

**Aktuelle PPP-Ausschreibungen / Ausschreibungen mit PPP-Elementen**

• **Stadt Königswinter.** Bäder.

Die Stadt Königswinter beabsichtigt, die Sanierung, den Betrieb, die Wartung und Instandhaltung ihres kommunalen Hallen- sowie ihres kommunalen Freibades („Lemmerzbäder“) durch einen Privaten Partner im Rahmen eines PPP-Modells erbringen zu lassen. Vertragszeitraum: bis zu 30 Jahre. Nebenangebote, die den Abriss und die Neuerrichtung der Bäder vorsehen, sind erwünscht, sofern der Neubau wirtschaftlicher als die Sanierung der Bestandsbäder ist.

Verfahrensart: Verhandlungsverfahren.

Schlussstermin für Teilnahmeanträge: 30.5.2008. Dokumentnummer im TED: 106834-2008.

*In 2007 hatte die Fa. s.a.b. Bodensee GmbH bereits ein Konzept zur Errichtung eines neuen Kombibades mit Hotel und Nebeneinrichtungen auf dem Grundstück des Freibades erarbeitet. Das Hallenbad sollte geschlossen werden. Man entschied sich dann allerdings für den Erhalt beider Bäder.*

• **Stadt Brühl.** Sanierung Schlossparkstadion.

Bauliche Sanierung des Schlossparkstadions mit Neuerrichtung Sportlerheim, einschließlich Finanzierung, Unterhaltung und Instandhaltung über zwanzig Jahre. Die Ausschreibung dieser Leistung erfolgt als Parallelausschreibung:

- Los 1: Gesamtleistung (schlüsselfertige Errichtung, Finanzierung und Bauunterhaltung) als PPP-Verfahren.
- Los 2: nur Bauleistung und nur Bauunterhaltung.
- Los 3: nur Bauleistung.

Verfahrensart: Nichtoffenes Verfahren.

Schlussstermin für Teilnahmeanträge: 12.6.2008. Dokumentnummer im TED: 109868-2008.

*Der Gesamtaufwand für die Sanierung des Schlossparkstadions wird auf 3 Mio. Euro geschätzt. Weitere Informationen zum Projekt in einer Beschlussvorlage unter:*

[http://www.bruehl.de/rathaus/stadtrat/downloads/schspa\\_2008\\_02\\_14\\_vor.pdf](http://www.bruehl.de/rathaus/stadtrat/downloads/schspa_2008_02_14_vor.pdf)

• **Landkreis Sächsische Schweiz.** Landratsamt.

Der Auftraggeber beabsichtigt die Vergabe von Planungs-, Um- und Ausbauleistungen sowie Finanzierungs- und Betriebsleistungen für das Schloss Sonnenstein in Pirna als Landratsamt des zukünftigen Landkreises Sächsische Schweiz-Osterzgebirge. Der Auftragnehmer hat das Vertragsobjekt unter Beachtung der einschlägigen Vorschriften zum Denkmalschutz um- und auszubauen, ggf. ein Parkdeck zu errichten und einschließlich der Erstausrüstung (Möbiliar) zu übergeben sowie im Anschluss für 25 Jahre zu betreiben.

Verfahrensart: Verhandlungsverfahren.

Schlussstermin für Teilnahmeanträge: 6.6.2008. Dokumentnummer im TED: 106832-2008.

*Zum Start der Ausschreibung hat der Landkreis eine Pressemitteilung veröffentlicht, in der besonders auf die Mittelstandsaspekte beim Verfahren hingewiesen wird:*

<http://www.lra-saechsische-schweiz.de/pm035-08-04-25ppp-europaweit-ausgeschrieben.pdf>

• **Stadt Wien.** Kindergarten/Schule.

Bildungseinrichtung PPP Nordbahnhof - Kindergarten und Schule (Errichtung, Finanzierung und Betrieb).

Die Stadt Wien hat die Errichtung eines neuen Kindergarten- und Volksschulgebäudes am Gelände des ehemaligen Nordbahnhofs beschlossen. Die Errichtung (inkl. Instandhaltung), Finanzierung und Betrieb des neuen Kindergarten- und Volksschulgebäudes sollen als PPP-Projekt durch private Vertragspartner erfolgen.

Verfahrensart: Verhandlungsverfahren.

Schlussstermin für Teilnahmeanträge: 9.6.2008. Dokumentnummer im TED: 109876-2008.

*20 bis 30 Mio. Euro soll der Neubau für 17 Schul- und elf Kindergartenklassen kosten. Der Baubeginn ist für Ende 2009 vorgesehen.*

## Zuschlagserteilungen

- **DLR Deutsches Zentrum für Luft- und Raumfahrt e. V.** PPP-Beratungsleistungen.  
Als Berater für das geplante PPP-Projekt der DLR wurden nach der europaweit durchgeführten Ausschreibung **Hölters & Elsing Rechtsanwälte, EC Harris GmbH** und **Alfen Consult GmbH** ausgewählt.  
Das DLR erwägt die langfristige Einbindung privater Partner in die weitere infrastrukturelle Entwicklung unter Einschluss des Facility Managements und plant für seinen Kölner Standort ein PPP-Pilotprojekt. **Quelle:** <http://www.hoelters-elsing.com/presse/presse.html>

## Weitere Informationen

- **Schleswig-Holstein.** Erweiterungsbau der Universität Flensburg.  
In Schleswig-Holstein wird erwogen, einen Erweiterungsbau der Universität Flensburg mit 3.700 m<sup>2</sup> HNF im Rahmen eines PPP-Modells zu realisieren. Das Finanzministerium hat den Finanzausschuss dazu um Zustimmung gebeten. Den entsprechenden Antrag vom 19. März 2008 und die beigefügte Wirtschaftlichkeitsuntersuchung der I-Bank können Sie hier einsehen:  
<http://www.landtag.ltsh.de/infothek/wahl16/umdrucke/2900/umdruck-16-2933.pdf>  
Auf seiner Sitzung am 24.04.2008 hat der Finanzausschuss die Beschlussfassung darüber allerdings auf die nächste Sitzung am 08.05.2008 vertagt.  
Mittlerweile hat sich auch der Landesrechnungshof eingeschaltet. Er fordert eine aktualisierte Begründung für die Notwendigkeit des Ausbauvorhabens.
- **Partnerschaften Deutschland.** Haushaltsausschuss gibt grünes Licht für Gründung.  
In seiner Sitzung am 23. April 2008 hat der Haushaltsausschuss des Deutschen Bundestages die bislang gesperrten Haushaltsmittel für die Eigenkapitalausstattung der Partnerschaften Deutschland freigegeben. Damit ist der Weg frei für den weiteren Geschäftsaufbau des Unternehmens und die europaweite Ausschreibung zur Gewinnung privater Partner.  
**Quelle:** <http://www.partnerschaftendeutschland.de/aktuelles.html>
- **Strabag.** Mehrheitserwerb an Kirchner.  
Die Strabag SE hat 80 % an der Firma Kirchner Holding GmbH (1.500 Mitarbeiter, Bauleistung 370 Mio. Euro in 2007) erworben. Die Selbstständigkeit des Unternehmens und die Marke Kirchner sollen erhalten bleiben, das Unternehmen soll sich künftig verstärkt auf den Verkehrswegebau fokussieren.  
**Quelle:** <http://www.strabag.de/>
- **EUWID.** Report Contracting 2008.  
Mit dem neuen Report „Contracting 2008“ gibt der Europäische Wirtschaftsdienst (EUWID) einen Überblick über den aktuellen Stand der Contracting- und Energiedienstleistungsbranche in Deutschland und beschreibt auf der Basis der Berichterstattung im „Themenbrief Contracting und Energiedienstleistungen“ die wichtigsten politischen, rechtlichen und wirtschaftlichen Trends. Der Einzelpreis für den Report beträgt 28 € zzgl. MwSt. und Versandkosten. Weitere Informationen unter <http://www.euwid-facility.de/>
- **Niedersachsen.** PPP-Veranstaltung in Cloppenburg.  
Zu einer PPP-Veranstaltung im Rahmen ihrer PPP-Informationsinitiative laden die NBank und das Niedersächsische Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr unter dem Motto "PPP in Niedersachsen - Erfahrungsaustausch" am **15.05.2008** ins Kreishaus nach Cloppenburg ein. Programmablauf und Anmeldeformular unter [http://www.ppp.niedersachsen.de/master/C46060877\\_N46815231\\_L20\\_D0\\_I13274394.html](http://www.ppp.niedersachsen.de/master/C46060877_N46815231_L20_D0_I13274394.html)

Betriebswirtschaftliches Institut der Bauindustrie  
Postfach 10 15 54, 40006 Düsseldorf  
Tel.: 0211 / 6703-280  
Fax: 0211 / 6703-282  
<http://www.BWI-Bau.de>  
[E.Paulsen@BWI-Bau.de](mailto:E.Paulsen@BWI-Bau.de)



## Gesetzgebung und Rechtsprechung mit PPP-Relevanz:

- **EuGH, Schlussantrag vom 13. März 2008 - C 454/06**  
<http://www.mkrq.com/reactor.php?page=2481>

### Vertragsänderungen nach Auftragserteilung

Die Vergabestelle schloss mit dem Auftragnehmer (AN) 1994 auf unbestimmte Zeit einen entgeltlichen Dienstleistungsvertrag. Im September 2000 gründete der AN die Service GmbH als 100%ige Tochtergesellschaft. Die Service GmbH war finanziell, organisatorisch und wirtschaftlich vollständig in das Unternehmen des AN eingegliedert. Zwischen den Firmen wurde ein Ergebnisabführungsvertrag abgeschlossen. Mit der Gründung übertrug der AN der Service GmbH bestimmte Leistungen aus dem zwischen ihm und der Vergabestelle abgeschlossenen Dienstleistungsvertrag. Nachdem der AN gegenüber der Vergabestelle mitgeteilt hatte, dass er weiterhin gesamtschuldnerisch mit der Service GmbH für die ordnungsgemäße Leistungserbringung hafte, erteilte die Vergabestelle ihre Zustimmung zur partiellen Übertragung des Dienstleistungsvertrages auf die Service GmbH. Im Jahr 2001 vereinbarten die Vergabestelle, der AN und die Service GmbH Änderungen der Entgeltregelungen dahingehend, dass abweichend vom Vertrag für die Jahre 2002, 2003 und 2004 Höchstentgelte vereinbart wurden. In einem zweiten Nachtrag im Oktober 2005 wurde das Entgelt im Gegenzug für den auf drei Jahre befristeten Kündungsverzicht ermäßigt.

Ein Konkurrenzunternehmen stellte den Nachprüfungsantrag, infolge dessen das Gericht dem EuGH verschiedene Fragen zur Entscheidung vorlegte. Der EuGH hat in der Sache noch nicht entschieden. Die Generalanwältin Juliane Kokott beantragte jedoch folgende Entscheidung:

Vor allem bei Dauerschuldverhältnissen und bei Verträgen mit längerer Laufzeit könne während ihrer Durchführung eine Anpassung des Vertragsinhalts erforderlich werden, wenn sich Vertragsbestimmungen - beispielsweise aufgrund einer nicht vorhergesehenen Veränderung der äußeren Umstände - als nicht mehr sachgerecht erweisen. Hatte aber der ursprüngliche Vertrag einen öffentlichen Auftrag zum Gegenstand, so werfen spätere inhaltliche Änderungen an ihm stets auch die Frage auf, ob (gegebenenfalls erneut) ein Vergabeverfahren durchzuführen ist. Allerdings rechtfertigen nur wesentliche Vertragsänderungen, die konkret geeignet sind, den Wettbewerb auf dem jeweiligen Markt zu verfälschen und den Vertragspartner des öffentlichen Auftraggebers gegenüber anderen möglichen Dienstleistungserbringern zu bevorzugen, die erneute Durchführung eines Vergabeverfahrens. Eine „wesentliche Vertragsänderung“ sei immer dann anzunehmen, wenn nicht auszuschließen sei, dass andere Dienstleistungserbringer durch die ursprünglichen, weniger günstigen Bedingungen von einer Bewerbung um den öffentlichen Auftrag abgehalten wurden, oder dass sie angesichts der neuen Vertragsbedingungen nunmehr an einer Bewerbung um den öffentlichen Auftrag interessiert wären, oder aber dass die Bewerbung eines seinerzeit unterlegenen Bieters angesichts der neuen Vertragsbedingungen erfolgreich sein könnte.

1. Der Wechsel des AN während der Laufzeit eines öffentlichen Auftrags lasse a priori eine wesentliche Vertragsänderung vermuten, werde doch ein Unternehmen, das sich nicht dem Wettbewerb mit anderen Bietern stellen musste und dessen Auswahl auch nicht auf einem Vergleich mit etwaigen anderen Bietern beruhte, ganz oder teilweise mit der Ausführung des öffentlichen Auftrags betraut. Ein solcher Vorgang berge die Gefahr der Umgehung des Vergaberechts und sei geeignet, den Wettbewerb auf dem jeweiligen Markt zu verfälschen sowie den neuen Dienstleistungserbringer gegenüber anderen möglichen Dienstleistungserbringern zu bevorzugen. Allerdings können besonderen Umstände ergeben, dass Veränderungen auf Seiten des AN ausnahmsweise keine wesentliche Vertragsänderung nach sich ziehen. Die erste Fallgruppe betreffe die Einschaltung von Subunternehmern durch den AN. Kennzeichnend für diese Fallgruppe ist, dass der AN als Hauptauftragnehmer

auch nach Erteilung des Unterauftrags die volle vertragliche Verantwortung für die Ausführung des Dienstleistungsauftrags in seiner Gesamtheit trägt oder jedenfalls dafür mithaftet. Die zweite Fallgruppe betreffe organisatorische Veränderungen rein interner Art auf Seiten des AN, zu der auch die Einschaltung einer seiner Tochtergesellschaften in die Ausführung des Vertrags gehören könne. Keine wesentliche Vertragsänderung jedenfalls läge vor, wenn die Tochtergesellschaft des AN in ähnlicher Weise beherrscht werden wie dessen eigene Unternehmensabteilungen. Die Einschaltung der Tochtergesellschaft in die Vertragsausführung ähnele dann einem In-House-Geschäft auf Seiten des AN, durch das sich an den Bedingungen für die Ausführung des öffentlichen Auftrags - jedenfalls bei wirtschaftlicher Betrachtung - nichts Wesentliches ändert.

Vorliegend gleiche die Service GmbH einer eigenen Unternehmensabteilung des AN. Ein Vorgang wie die Einschaltung der Service GmbH in die Ausführung des Auftrags stelle deshalb eine rein interne Umorganisation auf Seiten des AN dar. Zwar wird ein Teil der von dem AN geschuldeten Dienstleistungen nunmehr von einer anderen juristischen Person, der Service GmbH, erbracht. Wirtschaftlich gesehen ist die Service GmbH jedoch kein Dritter, da sie vollständig von ihrer Muttergesellschaft wie eine eigene Unternehmensabteilung kontrolliert und beherrscht werde. Damit habe sich an den Bedingungen für die Ausführung des öffentlichen Auftrags bei wirtschaftlicher Betrachtung nichts Wesentliches geändert.

2. Der Verzicht auf Kündigungsrechte wie auch die Änderung der Entgeltregelungen seien als eine „wesentliche Vertragsänderung“ zu qualifizieren, wenn sie geeignet sind, den Wettbewerb auf dem betroffenen Markt zu verfälschen und den Vertragspartner des öffentlichen Auftraggebers gegenüber anderen möglichen Dienstleistungserbringern zu bevorzugen. In dem vorliegenden Fall lägen jedoch keine Anhaltspunkte für die Vermutung vor, dass der Kündigungsverzicht für eine Laufzeit von drei Jahren eine Gefahr einer Wettbewerbsverzerrung mit sich gebracht habe. Gleiches gelte wegen der – bezogen auf das Gesamtauftragsvolumen - geringen Höhe auch für die Preisrabatte.

Der Schlussantrag indiziert die Entscheidung des EuGH, die insbesondere für langfristig abgeschlossene PPP-Verträge von großer Bedeutung sein wird. Die Beurteilung der Zulässigkeit einer „Vertragsüberleitung“ ist nicht nur für den Zeitraum der Leistungserfüllung nach Vertragsabschluss von Bedeutung, hier insbesondere für die Frage der Zulässigkeit von Eintrittsrechten von finanzierenden Banken zur Sicherung einer Projektfinanzierung, sondern auch für die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Vergabestelle eine Projektgesellschaft beauftragen darf, die sich weder beworben noch ein Angebot gelegt hat, und die ein Bieter erst nach seiner Qualifikation als Bestbieter zum Ende des Ausschreibungsverfahrens gegründet hat. Die genannten Voraussetzungen sind – im Vergleich zur gegenwärtigen Praxis in vielen Verfahren - äußerst restriktiv. Weniger überraschend sind die Ausführungen zum Umfang von nachträglichen Vertragsänderungen ohne erneute Ausschreibung, gleichwohl die umfangreichen Ausführungen in dem Schlussantrag zu den einzelnen Vertragsänderungen eine praxisnahe Hilfestellung für die Beurteilung weiterer Sachverhalte geben.

Mütze Korsch Rechtsanwälts-gesellschaft mbH  
Rechtsanwalt Matthias Berger  
Trinkausstraße 7  
40213 Düsseldorf  
Tel. +49 211 – 88 29 29  
Fax +49 211 – 88 29 26  
Mobil +49 160 – 47 20 722  
[berger@mkrq.com](mailto:berger@mkrq.com)  
[www.mkrq.com](http://www.mkrq.com)

