



## Stellungnahme der Deutschen Bahn AG zum

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Vorschriften des DBGrG über die Personalkostenerstattung für zugewiesene Beamtinnen und Beamten - **DBGrAndG-E**



## 1. Einleitung

Im Zuge der Bahnreform wurden im Gesetz über die Gründung einer Deutsche Bahn Aktiengesellschaft (DBGrG) Regelungen zur Kostenerstattung geschaffen, um den Wettbewerbsnachteil auszugleichen, den die Deutsche Bahn (DB) wegen des gesetzlichen Übergangs von zugewiesenen Beamten der Bundesbahn trägt.

Eine Durchführungsvereinbarung zwischen der DB und dem Bundeseisenbahnvermögen (BEV) auf Grundlage des § 21 Abs. 8 DBGrG sieht vor, dass für rationalisierungsbedingt zu DB JobService abgeordnete Beamte anstelle der Aufhebung der Zuweisung zur DB die Personalkostenerstattung durch DB JobService entfällt und vom BEV ein Personalbetreuungsaufwandsersatz gezahlt wird.

Der nun vorliegende Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Vorschriften des DBGrG über die Personalkostenerstattung für zugewiesene Beamtinnen und Beamten (DBGrAndG-E) sieht vor, dass der DB nur die Personalkosten für vor dem 1. Januar 2020 vollzogene Rationalisierungsmaßnahmen erstattet werden. Für später zugewiesene Beamtinnen und Beamten sollen keine Erstattungen mehr erfolgen.

## 2. Zusammenfassung

Aus Sicht der DB ist diese Gesetzesinitiative nicht erforderlich. Sie widerspricht der Zielsetzung der Bahnreformgesetzgebung. Folgende Argumente sprechen aus DB-Sicht gegen die Neuregelung der Personalkostenerstattung:

- Die Gesetzesänderung steht im Widerspruch zur wettbewerblich gebotenen Personalkostenregelung des DBGrG (3a). Die Beweggründe der bestehenden Regelung gelten weiterhin.
- Die durch die Neuregelung verursachte finanzielle Mehrbelastung der DB von rund 18 Mio. EUR für den Zeitraum von 2020-2025 liegt deutlich über den Annahmen des Gesetzgebers und ist für die DB signifikant (3b).

Sollte der Gesetzgeber an der Neuregelung festhalten wollen, sollten in jedem Fall folgende Anpassungen erwogen werden:

- Geltung der Neuregelung erst für Fälle nach Inkrafttreten des Gesetzes (3c).
- Schaffung einer entsprechenden Regelung zur Aufhebung der Zuweisung in § 21 Abs. 5 DBGrG (3c).

## 3. Im Einzelnen

### a. Problem und Ziel

Die Problemanalyse auf Seite 2 sowie die Begründung auf Seite 5 nimmt Bezug auf den diesbezüglichen Beschluss des Haushaltsausschusses vom 24. Oktober 2019 und stellt das Gesetzgebungsvorhaben in den Kontext der Bahnreform. Es wird ausgeführt:

*„(...) Der vorliegende Entwurf setzt diesen Beschluss um. 25 Jahre nach der Bahnreform ist davon auszugehen, dass die grundlegenden Umstrukturierungsmaßnahmen abgeschlossen sind. Dies zeigen auch die rückläufigen Zahlen derer, die von Rationalisierungsmaßnahmen betroffen sind und die nicht anderweitig bei der DB AG verwendet werden können (...)  
Zudem wird sich die Zahl der zugewiesenen Beamtinnen und Beamten bis 2029 aufgrund altersbedingter Zurruesetzungen ausgehend vom Stand 2019 (ca. 21.300) um knapp zwei Drittel auf*

*etwa 8.400 reduzieren. Damit sinkt auch die Wahrscheinlichkeit, dass Beamtinnen und Beamte von künftigen Anpassungen der Konzernstruktur betroffen sind. (...)*“

### **(aa) Wettbewerbsrechtliche Bedenken**

Die bestehenden Regelungen des DBGrG sollen wettbewerbliche Nachteile der DB ausgleichen, die in Verbindung mit der Zuweisung von Beamten stehen, hier die diesbezüglichen Aufwendungen der DB JobService. Die Annahme, dass Rationalisierungsmaßnahmen mit Relevanz für die zugewiesenen Beamten bei der DB abgeschlossen sind, ist unzutreffend. Die zitierten Zahlen zeigen, dass die Betroffenheit erstens abnehmend ist, aber zweitens weiter existiert. Der Bedarf für Optimierungen besteht unabhängig von der Bahnreform wie bei jedem Wirtschaftsunternehmen laufend fort. Deren Durchführung ist im Interesse des Bundes als Eigentümer und wird von diesem auch eingefordert. Die zugewiesenen Beamtinnen und Beamten werden davon auch weiterhin betroffen sein.

Neben der unten näher ausgeführten finanziellen Belastung der DB ist der Gesetzesentwurf unter Wettbewerbsgesichtspunkten kritisch zu sehen. Der Gesetzgeber wollte die DB auf Dauer von den Folgen des öffentlichen Dienstrechts und der damit verbundenen Unkündbarkeit von Beamten befreien und damit eine Gleichstellung mit ihren Wettbewerbern herbeiführen. An dieser Situation hat sich auch 25 Jahre nach der Bahnreform nichts geändert, so dass diese Gesetzesinitiative nicht erforderlich ist und der Zielsetzung der Bahnreformgesetzgebung widerspricht. Die Eisenbahnen des Bundes sind als Wirtschaftsunternehmen in privatrechtlicher Form zu führen (Art. 87e Grundgesetz) und stehen im Wettbewerb mit anderen Verkehrsunternehmen. Die Regelungen des DBGrG in Bezug auf zugewiesene Beamtinnen und Beamten dienen der Schaffung eines Level Playing Fields.

Wie jedes Wirtschaftsunternehmen ist die DB in einem permanenten Anpassungsprozess. Um dauerhaft am Markt bestehen zu können, ist der Rationalisierungsbedarf für ein Wirtschaftsunternehmen niemals abgeschlossen. Die Aussagen der Gesetzesbegründung, dass Umstrukturierungs- und Rationalisierungsmaßnahmen abgeschlossen seien, ist unzutreffend. Der Bund in seiner Eigentümerfunktion hält das Unternehmen sogar ausdrücklich an, Struktur und Organisation zukunftsfähig fortzuentwickeln. Die Dachstrategie „Starke Schiene“ mit der Stoßrichtung, das Unternehmen „schlagkräftiger“ aufzustellen wird von der Eigentümerseite unterstützt.

Jüngst haben Bund, DB und Arbeitnehmervertreter zur Bewältigung der Corona-Krise ein „Bündnis für unsere Bahn“ verabschiedet. Unternehmerische Gegensteuerung ist ein wesentlicher Beitrag. Das Negieren von Rationalisierungsbedarf ist mit diesen Impulsen nicht vereinbar.

Es werden damit immer wieder auch Beamtinnen und Beamte von Arbeitsplatzverlusten aufgrund von technischen, betrieblichen oder organisatorischen Maßnahmen betroffen sein und mangels alternativer Beschäftigungsmöglichkeiten notwendigerweise zur DB JobService GmbH zur beruflichen Neuorientierung abgeordnet werden müssen.

Seit 2015 waren jährlich weiterhin durchschnittlich 1.950 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im DB Konzern in Deutschland von Rationalisierungsmaßnahmen betroffen. Bei fast 10% der betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter handelte es sich um Beamtinnen und Beamte. Ein Großteil dieser Beamtinnen und Beamten konnten im DB-Konzern durch DB JobService vermittelt werden. Somit konnte die gem. § 21 Abs. 5 und 6 nachzuweisende „anderweitige Verwendung“ dieser Beamten sichergestellt werden, so dass ein Zugang zum DB JobService nicht erforderlich wurde.

Diese erfreulichen Vermittlungserfolge und die damit zusammenhängenden niedrigen Zugänge zum DB JobService in den letzten Jahren basieren auf einer sehr hohen Aufnahmefähigkeit bzw. einem hohen Rekrutierungsbedarf des DB-internen Arbeitsmarktes. Die DB-internen Berechnungen zu der ausgewiesenen Mehrbelastung unterstellen für die Folgejahre die Fortführung dieses

funktionierenden und stark rekrutierenden DB-internen Arbeitsmarktes als erforderliche Voraussetzung für weiterhin moderate Zugänge zum JobService. Inwieweit jedoch die erforderlich werdende Gegensteuerung als Antwort auf die Corona-Krise den Personalanpassungsdruck verändern und/ oder die hohe Aufnahmefähigkeit des Arbeitsmarktes kurz- bis mittelfristig beeinträchtigen wird, ist derzeit nicht absehbar. Ein potentiell Szenario von über einige Jahre wieder steigender Zugänge zum JobService kann somit nicht ausgeschlossen werden.

Aktuelle Beispiele solcher Rationalisierungsmaßnahmen sind die Aufgabe des Cash-Centers und der Reisebüros durch DB Vertrieb und die Produktionsoptimierung DB Cargo. Weitere Zugänge sind z.B. durch den Verlust des Verkehrsvertrages für das sog. Fugger-Netz in Süddeutschland bei DB Regio ausgelöst worden. Bereits jetzt ist absehbar, dass die Modernisierung und Digitalisierung unserer Produktion und Angebote zu zurückgehenden Personalbedarfen führen wird, z.B. durch Schließung von Reisezentren, Wegfall der Ticketautomaten und Verringerung der Anzahl der Stellwerke.

Wenn die DB sich künftig bei Rationalisierungsmaßnahmen nicht mehr von den Kosten der Folgen des öffentlichen Dienstrechtes (Unkündbarkeit der Beamten) befreien könnte, wäre sie unangemessen benachteiligt. Dies würde den wirtschaftlichen sowie wettbewerblichen und verkehrspolitischen Anspruch konterkarieren. Denn andere Unternehmen im Verkehrsmarkt können auf Grundlage flexiblerer Regelungen des Arbeitsrechts ihre Angebote kalkulieren und entsprechend produzieren.

### **(bb) Verfassungsrechtliche Bedenken**

Die Verantwortung des Dienstherrn BEV hinsichtlich der dem DB Konzern zugewiesenen Beamten bezieht sich auf deren gesamte Dienstzeit. Da bereits bei Gründung der DB klar war, dass die aktive Dienstzeit der jüngsten der dem DB Konzern zugewiesenen Beamtinnen und Beamten erst im Jahr 2043 enden wird, kann die vorgenommene finanzielle Zuordnung der Verantwortung beamtenrechtlich nicht vorzeitig auf Dritte übertragen werden.

Es bestehen verfassungsrechtliche Bedenken gegen den Gesetzesentwurf. Die Bestimmungen des DBGrG wurden auf Dauer und nicht für eine erste Sanierungsphase angelegt. Dem damaligen Gesetzgeber war klar, dass die Besonderheiten der Beamtenrechtsverhältnisse einer Lösung bedurften, die die verfassungsrechtliche Verantwortung des Dienstherrn (Art. 33 Abs. 5 GG) für seine Beamtinnen und Beamten aufrecht erhält.

Eine Möglichkeit, sich aus betriebs- oder personenbedingten Gründen von der Pflicht zur Besoldung bzw. Versorgung zu lösen, besteht für den Dienstherrn nicht. Die Alimentationspflicht ist nicht an die Erbringung einer konkreten Arbeitsleistung gebunden, sondern an den Bestand des Beamtenverhältnisses. Dieses ist grundsätzlich auf Lebenszeit begründet und kann vom Dienstherrn nur in Ausnahmefällen einseitig beendet werden. Entfällt der Dienstposten einer Beamtin oder eines Beamten infolge einer Rationalisierungsmaßnahme des ihn beschäftigenden Bereichs, ist der Dienstherr in der Pflicht, sie oder ihn amtsangemessen weiterzubeschäftigen und ggf. einen neuen Dienstposten für sie oder ihn zu schaffen.

Vor diesem Hintergrund musste und muss sich die Verantwortung des Dienstherrn BEV hinsichtlich der dem DB Konzern zugewiesenen Beamtinnen und Beamten auf deren gesamte Dienstzeit beziehen. Bezüglich des Wegfalls einer Beschäftigung während der aktiven Dienstzeit ist die Verantwortung des Dienstherrn in § 21 Abs. 6 dokumentiert. Da bereits bei Gründung der DB klar war, dass die aktive Dienstzeit der jüngsten der dem DB Konzern zugewiesenen Beamtinnen und Beamten erst im Jahr 2043 enden wird, kann die vorgenommene finanzielle Zuordnung der Verantwortung beamtenrechtlich nicht vorzeitig auf Dritte übertragen werden.

Die genannten verfassungsrechtlichen Bedenken gegen das Gesetzgebungsvorhaben ergeben sich auch aus Art. 12 GG und Art. 87 e Abs. 3 Satz 1 GG. Dort ist das Gebot enthalten, die DB als Wirtschaftsunternehmen nach wettbewerbs- und gewinnorientierten Grundsätzen zu führen.

### **b. Weitere Kosten:**

Die finanziellen Mehrkosten von rund 18 Mio. EUR für den Zeitraum 2020-2025 ist für die DB eine signifikante Belastung. Sie liegt weit über den Annahmen des Gesetzgebers von 0,8 bis 1,2 Mio. EUR jährlich.

Auf Seite 3 des DBGrAndG-E heißt es:

*„Für die DB AG entstehen jährliche zusätzliche Kosten von 0,8 bis 1,2 Mio. EUR. Auswirkungen auf das Preisniveau sind nicht zu erwarten.“*

In der Begründung auf Seite 8-9 des DBGrAndG-E wird dazu näher ausgeführt:

*„(...)Die durchschnittliche Höhe der jährlichen Belastungen pro Rationalisierungsfall, in dem die DB AG die Personalkostenerstattung künftig nicht mehr einstellen kann, beträgt unter Berücksichtigung der Zuordnung der zugewiesenen Beamtinnen und Beamten in die derzeitige Tarifstruktur der DB AG durchschnittlich 40.000 EUR. Ausgehend von 20-30 Neufällen pro Jahr bedeutet dies eine jährliche Zusatzbelastung der DB AG von 0,8 bis 1,2 Mio. EUR.*

*Gleichzeitig wird der DB-Konzern geringfügig dadurch entlastet, dass für nach dem 31. Dezember 2019 gelagerte Neufälle das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen von § 21 Absatz 5 Nummer 2 und Absatz 6 DBGrG nicht mehr dokumentiert werden muss.“*

Die in dem Gesetzesentwurf und der Begründung genannte finanzielle Mehrbelastung der DB deckt sich nicht mit den ermittelten Zahlen der DB. Der unterstellte Personalkostensatz von 40 Tsd. EUR ist zu niedrig. Aktuell liegt der Kostensatz ohne Aufwendungsersatz bei rund 42,7 Tsd. EUR (inklusive Aufwendungsersatz bei rund 46,9 Tsd. EUR). Bei einer Berücksichtigung einer jährlichen Tarifsteigerung von etwa 2,6 % p.a. steigt der Personalkostensatz ohne Aufwendungsersatz alleine bis 2025 auf 48,6 Tsd. EUR.

Zudem kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine Personalkostenbelastung für die DB JobService GmbH für 20-30 Neuzugänge bereits nach einem 1 Jahr endet. Viele Beamte verbleiben bis zu ihrem Rentenaustritt mehrere Jahre im Bestand der DB JobService. So würde alleine eine Zugangskohorte von 25 Neuzugängen im Geschäftsjahr 2020 unter Berücksichtigung der aktuellen Altersabgangsentwicklung ein finanzielles Gesamtlaufzeitrisko von rund 7 Mio. EUR bis 2035 bedeuten. Die DB geht davon aus, dass bis 2024 durchschnittlich 25 Neuzugänge pro Jahr, ab 2025 20 Neuzugänge pro Jahr und ab 2033 eine sukzessive sinkende Anzahl in den Bestand der DB JobService GmbH wechseln.

Unter dieser Prämisse ergäbe sich für den DB-Konzern durch den Wegfall der Rückerstattung für Neuzugänge eine finanzielle Mehrbelastung für den Zeitraum 2020-2025 von rund 18 Mio. EUR und bis 2043 von 78 Mio. EUR. 2043 scheidet der letzte Beamte aus dem DB-Konzern aus.

### **c. Zu Artikel 1 (Änderung des Gesetzes über die Gründung einer Deutsche Bahn Aktiengesellschaft):**

Auf Seite 4 des DBGrAndG-E steht:

*„Im Fall des Satzes 1 Nummer 2 werden die Kosten nur für vor dem 1. Januar 2020 vollzogene Rationalisierungsmaßnahmen erstattet.“*

In der Begründung auf Seite 9 wird dazu näher ausgeführt:

*„Durch den Verweis von § 21 Absatz 6 DBGrG auf Absatz 5 Nummer 2 wird mit der Änderung erreicht, dass die DB AG die Personalkostenerstattung für zugewiesene Beamtinnen und*

*Beamten nur einstellen kann, wenn die zugrundeliegende Rationalisierungsmaßnahme vor dem 1. Januar 2020 vollzogen wurde.(...)  
Durch die Festlegung des in der Vergangenheit liegenden Stichtags wird der Beschluss des Haushaltsausschusses vom 24. Oktober 2019 umgesetzt.“*

### **(aa) Aufhebung der Zuweisung der Beamten**

Sollte die Änderung wie vorgesehen in Kraft treten, müsste der Gesetzgeber eine entsprechende Regelung zur Aufhebung der Zuweisung in § 21 Abs. 5 DBGrG schaffen.

Sollte die Gesetzesänderung wie vorgesehen in Kraft treten, müsste aus unserer Sicht auch eine Konkretisierung der gesetzlichen Regelung betreffend die Aufhebung der Zuweisung der Beamtinnen und Beamten vorgenommen werden, um die Umsetzung der bestehenden gesetzlichen Regelung - Aufhebung der Zuweisung der Beamtinnen und Beamten gemäß § 21 Abs. 6 Satz 2 - zumindest für die künftig von Rationalisierungsmaßnahmen betroffenen Beamtinnen und Beamten zu realisieren. Denn wenn der Gesetzgeber nunmehr nachträglich eine zeitliche Begrenzung der Regelung zur Personalkostenerstattung für Beamtinnen und Beamte einführt, ist es aus unserer Sicht erforderlich, dass das DBGrG ausreichend Möglichkeiten zur Aufhebung der Zuweisung gewährt.

Gemäß § 12 Abs. 9 DBGrG ist Voraussetzung für die Aufhebung der Zuweisung, dass beim BEV eine Planstelle vorhanden ist. Nach unserer Einschätzung ist § 12 Abs. 9 Satz 2 jedoch hier nicht einschlägig, da er für Personalbedarfe des BEV im Verwaltungsbereich vorgesehen ist.

Unabhängig davon wäre eine solche Regelung unserer Ansicht nach auch nur im Zusammenspiel mit der derzeitigen Regelung in § 21 Abs. 5 und 6 akzeptabel. Wenn für von Rationalisierungsmaßnahmen betroffene Beamtinnen und Beamte auf Basis der geplanten Neuregelung die Leistungspflicht der DB nicht mehr entfällt, muss die Zuweisung dieser Beamtinnen und Beamten aufgehoben werden, und zwar unabhängig vom Vorhandensein einer Planstelle. Denn die DB kann nicht mit der Verantwortung für Beamtinnen und Beamte belastet werden, für die sie keine amtsgemäße sinnvolle Beschäftigungsmöglichkeit mehr hat. Vielmehr ist es dann erforderlich, dass das BEV als Dienstherr diese bei der DB nicht mehr einsetzbaren Beamtinnen und Beamte in den eigenen Geschäftsbereich zurückholt. Diese ursprüngliche sachgerechte Lastenverteilung zwischen Bund und Bahn ist zwingendes Recht; ein Ermessen kommt dem BEV insoweit nicht zu.

Sofern durch die Aufhebung der Zuweisung beim BEV ein Bedarf an entsprechenden Planstellen entstehen sollte, müssten diese dort nicht neu geschaffen werden, da der betroffene Beamte bereits eine Planstelle hat, die gesetzlich auf das BEV zu übertragen wäre.

Die entsprechende Regelung zur Aufhebung der Zuweisung müsste in § 21 Abs. 5 DBGrG wie folgt konkretisiert werden:

„Im Fall des Satzes 1 Nummer 2 werden die Kosten nur für vor dem *[Stichtag]* vollzogene Rationalisierungsmaßnahmen erstattet. Die Zuweisung der nach dem *[Stichtag]* von Rationalisierungsmaßnahmen betroffenen Beamtinnen und Beamten zur Deutsche Bahn Aktiengesellschaft endet mit deren Vollzug und die Beamtinnen und Beamten sind mit ihren Planstellen wieder dem Bundeseisenbahnvermögen zu-geordnet.“

### **(bb) Unzulässige Rückwirkung**

Sollte der Gesetzgeber am Anliegen des Wegfalls der Personalkostenerstattung festhalten, dann sollte die Neuregelung nur zukünftige Fälle erfassen.

Eine Rückwirkung von Gesetzen ist aus rechtlicher Sicht nur unter sehr engen Voraussetzungen zulässig. Dies gilt insbesondere, wenn wie hier nachträglich in bereits abgeschlossene Sachverhalte - nämlich die seit dem Stichtag 1. Januar 2020 bereits erfolgten Neuzugänge von Beamtinnen und Beamten zur DB Job Service - eingegriffen wird. Zumindest soweit die Personalkosten-erstattung für diese Neuzugänge schon abgewickelt wurde, kann man hier von einer grundsätzlich unzulässigen echten Rückwirkung ausgehen.

Aber selbst wenn man bei kostenmäßig noch nicht abgewickelten Neuzugängen nach dem 1. Januar 2020 nur von einer unechten Rückwirkung des Gesetzes ausgehen sollte, ist für uns nicht erkennbar, inwieweit das Vertrauen der DB in den Fortbestand der bisherigen Regelung hinter einem gesetzgeberischen Interesse an der Änderung der Rechtslage zurücktreten müsste.

Auch wenn die DB das grundsätzliche Bestreben des Haushaltsausschusses zur Änderung des § 21 DBGrG und konkret den Beschluss vom 24. Oktober 2019 kannte, so konnte sie doch zunächst grundsätzlich auf den Fortbestand der derzeitigen Regelung - bis zu einem Gesetzesbeschluss - vertrauen, da sich die gesetzgeberischen Bestrebungen bisher noch nicht hinreichend konkretisiert hatten. Entsprechend diesem Vertrauen hat die DB auch in den internen Planungsprozessen eine Fortführung der Personalkostenerstattung für Neufälle ab dem 1. Januar 2020 eingeplant.

Demgegenüber ist kein zwingender, überwiegender Grund ersichtlich, der für eine besondere Dringlichkeit der Gesetzesänderung und damit für eine rückwirkende Regelung spricht. Beispielsweise geht es vorliegend nicht etwa darum, eine unklare oder verworrene Rechtslage zu bereinigen oder (zweifelhaft) ungültiges Recht durch gültiges Recht zu ersetzen.

Deutsche Bahn AG

i. V.

Jochen Simon



i. V.

Roland Horwedel