

PPP-Newsletter Nr. 18/2008 des BWI-Bau vom 19.09.2008

Aktuelle PPP-Ausschreibungen / Ausschreibungen mit PPP-Elementen

- **Land Schleswig-Holstein.** Universitätsgebäude.
Planung, Bau, Betrieb und Finanzierung eines Erweiterungsbaus der Universität Flensburg. Die vertragliche Nutzungsdauer beträgt 25 Jahre ab Nutzungsbeginn. Finanzierung: Projektfinanzierung oder Forfaitierung mit Einredeverzicht. Bauvolumen: ca. 13 Mio. Euro.
Verfahrensart: Verhandlungsverfahren. Schlusstermin für die Einreichung der Teilnahmeanträge: 15.10.2008. Dokumentennummer im TED: 233168-2008.
Bekanntmachung und weitere Informationen zum Download unter: <http://www.gmsh-uni-flensburg.de/>

Vorinformationen

- **ZV Staatliche weiterführende Schulen im Südosten des Landkreises München.** Schule.
Planung, Neubau, Betrieb und Finanzierung eines vierzügigen Gymnasiums in Höhenkirchen-Siegersbrunn (vgl. *PPP-Newsletter vom 22.08.2008*).
Voraussichtlicher Beginn der Vergabeverfahren: 30.9.2008. Dokumentennummer im TED: 233090-2008.
- **Gemeinde Kochel am See.** Schwimmbad.
Generalsanierung (einschließlich Planung), Instandhaltung (einschließlich Instandsetzung, Attraktivierung) und Betrieb des kommunalen Tourismusbades (Hallen- und Freibad) Trimini über einen Zeitraum von mind. 25 Jahren einschließlich Finanzierung im Rahmen eines PPP-Modells.
Voraussichtlicher Beginn der Vergabeverfahren: 30.11.2008. Dokumentennummer im TED: 235562-2008.
- **Land Niedersachsen.** JVA Bremervörde.
In Niedersachsen gehen die Vorbereitungen für den PPP-Neubau einer Justizvollzugsanstalt, die auf dem Gelände einer ehemaligen Kaserne in Bremervörde errichtet werden soll, in den Endspurt. Die Stadt Bremervörde hat im Juli und August 2008 die Bauleitpläne ausgelegt (vgl. <http://www.bremervoerde.de/UPLOADS/User/IBUR/pressemitteilung/PMJVABremervoerde.pdf>).
Nach Angaben der CDU-Fraktion im Niedersächsischen Landtag soll die Ausschreibung noch im Herbst 2008 erfolgen. Derzeit prüft der Landesrechnungshof das Projekt.
Quelle: <http://www.cdu-fraktion-niedersachsen.de/pressemitteilung.php?id=1422>
- **Land Nordrhein-Westfalen.** PPP an Landesstraßen.
Das Land Nordrhein-Westfalen plant seit längerem, die Sanierung und bauliche Erhaltung von rd. 100 km Landesstraßen im Raum Siegerland / Sauerland im Rahmen eines PPP-Modells zu realisieren (vgl. *PPP-Newsletter vom 01.06.2007*). Nach einem aktuellen Pressebericht scheint dieses Projekt voranzukommen. Ein Betrag zwischen 10 und 15 Mio. Euro sei im Landeshaushalt 2009 für ein PPP-Programm zur Sanierung von Landesstraßen in den Kreisen Olpe und Siegen-Wittgenstein (darunter die "politischen Dauerbrenner" L 553 und L 713 in der Gemeinde Kirchhundem) vorgesehen.
Quelle: <http://www.derwesten.de/nachrichten/staedte/lennestadt/2008/9/10/news-75741342/detail.html>

Zuschlagserteilungen

- **100. und 101. PPP-Hochbauprojekt in Deutschland.**
Im Bundesbauministerium wurden am 17. September 2008 die Verträge für das 100. und 101. PPP-Hochbauprojekt unterzeichnet. (vgl. *PPP-Newsletter 17/2009*). Dabei handelt es sich um die Projekte:
 - **Stadt Dortmund.** Feuerwache.
Der PPP-Neubau der Feuer- und Rettungswache 4 in Dortmund wird von der **A. Frauenrath BauConcept GmbH**, Heinsberg, und der **Derwald Bauunternehmung GmbH & Co. KG**, Dortmund, realisiert. Investitionsvolumen ca. 16 Mio. Euro. Eine Präsentation zum Projekt unter http://www.bmvbs.de/Anlage/original_1051978/Praesentation-zum-Neubau-der-Feuerwache-4-in-Dortmund-Hoerde.pdf



- **Stadt Baden-Baden.** Schule.
Den Auftrag zur Planung, Errichtung, Finanzierung und Betrieb einer Gewerbe- sowie einer Grundschule nebst Turnhalle in Baden-Baden erhalten die **d&b Bau GmbH**, Neustadt/Weinstraße, und die **b.i.g. Gruppe**, Karlsruhe. Investitionsvolumen: 14,4 Mio. Euro.
Quelle: <http://www.ppp-plattform.de/index.php?page=255&article=1681#>
- **Stadt Kelsterbach.** Schwimmbad.
Mit der Errichtung eines Freizeitbades in der Stadt Kelsterbach; einschl. Planung, Koordination und Zwischenfinanzierung (mit Bautestaten) und Übernahme der Bauinstandhaltungsleistungen über eine Vertragslaufzeit von 10 Jahren wurde die **Ed. Züblin AG, Direktion Systembau**, Stuttgart, beauftragt. Der Gesamtauftragswert (ohne MWSt.) beläuft sich auf rd. 11 Mio. Euro. Dokumentennummer im TED: 238163-2008.
In einer ersten Ausschreibung, die später annulliert wurde, waren noch die alternative Projektfinanzierung sowie die Instandhaltung über 25 Jahre vorgesehen (vgl. PPP-Newsletter vom 23.03.2007).
- **Bilfinger Berger.** Krankenhäuser in Kanada.
Eine Projektgesellschaft im Besitz von Bilfinger Berger und John Laing wurde ausgewählt, um in Kanada ein Krankenhausprojekt auf privatwirtschaftlicher Grundlage zu verwirklichen. Die Gesellschaft, an der beide Unternehmen zu jeweils 50% beteiligt sind, wird zwei Kliniken finanzieren, planen, bauen und über 30 Jahre betreiben. Das Investitionsvolumen beläuft sich auf 260 Mio. €. **Quelle:** <http://www.bilfinger.de/C125710E004ABFC5/CurrentBaseLink/W27HVA7M003DEBBDE>

Weitere Informationen

- **Hölters & Elsing und US-Sozietät Orrick geben Zusammenschluss bekannt.**
Die auch in der PPP-Beratung aktive Kanzlei Hölters & Elsing und die US-Sozietät Orrick, Herrington & Sutcliffe LLP gaben die Vereinigung ihrer beiden Sozietäten bekannt. Die Partnerschaft firmiert in Deutschland künftig unter dem Namen **Orrick Hölters & Elsing**.
Quelle: http://www.hoelters-elsing.info/cms/de/media/news/08_09_15.html
- **Bund.** Elbquerung der A 20.
Die Bundesregierung geht nach wie vor von einer Realisierung der Elbquerung der A 20 bei Glückstadt als PPP-Projekt aus. Dies geht aktuell aus der Antwort auf eine Anfrage zum „Stand der Planungen für den weiteren Ausbau der A 20“ hervor. Allerdings hat ein Eignungstest unter den aktuellen Rahmenbedingungen Probleme für das Vorhaben als F-Modell aufgezeigt. Eine vertiefende Wirtschaftlichkeitsuntersuchung für das Projekt, dessen Investitionskosten auf 900 Mio. Euro geschätzt werden, wurde bislang nicht beauftragt.
Quelle: <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/102/1610220.pdf>
- **Stadt Erlangen.** Stadthalle – Vergabeverfahren aufgehoben.
Das eingeleitete PPP-Verfahren für Sanierung, Betrieb und Finanzierung der städtischen Heinrich-Lades-Halle (vgl. PPP-Newsletter 7/2007) wird aufgehoben. Die Sanierung der Halle soll jetzt in Eigenregie vorbereitet und durchgeführt werden. Begründung für die Aufhebung: Keines der eingereichten Angebote habe die Erwartungen und Vorgaben der Stadt erfüllen können. **Weitere Informationen:** <https://secure.erlangen.de/eris/agendaltm.do?id=1667460>

Veranstaltungshinweis

- **PPP-Vertragsgestaltung im Öffentlichen Hochbau.** BWI-Bau-Workshop am **13. November 2008** in Düsseldorf. Referenten: RA Matthias Berger, Mütze Korsch, und RA'in Irmgard Jonas, Hochtief AG. Programmablauf und Anmeldung unter: <http://www.bwi-bau.de/Seminare.148.0.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



Gesetzgebung und Rechtsprechung mit PPP-Relevanz:

- **Partnerschaften Deutschland – Ausschreibung von Geschäftsanteilen an der Beteiligungsgesellschaft**

<http://www.mkrq.com/reactor.php?page=2554>

Das Bundesministerium für Finanzen hat durch Bekanntmachung im Supplement zum EU-Amtsblatt vom 6. September 2009 die Absicht veröffentlicht, Geschäftsanteile an der noch zu gründenden ÖPP Deutschland Beteiligungsgesellschaft (BTG) an die Bestbietenden zu verkaufen.

Die BTG soll 49,9 % der Aktien an der ebenfalls noch zu gründenden ÖPP Deutschland AG (ursprünglich: Partnerschaften Deutschland = PD) halten. Die übrigen 50,1 % des Aktienkapitals der PD sollen im Besitz der öffentlichen Hand verbleiben. Im Vorfeld zu dieser Ausschreibung hatte das Bundesministerium für Finanzen für den Abschluss einer Rahmenvereinbarung zwischen öffentlichen Auftraggebern und der PD geworben. Inhalt der Rahmenvereinbarung ist die Möglichkeit der öffentlichen Auftraggeber, bei der PD Beratungsleistungen zu beschaffen, entweder für die Vorbereitung und Durchführung konkreter ÖPP-Projekte oder auch für ÖPP-Grundlagenarbeit.

Inzwischen haben 10 Länder, 82 Gebietskörperschaften und 33 sonstige öffentliche Auftraggeber die Rahmenvereinbarung unterzeichnet, die mit der Gründung der PD in Kraft treten soll.

Der Bund hat zugesagt, die PD mit einem Eigenkapital in Höhe von 10 Mio. Euro auszustatten. Die private BTG soll weitere 10 Mio. Euro Eigenkapital beisteuern, das mit der laufenden Ausschreibung gesucht wird. Die denkbaren Kapitalgeber der BTG sind in der Ausschreibung nach „Finanzwirtschaft“ (Los 1), „Berater und Planer“ (Los 2) und „Errichtung und Betrieb“ (Los 3) differenziert. Der Mindestpreis für einen Geschäftsanteil variiert je nach Zuordnung des Bieters zu einem der Lose zwischen 20.000 Euro und 300.000 Euro. Das Bundesfinanzministerium will den Bieter für einen Geschäftsanteil zum einen anhand der Summe aussuchen, die dieser bereit ist, über den Nominalwert des Geschäftsanteil zu bezahlen (60%). Weiterhin soll Zuschlagskriterium sein, wie viele „Fachkrafttage“ der Bieter bereit ist, unbezahlt auf Anforderung der PD zur Verfügung zu stellen (20%). Schließlich wird bewertet, welche Beiträge der Bieter für die Grundlagenarbeit der PD beisteuern möchte (20%).

Der erfolgreiche Bieter wird seine Geschäftsanteile an der BTG nicht frei am Markt frei verkaufen können. Die Bundesregierung wird in vier Jahren im Hinblick auf die Geschäftsanteile an der BTG eine erneute Ausschreibung durchführen. Der heute erfolgreiche Bieter kann sich zwar erneut an der Nachfolgeausschreibung bewerben, muss jedoch seine Geschäftsanteile an der BTG verkaufen, falls ein anderer Bieter den Zuschlag erhält.

Die Gründung des gemischtwirtschaftlichen Beratungsunternehmens PD dient dem erklärten politischen Ziel, die Anzahl von öffentlich-privaten Partnerschaften (ÖPP) deutlich zu steigern. Gegenüber dem bisherigen Ansatz, über die Arbeit der PPP Task Force des Bundes sowie der Länder die öffentlichen Auftraggeber bei ÖPP-Projekten zu unterstützen, werden mit der PD zwei neue Instrumente eingesetzt:

- Anstelle einer „Amtshilfe“ durch die bisherigen PPP Task Forces soll nunmehr ein gemischtwirtschaftliches, gewerblich tätiges Beratungsunternehmen die interessierten öffentlichen Auftraggeber unterstützen.
- Das neue Beratungsunternehmen soll massiv mit finanziellen Mitteln ausgestattet werden, 10 Mio. Euro durch den Bund, 10 Mio. Euro von der Privatwirtschaft zuzüglich der Ausschreibungsgewinne aus der laufenden Ausschreibung in unbekannter Höhe sowie zuzüglich Zuschüsse vom Bund in Höhe von zunächst jährlich 2,4 Mio. Euro für die Grundlagenarbeit.

So wünschenswert das politische Ziel der Senkung von Hemmnissen zugunsten effizienter ÖPP-Vorhaben ist, so berechtigt sind doch die auch vom Bundesrechnungshof geäußerten Zweifel an dem gewählten rechtlichen und wirtschaftlichen Gerüst.

Das Ziel jeder Ausschreibung ist die wirtschaftliche Beschaffung. Über den Rahmenvertrag beschaffen die öffentlichen Auftraggeber zu festgelegten Konditionen Beratungsleistungen bei der PD. Das Bundesfinanzministerium argumentiert, dass die öffentlichen Auftraggeber diese Beschaffung ausnahmsweise nicht ausschreiben müssen, weil der Bund zeitgleich mit dem Wirksamwerden des Rahmenvertrages die Geschäftsanteile der BTG in einem öffentlichen Bieterverfahren verkauft. Der Fehler in der Argumentation liegt allerdings in dem Umstand, dass das aktuelle Bietungsverfahren die Wirtschaftlichkeit der Beschaffung auf Seiten der öffentlichen Auftraggeber nicht erhöht, ja nicht einmal beeinflusst. Ein eventueller Mehrwert durch die erhofften hohen Angebote würde allein der PD bzw. dem Bund zufließen. Damit ist die Geschäftsgrundlage der PD, die maßgeblich auf den einzelnen Rahmenverträgen beruht, von Anfang an mit dem Makel der Vergaberechtswidrigkeit behaftet.

Die Beteiligung des Bundes mit 10 Mio. Euro an dem Stammkapital der PD ist eine Beihilfe zugunsten eines gemischtwirtschaftlichen Unternehmens. Dieses wird mit einem für 2014 avisierten Umsatz von 7,6 Mio. Euro allein aus Honoraren für konkrete ÖPP-Projektberatung deutlich in den privaten Beratungsmarkt eintreten.

Schließlich ist Allgemeingut, dass qualifizierte ÖPP-Berater am Arbeitsmarkt kaum zu finden sind. Wenn also die PD im ersten Geschäftsjahr durch Beratung einen Umsatz von 3,5 Mio. Euro erzielen will, der bis 2014 auf 10 Mio. Euro gesteigert werden soll, wird dies mangels eigener Angestellte in ausreichendem Maße allein durch die Nachunternehmervergabe möglich sein. Damit aber könnte sich die PD zur Einkaufsgemeinschaft wandeln, deren rechtliche Zulässigkeit insbesondere aus Gründen des Kartellrechts ebenfalls problematisch ist.

Das Vertrauen in das wirtschaftliche Gelingen des Projektes wäre deutlich höher, wenn der Verdingungsunterlage ein Geschäftsplan für die PD beigelegt wäre, der den Namen auch verdient. Weiterhin wäre es vertrauensfördernd, wenn die Vergabestelle für die PD einen Vorstand hätte präsentieren können. Nach derzeitigem Stand wird eine Beteiligung nicht einmal als Risikokapital zu bezeichnen sein. Demgemäß beschreibt die Vergabestelle auch als größten Vorteil einer Beteiligung die Möglichkeit, sich „an die Spitze der Bewegung“ zu stellen.

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
www.mkrq.com

