

Schriftliche Kleine Anfrage

des Abgeordneten Thilo Kleibauer (CDU) vom 14.05.19

und Antwort des Senats

Betr.: Steuerung der öffentlichen Unternehmen – Was macht eigentlich der BeNEX-Verkauf? (2)

Am 1. April 2019 hat die HOCHBAHN den Verkauf der 51-Prozent-Beteiligung an der BeNEX GmbH an den Mitgesellschafter INPP bekannt gegeben. Bereits in den Jahresabschlüssen 2015 und 2016 der HOCHBAHN war die Rede davon, dass zur Schaffung der Voraussetzungen für eine Direktvergabe „eine Lösung für die Beteiligung an der BeNEX“ gefunden werden muss“. Zudem gab es bei der HOCHBAHN in den letzten Jahren mehrfach Wertberichtigungen auf die BeNEX-Beteiligung. Hierzu haben insbesondere langfristige Verkehrsverträge der agilis Eisenbahngesellschaft mbH & Co. KG beigetragen. In diesem Zusammenhang gibt es auch einen Rechtsstreit zwischen HOCHBAHN und BeNEX zur Frage, wer die Finanzierungsverantwortung für agilis zu tragen hat. Die Klage der HOCHBAHN gegen ihre eigene Tochtergesellschaft wurde im Dezember 2016 in erster Instanz vom Landgericht Hamburg abgewiesen.

In der Mitteilung der HOCHBAHN vom 1. April heißt es unter anderem: „Mit dem Verkauf erfüllt die HOCHBAHN alle formalen Voraussetzungen für die Direktvergabe der Bus- und U-Bahn-Verkehrsleistungen durch die Freie und Hansestadt Hamburg, die für Ende des Jahres vorgesehen ist. Die angestrebte Direktvergabe ist nach europäischem Recht (EU-Verordnung 1370/2007) nur zulässig, wenn sich das Unternehmen weder direkt noch indirekt außerhalb ihres Heimatmarktes im Wettbewerb betätigt. Hamburg strebt die Direktvergabe für die HOCHBAHN an, wie sie bei den Verkehrsbetrieben Hamburg-Holstein (VHH) bereits 2016 vollzogen wurde. Hierzu musste sich die HOCHBAHN zunächst von ihrer Beteiligung an der BeNEX trennen.“

Allerdings hat gemäß einer am 4. April 2019 veröffentlichten Entscheidung, der EuGH am 21. März entschieden, dass die Direktvergabe von Verträgen im öffentlichen Busverkehr nicht der EU-Verordnung 1370/2007 unterliegt (Aktenzeichen C-266/17 und C-267/17).

Vor diesem Hintergrund frage ich den Senat:

Die Hamburger Hochbahn AG (HOCHBAHN) hat mitgeteilt, dass die Einzelheiten der Umsetzung der Verkaufsvereinbarung als Geschäftsgeheimnis der Vertraulichkeit unterliegen. Nach der bereits vollzogenen notariellen Beurkundung der Verkaufsvereinbarung wird diese erst bei Eintritt der vereinbarten Closingbedingungen wirksam. Hierzu zählt unter anderem die Freigabe durch das Bundeskartellamt. Die für das Closing vorgesehenen Maßnahmen werden derzeit getroffen. Die Übertragung der Anteile soll bis spätestens Juli 2019 erfolgen. Der Verkauf und die Übertragung der

Anteile werden nach dem Closing im Jahresabschluss 2019 abgebildet werden. Der Jahresabschluss 2018 der HOCHBAHN ist von diesem Vorgang nicht betroffen.

Dies vorausgeschickt, beantwortet der Senat die Fragen auf der Grundlage von Auskünften der Hamburger Hochbahn AG (HOCHBAHN) wie folgt:

1. *Wie sind der genaue Sachstand und der aktuelle Zeitplan bezüglich der Umsetzung der Verkaufsvereinbarung der Beteiligung an der BeNEX?*
2. *Welche Bedingungen müssen zur Umsetzung der Verkaufsvereinbarung noch erfüllt werden und wann wird derzeit mit dem Closing gerechnet?*
3. *Inwiefern ergeben sich im Einzelnen durch die BeNEX-Beteiligung oder deren Verkauf besondere Einmaleffekte im Jahresabschluss 2018 der HOCHBAHN?*

Siehe Vorbemerkung.

4. *Laut einer Pressemitteilung des Käufers der BeNEX-Anteile vom 2. April 2019 wird die Kaufpreiszahlung gestundet und voraussichtlich erst bis 2026 gezahlt.*
 - 4.1. *Ist es zutreffend, dass der Kaufpreis nicht sofort gezahlt wird?*
 - 4.2. *Welche Regelungen wurden zur Zahlung des Kaufpreises vereinbart?*
 - 4.3. *Welche Risiken ergeben sich daraus für die HOCHBAHN?*
 - 4.4. *Warum haben Senat und HOCHBAHN weniger Details zum abgeschlossenen Kaufvertrag veröffentlicht als der Käufer und bisherige Mitgesellschafter?*

Die hinter dem Käufer stehende Fondsgesellschaft unterliegt als börsennotiertes Unternehmen einer Veröffentlichungspflicht hinsichtlich dort relevanter Umstände. Im Übrigen siehe Vorbemerkung.

5. *Wie bewertet der Senat beziehungsweise die zuständige Behörde die Entscheidung des EuGH vom 21.03.2019 zur Direktvergabe von Busverkehrsdienstleistungen?*
6. *Welche Auswirkungen ergeben sich durch diese Entscheidung im Einzelnen auf die Freie und Hansestadt Hamburg, die HOCHBAHN sowie die Notwendigkeit des BeNEX-Verkaufs?*
7. *Welche vergaberechtlichen Regelungen und Verfahren sind derzeit maßgeblich für die Vergabe der Busverkehrsdienstleistungen durch die Freie und Hansestadt Hamburg ab November 2019? Wie ist der aktuelle Zeitplan für das Vergabeverfahren?*
8. *Ist weiterhin eine Direktvergabe vorgesehen?*

Wenn ja, auf welcher rechtlicher Basis?

Wenn nein, wie soll die Vergabe der Busverkehrsdienstleistungen erfolgen?

Die Entscheidung des EuGH hat keine Auswirkungen im Verhältnis zwischen der Freien und Hansestadt Hamburg (FHH), der HOCHBAHN und der BeNEX. Der EuGH hat auf die Rechtslage hingewiesen: Wenn eine Vergabe von Verkehrsdienstleistungen den Regelungen des allgemeinen Vergaberechts unterliegt, sind diese Vorschriften anzuwenden. Hierzu gehören insbesondere Artikel 12 der Richtlinie 2014/24/EU vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe sowie § 108 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Wenn die bisherigen BeNEX-Anteile der HOCHBAHN verkauft sind, liegen die Voraussetzungen dieser Vorschriften vor. Danach sind die Regelungen über die wettbewerbliche Vergabe nicht anwendbar, sodass eine Direktvergabe möglich ist. Zusätzlich werden bei der geplanten Direktvergabe an die HOCHBAHN die Maßgabe und Artikel 5 Absatz 2 der Verordnung (EG) 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste beachtet. Ein interner

Betreiber darf danach nicht außerhalb des Zuständigkeitsgebiets der direkt vergebenden Behörde im Wettbewerb tätig werden. Die Direktvergabe wird, wie bisher geplant, mit Wirkung zum Ende November 2019 erfolgen.