



**Füßer & Kollegen**

Rechtsanwälte

Im Internet unter: <http://www.fuesser.de>

**Das MOIA Mobilitätskonzept:  
„Genehmigungspflichtigkeit und –fähigkeit nach geltenden  
Personenbeförderungsgesetz (PBefG)“**

**Klaus Füßer**

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht

## Überblick

- I. Was ist MOIA?
- II. Ist MOIA genehmigungspflichtig?
- III. Ist MOIA genehmigungsfähig?
- IV. Wer kann sich wie wehren: Rechtsschutz?
- V. Ausblick, Diskussion

## I. Was ist MOIA?

- größere Fahrzeugflotte („anfänglich 20-100, sodann bis zu 1.000“)
- erbringt von in Karte definierten Punkten („virtuelle Haltepunkte“) aus
- App-gesteuert und elektronisch abgerechnet
- für Personen Mobilitätsleistungen
  - „Pooling“: verschiedene Fahrgäste zusammen
  - „Exklusiv Shuttle“: nur für einen Besteller
- zu einem Entgelt in Höhe von ????

## Ist MOIA genehmigungspflichtig?

### 1. Die Rechtslage

#### ▪ § 1 Abs. 1 PBefG

(1) Den Vorschriften dieses Gesetzes unterliegt die entgeltliche oder geschäftsmäßige Beförderung von Personen mit Straßenbahnen, mit Oberleitungsmobilen (Obussen) und mit Kraftfahrzeugen. Als Entgelt sind auch wirtschaftliche Vorteile anzusehen, die mittelbar für die Wirtschaftlichkeit einer auf diese Weise geförderten Erwerbstätigkeit erstrebt werden.

aber

#### ▪ § 1 Abs. 2 PBefG

(2) Diesem Gesetz unterliegen nicht Beförderungen

1. mit Personenkraftwagen, wenn diese unentgeltlich sind oder das Gesamtentgelt die Betriebskosten der Fahrt nicht übersteigt

[...]

Satz 1 Nummer 1 gilt auch, wenn die Beförderungen geschäftsmäßig sind.

## Ist MOIA genehmigungspflichtig?

- Sinn & Zweck §§ 1 Abs. 1 Satz 2 PBefG
  - geschlossenes System der zulässigen Beförderungsmöglichkeiten, die geschäftsmäßig erfolgt, und entsprechend lückenlos behördlich beaufsichtigt werden soll
  - Teilnahme nur über Genehmigung nach § 2 Abs. 2 ff. PBefG
    - Ansonsten: Untersagung geboten, auch im Interesse der anderen Teilnehmer (→ GWB)
  - Ausnahme: + traditionell nur nicht geschäftsmäßig-unentgeltliche Verkehre (Bsp.: Betriebsverkehr) + jetzt (seit Reform PBefG 2013) gemäß Satz 2 des § 1 Abs. 2 PBefG): entscheidend ist, dass Beförderung nicht kostendeckend erfolgt
  - Kosten deckend? Vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 24.09.2014 – 3 Bs 175/14 – (zu uberPOP), Rn. 12:  $\leq 0,35$  €/km als anzunehmende Mindestkosten

## Ist MOIA genehmigungspflichtig?

### 2. MOIA?

#### + MOIA Hannover:

- 6 C/km und Person: wohl unter Kosten;
- aber: Einbeziehung auch mittelbar wirtschaftlicher Vorteile (Werbung, Kundenbindung, „cross-selling“ etc.)??

#### + MOIA Hamburg: Tarife

„in aller Regel zwischen dem ÖPNV und den Taxidiensten“ (vgl. Begleitschreiben Genehmigungsantrag, C.IV., S. 8)

→ genehmigungspflichtig

### III. Ist MOIA genehmigungsfähig?

- Grundsatz des geschlossenen Kreises der Beförderungsarten nach PBefG: Genehmigung (§ 9 ff. PBefG) der reinrassigen Beförderungsart nach den jeweiligen Regulierungsvorschriften
- extra Feststellungsverfahren in § 10 PBefG
- hier: Form des Gelegenheitsverkehrs nach §§ 46 ff. PBefG?
  - Taxen § 47 Abs. 1 Satz 1 PBefG
    - „[...] Fahrten zu einem vom Fahrgast bestimmten Ziel.“
  - Mietwagen § 49 Abs. 4 PBefG
    - im Ganzen zur Beförderung gemietet (Satz 1)
    - Eingang Auftrag am Betriebssitz (Satz 2)
    - Rückkehrpflicht (Satz 3)
    - Aufzeichnungspflicht (Satz 4)

### III. Ist MOIA genehmigungsfähig?

- Taxen: öffentlich reguliertes Oligopol
  - + § 13 Abs. 4:  
Regulierung der Menge des Angebots: „öffentliches Verkehrsinteresse“ steuert Anzahl der herausgegebenen Lizenzen (= Anzahl der Marktteilnehmer)
  - + § 51 Abs. 3 i.V.m. § 39 Abs. 2:  
Taxitarife sind so festzusetzen, dass sie die wirtschaftliche Auskömmlichkeit für zugelassenen Taxiunternehmer sicherstellen
  - + Verbot „Doppeleinsatz“ Fahrzeuge, jedenfalls in Großstädten, § 46 Abs. 3:
  - freilich: Menge der Mietwagen ist komplett frei, nach Konzept des Gesetzes schützt Rückkehrpflicht Taxen ausreichend gegen Konkurrenz



### III. Ist MOIA genehmigungsfähig?

- Aber: Die Zukunft steht auch im Gesetz „ante portas“
- + § 2 Abs. 6 PBefG:

„Anstelle der Ablehnung einer Genehmigung kann im Fall einer Beförderung, die nicht alle Merkmale einer Verkehrsart oder Verkehrsform erfüllt, eine Genehmigung nach denjenigen Vorschriften dieses Gesetzes erteilt werden, denen diese Beförderung am meisten entspricht, soweit öffentliche Verkehrsinteressen nicht entgegenstehen.“
- + § 2 Abs. 7 PBefG:

„Zur praktischen Erprobung neuer Verkehrsarten oder Verkehrsmittel kann die Genehmigungsbehörde auf Antrag im Einzelfall Abweichungen von Vorschriften dieses Gesetzes oder von auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften für die Dauer von höchstens vier Jahren genehmigen, soweit öffentliche Verkehrsinteressen nicht entgegenstehen.“

  - zur praktischen Erprobung
  - maximal vier Jahre
  - neue Verkehrsart, neues Verkehrsmittel
  - „im Einzelfall“
- + In beiden Fällen: es dürfen keine öffentlichen Verkehrsinteressen entgegenstehen = Schutz der Funktionstüchtigkeit des bisherigen Systems
- + Aber: Derzeitige Diskussion unter Verkehrsrechtlern und Politik aggressiv in Richtung auf „Öffnung“ für neues

## IV. Rechtsschutzmöglichkeiten

1. Grundsatz in Deutschland (§§ 42 Abs. 1 VwGO, 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO):  
Anfechtung der Erlaubnis zu Gunsten eines anderen nur bei sogenannten „drittschützender Norm“ und soweit gerade diese verletzt  
→ Norm dient zumindest auch Interesse des Klägers/Widerspruchsführers & seine so geschützten Interessen sind verletzt
2. Hier: Mögliche MOIA-Genehmigung
  - mindestens problematisch, abhängig von Umfang Genehmigung:  
Negativmerkmal „soweit öffentliche Verkehrsinteressen nicht entgegenstehen“
  - wird anknüpfend an andere Vorschriften als Schutz insbesondere für Funktionstüchtigkeit des „Taxisystems“ als Teil des öffentlichen Nahverkehrs zu verstehen sein (vgl. § 8 Abs. 2)
  - Drittschutz durch Verwaltungsgerichte schon mehrfach im Falle illegaler Shuttle-Service erwogen (OVG Koblenz, Urt. v. 24.05.2012 – 7 A 10246/12 („Seniorenbus“ , im Ergebnis verneint); BayVGh, Urt. v. 01.06.2011 – 11 B 11.322 (Hop-On-Hop-off-Bus, erfolglose Klage anderer Stadtrundfahrtenbetriebe)); Hintergrund: „regulierte Ausübung der Berufsfreiheit“ (vgl. Art. 12 I GG)

## IV. Rechtsschutzmöglichkeiten

### 3. Verfahrenswege, weiteres Vorgehen

- Hauptsache, nach Vorliegen entsprechender Genehmigungen: Widerspruch (§ 6 HambAG VwGO), danach Klage vor dem Verwaltungsgericht (mit möglichem Instanzenzug)
- Vorläufige Regelung des Streits bis zur rechtskräftigen Hauptsacheentscheidung:
  - Grundsätzlich: Aufschiebende Wirkung des (Dritt-)Widerspruchs (§ 80 I 2 VwGO)
  - Für den Fall der Anordnung der sofortigen Vollziehung (§ 80 Abs. 2 Satz 1 Ziff. 4 VwGO): Eilantrag bei VG Hamburg (§ 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO), hiernach Beschwerdemöglichkeit OVG Hamburg

## V. Ausblicke, Diskussion

Einfallstor für Innovation ....

(erst kommt der Versuch (§ 2 Abs. 7), dann die reguläre Genehmigung (§ 2 Abs. 6)....

oder

allenfalls eng begrenzt und unter gehöriger Berücksichtigung der angestammten Interessen?

- M.E. klar unzulässig, wenn erhebliche Wirkungen insbesondere auf Auskömmlichkeit Taxiverkehr absehbar
- Aber: Offensive Diskussion für extensive Auslegung des §2 Abs. 6, daneben intensive politische Diskussion über weitere Liberalisierung des Personenbeförderungsrechts