

## **Zukunft der S-Bahn Berlin – ist die derzeit geplante Ausschreibung und Aufteilung des Betriebs rechtlich notwendig, ökonomisch effizient und politisch alternativlos?**

Die Länder Berlin und Brandenburg planen derzeit eine Ausschreibung der Teilnetze Ost-West und Nord-Süd der S-Bahn Berlin, die zu einer Aufteilung der Zuständigkeiten für das Gesamtsystem auf ungefähr 5 bis 10 Unternehmen führen könnte. Dieser Artikel bietet eine Einführung in die technische, ökonomische, juristische und politische Ausgangslage, eine kritische Analyse des aktuellen Vergabemodells, die Diskussion der in Zusammenarbeit mit dem Bund möglichen Alternativen in Form von Rechts- und Eigentumsänderungen und eine Einordnung in größere Trends wie einer möglichen zweiten Bahnreform, der Digitalisierung, der Verkehrswende und schließlich auch der aktuellen Corona-Krise.

## 1 Einführung in das System S-Bahn Berlin

Anders als U-Bahnen, für die die Straßenbahn-Bau und Betriebsordnung (BOStrab) gilt, sind die meisten S-Bahnen und insbesondere die S-Bahn Berlin rechtlich gesehen Eisenbahnen, für die die Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung (EBO) gilt. Bis heute verlaufen die meisten Strecken der S-Bahn Berlin parallel zu (heute teilweise stillgelegten) Strecken für Regional- und Fernzüge. Allerdings gibt es bis auf wenige Stationen keinen Mischbetrieb, so dass die S-Bahn Berlin ein vom restlichen Eisenbahnnetz weitgehend unabhängiges System ist. Diese Eigenschaft hat in Deutschland am ehesten noch die S-Bahn Hamburg, bei der aber bereits eine längere Strecke mit Mischbetrieb besteht und weitere geplant sind.

Technisch gesehen weist die S-Bahn Berlin einige Besonderheiten gegenüber der restlichen Eisenbahninfrastruktur auf. Anstatt mit Wechselstrom aus einer Oberleitung werden die Berliner S-Bahn-Züge mit Gleichstrom aus einer Stromschiene versorgt. Zudem gibt es eigene Zugsicherungssysteme (die mechanischen Fahrsperrren werden nach und nach durch das Zugbeeinflussungssystem S-Bahn (ZBS) ersetzt, das jedoch zum zukünftig bei der Bahn standardmäßigen European Train Control System (ETCS) nicht kompatibel ist) und ein besonderes Lichtraumprofil, das nach oben durch die niedrige Höhe des Nord-Süd-Tunnels begrenzt wird. Schließlich ist die Bahnsteighöhe bei der S-Bahn Berlin mit 96 cm bis 103 cm höher als bei Regional- und Fernbahnen mit 55 cm bis 76 cm. Die bei der S-Bahn Berlin eingesetzten Fahrzeuge sind somit Spezialanfertigungen ähnlich wie bei Metros, die nicht durch normale Regionalzüge ersetzt werden können. Somit führte die S-Bahn-Krise ab dem Jahre 2009, bei der wegen vernachlässigter Wartung viele Fahrzeuge zeitweilig nicht eingesetzt werden konnten, unmittelbar zu drastischen Betriebseinschränkungen.

Verkehrlich gesehen bedient die S-Bahn Berlin hauptsächlich den Stadt- und Stadtumlandverkehr. Zusammen mit der U-Bahn, zu der an vielen Stationen umgestiegen werden kann, bildet sie das Schnellbahnnetz und damit das Rückgrat des Metropolenverkehrs.



Bild: S-Bahnhof Charlottenburg – erkennbar sind einige der Besonderheiten der S-Bahn Berlin: Stromschiene, 96 cm hohe Bahnsteige, metroähnliche Fahrzeuge, städtisches Umfeld

## **2 Wirtschaftliche und rechtliche Ausgangslage**

### **2.1 Organisation und Finanzierung des öffentlichen Personennahverkehrs in Deutschland**

Seit der im Zuge der Bahnreform beschlossenen und 1996 erfolgten Regionalisierung des Schienenpersonennahverkehrs (SPNV) in Deutschland lässt sich dessen Finanzierung stark vereinfacht als Kreislauf beschreiben. Der Bund stellt Regionalisierungsmittel bereit und verteilt diese (seit 2014 nach dem Kieler Schlüssel) auf die Länder, welche diese eigenverantwortlich ausgeben können. Verantwortlich für die konkrete Planung und Bestellung des Nahverkehrs sind die SPNV-Aufgabenträger, deren Aufgaben entweder vom Landesverkehrsministerium selbst, von einer Landesgesellschaft, von regionalen Zweckverbänden oder von Verkehrsverbänden wahrgenommen werden. Die Aufgabenträger vergeben Linienbündel üblicherweise per Ausschreibung an Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU) und zahlen diesen dafür Bestellerentgelte. Die Fahrgeldeinnahmen fließen bei Bruttoverträgen an die Aufgabenträger beziehungsweise Verkehrsverbände und darüber in höhere Bestellerentgelte, während sie bei einem Nettovertrag zum Teil direkt demjenigen Verkehrsunternehmen zustehen, das die Tickets verkauft hat. In der Regel wird aber nur etwa die Hälfte der Gesamtkosten des Regionalverkehrs über die Ticketeinnahmen getragen, der Rest stammt aus Landes- oder Bundesmitteln. Diese Gesamtkosten fließen ebenfalls etwa zur Hälfte vom Eisenbahnverkehrsunternehmen unmittelbar weiter als Trassen- und Stationsentgelte an die Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU). Die deutsche Eisenbahninfrastruktur gehört weitgehend den Infrastrukturtöchtern der Deutschen Bahn AG (DB), die als Aktiengesellschaft im Besitz des Bundes eine Dividende zurück in den Bundeshaushalt zahlt. Die Gewinne der DB werden teilweise in die Infrastruktur reinvestiert.

Während es bei Regionalexpressen und -bahnen aufgrund der standardmäßigen Ausschreibungen mittlerweile zahlreiche Privatbahnen gibt, ist bei S-Bahnen trotz vielerorts bereits erfolgter Ausschreibungen weiterhin die DB das mit Abstand größte Eisenbahnverkehrsunternehmen. Die weitgehend innerstädtischen und unabhängigen S-Bahn-Netze der ersten Generation (Berlin und Hamburg) sowie die auf ihren innerstädtischen Teilen ebenfalls weitgehend unabhängigen S-Bahn-Netze der zweiten Generation (Frankfurt, Stuttgart, München) werden bislang vollständig von der DB betrieben. Außerdem betreibt die DB die meisten Linien in polyzentrischen S-Bahn-Netz von NRW (Köln, Rhein-Ruhr) sowie die regionalbahnähnlichen Netze der dritten Generation (z.B. Nürnberg, Leipzig, Dresden), während sich Privatbahnen bislang nur bei Ausschreibungen von einzelnen Linien der S-Bahn Rhein-Ruhr und regionalbahnähnlichen Netzen (z.B. Bremen, Hannover) durchsetzen konnten.

Die dominante Marktposition der DB bei den S-Bahnen lässt sich durch das hohe Auftragsvolumen und die hohe Spezifität der Fahrzeuge insbesondere bei denjenigen mit der Bahnsteighöhe 96 cm erklären, so dass die Einstiegshürden für Konkurrenten höher sind. Die städtischen S-Bahnen sind zwar rechtlich gesehen Eisenbahnen, haben aber technisch, ökonomisch und planerisch gesehen gewisse Ähnlichkeiten zu Metrosystemen.

Auch der städtische Schienenverkehr (U-Bahn, Tram) in Deutschland ist u.a. aufgrund der hohen technischen Spezifität bis heute fast ausschließlich in der Hand der traditionellen Betreiber, die jedoch hier bereits im kommunalen Eigentum sind, weshalb eine Ausschreibung nicht nötig und eine Direktvergabe möglich ist. Der überregionale Austausch und die bundesweite Interessensvertretung der kommunalen Verkehrsbetriebe erfolgt größtenteils über den Verband der Verkehrsunternehmen (VDV). Die DB-Tochterunternehmen, Privatbahnen und SPNV-Aufgabenträger sind zwar größtenteils ebenfalls VDV-Mitglieder, aber zusätzlich über ihre jeweiligen Mutterkonzerne beziehungsweise Verbände (mofair für private Eisenbahnverkehrsunternehmen und die Bundesarbeitsgemeinschaft Schienenpersonennahverkehr (BAG-SPNV) für Aufgabenträger) untereinander und mit der Politik vernetzt. Der internationale Verband für öffentliches Verkehrswesen trägt den französischen Namen "Union Internationale des Transports Publics" (UITP).

Auch der Blick in andere Länder Europas zeigt, dass sich der städtische Nahverkehr vielerorts bis heute in der Hand der traditionellen Betreiber befindet, also in der Regel kommunale Infrastruktur- und Verkehrsunternehmen bei Straßenbahnen und U-Bahnen mit Integration von Netz und Betrieb sowie in der Regel staatliche Infrastruktur- und Verkehrsunternehmen bei S-Bahnen mit zumindest interner Desintegration von Netz und Betrieb, zumal ein unabhängiges S-Bahn-Netz wie in Berlin und Hamburg nur in wenigen ausländischen Städten wie z.B. Kopenhagen besteht. In manchen Städten führte die Liberalisierungswelle um die Jahrtausendwende zu Privatisierungen, wobei sich Infrastruktur und Fahrzeuge meistens weiterhin in kommunalem Eigentum befinden und nur die reine Betriebsdurchführung ausgeschrieben wird, die Fahrgäste von einem Betreiberwechsel somit nur wenig mitbekommen, zumal das Branding in der Regel identisch bleibt. In Stockholm wurde Storstockholms Lokaltrafik (SL) von einem Verkehrsbetrieb zu einem ÖPNV-Aufgabenträger umgewandelt, der die Betriebsführung von Bahnen und Bussen ausschreibt. In London gibt es mit Transport for London (TfL) eine ähnliche Dachorganisation, welche die U-Bahn mittlerweile wieder selbst betreibt und nur die anderen Schienennetze ausschreibt. In beiden Städten befindet sich nicht nur U-Bahn, Straßenbahn und Bus, sondern auch ein Teil der S-Bahn-Linien in der Zuständigkeit der gleichen Dachorganisation, so dass trotz verschiedener privater Betreiber immerhin ein integriertes Nahverkehrsangebot aus einem Guss angestrebt wird.

Vollwertige Public Private Partnerships (PPP) und eine kleinteilige Desintegration in verschiedene Fachlose sind hingegen fast ausschließlich bei vollkommen neuen oder grundlegend umgebauten Schienenverkehrssystemen üblich, bei denen die Fachkompetenz ohnehin erst von außen angeworben werden muss, so dass in der Regel Joint Ventures aus verschiedenen Spezialunternehmen für Fahrzeuge, Gleisbau, Signalsystem usw. sowohl den Bau als auch den Betrieb für eine gewisse Zeit übernehmen, nach der das Netz entweder erneut ausgeschrieben wird oder von der Stadt übernommen werden kann. Vollkommen neue oder grundlegend umgebaute Systeme sind in Deutschland heutzutage jedoch ziemlich selten geworden, so dass dieses Marktsegment sehr gering ist.

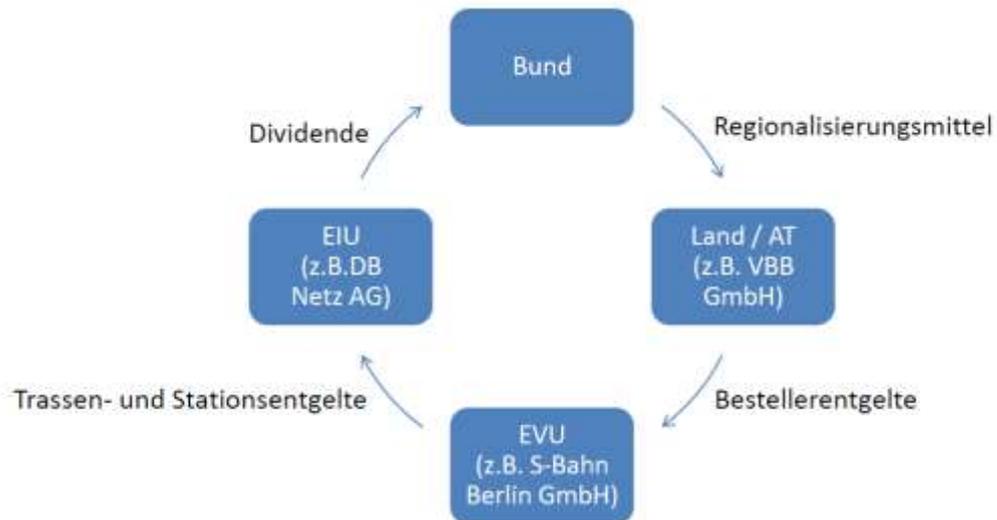


Bild: Finanzierungskreislauf im Schienenpersonennahverkehr in Deutschland (am Beispiel der S-Bahn Berlin) in stark vereinfachter Form ohne ein- und ausströmende Geldflüsse (Ticketeinnahmen, direkte Investitionen vom Bund in die Eisenbahninfrastruktur, ...)

## 2.2 Organisation des öffentlichen Personennahverkehrs in Berlin und Brandenburg

Das Netz der S-Bahn Berlin befindet sich größtenteils auf dem Gebiet des Landes Berlin und nur zu einem kleinen Teil auf dem Gebiet des Landes Brandenburg. Der zu je einem Drittel den beiden Ländern und den Brandenburger Landkreisen oder kreisfreien Städten gehörende Verkehrsverbund Berlin-Brandenburg (VBB) ist nicht nur für die Festlegung und Aufteilung der Tarife und der intermodale Koordination des kreisübergreifenden Verkehrsangebots insbesondere in Brandenburg, sondern auch als Aufgabenträgerverbund im Auftrag der beiden Länder für die Durchführung der Vergaben (in der Regel Ausschreibungen) im Schienenpersonennahverkehr (Regionalexpress, Regionalbahn und S-Bahn) zuständig.

Während U-Bahnen, Straßenbahnen und Busse in Berlin seit der Vereinigung und Kommunalisierung unter dem damaligen Verkehrsstadtrat Ernst Reuter im Jahre 1929 von den kommunalen Berliner Verkehrsbetrieben (BVG) betrieben werden, wird die S-Bahn traditionell von der jeweiligen Staatsbahn betrieben, welche in Ostdeutschland bis 1994 Deutsche Reichsbahn hieß. Die Staatsbahn der DDR betrieb die S-Bahn bis 1984 sogar West-Berlin. Nach einem jahrzehntelangen Boykott durch die West-Berliner Bevölkerung, einem Reichsbahnerstreik und der Stilllegung vieler Strecken wurden die Betriebsrechte der drei verbliebenen West-Berliner S-Bahn-Linien im Jahre 1984 von der West-Berliner BVG übernommen. Nach der Wende wurde 1995 auch die organisatorische Wiedervereinigung der S-Bahn durch die Gründung der S-Bahn Berlin GmbH als 100-prozentiger Tochtergesellschaft der DB. Im Falle der West-Berliner S-Bahn sollte also eher von einer Übernahme durch das Bundesunternehmen gesprochen werden kann, welche angesichts der fast zeitgleich erfolgten Regionalisierung der Verantwortung für den Nahverkehr durchaus kontraproduktiv erscheint, aber aus damaliger Sicht angesichts des dringlichen Wiederaufbaus vieler Strecken und der kaum fortgeschrittenen Liberalisierung möglicherweise dennoch vernünftig war. Die S-Bahn Berlin GmbH ist bis auf vernachlässigbar wenige Regional-, Güter- und Instandhaltungszüge das derzeit einzige Eisenbahnverkehrsunternehmen auf dem Berliner S-Bahn-Netz.

Als Eisenbahninfrastrukturunternehmen sind für das S-Bahn-Netz wie auch das Regional- und Fernbahnnetz vor allem DB Netz, DB Station & Service und DB Energie zuständig. Die S-Bahn Berlin GmbH übernimmt bislang noch einige Aufgaben für DB Station & Service im Rahmen eines Geschäftsbesorgungsvertrags, dessen Zukunft allerdings unsicher ist, nachdem 2016 bereits ein ähnlicher Vertrag mit DB Netz gekündigt wurde – angeblich aus Gründen der Eisenbahnregulierung, möglicherweise aber auch aus ökonomischen Eigeninteressen des DB-Konzerns. Aus der übereinstimmenden Sicht vieler Beschäftigter sorgt die organisatorische Trennung von Netz und Betrieb hingegen schon heute für Erschwernisse in ihrer täglichen Arbeit. Trotz der formalen Trennung von Netz und Betrieb gibt es jedoch weiterhin Elemente eines integrierten Konzerns: Zuständig für die strategische Koordination zwischen der S-Bahn Berlin GmbH und den einzelnen Infrastrukturunternehmen (z.B. beim Qualitätsprogramm S-Bahn Plus zur Erhöhung der Pünktlichkeit, die deutschlandweit auch dank des unabhängigen Netzes mittlerweile wieder im Spitzenfeld liegt) oder beim Infrastrukturprojekt i2030 zur Erweiterung des S-Bahn- und Regionalbahn-Netzes in und um Berlin ist der DB-Konzernbevollmächtigte für Berlin, der oft auch kurz als "Berliner Bahnchef" bezeichnet wird.

## 2.3 Europäisches Eisenbahnwettbewerbsrecht

Das europäische Eisenbahnwettbewerbsrecht regelt die Ausgestaltung der Schnittstellen zwischen Aufgabenträger und Eisenbahnverkehrsunternehmen sowie zwischen Eisenbahnverkehrsunternehmen und Eisenbahninfrastrukturunternehmen.

An der Schnittstelle zwischen Aufgabenträger und Eisenbahnverkehrsunternehmen ist die EU-Verordnung 1370/2007 maßgeblich. Nach Artikel 5 gibt es die folgenden Varianten zur Vergabe von öffentlichen Dienstleistungsaufträgen im Schienenverkehr über maximal 15 Jahre:

- Absatz (2): Interne Direktvergaben (Inhouse-Vergaben) von einer “örtlichen Behörde” (Aufgabenträger) an einen internen Betreiber (Eisenbahnverkehrsunternehmen), der unter anderem die folgenden Bedingungen erfüllen muss:
  - a) Es muss feststellbar sein, dass der Aufgabenträger “eine Kontrolle ausübt, die der Kontrolle über die eigenen Dienststellen entspricht”. Hierzu ist es aber “nicht zwingend erforderlich, dass die zuständige Behörde zu 100 % Eigentümer ist, sofern ein beherrschender öffentlicher Einfluss besteht und [eine solche Kontrolle] aufgrund anderer Kriterien festgestellt werden kann.” Ein “beherrschender Einfluss” könnte also bereits bei einem Mehrheitseigentum (51% oder mehr) an einer GmbH gegeben sein, wenn der Mehrheitseigentümer ein Weisungsrecht und der Minderheitseigentümer kein Vetorecht besitzt.
  - b) Es muss zudem erfüllt sein, dass “der interne Betreiber und jede andere Einheit, auf die dieser Betreiber einen auch nur geringfügigen Einfluss ausübt, ihre öffentlichen Personenverkehrsdienste innerhalb des Zuständigkeitsgebiets der zuständigen örtlichen Behörde ausführen — ungeachtet der abgehenden Linien oder sonstiger Teildienste, die in das Zuständigkeitsgebiet benachbarter zuständiger örtlicher Behörden führen”. Beispielsweise könnte Berlin die S-Bahn theoretisch ohne Mitwirkung Brandenburgs direkt an die landeseigene BVG vergeben, weil alle dann von der BVG betriebenen Linien (also die heutigen BVG-Linien und die S-Bahn-Linien) zu einem (großen) Teil in Berlin verkehren, also umgekehrt keine Linie ausschließlich außerhalb Berlins verkehrt.
- Absatz (3): Wettbewerbliches Vergabeverfahren (Ausschreibung), das allen Eisenbahnverkehrsunternehmen offensteht und Grundsätzen der Fairness, Transparenz und Nichtdiskriminierung genügen muss. Bei einer externen Direktvergabe an nicht-interne Betreiber ist eine solche Ausschreibung verpflichtend, sofern nicht eine der in den folgenden Absätzen genannten Ausnahmen zutrifft.
- Absatz (3a): Externe Direktvergabe über maximal 5 Jahre bei “außergewöhnlichen Umständen”, beispielsweise der Änderung bestehender Verkehrsverträge
- Absatz (3b): Externe Direktvergabe, wenn trotz offen formulierter Vergabekriterien nach einer Frist nur ein Unternehmen sein Interesse zur Beteiligung bekundet hat
- Absatz (4): Externe Direktvergabe für Aufträge unter einem Schwellenwert für
  - a) den Auftragswert
  - b) oder die Personenverkehrsleistung

- Absatz (4a): Externe Direktvergabe, wenn die folgenden Bedingungen erfüllt sind:
  - a) eine Rechtfertigung durch die “jeweiligen strukturellen und geografischen Merkmale des Marktes und des betreffenden Netzes”
  - b) eine bessere Qualität oder Kosteneffizienz durch eine Direktvergabe, wobei bereits vor dem Auftrag Leistungsanforderungen festgelegt werden müssen, die während der Vertragslaufzeit überwacht werden müssen
- Absatz (4b): Externe Direktvergabe an ein integriertes Unternehmen mit “eigenständigen örtlichen und regionalen Schienennetzen für Personenverkehrsdienste” oder “nur für die Durchführung von Personenverkehr im Stadt- oder Vorortverkehr bestimmten Netzen”, das nach Artikel 2 Absatz 3 der EU-Richtlinie 2012/34/EU (s.u.) von der Trennung von Netz und Betrieb ausgenommen ist
- Absatz (5): Externe Direktvergabe über maximal 2 Jahre, wenn anderenfalls eine Betriebsunterbrechung droht
- Absatz (6): Externe Direktvergabe über maximal 10 Jahre

Eine wichtige Voraussetzung für die Anwendung der meisten Absätze ist zudem, dass nationales Recht dem nicht entgegensteht. Bei der Neufassung der Verordnung Ende 2017 im Rahmen des 4. Eisenbahnpakets wurde Absatz (6) beibehalten, so dass externe Direktvergaben über 10 Jahre entgegen der ursprünglichen Intention der Reform zumindest europarechtlich gesehen legal bleiben. Durch die neuen Absätze (3a), (3b), (4a) und (4b) sind externe Direktvergaben über 15 Jahre sogar in bislang nicht abgedeckten Fällen erlaubt.

An der Schnittstelle zwischen Eisenbahnverkehrsunternehmen und Eisenbahninfrastrukturunternehmen ist die EU-Richtlinie 2012/34/EU maßgeblich. Diese enthält in Kapitel 2 unter anderem grundlegende Regelungen zur Unabhängigkeit des Infrastrukturunternehmens (integrierte Unternehmen oder Konzerne wie die DB sind zwar weiterhin erlaubt, müssen aber nach strengen Regeln intern getrennt sein), in Kapitel 3 Genehmigungen und in Kapitel 4 u.a. die Trassenvergabe und -entgelte. Artikel 2 sieht jedoch weitreichende Ausnahmen vom Anwendungsbereich vor – die Absätze 1, 2 und 3 von Artikel 2 definieren dabei jeweils die Ausnahmen für Kapitel 2, 3 bzw. 4 der Richtlinie. Eisenbahnverkehrs- und -infrastrukturunternehmen auf “eigenständigen örtlichen und regionalen Schienennetzen für Personenverkehrsdienste” oder “nur für die Durchführung von Personenverkehr im Stadt- oder Vorortverkehr bestimmten Netzen”, was auf die S-Bahn Berlin zutrifft, sind von Kapitel 2 ausgenommen und können von den Mitgliedsstaaten auch von Kapitel 3 und 4 und damit insgesamt von fast der gesamten Richtlinie ausgenommen werden.

Die weit verbreitete Auffassung, dass die EU ihre Mitgliedsstaaten zur Liberalisierung des Bahnverkehrs verpflichtet, ist also falsch. Im konkreten Fall der S-Bahn Berlin wäre nach Artikel 5 Absatz (4b) der EU-Verordnung 1370/2007 und dem dort genannten Artikel 2 Absatz 3 der EU-Richtlinie 2012/34/EU sogar eine Vergabe an einen externen Betreiber und eine Integration von Netz und Betrieb möglich, wenn das europäische Wettbewerbsrecht hier nicht entscheidend durch das deutsche Wettbewerbsrecht verschärft würde.

## 2.4 Deutsches Eisenbahnwettbewerbsrecht

Auch das deutsche Eisenbahnwettbewerbsrecht betrachtet diese oben genannten Schnittstellen, ist dabei jedoch strenger als das europäische Wettbewerbsrecht.

Für die Schnittstelle zwischen Aufgabenträger und Eisenbahnverkehrsunternehmen ist § 131 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) maßgeblich. Danach sind entweder Ausschreibungen oder Inhouse-Vergaben an einen internen Betreiber unter den in Artikel 2 der EU-Verordnung 1370/2007 genannten Bedingungen möglich.

Direktvergaben an ein mehrheitlich externes Unternehmen sind hingegen nur in Ausnahmefällen (z.B. Interimsvergaben unter gewissen Schwellenwerten) möglich. Insbesondere sind keine Direktvergaben von den Ländern an die bundeseigene DB erlaubt, was 2011 in einem Urteil des Bundesgerichtshofs (X ZB 4/10) im Fall der S-Bahn Rhein-Ruhr mit Bezug auf das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen bestätigt wurde. Ausschreibungen im Schienenpersonennahverkehr sind seitdem Standard, da bislang nur wenige Länder interne Betreiber (Landesbahnen) besitzen und selbst diese meistens dem Wettbewerb ausgesetzt werden, so dass Inhouse-Direktvergaben sehr selten sind. Theoretisch könnte aber jeder Aufgabenträger einen internen Betreiber gründen und diesem die Verkehrsleistungen direkt vergeben, so dass die oft aus dem Urteil gezogene Folgerung einer Ausschreibungspflicht (selbst in der Pressemitteilung des Bundesgerichtshofs!) falsch ist.

Auch die in § 97 GWB zur Berücksichtigung mittelständischer Interessen geforderte Aufteilung öffentlicher Aufträge in Teil- und Fachlose ist keine uneingeschränkte Pflicht, da die Lose aus wirtschaftlichen oder technischen Gründen auch zusammen vergeben werden dürfen.

Für die Schnittstelle zwischen Eisenbahnverkehrsunternehmen und Eisenbahninfrastrukturunternehmen ist das Eisenbahnregulierungsgesetz (ERegG) maßgeblich, welches die EU-Richtlinie 2012/34/EU in nationales Recht umsetzt. Zwar gibt es auch hier in Artikel 2 "Einschränkungen des Anwendungsbereichs" unter anderem für "ausschließlich im Stadtverkehr, Vorortverkehr oder Regionalverkehr auf

1. eigenständigen örtlichen und regionalen Netzen für Verkehrsdienste auf Eisenbahnanlagen oder
2. Netzen, die nur für die Durchführung von Schienenverkehrsdiensten im Stadt- oder Vorortverkehr bestimmt sind"

tätige Eisenbahnverkehrsunternehmen.

Die Ausnahmeregelungen im Eisenbahnregulierungsgesetz beziehen sich aber nur auf die Artikel 5 bis 9 und 12 u.a. zur Unabhängigkeit des Infrastrukturbetreibers (die Auflösung des Geschäftsbesorgungsvertrags zwischen der S-Bahn Berlin GmbH und der DB Netz scheint daher zumindest aus dieser Hinsicht nicht unbedingt erforderlich gewesen zu sein), nicht jedoch auf weitere wichtige Artikel wie z.B. die Trassenzuweisung und -entgelte.

### **3 Geplante Ausschreibung und politische Analyse**

#### **3.1 Politische Partikularziele**

Zur Beantwortung der Frage, welches das am besten geeignete Vergabemodell für die S-Bahn Berlin ist, sind verschiedene Partikularinteressen zu berücksichtigen.

Aus Sicht des Landes sollten die sogenannten Kilometerpreise (Bestellerentgelt in Euro pro Betriebsleistung in Kilometern) möglichst gering sein, damit unter der Annahme eines konstanten Bestellerentgeltes eine möglichst große Betriebsleistung finanziert werden kann. Überhöhte Kosten können jedoch in unterschiedlichen, gewissermaßen entgegengesetzten Situationen entstehen. Einerseits besteht insbesondere bei einem einzigen externen Anbieter die Gefahr von Monopolpreisen. Andererseits besteht insbesondere bei zu vielen externen Anbietern und somit vielen Schnittstellen die Gefahr von Transaktionskosten (für Verträge und deren Controlling), Doppelstrukturen und Ineffizienzen. Welche der Kosten als größeres Problem bewertet werden, hängt stark von der ökonomischen Schule ab: Marktliberale Mainstream-Ökonomen sehen eher die Monopolpreise als Problem und versuchen diese mit Wettbewerbselementen auszuschließen, während heterodoxe Ökonomen in den dadurch in Kauf genommenen Schnittstellen und Transaktionskosten das weitaus größere Problem sehen.

Aus Sicht der Beschäftigten, welche durch die Betriebsräte und Gewerkschaften gegenüber der Öffentlichkeit vertreten werden, sollte möglichst vielen Berufsgruppen, insbesondere den Triebfahrzeugführern und den Werkstattmitarbeitern, ein Personalübergang zu einem eventuellen neuen Betreiber mindestens zu den bisherigen Konditionen angeboten werden. Die Gewerkschaften treten in erster Linie für die Interessen ihrer Mitglieder, aber in zweiter Linie auch gegen die Zerschlagung und für den Erhalt des Gesamtsystems S-Bahn Berlin ein.

Eine solche Regelung ist allerdings noch keine Garantie, dass die Beschäftigten insbesondere in den nicht davon abgedeckten Berufsgruppen, z.B. der Verwaltung, auch tatsächlich aus dem DB-Konzern zu einem Konkurrenten wechseln. Es stellt somit ein zusätzliches Ziel dar, dass die Fachkompetenz und Erfahrung für das spezifische System S-Bahn erhalten bleibt. Nicht nur wegen des ohnehin bestehenden Fachkräftemangels sollten Doppelstrukturen möglichst vermieden werden. Die Beschäftigten in Führungspositionen oder in der Angebotserstellung haben aber wegen des anstehenden Vergabeverfahrens gute Gründe dafür, sich mit öffentlicher Kritik zurückzuhalten, wodurch deren Interessen, zu denen neben dem eigenen Arbeitsplatzerhalt insbesondere auch die Stabilität und der Erhalt des Gesamtsystems S-Bahn gehören, in der aktuellen Diskussion systematisch unterrepräsentiert sind, wodurch die entscheidenden Politiker sowie die ausführenden Mitarbeiter in der Verwaltung und beim Aufgabenträger möglicherweise ein verzerrtes Bild von der Lage haben. Dass diese Experten im Vorfeld grundsätzlicher Entscheidungen über die zukünftigen Struktur der S-Bahn ihre Meinung offen äußern könnten, wäre trotz ihrer möglichen Eigeninteressen äußerst wichtig.

Arbeitgeberseitig wird als Argument gegen eine Kommunalisierung oft das Risiko eines gemeinsamen Streiks von BVG und S-Bahn genannt, der fast den gesamten öffentlichen Nahverkehr in Berlin lahmlegen könnte, wodurch sich die Verhandlungsmacht der Gewerkschaften erhöhen könnte. Allerdings muss eine Kommunalisierung der S-Bahn noch nicht unbedingt eine Eingliederung in die BVG und eine Angleichung der Gewerkschaftszugehörigkeiten und der Tarifverträge bedeuten. Bei Eisenbahnen und insbesondere der S-Bahn Berlin GmbH dominieren die Eisenbahn- und Verkehrsgewerkschaft (EVG) und die Gewerkschaft der Lokomotivführer (GDL), bei kommunalen Unternehmen wie der BVG hingegen die Vereinigte Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di). Auch bei vielen anderen Betreiberwechseln zu Privat- und Landesbahnen (z.B. HLB Hessenbahn) blieb die Bindung der Eisenbahner an die EVG und die GDL erhalten, was auch bei einer Kommunalisierung vermutet werden könnte. Die Sorge vor einem Streik scheint also eher ein vorgeschobenes Argument von Führungskräften zu sein, deren Hauptinteresse vermutlich schlicht und einfach darin besteht, die S-Bahn Berlin GmbH im DB-Konzern zu halten. Je länger ein Mitarbeiter im DB-Konzern arbeitet, je höher er in der Hierarchie steht und je mehr er in Konzernprozesse eingebunden ist, desto geringer dürfte die Bereitschaft zum Verlassen der DB sein. Es gibt also gewisse Interessensunterschiede zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, im Sinne einer Sozialpartnerschaft überwiegen jedoch die Gemeinsamkeiten, zumal der Zusammenhalt in der S-Bahn Berlin GmbH in den 10 Jahren seit der Krise wieder gewachsen ist.

Ein Grund für die ausgeprägte Identifikation vieler Beschäftigter mit der S-Bahn Berlin dürfte die zusätzlich zur jeweiligen Fachkompetenz weit verbreitete allgemeine Systemkompetenz sein. Bei integrierten abgeschlossenen Netzen ist ein solcher Überblick über die verschiedenen eisenbahntechnischen Fachgebiete traditionell stärker ausgeprägt als im fachlich eher auf verschiedene Unternehmen ausdifferenzierten interoperablen Eisenbahnsystem. Erhalt und Ausbau dieser Systemkompetenz und deren Weitergabe an die zukünftig ausgebildeten Generationen von S-Bahnern sollten auch bei einer möglichen Desintegration gegeben sein. Insbesondere ist neben der Vergabe der Einzellose zu klären, wer langfristig die Rolle des betrieblichen Systemkoordinators übernimmt, die derzeit vom DB-Konzernbevollmächtigten ausgefüllt wird. Aber auch unterhalb der Führungsebene sollte der Austausch zwischen den verschiedenen Fachgebieten und Teilnetzen der S-Bahn Berlin sowie zu vergleichbaren S-Bahn-Netzen in anderen Städten möglich bleiben, ohne an die durch Geschäftsgeheimnisse gegebenen Grenzen zu stoßen. Insgesamt ist bei den gewählten Strukturen zwischen einer gewissen Stabilität und Koordination für den routinemäßigen Betrieb im Rahmen der Daseinsvorsorge auch in unvorhergesehenen Situationen wie der Corona-Krise einerseits und einer gewissen Flexibilität und Innovationsfähigkeit für darüberhinausgehende Entwicklungen im Rahmen der Megatrends Digitalisierung und Verkehrswende andererseits abzuwägen.

Im Sinne des Gemeinwohls sollte ein Kompromiss oder gar Konsens zwischen den verschiedenen Interessen angestrebt werden, was allerdings offene Gespräche mit und idealerweise zwischen den jeweiligen Interessensträgern voraussetzt!

### 3.2 Zentraler Zielkonflikt

Die verschiedenen Partikularinteressen lassen sich im Wesentlichen zu zwei politischen Strömungen zusammenfassen, die bislang in einem gewissen Konflikt zueinander stehen, welcher eine konsensuale Lösung seit ungefähr 10 Jahren verhindert.

Einerseits gibt es vor allem seitens der Beschäftigten der S-Bahn Berlin GmbH das Interesse an einem möglichst integrierten System S-Bahn. Damit sollen Koordinationsprobleme und Transaktionskosten vermieden werden. In der Berliner Landespolitik verteidigen vor allem CDU, SPD und Linke das integrierte System. Im Vergleich zu SPD und Linken tendiert die CDU allerdings eher dazu, den Status quo mit der S-Bahn Berlin GmbH als Tochterunternehmen der Deutschen Bahn AG zu erhalten, wozu aber eine Ausschreibung grundsätzlich erforderlich ist.

Andererseits gibt es vor allem seitens der Länder das Interesse an einer möglichst geringen Abhängigkeit von der DB und umgekehrt einem großen Einfluss der Länder auf die S-Bahn. Damit sollen eine Wiederholung der Krise von 2009 und Monopolpreise vermieden werden. In der Berliner Landespolitik vertreten insbesondere Grüne, SPD und Linke das Langziel einer ländereigenen S-Bahn. Im Vergleich zu SPD und Linken tendieren die Grünen, die derzeit die Berliner Verkehrsministerin stellen, allerdings eher dazu, auf dem Weg zu einem stärkeren Ländereinfluss auch eine zumindest temporäre Desintegration der S-Bahn in Kauf zu nehmen.

In diesem Sinne haben somit die CDU und die Grünen die in der Berliner Landespolitik am weitesten voneinander entfernten Positionen zur S-Bahn – die CDU möchte einen integrierten S-Bahn-Betrieb, steht einem stärkeren Landeseinfluss aber skeptisch gegenüber, während die Grünen den Landeseinfluss tendenziell stärken wollen, dazu aber im Zweifel den integrierten S-Bahn-Betrieb aufgeben würden. CDU und Grünen ist aber gemeinsam, dass diese dem Instrument Wettbewerb grundsätzlich positiver gegenüberstehen als SPD und Linke.

Trotz gewisser Unterschiede zwischen den Parteien kann jedoch angenommen werden, dass alle Landespolitiker eine für Berlin und Brandenburg möglichst gute Lösung suchen und einen stärkeren Einfluss der Bundesländer somit im Zweifel befürworten würden. Eine einfache Lösung wird bislang durch die fehlende Verkaufsbereitschaft der Deutschen Bahn AG verhindert. Bei Beschäftigten der S-Bahn Berlin GmbH kann ein grundsätzliches Interesse am Erhalt des integrierten Systems S-Bahn angenommen werden, wobei es bei der Frage der Zugehörigkeit zum DB-Konzern jedoch auch innerhalb der Belegschaft die unterschiedlichsten Interessen gibt, wobei die Führungskräfte bislang tendenziell im DB-Konzern bleiben wollen.

Von den Bundesparteien ist noch keine offizielle Positionierung erkennbar, bei einzelnen Bundestagsabgeordneten aber eine Gesprächsbereitschaft für alternative Lösungen, zumal sie anders als die Landespolitiker nicht schon seit 10 Jahren in verhärteten Fronten über dieses Thema diskutieren. Grundsätzlich sollte Verhandlungsbereitschaft in einer Demokratie erwartet werden können, auch über verschiedene Ebenen im föderalen System hinweg!

### 3.3 Aktuelle Ausschreibungsmodelle

Ungefähr seit der S-Bahn-Krise im Jahr 2009 und insbesondere nach dem Urteil des Bundesgerichtshofs im Jahr 2011 wird über rechtmäßige Alternativen zur bisherigen Direktvergabe an die S-Bahn Berlin GmbH diskutiert. Da die DB mehrfach einen Verkauf der S-Bahn Berlin GmbH oder auch nur eines Mehrheitsanteils an die Länder abgelehnt hat und die Länder den Aufbau eines internen Betreibers (z.B. als vierte Abteilung der BVG neben U-Bahn, Straßenbahn und Bus) scheuten, entschieden sie sich bereits 2012 für eine Ausschreibung. Da das Gesamtnetz als zu groß für eine einzige Vergabe eingeschätzt wurde, wurden die Linien auf drei Teilnetze Ost-West (Stadtbahn), Nord-Süd und Ring&Südost eingeteilt, welche jeweils auf einer weitgehend, aber nicht vollständig getrennten Infrastruktur verkehren.

Unter der schwarz-roten Koalition 2011-2016 wurde die Ausschreibung des Teilnetzes Ring&Südost für einen Zeitraum von 15 Jahren ab 2021 durchgeführt. Vermutlich wegen der hohen Komplexität des Auftrags durch die mitzubringenden Neufahrzeuge und der zahlreichen Spezifikationen blieb am Ende nur die DB als Bieter übrig. Der somit weiterhin integrierte S-Bahn-Betrieb liegt durchaus im Interesse der damaligen Koalitionsparteien. Allerdings wurden die im neuen Verkehrsvertrag gestiegenen Bestellerentgelte insbesondere von den damals oppositionellen Grünen als Monopolpreise interpretiert, wobei jedoch auch alternative Erklärungen plausibel erscheinen, wie z.B. der Übergang vom Nettovertrag auf einen Bruttovertrag, wodurch die Bestellerentgelte steigen, oder die Beschaffung der Neufahrzeuge. Ob der Kilometerpreis nach Herausrechnen dieser und anderer Faktoren weiterhin als überhöht zu bewerten ist, bleibt eine offene Frage, zu der es bislang keinen Konsens gibt.

Unter der rot-rot-grünen Koalition 2016-2021 mit der Verkehrssenatorin Regine Günther wurde die Ausschreibung der Teilnetze Ost-West (Stadtbahn) und Nord-Süd für den (je nach Linie etwas verschiedenen) Zeitraum von 2030 bis 2045 (Instandhaltung sogar bis 2060!) eingeleitet. Um im Vergleich zum vorherigen Verfahren die Abhängigkeit vom DB-Konzern zu verringern und den Landeseinfluss sowie den Wettbewerb zu erhöhen, sind für die beiden Teilnetze landeseigene Fahrzeuge und optionale landeseigene Werkstätten sowie jeweils zwei im Wettbewerb vergebene Fachlose Betrieb und Instandhaltung vorgesehen. In diesem sogenannten Kombinationsverfahren sind Gebote für mehrere Lose wie auch für einzelne Lose möglich. Das Verfahren spiegelt also die Uneinigkeit zwischen den Koalitionspartnern wider: Ein stärkerer Wettbewerb mit Beteiligung von Konkurrenten wird durch Gebote für einzelne Lose möglich, ein integriertes Unternehmen bleibt hingegen durch ein Gesamtangebot durch die S-Bahn Berlin GmbH weiterhin möglich. Der Zielkonflikt wird jedoch nicht gelöst, sondern die fehlende politische Entscheidung wird letztlich an die zuständigen Vergabestellen der Länder delegiert, die sich zwischen den Geboten entscheiden und den Zuschlag erteilen müssen. Bei diesem neuartigen Verfahren verbleiben trotz der ausführlich beschriebenen Vorgehensweise bei der Auswahl des wirtschaftlichsten Angebots noch Zweifel der Rechtssicherheit – Klagen unterlegener Bieter könnten den Vergabeprozess deutlich in die Länge ziehen. Ob bei diesem Mal zwar nicht durch die Monopolpreise, aber dafür durch die Transaktionskosten, die Doppelstrukturen und die Ineffizienzen an den zahlreichen Schnittstellen überhöhte Preise entstehen können, bleibt ebenfalls eine offene Frage.

Die Gesamtkosten für die Vergabe deutlich erhöhen könnten schließlich auch die in die Hunderte Millionen Euro gehenden Baukosten für landeseigene Werkstätten an der Schönerlinder Straße für das Teilnetz Nord-Süd, die aber nur mit einer umständlichen Querung des Karower Kreuzes an das Teilnetz Ost-West anzubinden wäre, weshalb für dieses Teilnetz wohl ein weiterer Standort (z.B. Hundekehle im Grunewald) erforderlich wäre. Die neuen landeseigenen Werkstätten sollen die bestehenden Standorte (außer Grünau, das zum Teilnetz Ring&Südost gehört) ersetzen, welche die DB offenbar nicht den Ländern zur Verfügung stellen möchte. Wegen dem dann drohenden Wegfall der alten Standorte in Oranienburg und Erkner steht die aktuelle rot-schwarz-grüne Landesregierung von Brandenburg neuen Werkstätten aber ablehnend gegenüber. Die endgültige Entscheidung über den Neubau soll daher erst abhängig vom endgültigen Zuschlag erfolgen, wobei bis dahin mindestens ein Standort bis dahin freigehalten und teilweise vorgeplant werden soll, um ihn potenziellen Konkurrenten der DB anbieten zu können. Da im Ausschreibungsverfahren beide Optionen berücksichtigt werden müssen, dürfte sich die Komplexität und Rechtsunsicherheit weiter erhöhen.

Schließlich wären im Extremfall 12 Akteure für das Gesamtsystem S-Bahn Berlin zuständig, wobei die kursiv markierten Fachlose im Wettbewerb vergeben wurden oder werden sollen:

1. Aufgabenträger Berlin (Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz)
2. Aufgabenträger Brandenburg (Ministerium für Infrastruktur und Landesplanung)
3. Aufgabenträgerverbund (Verkehrsverbund Berlin-Brandenburg)
4. Fahrzeugeigentümer (ländereigene Gesellschaft)
5. *Verkehrsunternehmen und Fahrzeuginstandhalter Netz Ring&Südost (S-Bahn Berlin)*
6. *Verkehrsunternehmen Netz Nord-Süd (noch zu bestimmen)*
7. *Fahrzeuginstandhalter Netz Nord-Süd (noch zu bestimmen)*
8. *Verkehrsunternehmen Netz Ost-West (noch zu bestimmen)*
9. *Fahrzeuginstandhalter Netz Ost-West (noch zu bestimmen)*
10. Netzbetreiber (DB Netz)
11. Stationsbetreiber (DB Station & Service)
12. Energieanbieter (DB Energie)

Als 13. Akteur könnte nachträglich noch ein Vertriebsdienstleister hinzukommen, der über eine teilnetzübergreifende Ausschreibung bestimmt werden könnte, wie das in anderen Bundesländern bereits der Fall ist. Die Rolle des Vertriebsdienstleisters ist im Verkehrsvertrag Teilnetz Ring&Südost bereits ausdrücklich erwähnt, die Aufgaben werden aber bislang weiterhin vom Eisenbahnverkehrsunternehmen S-Bahn Berlin GmbH durchgeführt.

Es ist aber bislang noch kein Konzept bekannt, wer für die Koordination zwischen diesen bis zu 13 Akteuren zuständig sein soll und wie bei bislang teilnetzübergreifenden Aufgabenbereichen die Schnittstellen neu ausgestaltet werden sollen. Ob die DB und insbesondere der Konzernbevollmächtigte diese Rolle weiterhin ausfüllen kann, wenn Fachlose von Konkurrenten gewonnen werden können, ist sehr fraglich. Der VBB ist als Besteller zwar in einer herausgehobenen Position, hat aber eher planerische und ökonomische als betriebliche und technische Kompetenzen, weshalb er als Systemkoordinator eher ungeeignet erscheint.

Wie bereits bei der erfolgten Ausschreibung steht auch bei den aktuell anstehenden Ausschreibungen der für Ende 2021 bis Anfang 2022 erwartete endgültige Zuschlag unter einem Parlamentsvorbehalt. Da sich die Länder wegen der notwendigen Beschaffung der Neufahrzeuge jedoch kaum leisten können, den Vergabeprozess zu einem derart späten Zeitpunkt noch einmal neu aufzurollen, ist dieser Vorbehalt aber eher als eine symbolische Geste an die Ausschreibungsskeptiker in der jeweiligen Koalition zu betrachten, sofern nicht parallel zur Ausschreibung nach anderen Organisationsmodellen gesucht wird, die den Abgeordneten als Alternative vorgelegt werden können.

### 3.4 Erreichung der politischen Partikularziele beim aktuellen Ausschreibungsmodell

Eine Analyse der aktuellen Ausschreibung zeigt, dass nur wenige der in 3.1 erläuterten politischen Partikularziele erreicht werden, was relativ offensichtlich auf den Einfluss bestimmter Akteure zurückzuführen ist, während die meisten Kriterien nicht erfüllt werden.

Wenn die 4 Fachlose tatsächlich einzeln vergeben werden sollten, drohen zahlreiche Schnittstellen und Verträge. Hinter der fachlichen Schnittstelle zwischen Betrieb und Instandhaltung steht zwar die Hoffnung, dass dafür die Schnittstelle zwischen Fahrzeugherstellung und Instandhaltung wegfällt, wenn der Fahrzeughersteller auch die Instandhaltung übernimmt und somit die Fahrzeugbereitstellung ganzheitlich hinsichtlich der Lebenszykluskosten optimieren kann. Zeitlich gesehen würde die Schnittstelle zwischen Fahrzeugherstellung und Instandhaltung jedoch nur einmalig bei der Übergabe und Inbetriebnahme der Fahrzeuge auftreten, während die Schnittstelle zwischen Betrieb und Instandhaltung bis zur Außerbetriebnahme der Fahrzeuge nach der doppelten Vertragslaufzeit von 30 Jahren bestehen bleibt und immer dann überbrückt werden muss, wenn Fahrzeuge aus dem Betrieb in die Instandhaltung und wieder zurück in den Betrieb übergeben werden.

Im anderen Extremfall bedeutet ein Gesamtangebot aber noch nicht, dass es keine Schnittstellen gibt, da der Zuschlag für die Teilnetze Ost-West (Stadtbahn) und Nord-Süd an ein anderes Unternehmen als die das Teilnetz Ring&Südost betreibende S-Bahn Berlin GmbH erteilt werden könnte und die Schnittstellen zu den verschiedenen Infrastrukturunternehmen des DB-Konzerns bei einer wettbewerblichen Vergabe ohnehin unvermeidlich sind.

Zu viele Schnittstellen zwischen den verschiedenen Auftragnehmern sowie zum Auftraggeber sind ökonomisch ineffizient, denn sie führen nicht nur zu einer suboptimalen schnittstellenübergreifenden Planung (z.B. bei der Zuordnung von Fahrzeugen auf die einzelnen Teilnetze im Störungsfalle oder auf die einzelnen Werkstätten im Wartungsfalle) und teuren Mehrfachstrukturen (z.B. beim bislang für alle Teilnetze zuständigen Verwaltungspersonal), sondern aufgrund der entsprechend zahlreichen Verträge auch zu hohen Transaktionskosten (z.B. beim einmaligen Vertragsabschluss und beim laufenden Controlling) und potenzielle Konflikte zwischen verschiedenen Akteuren, wobei im Zweifel externe Berater, Controller oder Juristen zu Rate gezogen werden müssen. Die aktuell zu erkennende marktliberale Tendenz wird von kritischen Stimmen auf den Einfluss des als wettbewerbsfreundlich geltenden Beratungsunternehmens KCW (ehemaliges "Kompetenzcenter Wettbewerb") zurückgeführt, das die Senatsverwaltung für Verkehr bei der Vergabestrategie berät. Den Beratern ist dabei jedoch zugutezuhalten, dass sie mit dem Kombinationsverfahren letztlich nur dem Auftrag der Senatsverwaltung gefolgt und die Uneinigkeit der aktuellen Koalition in ein dazu passendes Vergabemodell übersetzt haben.

Paradoxerweise erfüllt die Ausschreibung mit der Bindung der Arbeitsentgelte an einschlägige Tarifverträge sowie dem ausgehandelten Personalübergang für Triebfahrzeugführer und Werkstattmitarbeiter noch am ehesten die sozialen Kriterien, was sich damit erklären lässt, dass die Betriebsgruppe S-Bahn Berlin der Eisenbahn- und Verkehrsgewerkschaft (EVG) ihre Interessen engagiert und pragmatisch gegenüber der Landespolitik vertreten hat.

Viele Interessen der Beschäftigten bleiben jedoch unberücksichtigt oder offen, z.B. ob die genauen Konditionen mindestens so attraktiv sind wie die bisherigen Tarifverträge mit der S-Bahn Berlin GmbH, ob auf Subunternehmer verzichtet wird und welche Berufsgruppen über die Triebfahrzeugführer und Werkstattmitarbeiter hinaus vom Personalübergang.

Das allgemeine Interesse nach einem Erhalt der Fach- und Systemkompetenz auch in den nicht vom Personalübergang profitierenden Berufsgruppen ist in der öffentlichen Diskussion und dem Senatsbeschluss jedenfalls äußerst unterrepräsentiert bis gar nicht vorhanden. Es ist zu vermuten, dass insbesondere die gewerkschaftlich nicht gebundenen Mitarbeitern keinen Weg sehen, ihre Kritik und ihre Interessen in die öffentliche Diskussion einzubringen, ohne dass es im Vergabeverfahren negativ auf die gesamte S-Bahn Berlin GmbH zurückfällt.

Auch wenn sich die Gewinner von Fachlosen im Ausschreibungsverfahren dazu verpflichten, neue Beschäftigte auszubilden, könnte die Systemkompetenz der kommenden Generationen von S-Bahnern unter der Aufteilung leiden, an die sich aber auch die erfahrene Mitarbeiter erst einmal gewöhnen müssten. Fehlende Systemkompetenz und viele Schnittstellen erschweren wiederum die Stabilität und Koordination des Gesamtsystems im täglichen Betrieb und insbesondere bei unvorhergesehenen Störungen. Aufgrund der gestuften Betriebsübernahme gibt es zudem fast in jedem Jahr eine Linie, für die sich die Zuständigkeiten verändern, wodurch sich die Herausbildung stabilitätsfördernder Routinen zusätzlich erschwert. Betriebsstörungen können an den vielen Schnittstellen schnell zu Unternehmenskonflikten eskalieren. Die bislang ungeklärte Rolle des Systemkoordinators verstärkt die Befürchtung, dass die schnittstellenübergreifende Koordination des Gesamtsystems zu kurz kommen könnte. Trotz der noch bestehenden Koordination innerhalb des DB-Konzerns gibt es schon heute Klagen über Kommunikationsprobleme durch die Trennung von Netz und Betrieb sowie über die Formalisierung von Prozessen durch die interne Abspaltung des Teilnetzes Ring, welche zwar zu einer größeren Transparenz seitens des Aufgabenträgers, aber eben auch zu mehr Bürokratie und damit höheren Kosten seitens des Verkehrsunternehmens führt. Entsprechende Effekte werden zunehmen, sobald auch die anderen Teilnetze und Fachlose zumindest intern getrennt werden. Falls Konkurrenten der S-Bahn Berlin GmbH einzelne Fachlose gewinnen sollten, würde sich der bislang DB-intern bestehende Erfahrungsaustausch zwischen den verschiedenen Fachgebieten sowie zu vergleichbaren S-Bahn-Netzen (insb. Hamburg) deutlich erschweren, insbesondere wäre in ökonomisch relevanten Aspekten wegen der Geschäftsgeheimnisse. Je nach Beteiligung an der Ausschreibung könnte sich zwar ein Austausch mit internationalen Fahrzeugherstellern oder Verkehrsbetrieben ergeben, z.B. der RATP aus Paris, die Erfahrungen im Betrieb der Pariser S-Bahn RER zusammen mit der Staatsbahn SNCF mitbringt, wobei die Aufteilung der Teilnetze aber historisch gewachsen ist und die Kooperation bislang nicht durch direkte Konkurrenz in Ausschreibungen bedroht. Auch der sinnvolle internationale Austausch könnte statt durch Konkurrenz auch durch Kooperation auf Augenhöhe z.B. über die UITP erfolgen. Von flexiblen und innovativen Strukturen mit unternehmerischer Freiheit kann so jedenfalls kaum die Rede sein, weil die Verträge durch den Aufgabenträger bis ungefähr 2045 detailliert festgeschrieben werden und nachträgliche Änderungen aufgrund der vielen Vertragspartner schwierig sind.

Schließlich ist für einen guten Kompromiss ein offener Austausch zwischen den verschiedenen Interessen erforderlich. Die Ankündigung der Ausschreibung bewirkt jedoch wie gesagt das Gegenteil, weil sich die Beschäftigten grundsätzliche Kritik am aktuellen Vergabemodell kaum leisten können oder ihre berechtigten Sorgen als Eigeninteressen abgestempelt werden.

#### **4 Alternative Rechts- und Eigentumsänderungen**

Im Sinne einer konsensualen Politik wäre es sinnvoll, wenn nicht eines der im Konflikt zueinander stehenden Ziele Integration und Landeseinfluss auf Kosten des anderen, sondern eine möglichst guter Kompromiss zu einer integrierten und landeseigenen S-Bahn angestrebt würde. Der wohl direkteste Weg dorthin wäre, dass die Länder mit dem Bund als Eigentümer der DB über Eigentumsänderungen und möglicherweise auch Rechtsänderungen verhandeln. Durch eine Anpassung des deutschen an das europäische Wettbewerbsrecht könnten sich auch bislang nicht rechtmäßige Möglichkeiten für Eigentums- und Organisationsstrukturen eröffnen. Allgemeine Rechtsänderungen sollten jedoch stets gut überlegt sein, da sie auch Auswirkungen auf andere Verkehrsnetze als die S-Bahn Berlin haben können.

#### 4.1 Grad des Landeseinflusses auf den Verkehr

An der Schnittstelle zwischen Aufgabenträger und EVU könnte § 131 GWB an die EU-Verordnung 1370/2007 angepasst werden, so dass eine externe Direktvergabe für besondere Netze möglich wäre. Eine Bundesratsinitiative zur Anpassung des GWB an Artikel 5 Absatz (4a) der EU-Verordnung 1370/2007, wonach externe Direktvergaben in besonderen Netzen grundsätzlich möglich wären, wurde zuletzt von den Linken Berlin ins Spiel gebracht. Der Paragraph könnte auch im Rahmen der für 2020 geplanten 10. GWB-Novelle geändert werden.

Eine Direktvergabe an eine bundeseigene S-Bahn Berlin GmbH könnte aber durchaus zurecht als Rückschritt in die Zeit vor der Krise gewertet werden! Theoretisch könnte sich durch eine GWB-Änderung sogar die Möglichkeit einer externen Direktvergabe an einen beliebigen Konkurrenten eröffnen, welcher jedoch willkürlich ausgewählt würde. Um dies zu vermeiden und Rechtssicherheit zu schaffen, sollten klare und strenge Bedingungen für Direktvergaben gelten, z.B. sollte der ausgewählte Betreiber mindestens eines der beiden Kriterien erfüllen:

- dass der ausgewählte Betreiber ein integriertes Unternehmen mit "eigenständigen örtlichen und regionalen Schienennetzen für Personenverkehrsdienste" oder "nur für die Durchführung von Personenverkehr im Stadt- oder Vorortverkehr bestimmten Netzen" ist, wozu § 131 GWB an Artikel 5 Absatz (4b) der EU-Verordnung 1370/2007 angepasst werden müsste, oder
- dass der Betreiber unter beherrschendem Einfluss des Aufgabenträgers steht, womit die Bedingungen für eine Inhouse-Vergabe gemäß Artikel 5 Absatz 2 der EU-Verordnung 1370/2007 und § 131 GWB erfüllt wären und gar keine Rechtsänderung erforderlich wäre! Vielmehr sollte hier über eine Verschärfung des GWB nachgedacht werden, so dass Direktvergaben an ein Unternehmen mit nicht-öffentlichen Minderheitsanteilen nur möglich sind, wenn nur der Eigner dieser Minderheitsanteile als "Incumbent" das erforderliche Human- und Sachkapital besitzt und von außen einbringen kann. Vor einer umgekehrten Privatisierung von Minderheitsanteilen ist ausdrücklich zu warnen, da diese nur schwer und teuer rückgängig zu machen sind, wenn zwischenzeitlich ökonomische Ineffizienzen auftreten (etwa weil Gewinne privatisiert oder Verluste sozialisiert werden) oder der Rechtsrahmen doch wieder verschärft wird, so dass eine Inhouse-Vergabe an PPPs nicht mehr zulässig ist!

Ein gemeinsames Unternehmen der Länder Berlin und Brandenburg sowie der bundeseigenen DB für den Betrieb der S-Bahn Berlin wäre eine gegenüber der bisherigen Konfrontation vertrauensbildende Maßnahme mit Vorteilen für beide Seiten, die (entsprechenden politischen Willen vorausgesetzt) zudem in einer relativ kurzen Zeit umgesetzt werden könnte.

Die Länder hätten als Mehrheitseigentümer die vollständige Kontrolle über das Unternehmen und ein Anrecht auf die Hälfte der Gewinne, würden aber gegenüber einem vollständigen Kauf den halben Kaufpreis sparen. Die restliche Hälfte wäre zum Teil durch die ohnehin eingeplanten Mittel für die landeseigenen Fahrzeuge und Werkstätten abgedeckt.

Da die Werkstätten nicht neu gebaut werden müssten und Neufahrzeuge bestellt werden können, bevor ein komplexes Kombinationsverfahren für das Gesamtsystem abgeschlossen sein muss, was sich durch rechtliche Einsprüche oder nun auch durch die Corona-Krise verzögern könnte, verringert sich das Risiko einer verspäteten Inbetriebnahme deutlich. Für eine dringende Nachbestellung von Fahrzeugen zwecks Ausweitung des Angebots könnte das Land im Falle einer Mehrheitsbeteiligung sogar unmittelbar auf die Option der S-Bahn Berlin GmbH zugreifen, weitere Exemplare der zum Ersatz der Baureihen 480 und 485 bereits entwickelten Baureihe 483/484 nachzubestellen, wodurch die Kosten und Zeit von Ausschreibung, Neuentwicklung und Erprobung eingespart werden könnten. Für die Neuentwicklung einer Baureihe zwecks Ersatz von Altfahrzeugen bestünde dann auch bei einer verzögerten Vergabe noch ausreichend Zeit, da die Baureihe 481/482 für einen Einsatz bis zum Anfang der 2030er Jahre ertüchtigt werden kann und dies teilweise bereits erfolgt ist, wodurch ihre Einsatzdauer ungefähr 30 Jahre betragen wäre, was im Vergleich zu anderen Berliner Schnellbahnfahrzeugen (ehemalige Baureihe 477 und aktuelle U-Bahn-Baureihen A3 und F) mit einer Einsatzdauer von ungefähr 60 Jahren immer noch relativ gering wäre. Generell ist bei Metrosystemen wegen der hohen Spezifität, der teils hohen Entwicklungs- und Lebensdauer und der hohen Kosten der Fahrzeuge eine Entkopplung der Fahrzeugeinsatzdauer von den Verkehrsvertragsperioden beispielsweise durch einen kommunalen Fahrzeugpark unter Einbeziehung der Kompetenz und Erfahrung der Verkehrsbetriebe ökonomisch vernünftig.

Die S-Bahn kann andererseits auch als mehrheitlich landeseigenes Unternehmen Teil des DB-Konzerns bleiben, was die mit der Konzernzugehörigkeit einhergehenden Vorteile für die Mitarbeiter wahren und die Finanzierung und Beschaffung großer Investitionen vereinfachen könnte. Die DB würde im Gegenzug zu den abgegebenen Anteilen einen sicheren Zuschlag erhalten, womit die schrumpfenden Marktanteile des Konzerns im Schienenpersonennahverkehr stabilisiert werden könnten. Selbst eine auf Gewinnmaximierung ausgerichtete DB könnte also ein Interesse an einer solchen Struktur haben.

Die Länder sollten für eine maximale Kostenkontrolle und Rechtssicherheit und eine minimale organisatorische Komplexität weiterhin am längerfristigen Ziel einer möglichst hundertprozentigen Beteiligung festhalten, dabei aber regelmäßig Vor- und Nachteile der Konzerneinbindung gegeneinander abwägen. Bei einem Verbleib in der DB erhielte diese weiterhin einen Teil des Gewinns, der aber von den Ländern als Mehrheitseigentümer deutlich begrenzt werden und im Extremfall als eine Art Mitgliedsbeitrag für den DB-Konzern (ähnlich wie auch für den VDV) gesehen werden könnte. Andererseits müsste bei einer Herauslösung aus der DB über einen Ersatz für die Konzernvorteile der Beschäftigten nachgedacht werden, um deren Verbleib im Konzern durch Wechsel in andere Geschäftsbereiche zu vermeiden. Außerdem müssten die bislang über den Konzern verlaufenden Beschaffungsprozesse umgestellt werden, wodurch sich die zugehörigen Ausgaben tendenziell durch den Wegfall von Skaleneffekten erhöhen, aber andererseits auch die Prozesse verschlanken können.

Die S-Bahn Berlin GmbH müsste formell von einer Eisenbahn des Bundes (EdB) in eine nichtbundeseigene Eisenbahn (NE) umgewandelt werden. Im Nebeneffekt würde sich die Aufsicht und Genehmigung in Berlin vom Eisenbahn-Bundesamt (EBA) auf die Landeseisenbahnaufsicht (LEA) verlagern, während in Brandenburg das EBA auch für NE-Bahnen zuständig ist. Während für einen Verkauf von Anteilen an der S-Bahn Berlin GmbH ein Beschluss des Aufsichtsrates oder Vorstandes der Deutsche Bahn AG ausreichen könnte, gelten für einen mehrheitlichen oder vollständigen Verkauf der Infrastruktur von Eisenbahnen des Bundes wie dem Berliner S-Bahn-Netz die Regelungen des § 87e des Grundgesetzes (GG):

- Absatz (3) „Eisenbahnen des Bundes werden als Wirtschaftsunternehmen in privatrechtlicher Form geführt. Diese stehen im Eigentum des Bundes, soweit die Tätigkeit des Wirtschaftsunternehmens den Bau, die Unterhaltung und das Betreiben von Schienenwegen umfaßt. Die Veräußerung von Anteilen des Bundes an den Unternehmen nach Satz 2 erfolgt auf Grund eines Gesetzes; die Mehrheit der Anteile an diesen Unternehmen verbleibt beim Bund. Das Nähere wird durch Bundesgesetz geregelt.“
- Absatz (5) „Gesetze auf Grund der Absätze 1 bis 4 bedürfen der Zustimmung des Bundesrates. Der Zustimmung des Bundesrates bedürfen ferner Gesetze, die die Auflösung, die Verschmelzung und die Aufspaltung von Eisenbahnunternehmen des Bundes, die Übertragung von Schienenwegen der Eisenbahnen des Bundes an Dritte sowie die Stilllegung von Schienenwegen der Eisenbahnen des Bundes regeln oder Auswirkungen auf den Schienenpersonennahverkehr haben.“

Die Regelung aller Details für eine vollständige Kommunalisierung dürfte einige Zeit in Anspruch nehmen, erscheint aber bis 2025 durchaus realisierbar, wenn für die erste Linie der aktuelle Verkehrsvertrag endet und somit der Folgevertrag beginnen muss. Die Länder sollten sich bei einer Teilkommunalisierung auf jeden Fall auf eine Call-Option für die restlichen Anteile in die Verträge schreiben lassen, wobei es rechtlich gesehen ausreichen würde, wenn diese erst 2025 oder sogar zu einem noch späteren Zeitpunkt verfügbar wäre. Alternativ könnte natürlich auch der Bund eigenständig aktiv werden und im Rahmen einer zweiten Bahnreform den Verkauf der S-Bahn Berlin GmbH an die Länder beschließen.

## 4.2 Grad der Integration mit der Infrastruktur

Wenn bei der S-Bahn Berlin auf einen Ausschreibungswettbewerb zwischen verschiedenen Verkehrsunternehmen verzichtet wird, sollte auch die Schnittstelle zwischen Verkehrsunternehmen und Infrastrukturunternehmen hinterfragt werden, die schließlich nur dem diskriminierungsfreien Netzzugang konkurrierender Verkehrsunternehmen dient.

An der Schnittstelle zwischen Eisenbahnverkehrsunternehmen und Eisenbahninfrastrukturunternehmen sollten die in §2 (1) ERegG teilweise bereits bestehenden Ausnahmeregelungen für den Verkehr auf Netzen, "die nur für die Durchführung von Schienenverkehrsdiensten im Stadt- oder Vorortverkehr bestimmt sind", derart ausgeweitet werden, dass diese Netze auch von anderen oder gar von allen Artikeln des Eisenbahnregulierungsgesetzes ausgenommen werden, ähnlich wie das bei den weitreichenden Ausnahmeregelungen im europäischen Wettbewerbsrecht bereits der Fall ist. Aufwändige Verfahren zur Trassenvergabe und die teils sehr hohen Netz- und Stationsentgelte ergeben auf einem unabhängigen Netz ohne Konkurrenten schlichtweg keinen Sinn.

Die S-Bahn Berlin GmbH sollte auch in Zukunft als integriertes Unternehmen einige Aufgaben eines Eisenbahninfrastrukturunternehmens rechtssicher und ohne teure Parallelstrukturen durchführen können. Die Auflösung des Geschäftsbesorgungsvertrags für das Netz und die daraus folgende Trennung der Transportleitung (S-Bahn Berlin GmbH) von der Betriebszentrale (DB Netz), aber auch die Trennung zwischen den drei Infrastrukturunternehmen haben Kommunikation und Koordination bereits deutlich erschwert. Grundsätzlich erscheinen ein Geschäftsbesorgungsvertrag oder eine langfristige Pacht geeignete Instrumente zu sein, da viele Dämme, Viadukte und Brücken der S-Bahn auch von Regional- und Fernzügen befahren werden und somit weiterhin im Eigentum eines bundeseigenen Infrastrukturunternehmens bleiben sollten. Der Vergleich zu einer Tram, deren Infrastruktur durch ein kommunales Unternehmen betrieben wird, aber in die von der öffentlichen Verwaltung betriebenen Straßen eingebettet ist, könnte als Vorbild für eine Aufgabenteilung zwischen einer kommunalen S-Bahn Berlin und der bundeseigenen DB dienen. Die Länder hätten durch eine Beteiligung am Netz anders als bisher eine direkte Kontrolle über die lokale Verwendung der Infrastrukturentgelte. Während der Gewinn der S-Bahn Berlin GmbH über den Verkehrsvertrag begrenzt werden kann, fließt etwa die Hälfte der Kosten in die bundesweit operierenden Infrastrukturunternehmen der DB, ohne dass die lokale Verwendung dieser Mittel geprüft werden kann. Schließlich liegen zahlreiche Ursachen für Qualitätsmängel, welche die Kunden oft dem Verkehrsunternehmen S-Bahn Berlin GmbH zuschreiben, stattdessen in der Infrastruktur und deren Instandhaltung, insbesondere Signal- und Weichenstörungen.

Für eine Reintegration von Netz und Betrieb bei der S-Bahn Berlin sprechen also betriebliche und wirtschaftliche Vorteile. Es besteht aber kein Zeitdruck wie bei den Verkehrsverträgen, da die Infrastruktur gemeinhin als reguliertes bundeseigenes Monopol akzeptiert wird. Eine Übergangszeit ist auch notwendig, um eine geeignete Aufgabenteilung an verbleibenden Schnittstellen mit der DB (z.B. gemeinsamer Stellwerken und Bahnhofsbauwerken) zu finden.

### 4.3 Einordnung in übergeordnete Trends

Das oben angedeutete alternative Vorgehen lässt sich auch sinnvoll in übergeordnete Trends einordnen: die Bahnreform, die Verkehrswende, die Digitalisierung und die Corona-Krise.

Deutschlandweit ist das System Bahn und insbesondere der DB-Konzern in einer Krise und die politischen Stimmen nach einer zweiten Bahnreform mehren sich. Zuletzt hat Bundesverkehrsminister Andreas Scheuer (CSU) daher sogar die Opposition zu Gesprächen "ohne Denkverbote" zu "Auftrag, Ziel, Struktur und Organisation" der DB eingeladen.

Nach Verlusten von Marktanteilen an Wettbewerber insbesondere durch Ausschreibungen im Schienenpersonennahverkehr befindet sich der bundeseigene DB-Konzern in einer erheblichen finanziellen Schieflage. Ein schleichender Zerfall durch Marktverluste im Regionalverkehr kann allerdings nicht im Interesse der deutschen Steuerzahler liegen.

Umgekehrt fällt es den Konkurrenten immer schwerer, bei Betriebsaufnahmen rechtzeitig genügend Personal zu gewinnen, zumal viele Beschäftigten beim DB-Konzern bleiben wollen. Dies führte 2019 bei den Linien S1 und S4 der S-Bahn Rhein-Ruhr dazu, dass der Verkehrsverbund Rhein-Ruhr (VRR) den Verkehrsvertrag mit der "Eurobahn" wenige Monate vor der Betriebsaufnahme kündigte und stattdessen einen Interimsvertrag über zwei Jahre direkt an den bisherigen Betreiber DB Regio vergab. Solche kurzfristig geschlossenen Interimsverträge sind aber in der Regel sehr teuer für den Auftraggeber.

Insgesamt erschweren die Vielzahl öffentlicher und privater Strukturen die Koordination. Ein Konflikt zwischen nur vier Beteiligten (Infrastrukturunternehmen, Fahrzeugdienstleister, Verkehrsunternehmen und Verkehrsverbund) führte 2019 dazu, dass die "Städtebahn Sachsen" von einem Tag auf den anderen den Betrieb einstellte, worauf auch hier ein Interimsvertrag mit einem anderen Verkehrsunternehmen abgeschlossen werden musste. Regionale Teilnetze mit einer Integration von Netz und Betrieb könnten zumindest lokal die Stabilität, Koordination und Effizienz des Systems Bahn erhöhen. Um solche Organisationsformen rechtlich zu sichern, wären aber ein Mehrheitseigentum durch die jeweiligen SPNV-Aufgabenträger und je nach Modell auch leichte Änderungen des Eisenbahnregulierungsgesetzes notwendig. Die S-Bahn Berlin wäre wegen ihres fast unabhängigen Netzes ein guter Testfall für eine (Teil-)Regionalisierung, die bei Erfolg auch bei anderen S-Bahn-Netzen, RegioNetzen und Regionalnetzen der DB umgesetzt werden könnte.

Auch unter Wissenschaftlern und Ökonomen in Deutschland und in Ländern wie Großbritannien oder den Niederlanden, die zu den Vordenkern des Wettbewerbs auf der Schiene und der Trennung von Netz und Betrieb gehören, gibt es die ersten Stimmen zurück zu einer stärkeren Koordination im Eisenbahnwesen. Es wäre ein Fehler, sich für ein Organisationsmodell zu entscheiden, das schon heute erste Probleme zeigt und beim Vertragsbeginn um 2030 oder dem Vertragsende um 2045 möglicherweise längst veraltet ist.

Daneben mehrten sich auch die allgemeineren Forderungen nach einer verkehrsmittelübergreifenden Verkehrswende. Im neuen Berliner Mobilitätsgesetz wird in Abschnitt 1 die "zielorientierte integrierte Mobilitätsgewährleistung für Berlin" geregelt. Immer wieder gefordert wird auch eine stärkere Kooperation mit Brandenburg. Für eine solche integrierte Planung wäre eine zentrale Dachorganisation im Eigentum von Berlin und optional auch Brandenburg sinnvoll, die aus den verkehrsmittelübergreifenden BVG-Querschnittsabteilungen und/oder dem VBB hervorgehen könnte. Dadurch würde sich auch die Möglichkeit bieten, bestehende Parallelstrukturen zwischen BVG, S-Bahn und VBB in Bereichen (z.B. Fahrgastinformation, Vertrieb) zu beseitigen, bei denen ein einziger Ansprechpartner wegen des einheitlichen Tarifs absolut ausreichen würde. Dieser Dachorganisation könnten dann mehr oder weniger unabhängige Abteilungen oder Gesellschaften für die einzelnen Verkehrsmittel (zunächst S-Bahn, U-Bahn, Tram und Bus, perspektivisch auch Regionalbusse, Regionalzüge und Infrastrukturprojektgesellschaften im Schienenverkehr sowie im Radverkehr (infraVelo) für eine noch übergreifendere Koordination) untergeordnet werden. Eine Desintegration des in sich bereits integrierten Systems S-Bahn Berlin erscheint dagegen äußerst kontraproduktiv für die integrierte Verkehrsplanung und eine ökologische Verkehrswende. Schließlich wären die für eine drastische Veränderung des Modal Split notwendigen Angebotserweiterungen bei Inhouse-Vergaben einfacher nachverhandelbar bei Verkehrsverträgen mit externen Betreibern, da diese nach Abschluss des Ausschreibungswettbewerbs theoretisch Monopolpreise verlangen könnten.

Als weiterer Megatrend ist die Digitalisierung zu nennen. Für digitale Innovationen z.B. bei der Zugsicherungstechnik (z.B. automatischer Betrieb) oder beim Vertrieb (z.B. elektronische Tickets) wären möglichst integrierte und flexible Strukturen wünschenswert. Die Leit- und Sicherungstechnik ist ein Querschnittsbereich, der sowohl die Infrastruktur als auch den Betrieb betrifft. Das Zugbeeinflussungssystem S-Bahn (ZBS), welches seit den 1990er-Jahren entwickelt und bis etwa 2025 eingeführt wird, erlaubt noch keinen automatischen Betrieb. Die in der geplanten Vergabe zu beschaffenden Neufahrzeuge sollen hingegen für eine spätere Umrüstung auf einen automatischen Betrieb vorbereitet werden. Als technische Grundlage in Frage käme neben dem für interoperable Netze passenden European Train Control System (ETCS) auch ein für unabhängige Metronetze passendes Communication-Based Train Control (CBTC), das derzeit auf dem ebenfalls unabhängigen S-Bahn-Netz von Kopenhagen eingeführt wird, um in wenigen Jahren sogar einen fahrerlosen Betrieb (GoA 4) zu ermöglichen. Im weitaus größeren S-Bahn-Netz von Berlin erscheint das aber weniger realistisch, weil dazu der Gleisraum insbesondere an den vielen Stationen und Bahnübergängen durch physische Bahnsteigtüren und Absperrungen oder alternativ durch eine äquivalente Gleisraumsicherung mithilfe von Sensoren gesichert werden müsste. Eine Automatisierung parallel zu einer Ausschreibung unter Einbeziehung aller Beteiligten und Betroffenen wäre erst recht eine viel zu große technische und soziale Herausforderung. In den nächsten zwei Jahrzehnten realistisch wäre daher nur ein halb-automatischer Betrieb mit Fahrer (GoA 2) auf den dicht befahrenen Stammstrecken der S-Bahn, wie er bis 2025 auch bei der U5 und U8 eingeführt werden soll. Die Arbeitsplätze der U- und S-Bahn-Fahrer sind also auf absehbare Zeit gesichert.

Wünschenswert wäre in einer digitalen Informationsgesellschaft zudem eine stärkere Partizipation und Transparenz bei der Nahverkehrsplanung, die während eines wettbewerblichen Verfahrens wegen der Geschäftsgeheimnisse nur schwer umsetzbar ist und nach Abschluss des Verkehrsvertrags auf vollendete Tatsachen eines Verkehrsvertrags mit einem externen Betreiber trifft. Für normale Bürger besteht kein Recht auf Einsicht in die Lastenhefte des Auftraggebers, ganz zu schweigen von den Geboten der Bieter. Dass bei der Ausschreibung und später im Betrieb mehrere Teams parallel arbeiten, ist ein Verzicht auf kollektives Wissen und eine Verschwendung von Arbeitskraft, die angesichts des Fachkräftemangels kaum akzeptabel ist. Bis heute werden die europaweiten Ausschreibungen selten digital und mit dicken Aktenordnern und vielen persönlichen Treffen organisiert.

Die derzeitige Corona-Krise, aufgrund der Home-Office-Regelungen und Grenzschließungen aktuell die Regel sind, dürfte eine diskriminierungsfreie europaweite Ausschreibung der S-Bahn Berlin, deren offizieller Startschuss eigentlich dieser Tage zu erwarten gewesen wäre, also zumindest verzögern und erschweren, wenn nicht sogar verunmöglichen. Mittelfristig könnte die Corona-Krise weitreichende Auswirkungen auf die Finanzierung und den Markt im Schienenverkehr haben. In Großbritannien wurde bereits das Erlörisiko aller Franchises, also der öffentlich bezuschussten Eisenbahnkonzessionen, auf den Staat übertragen, so dass die Verträge mit den Privatunternehmen auf das reine Management der Franchises und einen entsprechend niedrigen Bestellerentgelt begrenzt werden. Diese Änderungen gelten zwar erstmal nur übergangsweise, könnten aber die ohnehin geplante Reformen vorwegnehmen. In Deutschland ist die finanzielle Situation der einzelnen Eisenbahnverkehrsunternehmen im Schienenpersonennahverkehr aufgrund der weit verbreiteten Bruttoverträge mit Erlörisiko beim Aufgabenträger und weitgehend konstanten Bestellerentgelten über eine Vertragslaufzeit von mehr als 10 Jahren zwar längst nicht so dramatisch wie in anderen Branchen und Ländern. Beim gesamten DB-Konzern dürften sich die oben genannte Probleme durch Verluste in eigenwirtschaftlichen Geschäftsbereichen wie dem Fern- und Güterverkehr und insbesondere durch den Wegfall von Infrastrukturentgelten noch verstärken. Möglicherweise führt die Corona-Krise dazu, dass sich Staatsunternehmen stärker auf ihr nationales Kerngeschäft konzentrieren, Privatinvestoren tendenziell aus dem Sektor zurückziehen und stattdessen die Länder und Kommunen die lokale Daseinsvorsorge wieder alleine sicherstellen müssen. Die Sensibilisierung der Bevölkerung hinsichtlich der Bedeutung der systemrelevanten Infrastruktur und ihres stabilen Betriebs mit ausreichenden Kapazitäten hat sicherlich schon jetzt zugenommen. Überfüllte Züge aufgrund Fahrzeug- und Personalmangel oder von einer unterdimensionierten Angebotsplanung – beide Fälle sind wie oben beschrieben mögliche Folgen knapp kalkulierter Ausschreibungen beziehungsweise Gebote sein – dürften zukünftig noch weniger von den Kunden akzeptiert werden.

Auf jeden Fall sollten die Verzögerungen wegen der Corona-Krise von den Verantwortlichen auch dazu genutzt werden, noch einmal innezuhalten und nachzudenken, ob die seit vielen Jahren diskutierte wettbewerbsbasierte Organisation der S-Bahn Berlin wie auch des gesamten Bahnsystems unter seitdem veränderten Zielsetzungen, Rahmenbedingungen und Wissensständen wirklich die sinnvollste Lösung darstellt oder nicht vielmehr in die Irre führt.

## **5 Fazit und mögliche nächste Schritte**

Für die S-Bahn Berlin mit ihren vielen technischen Besonderheiten und ihrer hohen städtischen Bedeutung gestaltet sich ein Ausschreibungswettbewerb deutlich schwieriger als im normalen Regionalverkehr. Aufgrund eines Zielkonfliktes zwischen Ländereinfluss und Systemintegration sowie der bislang fehlenden Verkaufsbereitschaft der Deutschen Bahn AG gibt es schon seit fast 10 Jahren erbitterte landespolitische Diskussionen zu diesem Thema. Auch der kürzlich getroffene Senatsbeschluss zur Ausschreibung kann den zugrundeliegenden Konflikt nicht lösen und die Diskussionen dürften wieder aufkeimen. Eine Analyse anhand vorher definierter Kriterien für ein gutes Vergabemodell zeigt, dass auch im letzten Stand des Ausschreibungsmodells viele Punkte nicht erfüllt werden. Dies sollte den verantwortlichen Politikern als Warnung dienen: Auch beim anderen großen verkehrspolitischen Problemfall Berlins in den 2010er Jahren, dem BER, war der Verzicht auf einen Generalunternehmer einer der entscheidenden Gründe für das bekannte Desaster. Im Unterschied zum BER wird die S-Bahn aber von einem Großteil der Bevölkerung des Ballungsraumes tagtäglich benutzt!

Zur Versachlichung der Diskussion sollte die Prioritätensetzung verändert werden. Seit fast 10 Jahren wird in erster Linie über das Organisationsmodell diskutiert, wobei man sich vorschnell auf den diskriminierungsfreien Ausschreibungswettbewerb festgelegt und daraus weitreichende Konsequenzen für den Betrieb (Trennung von Netz und Betrieb sowie diskriminierungsfreie Trassenvergabe) und sogar für die Infrastruktur (neue Werkstattstandorte und deren Schienenanbindung) abgeleitet hat. Stattdessen sollten zunächst einmal die aus der Sichtweise des Gemeinwohls und unter Berücksichtigung aktueller Trends (Bahnreform, Digitalisierung, Verkehrswende, Corona-Krise) langfristige sinnvollen Anforderungen an das System S-Bahn (erhöhte Verkehrsleistung, vereinfachte Betriebsverfahren sowie eine technologische und infrastrukturelle Fortentwicklung des Systems) geklärt werden und daraus ein geeignetes Organisationsmodell abgeleitet werden.

Im Sinne eines größtmöglichen Konsenses erscheint ein hohes Maß an Ländereinfluss und Systemintegration sinnvoll. Für eine rechtssichere Lösung sollten sich die Länder Berlin und Brandenburg zu mindestens 51 Prozent an der S-Bahn Berlin GmbH beteiligen. Hier wäre aber zunächst die Bundespolitik und die Deutsche Bahn AG gefragt, die sich aus fadenscheinigen Gründen bislang einer solchen Lösung verwehrt hat. Aus der Sicht der Länder sollte eine vollständige Kommunalisierung der S-Bahn Berlin jedoch weiterhin angestrebt werden. Die S-Bahn Berlin sollte auf jeden Fall nicht nur die Aufgaben eines Verkehrsunternehmens für alle Teilnetze, sondern über das Instrument der Geschäftsbesorgungsverträge möglichst auch ausgewählte Aufgaben eines Infrastrukturunternehmens übernehmen. Das europäische Wettbewerbsrecht steht dem nicht entgegen, im deutschen Wettbewerbsrecht wären je nach konkretem Modell eventuell geringfügige Änderungen am Eisenbahnregulierungsgesetz erforderlich (am Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen allenfalls, wenn ein beherrschender Einfluss der Länder nicht angestrebt werden sollte, was aber äußerst kritisch zu sehen ist), um die Ausnahmeregelungen für unabhängige S-Bahn-Netze auszuweiten. Es ist allerdings sinnvoll, zunächst die gewünschte Organisationsstruktur zu klären und erst danach die dafür eventuell notwendigen Rechtsänderungen auf den Weg zu bringen.

Aber selbst wenn langfristig doch der Ausschreibungswettbewerb angestrebt würde, wäre es sinnvoll, die S-Bahn zunächst mehrheitlich zu kaufen und erst später aufzuteilen, so dass einzelne Bereiche für den Wettbewerb herausgelöst werden können, während andere Kompetenzen unter der direkten Kontrolle der Länder verbleiben. In den ausländischen Städten mit erfolgreichen Ausschreibungen im Nahverkehr, wie z.B. Stockholm, gibt es meist einen starken Aufgabenträger, der aus dem ehemaligen Verkehrsbetrieb hervorgegangen ist. In Berlin befinden sich Infrastruktur, Betriebsmittel sowie Fach- und Systemkompetenz hingegen bis heute fast ausschließlich auf der Seite des Verkehrsunternehmens, wodurch die Länder eine schwächere Ausgangsposition haben. Wenn die Länder eigene Kompetenzen für den S-Bahn-Betrieb aufbauen wollen, ist der Kauf von Mehrheitsanteilen an der S-Bahn Berlin GmbH oder alternativ die Abwerbung von Mitarbeitern fast unumgänglich.

Ein Kauf von Anteilen an der S-Bahn Berlin GmbH wäre auch der schnellste Weg, um die für Leistungsausweitungen dringend notwendigen Neufahrzeuge zu erhalten, da der Senat auf diese Weise einen Zugriff auf die Option der S-Bahn Berlin GmbH für weitere Fahrzeuge der bereits entwickelten Baureihe 483/484 hätte. Derzeit ist hingegen nur der langwierige Prozess vorgesehen, im Kombinationsverfahren einen Fahrzeuginstandhalter auszuwählen, der eine komplett neue Baureihe bestellt und diese schließlich in das Eigentum der Länder übergibt.

Konkret sollte als nächster Schritt die bereits vor einem Jahr angekündigte Ausschreibung nicht begonnen oder gleich wieder ausgesetzt werden, was angesichts der Corona-Krise ohnehin faktisch notwendig ist. Die Vorankündigung sollte jedoch nicht gänzlich zurückgezogen werden, um ein Druckmittel gegenüber der DB in der Hinterhand zu haben und bei weiterhin fehlender Verhandlungsbereitschaft jederzeit mit der Ausschreibung beginnen zu können, bei der die DB den Verlust mehrerer Fachlose befürchten müsste. Mit dieser Drohkulisse sollten die Länder Berlin und Brandenburg in Spitzengesprächen mit dem Bund und der DB über mögliche Rechts- und Eigentumsänderungen eintreten, die in eine Absichtserklärung über den weiteren Prozess münden sollten. Für eine (Teil-)Kommunalisierung des Betriebs besteht aber Zeit bis 2025, wenn für die erste Linie der aktuelle Verkehrsvertrag ausläuft. Nur wenn sich die S-Bahn Berlin GmbH auch danach noch im mehrheitlichen Eigentum der DB befindet und eine Direktvergabe erwünscht wäre, wären entweder eine GWB-Änderung oder weitere Interimsverträge erforderlich. Für eine (Teil-)Kommunalisierung des Netzes in Form von Geschäftsbesorgungsverträgen oder einer langfristigen Pacht sprechen zwar betriebliche und ökonomische Gründe, hier besteht aber kein Zeitdruck, so dass diese jederzeit parallel oder auch erst bei der zweiten Bahnreform zusammen mit den dafür eventuell notwendigen Rechtsänderungen erfolgen könnten.

Die Vertretung der Interessen von Berlin und Brandenburg gegenüber dem Bund ist vor allem die Aufgabe des Senates bzw. der Landesregierung. Aber auch jeder Bürger kann sich an seine Landesabgeordneten oder besser direkt an seine Bundestagabgeordneten wenden, um sich für einen Verkauf von Anteilen an der S-Bahn an die beiden Länder einzusetzen. Vor allem die DB-Mitarbeiter sollten mit ihrer eigenen Erfahrung auf die Politik zugehen, aber ohne diese für die Ausschreibung alleinverantwortlich zu machen – stattdessen sollten auch die DB-Führungskräfte durch internen Druck nicht aus ihrer Mitverantwortung entlassen werden.

Der schnellste Weg, damit die angedrohte Ausschreibung beendet und wieder kooperativ sowie konstruktiv an einer besseren S-Bahn Berlin mit moderneren Fahrzeugen gearbeitet werden kann, ist ein gemeinsames Handeln der Belegschaft und der Bundespolitik. Die Vertreter der Bundesregierung sowie der Gewerkschaften im Aufsichtsrat der Deutschen Bahn AG sollten dahingehend Druck auf den Konzernvorstand ausüben, dass dieser einem Verkauf von Anteilen am heute hundertprozentigen Tochterunternehmen S-Bahn Berlin GmbH zu einem fairen Preis oder einer Fusion mit dem geplanten ländereigenen Fahrzeugpool unterstützt, wobei die Länder an dem entstehenden Joint Venture als Mehrheitseigentümer einen beherrschenden Einfluss ausüben müssen und die DB als Minderheitseigentümer auf Vetorechte verzichten muss, wenn die S-Bahn Berlin GmbH nicht sogar vollständig kommunalisiert wird. Eine solche Transaktion müsste schließlich noch vom Bundestag und Bundesrat beschlossen werden. Dann können und werden die Länder Berlin und Brandenburg die angedrohte Ausschreibung zurückziehen, eine Inhouse-Vergabe an dieses mehrheitlich ländereigene Unternehmen durchführen und so schnell wie möglich Fahrzeuge nachbestellen.

## 6 Zum Weiterlesen

- Bereits 2013 erschien mein Artikel “Plädoyer für eine landeseigene S-Bahn” auf “Zukunft Mobilität”, der zwar nicht mehr ganz aktuell, aber immer noch lesenswert ist.
- Dieser Artikel (pdf-Dokument) basiert auf einem im September 2019 gehaltenen Vortrags auf der Konferenz “Kommunales Infrastrukturmanagement” an der TU Berlin (aktuelle pdf-Präsentation) und eines im Januar 2020 erschienenen Kurzbeitrags in der anlässlich dieser Konferenz veröffentlichten Sonderausgabe der Zeitschrift “InfrastrukturRecht” des Beck-Verlags (Zusendung auf Anfrage).
- Auch in Thüringen wird mittlerweile darüber nachgedacht, auf Ausschreibungen zu verzichten und stattdessen ein landeseigenes Verkehrsunternehmen aufzubauen, wozu die Staatskanzlei des Freistaates Thüringen die mittlerweile auf der Website der Bauhaus-Universität Weimar veröffentlichte Kurzstudie “Optionen und Empfehlungen bezüglich der Weiterentwicklung der Organisation der Leistungserbringung im Thüringer SPNV” in Auftrag gegeben hat.
- Auf der Website der Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz sind alle seit 2004 mit der S-Bahn Berlin GmbH geschlossenen Verkehrs- und Interimsverträge (Verkehrsvertrag 2004-2017, Interimsverträge für alle drei Teilnetze ab 2017, Verkehrsvertrag Teilnetz Ring&Südost ab 2021) veröffentlicht. Außerdem befinden sich dort Pressemitteilungen mit den Eckpunkten für den landeseigenen Fahrzeugpool und das geplante Vergabeverfahren (der Beschluss des Berliner Senats vom 12.11.2019, die Einigung mit der Brandenburger Landesregierung vom 02.05.2020, der erneute Beschluss des Berliner Senats vom 26.05.2020 und die endgültige Ausschreibungsbekanntmachung des Berliner Senats vom 04.08.2020).
- Der offizielle Ausschreibungstext der Teilnetze Nord-Süd und Ost-West wurde am 07.08.2020 im Tenders Electronic Daily veröffentlicht. Die Ausschreibungsunterlagen wurden im Vergabeportal daisi frei zugänglich hochgeladen, darunter der Verfahrensbrief mit Zeitplan, die Beschreibung der Vorgehensweise bei der Auswahl des wirtschaftlichsten Angebots, die Liste der für die Tariftreueverpflichtung einschlägigen Tarifverträge für Betrieb und Instandhaltung sowie die Anlage I mit Informationen zu den technischen Besonderheiten des Berliner S-Bahn-Netzes.
- Auf der Website des Abgeordnetenhaus von Berlin sind die Ergebnisse der Markterkundung S-Bahn-Fahrzeug-Beschaffung (Teil 2), bei denen sogar das private Konsortium der Fahrzeughersteller Siemens und Stadler mehrere Probleme des Kombinationsmodells benennt (Seite 104-107 des PDF-Dokuments), sowie die Protokolle zahlreicher Plenar- und Ausschusssitzungen, in denen es um die Zukunft der S-Bahn ging, wie zuletzt in der Plenarsitzung am 20.02.2020, veröffentlicht.
- Der Artikel “Drohendes Zuständigkeitschaos bei der S-Bahn” von Nicolas Sustr erschienen im Neuen Deutschland vom 17.09.2019 (Paywall) enthält einige Zitate vom ehemaligen Berliner Wirtschaftssenators Harald Wolf (Linke) und mir.

- Beschlüsse und Stellungnahmen von Parteien, Gewerkschaften, Umwelt- und Fahrgastverbänden und Vereinen zur Ausschreibung sind im Folgenden aufgelistet:
  - SPD Berlin (Landesparteitagsbeschluss vom 30.03.2019)
  - EVG (Hintergrundinformationen vom 18.06.2019)
  - Linke Berlin (Landesparteitagsbeschluss vom 23.11.2019)
  - Linke Berlin (häufig gestellte Fragen anlässlich des Landesparteitags)
  - EVG, DGB, BUND und Naturfreunde Berlin sowie SPD Berlin Arbeitsgemeinschaft für Arbeitnehmerfragen, Grüne Berlin / Brandenburg GewerkschaftsGrün und Linke Berlin betrieb&gewerkschaft (Veröffentlichung auf der Website der EVG am 06.12.2019)
  - EVG (Kernforderungen vom 15.01.2020)
  - Fahrgastverband IGEB (Pressemitteilung vom 24.02.2020)
  - Linke Berlin IG Nahverkehr (Standpunkt vom 31.03.2020)
  - FDP-Fraktion Berlin (Positionspapier vom 28.04.2020)
  - Pro Bahn Berlin-Brandenburg (überarbeitete Stellungnahme vom 03.05.2020) und VCD Nordost (wortgleiche Stellungnahme vom 13.05.2020)
  - Verkehrspolitischer Informationsverein (Zwischenruf vom 19.11.2018 und weiterer Zwischenruf vom 24.05.2020)
  
- Im Februar 2020 wurde schließlich das Aktionsbündnis “Eine S-Bahn für Alle” gebildet, das sich aus Einzelpersonen mit verschiedenen Hintergründen zusammensetzt (u.a. von EVG, GDL, “Students for Future”, “Gemeingut in Bürgerinnenhand” (GiB), “Bahn für Alle”, Basismitglieder verschiedener Parteien und weitere Interessierte). Weitere Infos zu den Forderungen stehen auf der Website des Aktionsbündnisses “Eine S-Bahn für Alle” (mit gedruckter Unterschriftenliste) und der Website von “Gemeingut in Bürgerinnenhand” (mit Online-Unterschriftenliste).



Logo des Aktionsbündnisses “Eine S-Bahn für Alle”

*Seit August 2019 habe ich zudem zahlreiche Gespräche und E-Mail-Konversationen mit über 50 Personen u.a. aus der Wissenschaft, Landespolitik, Bundespolitik und Verwaltung sowie von Parteien, Verbänden, Bewegungen, Aufgabenträgerverbänden, Verkehrsunternehmen, Beratungsunternehmen und Medien geführt, die verschiedenen wissenschaftlichen und politischen Denkschulen entstammen. Ohne alle meine Gesprächspartner namentlich nennen zu können, möchte ich mich bei allen von ihnen für die offenen Austausch bedanken! Dieser Artikel ist ein Versuch, die teils entgegengesetzten Interessen soweit wie möglich zu integrieren und Wege aufzuzeigen, was allerdings nicht ohne Kompromisse gelingen kann.*

*Persönlich bin ich neben meinem Studium derzeit zahlendes bzw. förderndes Mitglied u.a. bei der DVWG, beim VCD, bei Pro Bahn, bei der SPD sowie bei GiB und bringe mich gelegentlich auch inhaltlich in diese Organisationen sowie das Aktionsbündnis "Eine S-Bahn für Alle" ein, habe jedoch keine Ämter bei diesen Organisationen inne und vertrete diese auch nicht nach außen. Dieser Artikel ist unabhängig nach bestem Wissen und Gewissen verfasst und spiegelt alleine die persönliche Auffassung des Autors wider, die nicht notwendigerweise den Positionen von den oben genannten Organisationen oder ihrer Untergliederungen entsprechen muss, sondern sich teils sogar damit widersprechen kann. Um Position weiter zu differenzieren, andere Positionen zu integrieren, zwischen verschiedenen Positionen zu vermitteln und damit dem Gemeinwohl in dieser Frage näher zu kommen, habe ich ausdrücklich auch den Austausch mit Personen oder Organisationen mit unterschiedlichen Perspektiven gesucht und möchte das gerne fortführen, zum Beispiel unten in den Kommentaren fort!*