

## **Antwort**

### **der Bundesregierung**

**auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Winfried Hermann, Dr. Anton Hofreiter, Bettina Herlitzius, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN  
– Drucksache 16/9235 –**

### **EU-Beihilfeverfahren gegen den Verkehrsvertrag im Schienenpersonennahverkehr zwischen Berlin/Brandenburg und der DB Regio AG**

#### Vorbemerkung der Fragesteller

Am 8. Februar 2008 eröffnete die Europäische Kommission ein Beihilfepauptprüfungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland (C 47/07). Gegenstand ist der öffentliche Dienstleistungsvertrag im Schienenpersonennahverkehr zwischen der DB Regio AG und den Ländern Berlin und Brandenburg, der 2003 geschlossen worden war. Mit der Eröffnungsentscheidung greift die Europäische Kommission die Beschwerde des Unternehmens Connex (heute Veolia Verkehr) auf, das seinerzeit eine wettbewerbsverzerrende Überkompensation der DB AG aus dem direkt vergebenen Verkehrsvertrag moniert hatte.

Ihrer Sachverhaltsdarstellung stellt die Europäische Kommission voran, dass für den öffentlichen Dienstleistungsvertrag die vier Altmark-Trans-Kriterien des Europäischen Gerichtshofs einschlägig sind. Die Europäische Kommission hegt erhebliche Bedenken, inwieweit die Kriterien 2 bis 4 erfüllt seien. Im besonderen Fokus steht das dritte Kriterium (Ausgleich in Höhe erforderlicher Kosten einschließlich eines angemessenen Gewinns), für dessen mögliche Verfehlung fünf Indizien angeführt werden.

Da der Regionalverkehr nach dem Gutachten von Morgan Stanley zur Kapitalmarktfähigkeit der DB AG aus dem Jahr 2004 den „Nukleus der Equity Story“ bildet, stellen sich im Lichte der geplanten Teilprivatisierung der DB AG die folgenden Fragen.

#### Vorbemerkung der Bundesregierung

Die EU-Kommission hat bereits im Jahr 2003 aufgrund einer Beschwerde der damaligen Connex, heute Veolia Verkehr, ein Beihilfeprüfverfahren gegen Deutschland eingeleitet. Gegenstand ist der von den Ländern Berlin und Brandenburg mit der DB Regio AG im Dezember 2002 abgeschlossene Vertrag über die Erbringung von Verkehrsleistungen im Schienenpersonennahverkehr (SPNV). Nach mehreren Auskunftersuchen wurde am 23. Oktober 2007 das

Hauptprüfverfahren eröffnet. Die Eröffnungsentscheidung der Europäischen Kommission wurde am 8. Februar 2008 im Amtsblatt der EU veröffentlicht.

Die EU-Kommission prüft, ob im Rahmen des Verkehrsvertrages möglicherweise unzulässige Beihilfen an die DB Regio AG gezahlt werden. Dies wäre dann der Fall, wenn die Bestellerentgelte der Länder höher wären als der Wert der von der DB Regio AG zu erbringenden Verkehrsleistungen einschließlich eines angemessenen Gewinns.

Die Europäische Kommission richtet Auskunftersuchen und Entscheidungen in Beihilfeverfahren auf der Grundlage der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 an den betreffenden Mitgliedstaat, der dann die benötigten Informationen zu beschaffen hat. Der hier in Rede stehende Verkehrsvertrag wurde im Jahr 2002 zwischen den Bundesländern Berlin und Brandenburg und der DB Regio AG abgeschlossen. Aufgrund der gesetzlichen Vorgaben ist die Bundesregierung am Zustandekommen von Verkehrsverträgen nicht beteiligt. Insofern wurde es für die Bundesregierung notwendig, sich vollumfänglich von den o. g. Vertragsparteien über den Vertrag und die Entscheidungsgrundlagen informieren zu lassen.

Die Bundesregierung hat als betroffener Mitgliedstaat der EU am 6. März 2008 gegenüber der Europäischen Kommission Stellung genommen. Die Bundesregierung vertritt in Abstimmung mit den betroffenen Ländern auch im Hauptprüfverfahren die Auffassung, dass bei der Ermittlung des Zuschussbedarfes der Länder an die DB Regio AG ein objektives und konsistentes Verfahren angewendet und damit ein angemessener Zuschussbedarf ermittelt wurde.

Nach der Veröffentlichung im EU-Amtsblatt hatten nunmehr alle Beteiligten die Möglichkeit der Stellungnahme. In einem weiteren Verfahrensschritt werden diese Stellungnahmen der Bundesregierung zur Verfügung gestellt. Die Bundesregierung wird diese prüfen und dazu erneut Stellung nehmen.

Die Mitteilung der Bundesregierung im Hauptprüfverfahren Staatliche Beihilfe C 47/2007 – Nahverkehrsvertrag Deutsche Bahn Regio mit den Ländern Berlin und Brandenburg ist nicht öffentlich verfügbar. Sie befindet sich derzeit zur Prüfung bei der EU-Kommission im laufenden Verfahren. Sie enthält vertrauliche Unternehmensdaten, die weder von den deutschen Behörden (§ 30 des Verwaltungsverfahrensgesetzes) noch von den Gemeinschaftsbehörden (Artikel 287 EGV) ohne Zustimmung der Betroffenen herausgegeben werden dürfen.

1. Hat die Bundesregierung die von der Europäischen Kommission eingeräumte Gelegenheit wahrgenommen, als Beteiligte zum Sachverhalt der Eröffnungsentscheidung Stellung zu beziehen?

Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen.

2. Ist diese Stellungnahme öffentlich verfügbar, wenn nein, warum nicht?

Nein. Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen.

3. Sind der Bundesregierung Stellungnahmen anderer Beteiligter – insbesondere der Deutschen Bahn AG oder der Länder Berlin und Brandenburg – bekannt?

Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen. Die Europäische Kommission wird, wie für alle Beihilfeverfahren in Artikel 6 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 geregelt, der Bundesregierung Gelegenheit geben, sich auch zu den Stellungnahmen Dritter zu äußern.

4. Welche Rechtsauffassung vertritt die Bundesregierung gegenüber der Europäische Kommission, und wie ist diese im Detail begründet?

Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen.

5. Ist es nach Auffassung der Bundesregierung richtig, dass jeder Verkehrsvertrag im Schienenpersonennahverkehr (SPNV) – unabhängig von den Umständen seiner Entstehung und seinen Konditionen – allein deshalb nicht in den Regelungsbereich der Verordnung (EWG) 1191/69 fällt, weil er als „Vertrag“ bezeichnet wird?

Nein. Verträge über Verkehrsdienste im SPNV aufgrund von Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes unterliegen der Verordnung (EWG) Nr. 1191/69, die am 3. Dezember 2009 von der Verordnung (EG) Nr. 1370/07 abgelöst wird.

6. Stimmt die Bundesregierung aus fachlicher Sicht der These zu, dass ein Anbieter nur dann in Ausschreibungen von SPNV-Verträgen erfolgreich mitbieten kann, wenn er die anfallenden Kosten und Erlöse der Leistungserbringung linien- oder teilnetzscharf kalkulieren kann?

Die Bundesregierung geht davon aus, dass bei Ausschreibungen den Angeboten eine angemessene Kalkulation zugrunde liegt.

7. Mit welcher Verfahrensdauer des Beihilfepauptprüfungsverfahrens rechnet die Bundesregierung?

Die Bundesregierung rechnet mit einer Verfahrensdauer von mehr als einem Jahr.

8. Trifft es zu, dass alle Beteiligten, die der Aufforderung der Europäischen Kommission vom 8. Februar 2008 zur Abgabe einer Stellungnahme Folge geleistet haben, das Recht haben, die wie auch immer ausfallende Kommissionsentscheidung anschließend zur gerichtlichen Klärung vor den Europäischen Gerichtshof (EuGH) zu tragen?

Voraussetzung einer erfolgreichen Klage ist u. a. das Vorliegen der Klagebefugnis. Der Status des Beteiligten ist ein Indiz dafür, dass das Gericht im Falle einer Klage diese bejahen würde. Die Klagebefugnis ist vom Gericht jedoch separat zu prüfen. Sie ist gemäß Artikel 230 Abs. 4 EGV gegeben, wenn der Kläger durch die betreffende Entscheidung unmittelbar und individuell betroffen ist.

9. Wie lange dauert im Durchschnitt erfahrungsgemäß ein EuGH-Verfahren in Beihilfefragen?

Die hier in Frage stehenden Verfahren fallen in die Zuständigkeit des Europäischen Gerichtes erster Instanz, bei dem die Beihilfeverfahren gegenwärtig im Schnitt drei bis vier Jahre dauern.

10. In wie vielen Beihilfeverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland ermittelt die Europäische Kommission gegenwärtig, und wie viele fallen davon in den Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung?

Bei dem vorliegenden Verfahren handelt es sich um ein Hauptprüfverfahren. Die Kommission ermittelt derzeit in insgesamt fünfzehn derartiger Verfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland. Davon fallen sieben in den Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung.

11. Ist es richtig, dass Morgan Stanley in seinem Gutachten zur Kapitalmarktfähigkeit der DB AG 2004 die Klärung der europarechtlichen Streitfragen (also einschließlich Beihilfeverfahren) zur *conditio sine qua non* erklärte, ohne die eine Privatisierung der DB AG nicht möglich sei?

Nein, die Möglichkeit einer Kapitalprivatisierung der DB AG wurde von Morgan Stanley nicht verneint.

12. Stimmt die Bundesregierung zu, dass ein schwebendes Beihilfeverfahren bei der Europäischen Kommission und/oder dem EuGH eine erhebliche Risikoposition aus betriebswirtschaftlicher Sicht darstellt, die private Investoren angesichts der Bedeutung der Nahverkehrsgewinne für den Gewinn der DB Mobility Logistics AG, an der sich Investoren beteiligen sollen, mit hohen Abschlägen einpreisen werden?

Es ist Sache der privaten Investoren, wie sie die Tatsache eines schwebenden Beihilfeverfahrens bewerten und welche Schlüsse sie hierzu für ihre Investitionsentscheidung treffen. Hierzu werden sie, soweit rechtlich erforderlich, in dem zu erstellenden Börsenprospekt auf das laufende Beihilfeverfahren hingewiesen.

13. Hält es die Bundesregierung als Eigentümerin der DB AG für notwendig, dass die Risiken aus dem Beihilfeverfahren bilanziell abgebildet werden?

Nach § 249 Abs. 1 Satz 1 des Handelsgesetzbuches besteht eine Passivierungspflicht für Rückstellungen für „ungewisse Verbindlichkeiten und für drohende Verluste aus schwebenden Geschäften“. Ob ein solcher Verlust tatsächlich droht, ist zunächst von der Unternehmensleitung im Rahmen einer Risikoabwägung einzuschätzen. Ist diese plausibel, gibt der Jahresabschlussprüfer sein Testat auch dafür ab, dass dieser Punkt buchhalterisch korrekt behandelt worden ist. An diesem Ergebnis orientiert sich auch die Bundesregierung.

14. Erkennt die Bundesregierung im Hinblick auf die Prospekthaftung das Erfordernis, seitens der DB AG auf die Risiken aus dem Beihilfeverfahren in dem zu erstellenden Börsenprospekt für die Kapitalprivatisierung hinzuweisen?

Es wird auf die Antwort zu Frage 12 verwiesen.

15. Angenommen die DB AG verträte die Auffassung, dass die zuvor genannten Risiken nicht im Börsenprospekt erwähnt werden müssten, ist die Bundesregierung als Alleingesellschafterin der DB AG bereit, die Haftungsrisiken aus dem vorgenannten Verfahren vollständig oder teilweise zu übernehmen?

Es wird auf die Antworten zu den Fragen 12 und 14 verwiesen.

16. Gesetzt den Fall, die Europäische Kommission träge die Entscheidung, dass eine rechtswidrige Beihilfe im Verkehrsvertrag Berlin/Brandenburg enthalten sei, mit welchen Folgen hätte die Bundesrepublik Deutschland bzw. die DB AG im sog. worst case zu rechnen?

In Negativentscheidungen hinsichtlich rechtswidriger Beihilfen entscheidet die EU-Kommission, dass der Mitgliedstaat alle notwendigen Maßnahmen ergreift, um die Beihilfe vom Beihilfeempfänger zurückzufordern (vgl. Artikel 14 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999).

17. Wie beurteilt die Bundesregierung das unternehmerische Wagnis (Kosten- und Erlösrisiken) für Schienenpersonennahverkehrsanbieter in Relation zu anderen kapitalintensiven Branchen?

Mit der Regionalisierung des SPNV als Teil der Bahnreform 1993/94 wurde die Finanzierung des SPNV auf eine sichere Basis gestellt und der Wettbewerb gefördert. Es ist nicht Aufgabe der Bundesregierung sondern die der auf dem Markt agierenden Unternehmen, die betriebswirtschaftlichen Risiken dieses Marktes zu beurteilen.

18. Stimmt die Bundesregierung in der Frage der Angemessenheit des unternehmerischen Gewinns zu, dass eine höhere Risikobereitschaft mit größeren Gewinnchancen im Einklang stehen sollte?

Die Kapitalmärkte zeigen, dass Kapitalanleger bei höherem Risiko höhere Gewinnchancen erwarten.

19. Stimmt die Bundesregierung zu, dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ins Gegenteil verkehrt wird, wenn die DB AG in ihren eigenwirtschaftlichen Segmenten Schienenfern- und Güterverkehr durchschnittliche Umsatzrenditen von 3 bis 5 Prozent erzielt, im staatlich subventionierten SPNV jedoch über 9 Prozent (ohne Einmaleffekte wie Drohverlustrückstellungen)?

Der SPNV ist wie Schienenpersonenfern- und der Güterverkehr ein reguläres Geschäftsfeld der DB AG, das von dieser unter betriebswirtschaftlichen Prämissen geführt wird.

20. Wie erklärt die Bundesregierung das Phänomen, dass die Umsatzrenditen der DB AG im SPNV seit 2003 kontinuierlich steigen, obwohl bei zunehmender Wettbewerbsintensität und sukzessive sinkendem Marktanteil der DB AG nach der gewöhnlichen Marktlogik das Gegenteil zu erwarten wäre?

Die Bundesregierung kommentiert nicht einzelne Geschäftszahlen der DB AG. Es ist Aufgabe der zuständigen Aufsichtsbehörden zu gewährleisten, dass keine missbräuchliche Ausnutzung einer Marktposition erfolgt.

21. Sind der Bundesregierung die Umsatzrenditen von Wettbewerbern der DB AG bekannt, die diese in Deutschland und im Ausland im SPNV erzielen?

Die Bundesregierung hat keine eigenen Untersuchungen darüber angestellt. Bei den von den betreffenden Unternehmen selbst veröffentlichten Daten ist zu beachten, dass einzelne betriebswirtschaftliche Kennzahlen immer im Kontext des speziellen Geschäftsmodells des Unternehmens zu beurteilen sind.

22. Hält die Bundesregierung die DB Regio AG für ein „durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen“?
23. Sofern Frage 22 bejaht wird, wie erklärt sich die Bundesregierung dann, dass die kumulierte Rückgewinnquote der DB AG in wettbewerblichen Vergaben von SPNV-Verträgen zwischen 1996 und heute unter 50 Prozent liegt?

Die Fragen 22 und 23 werden wegen ihres Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet.

Hiermit wird eine zentrale Fragestellung des Beschwerdeverfahrens angesprochen. Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen.

24. Treffen Andeutungen aus dem Umfeld der DB AG zu, wonach die DB AG selbst die Stellungnahme der Bundesregierung an die Europäische Kommission verfasst haben soll?

Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen.

25. Warum ist die Bundesregierung – falls Frage 24 bejaht wird – nicht in der Lage, sich selbst juristisch zu vertreten, und hält es die Bundesregierung für verfahrenspsychologisch geschickt, wenn die DB AG auf verdecktem Wege faktisch zwei Stellungnahmen einreicht?

Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen. Der Europäischen Kommission liegt eine Stellungnahme der Bundesregierung vor. Die DB AG hat von ihrem Recht Gebrauch gemacht, eine Stellungnahme als Beteiligte an die Europäische Kommission zu schicken.

26. Hat die Bundesregierung die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft WIBERA aus aktuellem Anlass beauftragt, die Angemessenheit der im Berlin/Brandenburger Verkehrsvertrag angesetzten Kosten und des Gewinns nachzuweisen?

Nein. Es wird auf die Vorbemerkung verwiesen.



