Rekrutierung von Fachkräften optimal ausgeschöpft

werden können, wird im für die Wirtschaft zuständigen Ministerium eine Beratungsplattform für diversity management im Mittelstand eingerichtet.“⁴²⁸

BARRIEREFREIHEIT

Prinzipiell finden Barrierefreiheit und „Design for all“ sowohl beim Ausbau der Verkehrsinfrastruktur als auch bei der Planung und Ausgestaltung der Verkehrsinfrastruktur, der Fahrzeuge sowie des Angebots des ÖPNV Beachtung.

Die ÖPNV-Investitionsrichtlinie legt in Anlage 2, § 2 eine Mindestausstattung der Fahrzeuge vor. Diese gilt sowohl für den Stadt- als auch für den Regionalverkehr und betrifft:⁴²⁹

- Mindestens einen barrierefreien Einstieg (Niederflur) mit fahrzeuggebundener Einstiegshilfe (z. B. Rampe),
- Standplatz für Rollstuhl bzw. Kinderwagen,
- kontrastreiche und gut ausgeleuchtete Innenraumausstattung,
- visuelle, nach außen und innen wirkende kontrastreiche Fahrgastinformationseinrichtungen mittels Bordsteuersystem und IBIS-Verkabelung,
- akustische Haltestellenansage.

UNIVERSALITÄT

Die Rechtsakte für Thüringen, Nordrhein-Westfalen und Berlin haben gezeigt, dass es sich beim ÖPNV um Daseinsvorsorge-Leistungen handelt. Thüringen legt hierzu Versorgungssicherheit, Erschwinglichkeit und Qualität als Grundprinzipien des ÖPNV fest. Auch die Regelungen für Berlin und Nordrhein-Westfalen betonen die soziale Bedeutung der Versorgungssicherheit und Sozialverträglichkeit des ÖPNV. Weiters bestimmt das ÖPNVG NRW, § 2 Abs 1, dass die Erfordernisse für eine sozialverträgliche Stadtentwicklung und Barrierefreiheit⁴³⁰ in der Planung des SPNV Vorrang haben. Damit tragen diese Regelungen in gewissem Maße Zusatzprotokoll 26 AEUV und Art 36 Charta der Grundrechte der Europäischen Union Rechnung.

⁴²⁸ § 10 Abs 6 Mittelstandsförderungsgesetz.

⁴²⁹ Anlage 2 u. § 2 ÖPNV-Investitionsrichtlinie.

⁴³⁰ Vgl. auch § 2 Abs 4 ÖPNVG NRW sowie § 2 Abs 8 ÖPNVG NRW (Verweis auf das Behindertengleichstellungsgesetz).

5 Sozial-Kriterien-Matrix

Supra-national	Kriterien	Gesetz											
		RL 2004/17/EG	RL 2004/18/EG	VO (EG) Nr 1370/2007	VO (EG) Nr 1371/2007	VO (EU) Nr 181/2011	VO (EG) 881/2004	RL 2001/12/EG	RL 2001/13/EG	RL 2004/50/EG	RL 2007/58/EG	RL 2007/59/EG	RL 2012/34/EG
EU	Gleichbehandlung von Frau und Mann	Ja	Ja			Ja							
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel			Ja									
	Barrierefreiheit (Design für alle)	Ja	Ja	Ja	Ja	Ja							
	Regionalität												
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja	Ja										
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja	Ja										
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche	Ja	Ja										
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen	Ja	Ja										
	KMU-Förderung	Ja	Ja	Ja									
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja	Ja	Ja						Ja		Ja	Ja
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer	Ja	Ja	Ja								Ja	
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen	Ja	Ja										
	Beschäftigung von Frauen												
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/ Bekämpfung der Arbeitslosigkeit	Ja	Ja										
ILO-Bestimmungen	Ja	Ja											

Staat	Kriterien	Gesetz					
		BEK nr 936 af 16/09/ 2004	BEK nr 937 af 16/09/ 2004 (historisk)	LBK nr 1249 af 11/11/ 2010	BEK nr 723 af 27/06/ 2012	LBK nr 1184 af 12/10/ 2010	LBK nr 412 af 11/04/ 2010
Däne- mark	Gleichbehandlung von Frau und Mann						
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel						
	Barrierefreiheit (Design für alle)	Ja	Ja	Ja			Ja
	Regionalität						Ja
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja	Ja				
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja	Ja				
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche				Ja		
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen	Ja	Ja				
	KMU-Förderung						
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja	Ja	Ja	Ja	Ja	
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer						
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen						
	Beschäftigung von Frauen						
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit						
ILO-Bestimmungen							

Staat	Kriterien	Gesetz					
		GWB	VOL A & VOL B	RegG	PBefG	AEG	EIBV
Deutschland	Gleichbehandlung von Frau und Mann						
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel			Ja			
	Barrierefreiheit (Design für alle)			Ja	Ja		Ja
	Regionalität						
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis		Ja				
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja			Ja		
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche						
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen		Ja				
	KMU-Förderung	Ja	Ja		Ja		
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat		Ja			Ja	
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer	Ja			Ja		
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen						
	Beschäftigung von Frauen						
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit						
ILO-Bestimmungen							

Staat	Kriterien	Gesetz		
		Aanbestedingswet 2012	Wp2000	Sw 2003
Niederlande	Gleichbehandlung von Frau und Mann			
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel	Ja	Ja	
	Barrierefreiheit (Design für alle)	Ja	Ja	Ja
	Regionalität		Ja	
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja		
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja		
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche			Ja
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen	Ja		
	KMU-Förderung			
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja		Ja
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer	Ja	Ja	
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen			
	Beschäftigung von Frauen			
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit			
ILO-Bestimmungen				

Staat	Kriterien	Gesetz			
		BVergG 2006	KfIG 1999	ÖPNRV-G 1999	EisbG 1957
Öster- reich	Gleichbehandlung von Frau und Mann	Ja			
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel				
	Barrierefreiheit (Design für alle)	Ja	Ja	Ja	
	Regionalität			Ja	
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja			
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja			
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche	Ja			
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen	Ja			
	KMU-Förderung	Ja			
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja	Ja	Ja	Ja
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer	Ja			
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen	Ja			
	Beschäftigung von Frauen	Ja			
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit	Ja			
ILO-Bestimmungen	Ja				

Staat	Kriterien	Gesetz					
		SFS 1992:1528	SFS 2007:1091	SFS 2007:1092)	SFS 2010:1065	SFS 2011:1126	SFS 1997:736
Schwe- den	Gleichbehandlung von Frau und Mann						
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel	Ja					
	Barrierefreiheit (Design für alle)		Ja	Ja	Ja		Ja
	Regionalität				Ja		
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja	Ja	Ja			
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja	Ja	Ja			
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche						
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen						
	KMU-Förderung		Ja	Ja			
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja	Ja	Ja			
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer		Ja	Ja			
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen						
	Beschäftigung von Frauen						
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit						
ILO-Bestimmungen							

Staat	Kriterien	Gesetz				
		BöB	PBG	EBG	ARPV	VÖB
Schweiz	Gleichbehandlung von Frau und Mann	Ja	Ja			Ja
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel		Ja		Ja	
	Barrierefreiheit (Design für alle)		Ja	Ja		
	Regionalität		Ja		Ja	
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja	Ja		Ja	Ja
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja	Ja		Ja	Ja
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche					
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen					
	KMU-Förderung	Ja				Ja
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja	Ja	Ja		Ja
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer					Ja
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen					
	Beschäftigung von Frauen					
Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit						
ILO-Bestimmungen					Ja	

5.1 Bundesländer

Staat	Kriterien	Gesetz					
		ThürVgG	Vergabe-Mittelstands-RL	RL zur Vergabe öff. Aufträge	RL über die Zubenennung	ThürÖPNVG	ÖPNV-Investitions-RL
Deutschland: Bundesland Thüringen	Gleichbehandlung von Frau und Mann	Ja					
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel						
	Barrierefreiheit (Design für alle)					Ja	Ja
	Regionalität					Ja	Ja
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja	Ja				
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja	Ja				
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche	Ja					
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen						
	KMU-Förderung	Ja	Ja	Ja			
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja	Ja				
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer	Ja	Ja				
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen						
	Beschäftigung von Frauen						
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit						
ILO-Bestimmungen	Ja						

Staat	Kriterien	Gesetz		
		BerlAVG	VwVBU	ÖPNV-Gesetz-Berlin
Deutschland: Bundesland Berlin	Gleichbehandlung von Frau und Mann	Ja		
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel			
	Barrierefreiheit (Design für alle)			Ja
	Regionalität			Ja
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja		
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja		
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche	Ja		
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen			
	KMU-Förderung			
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja		
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer	Ja		
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen			
	Beschäftigung von Frauen	Ja		
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit			
ILO-Bestimmungen	Ja			

Staat	Kriterien	Gesetz					
		TVgG - NRW	ÖPNVG NRW	RVO TVgG - NRW	Hinweis für die Vergabe öff. Aufträge	BVB Tariftreue- und Vergabegesetz	Mittelstands-förderungs-gesetz
Deutschland: Bundesland NRW	Gleichbehandlung von Frau und Mann	Ja		Ja		Ja	Ja
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel	Ja				Ja	
	Barrierefreiheit (Design für alle)		Ja	Ja			
	Regionalität		Ja				
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis	Ja					
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Ja		Ja			
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche	Ja		Ja		Ja	Ja
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen	Ja		Ja		Ja	Ja
	KMU-Förderung	Ja					Ja
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat	Ja		Ja		Ja	Ja
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer						
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen	Ja		Ja			Ja
	Beschäftigung von Frauen	Ja		Ja			Ja
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit	Ja		Ja		Ja	Ja
ILO-Bestimmungen	Ja		Ja				

5.2 Kantone

Staat	Kriterien	Gesetz				
		ÖV-Gesetz	PTV	AGV	ÖBV	ÖBG
Schweiz: Bundes- land Bern	Gleichbehandlung von Frau und Mann				Ja	Ja
	Wahrung von Arbeitnehmeransprüchen bei Betreiberwechsel					
	Barrierefreiheit (Design für alle)	Ja		Ja		Ja
	Regionalität	Ja		Ja		
	Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote bei begründetem Missverhältnis				Ja	Ja
	Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots				Ja	Ja
	Ausbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer und Jugendliche			Ja	Ja	
	Förderung der Beschäftigung von behinderten Personen					
	KMU-Förderung					
	Verpflichtung zur Einhaltung von geltenden Steuer-, Umweltschutz, Arbeitsschutzvorschriften und Arbeitsbedingungen für die Auftragsausführung durch Auftraggeber oder Mitgliedstaat				Ja	Ja
	Bekanntgabe von Vergabe an Subaufträgen & Subauftragnehmer		Ja			Ja
	Förderung der beruflichen Ausbildung bei besonders schwierigen Gruppen					
	Beschäftigung von Frauen					
	Arbeitsmarktintegrierende Maßnahmen für Langzeitarbeitslose/Bekämpfung der Arbeitslosigkeit					
ILO-Bestimmungen						

6 Conclusio

Nach Beleuchtung der in der Einleitung formulierten Forschungsfragen ergibt sich folgendes Bild: Grundsätzlich wurde anhand eines Vergleichs von AEUV, EU-Vergaberecht, österreichischem Verkehrsdienstevertrag, ÖPNRV-G und dem Leitfaden für eine sozialorientierte Beschaffung der Europäischen Kommission deutlich, dass es keine klare Definition und Trennung von Sozial-, Qualitäts-, und Sicherheitskriterien gibt. Anhand dieser Erkenntnis und dem Leitfaden für eine sozialorientierte Beschaffung wurde erstmalig folgende Einordnung nach Qualitätsmanagementmaßstäben vorgenommen:

KRITERIEN	PROZESS (Akteur: Unternehmen)	INHALT (Akteur: Mitarbeiter)	RESULTAT (Akteur: Kunde)	BEDEUTUNG
Qualität =>	Beförderungsqualität <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	Bedienungsqualität <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	Kundenzufriedenheit <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	= Beschaffenheit
Soziales =>	Unternehmensverantwortung und Förderung von KMU <u>EU-Aspekt:</u> Transparenz	Einhaltung von Mindestbestimmungen, Förderung von Chancen und Rechten <u>EU-Aspekt:</u> Nicht-diskriminierung	Barrierefreiheit, Erschwinglichkeit und „Design for all“ <u>EU-Aspekt:</u> Universeller Zugang, Erschwinglichkeit / Bezahlbarkeit	= Funktionierender Betrieb
Sicherheit =>	Objektive Sicherheit <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	Instandhaltung und Ausführung <u>EU-Aspekt:</u> Versorgungssicherheit	Subjektive Sicherheit <u>EU-Aspekt:</u> Qualität	= Wahrnehmung und Gefahrenvermeidung
ABLAUF	→			<u>ENDPRODUKT:</u> Dienstleistung im ÖPNV

Tabelle 3: Unterschiede zwischen Qualitäts-, Sozial- und Sicherheits-Kriterien

Kapitel 1 (Die Dimensionen Qualität, Sicherheit und Soziales im ÖPNV) zeigte, dass es sich bei Sozial-Kriterien nicht einzig um die Einhaltung von sozial- und arbeitsrechtlichen Bestim-

mungen handeln kann, sondern derartige Kriterien über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgehen müssen.

Die Analyse von Deutschland, Österreich, den Niederlanden, Schweden, Frankreich, Spanien und der Schweiz, sowie des europarechtlichen Rahmens in Kapitel 2 (Eigen- und gemeinwirtschaftliche ÖPNV Verkehre) machte deutlich, dass nicht in allen Ländern eine Legaldefinition von gemein- und eigenwirtschaftlichen Verkehren wie in Österreich existiert, und, dass es sich nach Maßgabe von Verordnung 1370/2007 um keine aktuelle Kategorisierung handelt. Stattdessen gilt es nunmehr, in mit gemeinwirtschaftlichen PSO-Aufgaben sowie mit nicht mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben verbundenen Verkehr zu unterteilen. Sehr wohl müssen, wie die Länderbeispiele im SPV zeigten, eigenwirtschaftliche Verkehre nicht unbedingt offen zugänglich sein. Um nunmehr in Einklang mit Verordnung 1370/2007 zu agieren, sollte eine Einteilung in kommerzielle, tarifgestützte und sonstige Verkehre getroffen werden.

Kapitel 3 (Sozial-Kriterien in der europäischen und in ausgewählten nationalstaatlichen Gesetzgebungen) und 4 (Regionale Beispiele) zeigten anhand einer Untersuchung von Deutschland, Österreich, Dänemark, Schweden, der Schweiz und den Niederlanden als auch der europarechtlichen Ebene bzw. der deutschen Bundesländern Thüringen, Nordrhein-Westfalen und Berlin, sowie dem schweizerischen Kanton Bern, dass es derzeit auf normativ-gesetzlicher Ebene kaum explizit eingeforderte Sozial-Kriterien gibt. Die untersuchten Rechtsakte gestatten jedoch eine allgemeine Einforderung von Sozial-Kriterien in der Ausschreibung. Unter anderem konnten folgende Kriterien erfasst werden:

- Förderung von Beschäftigung bestimmter Gruppen,
- Personalübernahme bei Betreiberwechsel,
- Förderung von Frauen,
- Vereinbarkeit von Familie und Beruf,
- KMU-Förderung,
- Barrierefreiheit und „Design for all“,
- Erschließungsfunktion und Versorgungspflichten,
- Ausschluss unangemessen niedriger Angebote,
- Subauftragnehmer.

Von den existierenden Kriterien sind die meisten fakultativ einzufordernde Kriterien. Auch müsste in einer weiteren Untersuchung der Geltungsbereich der einzelnen Rechtsakte analysiert werden, da einige Klauseln – und somit auch Kriterien – ausschließlich für bestellte, mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben verbundene Verkehrsdienstleistungen gelten, was im Rahmen der Untersuchung jedoch aufgrund des Auftragsgegenstands nicht beleuchtet wurde. Hier sei zudem auf die in der Einleitung formulierten Einschränkungen zu verweisen. So

wurden im Rahmen dieser Studie das geltende Sozial- und Arbeitsrecht nicht beachtet, was sämtliche hierin getroffene Aussagen relativiert.

Wichtigste Erkenntnis dieser Studie sind Regelungen im Falle eines Betreiberwechsels durch Neuausschreibungen, denn aufgrund der beschränkten Laufzeit öffentlicher Dienstleistungsaufträge wird es künftig häufig zu Wechseln des Betreibers kommen, wodurch in vielen Fällen ein Großteil der Belegschaft des Altbetreibers den Arbeitsplatz verlieren könnte. Deshalb sieht Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 auch eine fakultative Regelung zur obligatorischen Übernahme von bestehendem Personal vor. Durch diese Regelung wird beispielsweise die Problematik des beamteten Personals in Ländern, wo es solche noch gibt, und des daraus resultierenden Wettbewerbsnachteils durch höhere Personalkosten für betroffene Unternehmen entschärft. Zudem ist diese Lösung auch von Vorteil für jene Unternehmen, die einen hohen Anteil an Mitarbeitern mit einem überdurchschnittlichen Gehalt, z. B. aufgrund von Betriebsangehörigkeit, Pragmatisierung etc., aufweisen. Explizit haben diese Klausel jedoch nur die Schweiz, die Niederlande und Deutschland aufgenommen, wobei ausschließlich die Niederlande sie sogar als obligatorische Klausel für direktes Personal umgesetzt haben. Hier gilt es allerdings zu relativieren, da Verordnung 1370/2007 in allen anderen EU-Mitgliedstaaten der Untersuchungsgruppe unmittelbar gilt. Die nicht erfolgte Anpassung der nationalen Gesetze bzw. die Übernahme von Art 4 Abs 5 Verordnung 1370/2007 könnte somit als Hinweis gewertet werden, dass kein politischer Wille vorhanden ist, diese Klausel auch zu nutzen. In Bezug auf die Schweiz ist erwähnenswert, dass zwar die untersuchten national anwendbaren Rechtsakte „nur“ eine fakultative Klausel betreffend die Personalübernahme bei einem Betreiberwechsel enthalten, die Analyse des Gesamtarbeitsvertrag für die Bus- und Nahverkehrsbetriebe im Kanton Bern von 2011 jedoch verdeutlichte, dass in diesem Kanton sehr wohl eine Übernahmepflicht implementiert wurde.

Für den Rahmen dieser Studie ist interessant, dass innerhalb der Untersuchungsgruppe nur Deutschland und die Schweiz im ÖPNV das Bestbieterprinzip im ÖPNV als einzig mögliches Vergabeprinzip implementiert haben. In Deutschland wird der ÖPNV durchgehend als Teil der Daseinsvorsorge kategorisiert. In Bezug auf die Frage gesetzlicher Vorgaben im Vergabeverfahren anzuwendende Sozial-Kriterien, zeigte sich, dass die Einhaltung der arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften in sämtlichen Ländern der Untersuchungsgruppe verankert ist. Kapitel 4 (Regionale Beispiele) macht deutlich, dass es auf regionaler Ebene Vorschriften zur Gleichstellung von Subauftragnehmern, Leiharbeitern und Angestellten gibt. Wenngleich die untersuchten Rechtsakte nur beschränkt Vorgaben zur fachlichen Eignung beinhalten, ist die Formulierung von Sozial-Kriterien im Rahmen von beruflicher Zuverlässigkeit und fachlicher Eignung dem öffentlichen Auftraggeber überlassen.

Für den ÖPNV ist die teils als fakultative und teils als obligatorische Klausel definierte Vorschrift zur Prüfung von zu niedrig erscheinenden Angeboten relevant. Dies ist insbesondere aufgrund des beträchtlichen Anteils an Fixkosten im ÖPNV von enormer Bedeutung. Zu niedrige Angebote könnten daher leicht zu Sozial- oder Lohndumping führen. Von Bedeutung sind im Allgemeinen auch stets Subauftragnehmerregelungen, die insbesondere in den Niederlanden sehr stringent formuliert sind. Hier gilt es auch zu erwähnen, dass diese Regelung in erhöhtem Maße für den Bausektor von Relevanz ist. Gerade die regionale Untersuchung der deutschen Bundesländer und des Kantons Bern machte ersichtlich, dass es sich dabei um durchaus stringente Regelungen handelt und diese teils auch explizit für doppelte Subunternehmerketten usw. gelten.

Abschließend erlauben zwar alle EU-Mitgliedstaaten implizit die Förderung von Beschäftigungsmaßnahmen, doch nur wenige haben dies explizit in den nationalen Rechtsakten verankert. Die regionalen deutschen Rechtsakte weisen dabei auf einen weiten explizit eingeräumten Spielraum für die Anwendung von Sozial-Kriterien hin. Dies beinhaltet die Förderung von Beschäftigung, die Maßnahmen zur Förderung von Frauen und die Verbindung von Job und Familie, aber auch die Förderung von KMU. Dies ist besonders wichtig, da es insbesondere KMU bei Ausschreibungen aus Kapazitätsgründen schwer fallen kann, die Auflagen zu erfüllen bzw. überhaupt an Verfahren teilzunehmen. Jedoch kann es für KMU schwerer sein, Sozial-Auflagen auch zu erfüllen (insbesondere in Bezug auf solche, die den Unternehmen zusätzliche Ausgaben abverlangen). Bedingung für eine Nicht-Diskriminierung von KMU ist die Möglichkeit zur Losteilung, die sämtliche Länder der Untersuchungsgruppe implementiert haben – allerdings muss diese Regelung auch angewandt werden. Hierbei zeigen vor allem die deutschen Rechtsakte einen großen Förderwillen.

Was die Kategorie Barrierefreiheit betrifft, so lassen sich anhand der untersuchten Rechtsakte sehr unterschiedliche Tendenzen erkennen: Während in den untersuchten Rechtsakten in Österreich, Schweden, den Niederlanden und der Schweiz dies kaum Erwägung findet, zeige Dänemark ein sehr großes Bewusstsein für Barrierefreiheit. Auch auf regionaler Ebene hat die Barrierefreiheit und das „Design for all“ eine hohe Bedeutung.

Um ein genaues Bild von der „sozialen Dimension“ in der Vergabe von ÖPNV-Leistungen zu bekommen, wäre eine Untersuchung praktizierter Ausschreibungen von Nöten. Da die Verordnung 1370/2007 in der Praxis erst greifen wird und sich die „Ausschreibungswelle“ noch im Anfangsstadium befindet, wäre es ferner nützlich, einen Sozial-Kriterienkatalog zu erstellen. Nur so kann auch eine detailliertere Begriffsdefinition von Sozial, Qualität und Sicherheit erfolgen. Dies könnte im Rahmen eines Stakeholder-Dialogs durch einen unabhängigen Beirat erfolgen. Die Einrichtung eines Beirats bzw. die Definition von tangiblen Sozial-Kriterien wäre unter anderem deshalb empfehlenswert, da auf gesetzlich-normativer Ebene kaum

Spielraum für die Definition operativer Kriterien besteht. Der Ausarbeitung dieser Sozial-Kriterien bzw. der Frage, wie ein solcher Beirat effizient tätig werden könnte, sollte eine weitere Untersuchung betreffend in der Praxis angewendeter Sozial-Kriterien im Rahmen getätigter Vergaben als auch implizit vorhandener Sozial-Standards, welche es bei künftigen Vergaben einzuhalten gilt, vorausgehen.

7 Empfehlungen

Angesichts der in dieser Studie ermittelten Ergebnisse, konnten folgende Empfehlungen für den Auftraggeber formuliert werden:

- 1) Sozial-, Qualitäts-, und Sicherheitskriterien sind gegenwärtig nicht genau definiert. Unbeschadet der Notwendigkeit einer sauberen Definition, handelt es sich hierbei um – bis zu einem gewissen Grad – interdependente und somit ineinandergreifende Dimensionen. Da die Berücksichtigung/der Berücksichtigungsgrad einer jeden Dimension Auswirkungen auf die anderen Dimensionen bzw. das Resultat hat, ist es jedenfalls erforderlich, Sozial-Kriterien im ÖPNV zu berücksichtigen. Ansonsten sind negative Auswirkungen auf den ÖPNV und, da es sich um einen Sektor der Daseinsvorsorge handelt, den sozialen Zusammenhalt in der Gesellschaft – zu befürchten.
- 2) Sozial-Kriterien sind im Vergaberecht erlaubt. Im Verkehr sind die Möglichkeiten hierzu größer als in anderen Sparten. Angesichts des künftig steigenden Ausschreibungsvolumens im ÖPNV, sollte die Ausgestaltung von Vergabeprozessen vorausschauend geplant werden. Das ÖPNRV-G und das KfIG sind gegenwärtig nicht an die Verordnung 1370/2007 und die sozialen Notwendigkeiten (die eine Liberalisierung mit sich bringt) angepasst. Wenngleich die bundesgesetzliche Ebene die abstrakteste Ebene ist und es sich bei Sozial-Kriterien um vielfach operativ zu formulierende Kriterien handelt, bietet einzig der gesetzliche Rahmen einen ausreichenden Schutz.
- 3) Im Rahmen der Studie konnten folgende Sozial-Kriterien ermittelt werden:
 - Förderung von Beschäftigung bestimmter Gruppen (u. a. Frauen, ältere Arbeitnehmer, Menschen mit Behinderung, Jugendliche, Langzeitarbeitslose, ethnische Minderheiten etc.)
 - Personalübernahme bei Betreiberwechseln,
 - Förderung von Frauen,
 - Vereinbarkeit von Familie und Beruf,
 - KMU-Förderung,
 - Barrierefreiheit und „Design for all“,
 - Erschließungsfunktion und Versorgungspflichten,
 - Ausschluss unangemessen niedriger Angebote,
 - Subauftragnehmer.

Eine Analyse auf normativ-gesetzlicher Ebene ist jedoch nicht ausreichend, da die in Ausschreibungen berücksichtigten Kriterien operative sind, und eine Analyse von Rechtsakten

lediglich abstrakte Ergebnisse liefert. Außerdem wurden im Rahmen dieser Studie lediglich gewisse Rechtsakte untersucht. Arbeits- und Sozialrecht waren nicht Teil dieser Studie. Um ein gesamtheitliches Bild der sozialen Dimension im ÖPNV zu bekommen, müsste jedenfalls eine Untersuchung sämtlicher relevanter Rechtsakte erfolgen. Dies schließt insbesondere das Arbeits- und Sozialrecht mit ein.

- 4) Gegenwärtig herrscht keine klare Trennung zwischen Sozial-, Qualitäts-, und Sicherheitskriterien. Die normativen Rechtsakte können hier nur schwerlich Abhilfe schaffen, da sie selbst Kriterien höchstens auf abstrakten Ebenen formulieren. Dies mag unter anderem darauf zurückzuführen sein, dass die meisten Mitgliedstaaten und die Schweiz Ausschreibungen erst seit kurzer Zeit durchführen und die Anzahl an Ausschreibungen im ÖPNV erst langsam steigt. Insbesondere im Kraftfahrlinienpersonenverkehr gibt es bereits Erfahrungswerte. Zur näheren Untersuchung von Sozialkriterien bei ÖPNV-Ausschreibungen, wäre es hilfreich, diese Erfahrungswerte durch Experten- und problemfokussierte Interviews bzw. einer Inhaltsanalyse von erfolgten Ausschreibungen zu analysieren. Auch hier ist eine länderübergreifende Untersuchung ratsam, da einige Länder bereits Ausschreibungserfahrung vorweisen bzw. sich ebenfalls mit der Frage der „sozialen Dimension“ im ÖPNV beschäftigen.
- 5) Da die „große Ausschreibungswelle“ erst in einigen Jahren zu erwarten ist, erfordert eine vorausschauende Planung eine Analyse gegenwärtig implizit vorhandener Sozialkriterien bzw. Sozial-Standards. Dies kann zum einen Rückschluss darauf geben, welche Sozialkriterien bzw. Sozial-Standards in Ausschreibungen zu berücksichtigen sind, zum anderen würde dies als Anhaltspunkt für den messbaren Erfolg von Ausschreibungen dienen.
- 6) Öffentliche Auftraggeber benötigen ein Instrumentarium zur Organisation von Ausschreibungen. Diese gilt es im Einklang mit dem EU-Primärrecht zu gestalten, nach welchen der ÖPNV als Teil der Daseinsvorsorge ein Grundrecht ist. Die Organisation dieser Ausschreibungen betrifft zugleich die Konsumenten als auch die Mitarbeiter, die Unternehmen und die auszuschreibende und bezahlende öffentliche Hand. Die Ergebnisse dieser Studie und etwaige weitere in diesen Empfehlungen formulierte Schritte sollten einer angebrachten Formulierung von Sozialkriterien in der Vergabe von ÖPNV-Leistungen dienen. Aufgrund der großen Anzahl an betroffenen Akteuren, ist die Einrichtung einer Kommission anzuraten, die sämtliche Stakeholder mit einbezieht. Die Integration mehrerer Länder bzw. Erörterung des Themas würde einen Mehrwert darstellen.

- 7) Das Prinzip des wirtschaftlich günstigsten Angebots ist gegenüber dem Prinzip des niedrigsten Preises zu empfehlen. Neben der Formulierung von Sozial-Kriterien gilt es zu erwägen, auf welchen Ebenen welche Sozial-Kriterien festgemacht werden können.

Literaturverzeichnis

Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen: Europäischer Leitfaden für bewährte Verfahren (Code of Best Practice) zur Erleichterung des Zugangs kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) zu öffentlichen Aufträgen, SEC(2008) 2193 vom 25. Juni 2008 (2008).

Authority for the Supervision of Public Contracts/Department for the co-ordination of EU Policies, The Comparative Survey on Public Procurement Systems across the PPN (2010).

Bortz Jürgen/Döring Nicola, Forschungsmethoden und Evaluation für Human und Sozialwissenschaftler, 4. Aufl. (2006).

BVE-AöV Kanton Bern (Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern – Amt für öffentlichen Verkehr), Ausschreibungen von ÖV-Leistungen im Kanton Bern – Erkenntnisse des Amtes für öffentlichen Verkehr des Kantons Bern aus seiner 15jährigen Ausschreibungstätigkeit (2011).

Esping-Andersen Gøsta, The Three Worlds of Welfare Capitalism (1990).

Europäische Kommission, Entscheidung vom 26. November 2008 über die staatliche Beihilfe, die Österreich zugunsten des Unternehmens Postbus im Bezirk Lienz gewährt hat, C 16/07 (ex NN 55/06).

Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung: Ein Leitfaden für die Berücksichtigung sozialer Belange im öffentlichen Beschaffungswesen, Soziales Europa (2010).

Europäische Kommission, Sozialorientierte Beschaffung: Ein Leitfaden für die Berücksichtigung sozialer Belange im öffentlichen Beschaffungswesen, Soziales Europa (2010).

European Expert Group on CSR and SME, Opportunity and Responsibility: How to help more small businesses to integrate social and environmental issues into what they do (2007).

Fehling Michael in Plünder/Schellenberg (Hrsg.), Handkommentar Vergaberecht (2011), Art 97 GWB Rn 146ff.

GHK, Evaluation of SMEs' access to public Procurement markets in the EU – Final Report, September 2010 (2010).

Grundlagenpapier: Soziale Mindestanforderungen der öffentlichen Beschaffung – Ethische Aspekte einer globalen Wirtschaft (2011).

Holzhey et al., Wettbewerber-Report Eisenbahn 2010/2011, mofair e. V. Vereinigung Europäischer Eisenbahngüterverkehrs-unternehmen (Hrsg.), 1. Auflage (2011).

IBM Global Business Services, Liberalisierungsindex Bahn 2011 – Marktöffnung: Eisenbahnmärkte der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, der Schweiz und Norwegens im Vergleich (2011).

Kluth Winfried, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.) EUV/EGV (2007), Art 49, 50 Rn 54 m. w. N.

Ministerialentwurf vom 22.Oktober 2010 über das Bundesgesetz, mit dem das Öffentlicher Personennah- und Regionalverkehrsgesetz 1999 geändert wird, 200/ME XXIV. GP.

Report on the EU contribution to the promotion of decent work in the world (Bericht über den Beitrag der EU zur weltweiten Förderung menschenwürdiger Arbeit), SEK(2008) 2184 vom 02. Juli 2008.

Ringqvist Stenerik, Gothenburg - K2020 (2011).

Ruffert Matthias, in: Callies/Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV (2007), Art249 EGV Rn 15, m. w. N.

Wachinger Lorenz, Direktvergabe und Wettbewerb im Busverkehr nach der novellierten EU-Marktöffnungsverordnung, in: *Infrastrukturrecht 2007*, (2007).

Wäreborn Schultz Charlotte, The Swedish Doubling Project (2011).

Anhang I – Abkürzungsverzeichnis

Abkürzung	Bezeichnung
Aanbestedingswet 2012	Aanbestedingswet 2012, Wet van 1 november 2012, houdende nieuwe regels omtrent aanbestedingen / Gesetz über die neuen Regeln für die Beschaffung vom 1. November 2012.
AEG	Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG) vom 27. Dezember 1993, BGBl I, 2378, 2396; 1994 I, 2439), zuletzt geändert durch Art 5 Abs 4, Gesetz vom 26. Juni 2013, BGBl I, 1738.
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), konsolidierte Fassung, ABI C 326 vom 26. Oktober 2012, 47.
AGV	Verordnung über das Angebot im öffentlichen Verkehr (Angebotsverordnung; AGV) vom 10. September 1997 (Kanton Bern), SR 762.412.
ARPV	Verordnung über die Abgeltung des regionalen Personenverkehrs (ARPV) vom 11. November 2009 (Stand am 1. Juli 2013), SR 745.16, AS 2009 6061.
AÜG	Gesetz zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz - AÜG) vom 3. Februar 1995, BGBl I, 158), geändert durch Artikel 26 des Gesetzes vom 20. Dezember 2011 (BGBl. I, 2854).
AVRAG	Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG), BGBl Nr 459/1993 idF BGBl I Nr 107/2013.
BEK nr 723	BEK nr 723 af 27. juni 2012 – Gældende. Bekendtgørelse om buskørsel/Mitteilung Nr 723 vom 27. Juni 2012, Beschaffung Bus (geltende Fassung).
BEK nr 936	BEK nr 936 af 16. september 2004 – Gældende. Bekendtgørelse om fremgangsmåderne ved indgåelse af kontrakter inden for vand- og energiforsyning, transport samt posttjenester/Mitteilung Nr 936 vom 16. September 2004 über die Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (geltende Fassung).
BEK nr 937	BEK nr 937 af 16. september 2004 – Historisk. Bekendtgørelse om fremgangsmåderne ved indgåelse af offentlige vareindkøbskontrakter, offentlige tjenesteydelseskontrakter og offentlige bygge- og anlægskontrakter/ Mitteilung Nr 937 vom 16 September 2004 über die Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Bauaufträge Dienstleistungsaufträge (historisch).
BerlAVG	Berliner Ausschreibungs- und Vergabegesetz (BerlAVG) vom 08. Juli 2010 (GVBl, 399 vom 22. Juli 2010), zuletzt geändert durch das Erste Gesetz zur Änderung des Berliner Ausschreibungs- und Vergabegesetzes vom 05. Juni 2012 (GVBl, 159 vom 16. Juni 2012).
BGBM	Bundesgesetz über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM) vom 6. Oktober 1995 (Stand am 1. Januar 2007), SR 943.02, AS 1996 1738.
BGG	Gesetz zur Gleichstellung behinderter Menschen (Behindertengleichstellungsgesetz - BGG) Behindertengleichstellungsgesetz vom 27. April 2002, BGBl I, 1467, 1468, geändert durch Artikel 12 des Gesetzes vom 19. Dezember 2007, BGBl I, 3024.
BGG NRW	Gesetz zur Gleichstellung von Menschen mit Behinderung und zur Änderung anderer Gesetze (Behindertengleichstellungsgesetz Nordrhein-Westfalen - BGG NRW) vom 11. Dezember 2003.
BöB	Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB) vom 16. Dezember 1994 (Stand am 1. Januar 2013), SR 172.056.1, AS 1996 508.

BVB	Besondere Vertragsbedingungen des Landes Nordrhein-Westfalen zur Erfüllung der Verpflichtungen zur Tariftreue und Mindestentlohnung nach dem Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen (BVB Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen/VOL) für die Vergabe von Dienstleistungen vom 27. März 2013 (VOL 8a EG – BVB Dienstleistungen).
BVergG 2006	Bundesvergabegesetz 2006 – BVergG 2006, BGBl Nr 17/2006 idF BGBl Nr 15/2010.
Grundrechtecharta	Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Grundrechtecharta) vom 18. Dezember 2000, ABI C 364, 1.
CMP	Code de Marchés Publics (CMP), Décret n°2006-975 du 1 août 2006 portant code des marchés publics / Dekret Nr. 2006-975 vom 1. August 2006 über das öffentliche Auftragswesen).
Code des transports	Code des transports, Version consolidée au 1 juillet 2013 (Transport-Code) / Transport Gesetz, neu konsolidiert am 1. Juli 2013.
COM(2013) 122	Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Intelligente Regulierung – Anpassung an die Bedürfnisse kleiner und mittlerer Unternehmen, COM(2013) 122 vom 07. März 2013.
EBG	Eisenbahngesetz (EBG) vom 20. Dezember 1957 (Stand am 1. Juli 2013), SR 742.101, AS 1958 335.
EIBV	Verordnung über den diskriminierungsfreien Zugang zur Eisenbahninfrastruktur und über die Grundsätze zur Erhebung von Entgelt für die Benutzung der Eisenbahninfrastruktur (Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung - EIBV) vom 3. Juni 2005, BGBl I, 1566, zuletzt geändert durch Art 2 Abs. 123, Gesetz vom 22. Dezember 2011, BGBl I, 3044.
EisbG	Bundesgesetz über Eisenbahnen, Schienenfahrzeuge auf Eisenbahnen und den Verkehr auf Eisenbahnen (Eisenbahngesetz 1957 - EisbG), BGBl Nr 60/1957 idF BGBl I Nr 96/2013.
FLAG 1967	Bundesgesetz vom 24. Oktober 1967 betreffend den Familienlastenausgleich durch Beihilfen (Familienlastenausgleichsgesetz 1967 – FLAG 1967) BGBl Nr 376/1967 idF BGBl I Nr 81/2013.
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) vom 26. August 1998, BGBl I, 1750, zuletzt geändert durch Art 2 Abs. 123, Gesetz vom 4. Juli 2013, BGBl, 1981.
Hinweis für die Vergabe öff. Aufträge	Hinweise für die Vergabe öffentlicher Aufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte bei Beschaffungen nach der VOL/A und der VOB/A gemäß Runderlass des Finanzministeriums (Az: I C 2 - 0055-3/H 4030-1-IV A 3), des Ministeriums für Wirtschaft, Energie, Bauen, Wohnen und Verkehr (AZ: II B 1 – 80 – 00/1) sowie des Ministeriums für Innovation, Wissenschaft und Forschung (Az: 111-3.02.04-2011) vom 23. Dezember 2010
KfIG	Bundesgesetz über die linienmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen (Kraftfahr- liniengesetz – KfIG), BGBl I Nr 203/1999 idF BGBl I Nr 96/2013.
KOM(2006) 249	Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Menschenwürdige Arbeit für alle fördern – Der Beitrag der Europäischen Union zur weltweiten Umsetzung der Agenda für menschenwürdige Arbeit, KOM(2006) 249 vom 24. Mai 2006.

KOM(2010) 2020	Mitteilung der Kommission: EUROPA 2020 – Eine Strategie für intelligentes, nachhaltiges und integratives Wachstum, KOM(2010) 2020 vom 3. März 2010.
KOM(2011) 895	Vorschlag für eine Richtlinie über die Vergabe von Aufträgen durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste, KOM(2011) 895 vom 20. Dezember 2011.
KOM(2011) 896	Vorschlag für eine Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe, KOM(2011) 896 vom 20. Dezember 2011.
KOM(2011) 896/2	Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die öffentliche Auftragsvergabe, KOM(2011) 896/2 vom 21. Dezember 2011.
KOM(2011) 897	Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Konzessionsvergabe, KOM(2011) 897 vom 20. Dezember 2011.
LBK nr 1184	LBK nr 1184 af 12 oktober 2010 – Gældende. Bekendtgørelse af lov om den selvstændige offentlige virksomhed DSB og om DSB S-tog A/S / Gesetz über die unabhängigen öffentlichen Unternehmen DSB und DSB S-tog A/S (Geltende Fassung).
LBK nr 1249	LBK nr 1249 af 11. november 2010 – Gældende. Bekendtgørelse af lov om jernbane (Jernbaneloven) / Gesetz Nr 1249 vom 11. November 2010, Eisenbahngesetz (Geltende Fassung).
LBK nr 412	LBK nr 412 af 11 april 2010 – Gældende. Bekendtgørelse af lov om trafiksselskaber / Gesetz über die Beförderung (Geltende Fassung).
LBK nr 492	LBK nr 492 af 16 juni 1995 – Historisk. Bekendtgørelse af lov om hovedstadsområdet kollektive persontrafik/Gesetz Nr 492 vom 16 Juni 1995, Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr – Region Kopenhagen (historisch).
LBK nr 493	LBK nr 493 af 16 juni 1995 – Historisk. Bekendtgørelse af lov om den lokale og regionale kollektive personbefordring uden for hovedstadsområdet/Gesetz Nr 493 von 16. Juni 1995, Gesetz über die lokalen und regionalen öffentlichen Personenverkehr außerhalb der Metropolregion (historisch)
LBK nr 738	LBK nr 738 af 22. september 1999 – Historisk. Bekendtgørelse af lov om buskørsel (Buskørselsloven) / Gesetz Nr 738 vom 22 September 1999, Bus (historisch).
Ley 16/1987	Ley 16/1987, Entidades que prestan servicios públicos de autobuses con arreglo a la disposición transitoria tercera de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres.
Ley 2/2011	Ley 2/2011, Ley de Economía Sostenible, Boletín Oficial del Estado Num 55, Sec I Pág 25033 de 4 de marzo / Gesetz Nr. 2/2011 vom 4. März 2011 für eine nachhaltige spanische Wirtschaft, sogenanntes „LES“).
Ley 7/1985	Ley 7/1985, Entidades que prestan servicios públicos de transporte urbano con arreglo a la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local; Real Decreto legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local y correspondiente legislación autonómica en su caso.
LOTI	Loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs, Version consolidée au 01 janvier 2013 (LOTI) (Orientierungsgesetz).

MFG TH 2011	Thüringer Gesetz zur Förderung und Stärkung kleiner und mittlerer Unternehmen und der Freien Berufe (Thüringer Mittelstandsförderungsgesetz –MFG TH 2011) vom 18 April 2011, GVBl 2011, 74.
Mittelstandsförderungsgesetz	Gesetz zur Förderung des Mittelstandes in Nordrhein-Westfalen (Mittelstandsförderungsgesetz) vom 18. Dezember 2012 (Stand vom 1.7.2013).
ÖBG	Gesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (ÖBG) - Kanton Bern vom 11. Juni 2002, SR 731.2.
ÖBV	Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (ÖBV) - Kanton Bern vom 16. Oktober 2002, SR 731.21.
ÖPNRV-G 1999	Öffentlicher Personennah- und Regionalverkehrsgesetz 1999 (ÖPNRV-G 1999) BGBl I Nr 204/1999 idF BGBl I Nr 32/2002.
ÖPNVG NRW	Gesetz über den öffentlichen Personennahverkehr in Nordrhein-Westfalen (ÖPNVG NRW) vom 25. Juli 2013.
ÖPNV-Gesetz-Berlin	Gesetz über die Aufgaben und die Weiterentwicklung des öffentlichen Personennahverkehrs im Land Berlin (ÖPNV-Gesetz) vom 27. Juni 1995.
ÖPNV-Investitions-RL	Richtlinie zur Förderung von Investitionen im öffentlichen Personennahverkehr im Freistaat Thüringen (ÖPNV-Investitionsrichtlinie) vom 14. Januar 2011, ThürStAnz Nr 7/2011 vom 14. Februar 2011, 207.
ÖV-Gesetz	Gesetz über den öffentlichen Verkehr (ÖV-Gesetz) vom 16. September 1993 (Kanton Bern), SR 762.4.
PBefG	Personenbeförderungsgesetz (PBefG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. August 1990 BGBl I 1690, zuletzt geändert durch Art 5 Abs 5 des Gesetzes vom 26. Juni 2013, BGBl I 1738.
PBG	Bundesgesetz über die Personenbeförderung (Personenbeförderungsgesetz, PBG) vom 20. März 2009 (Stand am 1. Juli 2013), SR 745.1, AS 2009 5631.
Protokoll 26 AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) – Protokoll 26, konsolidierte Fassung, ABl C 326 vom 26. Oktober 2012, 201.
PTV	Personentransportverordnung (PTV) vom 17. September 1997 (Kanton Bern), SR 764.2.
Rahmen-GAV	Gesamtarbeitsvertrag (Rahmen-GAV) für die Bus- und Nahverkehrsbetriebe im Kanton Bern vom 1. Januar 2002 idFv 1. Juli 2011.
Rahmen-GAV Kanton Zürich	Rahmen-Gesamtarbeitsvertrag für die Nahverkehrsbetriebe im Kanton Zürich, Provisorische Fassung (Stand vom 27. April 2012, Rahmen-Gesamtarbeitsvertrag).
Rahmen-GAV Kantonen SG, TG, AR, AI	Rahmen-Gesamtarbeitsvertrag für die Busbetriebe in den Kantonen SG, TG, AR, AI (Ausgabe 2010).
Real Decreto Legislativo 3/2011	Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público / Königliches Dekret 3/2011 vom 14. November, die Genehmigung der Neufassung des Gesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen.
RegG	Gesetz zur Regionalisierung des öffentlichen Personennahverkehrs (Regionalisierungsgesetz - RegG) vom 27. Dezember 1993, BGBl I, 2378, zuletzt geändert durch Art 4, Gesetzes vom 14. Dezember 2012, BGBl I, 2598.

RL 2001/12/EG	Richtlinie 2001/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2001 zur Änderung der Richtlinie 91/440/EWG des Rates zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft, ABI L 75 vom 15. März 2001, 1.
RL 2001/13/EG	Richtlinie 2001/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2001 zur Änderung der Richtlinie 95/18/EG des Rates über die Erteilung von Genehmigungen an Eisenbahnunternehmen, ABI L 75 vom 15. März 2001, 26.
RL 2001/14/EG	Richtlinie 2001/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2001 über die Zuweisung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn, die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur und die Sicherheitsbescheinigung, ABI L 75 vom 15. März 2001, 29.
RL 2001/23/EG	Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen, ABI L 82 vom 22. März 2001, 16.
RL 2002/15/EG	Richtlinie 2002/15/EG des Europäischen Parlaments vom 11. März 2002 über die Arbeitszeit der Personen, die Fahrtätigkeiten im Bereich des Straßentransports ausüben, ABI L 80 vom 23. März 2002, 35.
RL 2004/17/EG	Richtlinie 2004/17/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 zur Koordinierung der Zuschlagserteilung durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste, ABI L 134 vom 30. April 2004, 1.
RL 2004/18/EG	Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge, ABI L 134 vom 30. April 2004, 114.
RL 2004/49/EG	Richtlinie 2004/49/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über Eisenbahnsicherheit in der Gemeinschaft und zur Änderung der Richtlinie 95/18/EG des Rates über die Erteilung von Genehmigungen an Eisenbahnunternehmen und der Richtlinie 2001/14/EG über die Zuweisung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn, die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur und die Sicherheitsbescheinigung (Richtlinie über die Eisenbahnsicherheit), ABI L 164 vom 30. April 2004, 44.
RL 2004/50/EG	Richtlinie 2004/50/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Änderung der Richtlinie 96/48/EG des Rates über die Interoperabilität des transeuropäischen Hochgeschwindigkeitsbahnsystems und der Richtlinie 2001/16/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Interoperabilität des konventionellen transeuropäischen Eisenbahnsystems, ABI L 164 vom 30. April 2004, 114.
RL 2004/51/EG	Richtlinie 2004/51/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Änderung der Richtlinie 91/440/EWG des Rates zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft, ABI L 164 vom 30. April 2004, 164.
RL 2006/123/EG	Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt, ABI 2006 L 376, 36. Richtlinie 95/18/EG des Rates vom 19. Juni 1995 über die Erteilung von Genehmigungen an Eisenbahnunternehmen, ABI L 143 vom 27. Juni 1995, 70.

RL 2007/58/EG	Richtlinie 2007/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 zur Änderung der Richtlinie 91/440/EWG des Rates zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft sowie der Richtlinie 2001/14/EG über die Zuweisung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn und die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur, ABI L 315 vom 3. Dezember 2007, 44.
RL 2007/59/EG	Richtlinie 2007/59/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Zertifizierung von Triebfahrzeugführern, die Lokomotiven und Züge im Eisenbahnsystem in der Gemeinschaft führen, ABI L 315 vom 3. Dezember 2007, 51.
RL 2012/34/EU	Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums (Neufassung), ABI L 343 vom 21. November 2012, 32.
RL über die Zubenennung	Richtlinie über die Zubenennung von Unternehmen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge in der Fassung vom 9. Februar 2006, ThürStAnz Nr 11/2006 vom 3. März 2006, 110.
RL zur Vergabe öff. Aufträge	Neubekanntmachung der Richtlinie zur Vergabe öffentlicher Aufträge vom 11.06.2010 (ThürStAnz Nr 28/2010, 919-922)
RL2001/85/EG	Richtlinie 2001/85/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. November 2001 über besondere Vorschriften für Fahrzeuge zur Personenbeförderung mit mehr als acht Sitzplätzen außer dem Fahrersitz und zur Änderung der Richtlinien 70/156/EWG und 97/27/EG, ABI L 42 vom 13.2.2002, 1.
RVO TVgG – NRW	Verordnung zur Regelung von Verfahrensanforderungen in den Bereichen umweltfreundliche und energieeffiziente Beschaffung, Berücksichtigung sozialer Kriterien und Frauenförderung sowie Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie bei der Anwendung des Tariftreue- und Vergabegesetzes Nordrhein-Westfalen (Verordnung Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen – RVO TVgG - NRW) vom 08. April 2013.
SFS 1979:558	SFS 1979:558, Lag om handikappanpassad kollektivtrafik den 14 juli 1979 / Gesetz über behindertengerechte öffentliche Verkehrsmittel vom 14. Juli 1979.
SFS 1992:1528	SFS 1992:1528, Lag om offentlig upphandling den 17 december 1992 (upphävd) / Gesetz über das öffentliche Beschaffungswesen vom 17. vom Dezember 1992 (aufgehoben).
SFS 1997:736	SFS 1997:736, Lag om färdtjänst den 16 oktober 1997 / Gesetz zum Transport-Service vom 16. Oktober 1997.
SFS 2007:1091	SFS 2007:1091, Lag om offentlig upphandling den 22 november 2007 / Gesetz über das öffentliche Beschaffungswesen vom 22. November 2007.
SFS 2007:1092	SFS 2007:1092, Lag om om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (LUF) den 22 november 2007 / Gesetz über die Auftragsvergabe im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (LUF) vom 22. November 2007.
SFS 2010:1065	SFS 2010:1065, Lag om kollektivtrafik utfärdad den 15 juli 2010 / Gesetz über die öffentlichen Verkehrsmittel vom 15. Juli 2010.
SFS 2011:1126	SFS 2011:1126, Förordning om kollektivtrafik den 17 november 2011 / Verordnung über die öffentlichen Verkehrsmittel vom 17. November 2011.
SGB – IX	Sozialgesetzbuch (SGB) Neuntes Buch (IX), Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen, BGBl I, 1046 zuletzt geändert durch Art 3, Gesetz vom 14. Dezember 2012 BGBl I, 2598.

Staatliche Beihilfe Nr C 16/07	Staatliche Beihilfe – Österreich, Öffentliche Unterstützung des Unternehmens Postbus im Bezirk Lienz - Aufforderung zur Abgabe einer Stellungnahme gemäß Artikel 88 Absatz 2 des EG-Vertrags, Nr C 16/07 (ex NN 55/06) Abl C 162 vom 14.07.2007, 19.
Sw 2003	Spoorwegwet 2003 (Sw 2003), Wet van 23 april 2003, houdende nieuwe algemene regels over de aanleg, het beheer, de toegankelijkheid en het gebruik van spoorwegen alsmede over het verkeer over spoorwegen / Gesetz über die allgemeinen Vorschriften über den Bau, die Verwaltung, die Zugänglichkeit und der Nutzung der Eisenbahn sowie den Verkehr auf der Schiene (Eisenbahn) vom 23. April 2003.
SWD(2013) 10	European Commission, Commission Staff Working Document – Impact Assessment: Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council amending Regulation (EC) No 1370/2007 concerning the opening of the market for domestic passenger transport services by rail. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2012/34/EU of the European Parliament and of the Council of 21 November 2012 establishing a single European railway area, as regards the opening of the market for domestic passenger transport services by rail and the governance of the railway infrastructure, SWD(2013) 10 Part 4.
ThürÖPNVG	Thüringer Gesetz über den öffentlichen Personennahverkehr (ThürÖPNVG) in der Fassung vom 22. Juni 2005, GVBl, 276.
ThürVgG	Thüringer Gesetz über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Thüringer Vergabegesetz - ThürVgG) vom 18. April 2011, GVBl 2011, 69.
TVgG – NRW	Gesetz über die Sicherung von Tarifreue und Sozialstandards sowie fairen Wettbewerb bei der Vergabe öffentlicher Aufträge (Tarifreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen - TVgG - NRW) vom 10. Januar 2012.
Vergabe-Mittelstands-RL	Neubekanntmachung der Vergabe-Mittelstandsrichtlinie vom 16.12.2010 – Thüringer Staatsanzeiger (ThürStAnz Nr 2/2011 S. 36 – 42)
VO (EG) Nr 1071/2009	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 und zur Aufhebung der Richtlinie 96/26/EG des Rates, ABI L 300 vom 14. November 2009, 51.
VO (EG) Nr 1073/2009	Verordnung (EG) Nr 1073/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Oktober 2009 über gemeinsame Regeln für den Zugang zum grenzüberschreitenden Personenkraftverkehrsmarkt und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr 561/2006, ABI L 300 vom 14. November 2009, 88.
VO (EG) Nr 561/2006	Verordnung (EG) Nr 561/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 zur Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Straßenverkehr und zur Änderung der Verordnungen (EWG) Nr 3821/85 und (EG) Nr 2135/98 des Rates sowie zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr 3820/85 des Rates, ABI L 102 vom 11. April 2006, 1.
VO (EG) Nr 881/2004	Verordnung (EG) Nr 881/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Errichtung einer Europäischen Eisenbahnagentur ("Agenturverordnung"), ABI L 164 vom 30. April 2004, 1.
VO (EG) Nr 12/98	Verordnung (EG) Nr 12/98 des Rates vom 11. Dezember 1997 über die Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmen zum Personenkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, in dem sie nicht ansässig sind, ABI L 4 vom 8. Januar 1998, 10.
VO (EG) Nr 1370/2007	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, ABI L 315 vom 3. Dezember 2007, 1.

VO (EU) Nr 181/2011	Verordnung (EU) Nr 181/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Februar 2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr 2006/2004, ABI L 055 vom 28 Februar 2011, 1.
VO (EWG) Nr 1191/69	Verordnung (EWG) Nr 1191/69 des Rates vom 26. Juni 1969 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs, ABI L 156 vom 28. Juni 1969, 1.
VO (EWG) Nr 1893/91	Verordnung (EWG) Nr 1893/91 des Rates vom 20. Juni 1991 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr 1191/69 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs, ABI L 169 vom 29. Juni 1991, 1.
VO(EG) Nr 1371/2007	Verordnung (EG) Nr 1371/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, ABI L 315 vom 3. Dezember 2007, 14.
VöB	Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (VöB) vom 11. Dezember 1995 (Stand am 1. August 2010), SR 172.056.11, AS 1996 518.
VOF	Vergabeordnung für freiberufliche Dienstleistungen (VOF) – Ausgabe 2009 – vom 18. November 2009.
VOL VOL/A & VOL/A-EG VOL/B	Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL) vom 20. November 2009, BAnz Nr 196a vom 29. Dezember 2009: VOL Teil A: Allgemeine Bestimmungen für die Vergabe von Leistungen (VOL/A & VOL/A-EG); VOL Teil B: Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Leistungen (VOL/B).
VwVBU	Verwaltungsvorschrift für die Anwendung von Umweltschutzanforderungen bei der Beschaffung von Liefer-, Bau- und Dienstleistungen (Verwaltungsvorschrift Beschaffung und Umwelt – VwVBU) vom 23. Oktober 2012.
Wp 2000	Wet personenvervoer 2000 (Wp 2000), Wet van 6 juli 2000, houdende nieuwe regels omtrent het openbaar vervoer, besloten busvervoer en taxivervoer / Gesetz mit neuen Regeln über die öffentlichen Verkehrsmittel, privaten Busse und Taxis vom 6. Juli 2000.

Abkürzung	Rechtssache
BGH, Beschluss X ZB 4/10	BGH, Beschluss X ZB 4/10, S-Bahn-Verkehr Rhein/Ruhr, VergabeR 2011, 452.
EuGH, Rs C-280/00, <i>Altmark Trans</i>	EuGH, Rs C-280/00, <i>Altmark Trans u. Regierungspräsidium</i> , Slg 2003, I-07747.
EuGH, Beschluss Rs C-358/00, <i>Buchhändler-Vereinigung/Saur Verlag u. Die Deutsche</i>	EuGH, Beschluss Rs C-358/00, <i>Buchhändler-Vereinigung/Saur Verlag u. Die Deutsche Bibliothek</i> , Slg 2002, I-4685.
EuGH, Rs 13/83, <i>Parlament/Rat</i>	EuGH, Rs 13/83, <i>Parlament/Rat</i> , Slg 1985, 1513.
EuGH, Rs 31/87, <i>Beentjes</i>	EuGH, Rs 31/87, <i>Beentjes/Niederlande (Beentjes)</i> , Slg 1988, 4635.
Rs 66/80, <i>International Chemical</i>	EuGH, Rs 66/80, <i>International Chemical Corporation/Amministrazione delle finanze dello Stato (International Chemical)</i> , Slg. 1981, 1191.
EuGH, Rs C-113/89, <i>Rush Portuguesa</i>	EuGH, Rs C-113/89, <i>Rush Portuguesa/Office national d'immigration (Rush Portuguesa)</i> , Slg 1990, I-1417.
EuGH, Rs C-164/99, <i>Portugaia Construções</i>	EuGH, Rs C-164/99, <i>Bußgeldverfahren gegen Portugaia Construções Lda. (Portugaia Construções)</i> , Slg 2002, I-787.
EuGH, Rs C-17/90, <i>Pinaud Wieger</i>	EuGH, Rs C-17/90, <i>Pinaud Wieger/Bundesanstalt für den Güterfernverkehr (Pinaud Wieger)</i> , Slg 1991, I-5253.
EuGH, Rs C-172/99, <i>Liikenne</i>	EuGH, Rs C-172/99, <i>Oy Liikenne Ab/Pekka Liskojärvi u. Pentti Juntunen (Liikenne)</i> , Slg 2001, I-745.
EuGH, Rs C-225/98, <i>Nord-Pas-de-Calais</i>	EuGH, Rs C-225/98, <i>Kommission/Frankreich (Nord-Pas-de-Calais)</i> , Slg 2000, I-7445.
EuGH, Rs C-26/03, <i>Stadt Halle</i>	EuGH, Rs C-26/03, <i>Stadt Halle und RPL Recyclingpark Lochau GmbH/Arbeitsgemeinschaft TREA (Stadt Halle)</i> , Slg 2005, I-1.
EuGH, Rs C-3/95, <i>Reisebüro Broede gegen Gerd Sandker</i>	EuGH, Rs C-3/95, <i>Reisebüro Broede/Sandker</i> , Slg 1996, I-6511.
EuGH, Rs C-320/91, <i>Corbeau</i>	EuGH, Rs C-320/91, <i>Paul Corbeau (Corbeau)</i> , Slg 1993, I-2533.
EuGH, Rs C-324/98, <i>Telaustria u. Telefonadress/Telekom Austria</i>	EuGH, Rs C-324/98, <i>Telaustria u. Telefonadress/Telekom Austria</i> , Slg 2000, I-10745.
EuGH, Rs C-346/06, <i>Rüffert</i>	EuGH, Rs C-346/06, <i>Dirk Rüffert/Land Niedersachsen (Rüffert)</i> , Slg 2008, I-1989.
EuGH, Rs C-368/10, <i>Kommission/Niederlande</i>	EuGH, Rs C-368/10, <i>Kommission/Niederlande</i> , EuZW 2012, 592.
EuGH, Rs C-382/05, <i>Kommission/Italien</i>	EuGH, Rs C-382/05, <i>Kommission/Italien</i> , Slg 2007, I-6657.
EuGH, Rs C-393/92, <i>Almelo</i>	EuGH, Rs C-393/92, <i>Gemeente Almelo u. a./Energiebedrijf IJsselmij (Almelo)</i> Slg 1994, I-1477.
EuGH, Rs C-448/01, <i>EVN und Wienstrom</i>	EuGH, Rs C-448/01, <i>EVN AG u. Wienstrom GmbH/Österreich (EVN und Wienstrom)</i> , Slg 2003, I-14527.
EuGH, Rs C-458/03, <i>Parking Brixen</i>	EuGH, Rs C-458/03, <i>Parking Brixen/Gemeinde und Stadtwerke Brixen (Parking Brixen)</i> , Slg 2005, I.8585.

EuGH, Rs C-51/00, <i>Temco</i>	EuGH, Rs C-51/00, <i>Temco Service Industries SA/Samir Imzilyen u. a. (Temco)</i> , Slg 2002, I-969 Rz 36.
EuGH, Rs C-513/99, <i>Concordia Bus Finland</i>	EuGH, Rs C-513/99, <i>Concordia Bus Finland Oy Ab/Helsingin kaupunki, HKL-Bussiliikenne (Concordia Bus Finland)</i> , Slg 2002, I-7213.
EuGH, Rs C-514/03, <i>Kommission/Spanien</i>	EuGH, Rs C-514/03, <i>Kommission/Spanien</i> , Slg 2006, I-963.
VwGH	Verwaltungsgerichtshof (VwGH), Entscheidung vom 9 April 2013, ZI 2011/04/0042-7.

Anhang II – Übersicht Anwendungsbereich untersuchter Rechtsakte⁴³¹

EU												
Rechtsakt	RL 2004/17/ EG	RL 2004/18/ EG	VO (EG) Nr. 1370/ 2007	VO (EG) Nr. 1371/ 2007	VO (EU) Nr. 181/ 2011	VO (EG) 881/ 2004	RL 2001/12/ EG	RL 2001/13/ EG	RL 2004/50/EG	RL 2007/58/EG	RL 2007/59/EG	RL 2012/34/ EG
Be-schreibung	Dient der Rechtsangleichung der Vergabeverfahren in den Sektoren Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor	Dient der Angleichung der Vergabeverfahren bei öffentlichen Bauaufträgen, Lieferaufträgen und Dienstleistungsaufträgen	Regelt den ÖPV auf Schiene & Straße und die Dienstleistungen von allg. wirtschaftlichen Interesse in diesem Bereich	Regelt die Fahrgastrechte und -pflichten im Eisenbahnverkehr	Regelt die Fahrgastrechte und -pflichten im Kraftfahr omnibusverkehr	Regelt die Europäische Eisenbahngentur	Dient der Entwicklung der europäischen Eisenbahnunternehmen und ändert die RL 91/440/EWG ab	Ändert die RL 5/18/EG über die Erteilung von Genehmigungen an Eisenbahnunternehmen	Dient dem Auf- und Ausbau transeuropäischer Eisenbahnhochgeschwindigkeitsnetze und ändert die RL 96/48/EG ab	Ändert die RL 91/440/EWG und die RL 2001/14/EG und bezweckt einen effizienteren Eisenbahnverkehr innerhalb der EU	Soll eine Steigerung der Sicherheit im Eisenbahnverkehr durch eine einheitliche Zertifizierung von Lokführern bezwecken	Bezweckt die Schaffung eines einheitlichen Eisenbahnraums innerhalb der EU
An-wendungs-bereich ⁴³²	Schiene & Straße	Schiene und Straße	Schiene & Straße	Schiene	Straße	Eisenbahn	Eisenbahn	Eisenbahn	Eisenbahn	Eisenbahn	Eisenbahn	Eisenbahn
Datum	31.03.2004	31.04.2004	23.10.2007	23.10.2007	16.02.2011	29.04.2004	26.02.2001	26.02.2001	29.04.2004	23.10.2007	23.10.2007	21.11.2012

⁴³¹ Diese Übersicht gibt lediglich wieder, ob die untersuchten Rechtsakte den SPNV oder KPNV beleuchten. Es handelt sich hier um eine modellhafte Skizzierung.

⁴³² Relevante Ausnahmebereiche wurden hier außer Acht gelassen.

Dänemark						
Rechtsakt	BEK nr 936 af 16/09/ 2004	BEK nr 937 af 16/09/ 2004 (historisk)	LBK nr 1249 af 11/11/2010	BEK nr 723 af 27/06/ 2012	LBK nr 1184 af 12/10/ 2010	LBK nr 412 af 11/04/ 2010
Beschreibung	Regelt die Vergabe öffentlicher Aufträge in den Bereichen Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie Postdienste	Regelt die Vergabe öffentlicher Bau-, Dienstleistungs- und Lieferaufträge	Regelungen bzgl. der Eisenbahninfrastruktur und des Eisenbahnbetriebs	Regelt die Bestellung von Busverkehren, Betrieb und die dafür benötigten gesetzlichen Voraussetzungen (Lizenz)	Regelt die Gründung, Organisation, und Aufgaben der unabhängigen öffentlichen Transportunternehmen DSB und DSB S-tog A / S	Betrifft die Gründung, Organisation, Aufgaben und Finanzierung von öffentlichen Transportunternehmen, sowie die Genehmigungen für Linienverkehre
Anwendungsbereich ⁴³³	Schiene & Straße	Schiene & Straße	Schiene	Straße	Schiene	Schiene & Straße

⁴³³ Relevante Ausnahmereiche wurden hier außer Acht gelassen.

Deutschland							
Rechtsakt	AEG	VOL/A	VOL/B	RegG	PBefG	EIBV	GWB
Be- schreibung	Gewährleistung eines sicheren Betriebs der Eisenbahn und eines attraktiven Verkehrsangebotes auf der Schiene sowie der Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs auf ebendieser	Ergänzung des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts vom 20. April 2009 (BGBl, 790) im Vierten Teil des GWB.	Enthält die Allgemeinen Vertragsbedingungen für Verträge über Leistungen, insbesondere für Dienst-, Kauf- und Werkverträge sowie für Verträge über die Lieferung herzustellender oder zu erzeugender beweglicher Sachen	Regionalisierung der Zuständigkeiten für Planung, Organisation und Finanzierung des öffentlichen Personennahverkehrs (Bündelung auf Landesebene)	Regelung der öffentlich-rechtlichen Beziehungen der entgeltlichen oder geschäftsmäßigen Personenbeförderung mit Verkehrsmitteln die dem sachlichen Anwendungsbereich unterliegen (s.u.)	Regelung des Zugangs zur Eisenbahninfrastruktur öffentlicher Eisenbahninfrastrukturunternehmen	Gewährleistung eines freien und lautereren Wettbewerbs und einer transparenten und fairen Beschaffung von Leistungen durch die öffentliche Hand
An- wendungs- bereich ⁴³⁴	Schiene	Schiene & Straße	Schiene & Straße	Schiene & Straße	Straße & Straßenbahnen	Eisenbahn	Schiene & Straße

⁴³⁴ Relevante Ausnahmereiche wurden hier außer Acht gelassen.

Niederlande			
Rechtsakt	Sw 2003	Aanbestedingswet 2012	Wp2000
Beschreibung	Regelung des Schienenbaus, der Verwaltung, des Zugangs und der Nutzung der Schieneninfrastruktur sowie des Verkehrs auf der Schiene (Eisenbahn)	Sicherstellung einer transparenten und fairen Beschaffung von Leistungen durch die öffentliche Hand	Regelung des öffentlichen Verkehrs auf Straße und Schiene
Anwendungsbereich ⁴³⁵	Schiene	Schiene & Straße	Schiene & Straße

⁴³⁵ Relevante Ausnahmereiche wurden hier außer Acht gelassen.

Österreich				
Rechtsakt	BVergG 2006	KfIG	ÖPNRV-G 1999	EisbG
Beschreibung	Sicherstellung einer transparenten und fairen Beschaffung von Leistungen durch die öffentliche Hand	Regelt verschiedene Bereiche des Kraftfahrlinienverkehrs iSd § 1 (Lizenz, Aufsichtsbehörde, u. ä.)	Regelt die organisatorischen und finanziellen Grundlagen für den Betrieb des öffentlichen Personennah- und Regionalverkehrs (§ 1)	Regelt die Anlegung von Eisenbahnbüchern, in welchen gewisse dingliche Rechte verbüchert werden
Anwendungsbereich ⁴³⁶	Bus	Straße	Schiene & Straße	Eisenbahn

⁴³⁶ Relevante Ausnahmereiche wurden hier außer Acht gelassen.

Schweden						
Rechtsakt	SFS 1992:1528	SFS 2007:1091	SFS 2007:1092	SFS 2010:1065	SFS 2011:1126	SFS1997:736
Beschreibung	Bestimmungen über das öffentliche Beschaffungswesen und Auftragsvergabe	Sicherstellung einer transparenten und fairen Beschaffung von Leistungen durch die öffentliche Hand	Regelungen über die Beschaffung von Waren, Arbeiten & Dienstleistungen im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung	Bestimmungen über den ÖPNV und den ÖPRV	Ergänzt die Vorschriften bzgl. für die in Lag (2010:1065) vorgesehenen Transportbehörde	Sondervorschriften für die Beförderung von Personen mit Behinderung
Anwendungsbereich ⁴³⁷	Schiene & Straße	---	Schiene & Straße	Schiene & Straße	---	Straße

Schweiz					
Rechtsakt	BöB	PBG	EBG	ARPV	VÖB
Beschreibung	Sicherstellung einer transparenten und fairen Beschaffung von Leistungen durch die öffentliche Hand	Regelt die Personenbeförderung soweit diese dem staatlichen Monopol unterliegen	Regelt den Betrieb und Bau von Eisenbahnen	Regelt die finanzielle Beteiligung der öffentlichen Hand am ÖPRV	
Anwendungsbereich ⁴³⁸	Schiene & Straße	Schiene & Straße	Schiene (der Bundesrat kann andere spurgeführten Anlagen und Fahrzeugen dem Geltungsbereich unterwerfen) (Art 1)	Schiene & Straße	Schiene & Straße

⁴³⁷ Relevante Ausnahmereiche wurden hier außer Acht gelassen.

⁴³⁸ Relevante Ausnahmereiche wurden hier außer Acht gelassen.