



Um den Neubau eines Polizeipräsidiums gab es Streit.

FOTO DPA

Oberlandesgericht Frankfurt am Main mahnt zu klaren Vergabeunterlagen

Wortklauberei bei PPP-Ausschreibung?

Der Neubau des Polizeipräsidiums Südostthessen wurde als Public-Private-Partnership (PPP) im Verhandlungsverfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb europaweit ausgeschrieben. Gegenstand des Vorhabens war der Grundstücksankauf, die Planung, Errichtung und Finanzierung des Polizeipräsidiums sowie die anschließende Vermietung und Bewirtschaftung. In der Auftragsbekanntmachung und der Aufforderung zur Angebotsabgabe war hinsichtlich der Rechtsform einer möglichen Bietergemeinschaft festgelegt, dass neben einer gesamtschuldnerisch haftenden Arbeitsgemeinschaft alternativ auch die Auftragsdurchführung durch eine Projektgesell-

schaft zulässig sein sollte. Deren Voraussetzungen waren wie folgt beschrieben: Eine vom Bieter zu gründende und vom ihm zu „haltende“ Projektgesellschaft mit ausreichender Kapitalausstattung und einer Arbeitsgemeinschaft vergleichbaren oder sonst angemessenen Haftung der Konsortialpartner beziehungsweise Gesellschaftler zugunsten des Auftraggebers.

Der für den Zuschlag vom Auftraggeber ausgewählte Bieter beabsichtigte für den Neubau eine Projektgesellschaft zu gründen, an der er lediglich mit einem Kommanditanteil von fünf Prozent beteiligt sein sollte. Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Beschluss vom 12. Juli

2016 – 11 Verg 9/16) hatte u.a. darüber zu entscheiden, ob diese vom Bestbieter angestrebte Projektstruktur den Vergabevorgaben entsprach.

Für die Auslegung von Vergabeunterlagen ist auf die objektive Sicht eines verständigen und fachkundigen Bieters abzustellen, der mit der Erbringung der ausgeschriebenen Leistung vertraut ist. Maßgeblich ist nicht das Verständnis eines einzelnen Bieters, sondern wie der abstrakt angesprochene Empfängerkreis die Vergabeunterlagen versteht. Vorliegend war die Auslegung des Begriffs „halten“ streitig. Hierfür gibt es keine eindeutige juristische Definition. Allerdings erschien den Frankfurter Rich-

tern die vom Polizeipräsidium vertretene Sprachauslegung der reinen „Bewahrung eines Zustandes“, d.h. die bloße Beteiligung des Bieters über die gesamte Projektlaufzeit an der Projektgesellschaft sei ausreichend, zu kurz gegriffen. Denn von einem Bieter, der sich an der Ausschreibung für ein PPP-Projekt in dem hier gegenständlichen Umfang bewirbt, können ohne weiteres auch juristische Kenntnisse erwartet werden. Gerade in gesellschaftsrechtlichem Zusammenhang wird der Begriff des „Halten“ überwiegend im Sinne von „Besitzen“ verwendet: Wer einen Gesellschaftsanteil „hält“, ist Inhaber dieses Gesellschaftsanteils. Jemand „hält“ ein Aktienpaket

oder eine Kommanditbeteiligung, oder auch einen Miteigentumsanteil. Vor diesem Hintergrund erschien dem Oberlandesgericht das Wortverständnis naheliegender, dass mit „Halten“ einer Gesellschaft die vollständige Inhaberschaft oder jedenfalls eine beherrschende Stellung ausgedrückt werden soll. Eine Beteiligung von nur fünf Prozent genügt dafür grundsätzlich nicht, soweit ein solcher Minderheitsgesellschafter nicht ausnahmsweise, zum Beispiel wegen des Gesellschaftsvertrages, eine Kontrolle oder Beherrschung ausüben kann. Der Bestbieter war nach Meinung des hessischen Vergabesenats gleichwohl nicht auszuschließen, weil mangels

klarer juristischer Definition des Begriffs des „Halten“ die Vergabevorgaben für die Bieter letztlich interpretierbar oder missverständlich waren beziehungsweise mehrdeutige Auslegungen rechtfertigen konnten. Letztlich war es für die Bieter nicht klar bestimmbar, ab welchem Grad von kapitalmäßiger Beteiligung und/oder tatsächlicher Einflussmöglichkeit von einem „Halten“ ausgegangen werden konnte. Zweifel an der Auslegung und fehlende eindeutige Vorgaben geben aber grundsätzlich zugunsten des öffentlichen Auftraggebers.

> HOLGER SCHRÖDER

Der Autor ist Fachanwalt für Vergaberecht bei Rödl & Partner in Nürnberg.

Ausschreibungen in Bayern

Das eVergabe-Portal

DER eSERVICE FÜR AUSSCHREIBER UND BEWERBER

Für Ausschreiber

- Editier- und speicherbare Formulare
- Schnittstellen zu allen relevanten Plattformen und der Bayerischen Staatszeitung
- Zertifiziert und vergaberechtskonform
- Komplette Vergabe-Abwicklung online
- für öffentlich, freihändig oder beschränkt

Für Bewerber

- Gezielte Suche nach Aufträgen
- Öffentliche und private Ausschreibungen
- Größtes Angebot in Bayern
- Download von Vergabeunterlagen
- Upload Ihrer Angebotsabgabe



Staatsanzeiger
eServices

EIN UNTERNEHMEN DER BAYERISCHEN STAATSZEITUNG

www.staatsanzeiger-eservices.de

Staatsanzeiger ONLINE LOGISTIK GmbH, Arnulfstraße 122, 80636 München
Telefon: (+49) 89/290142-30, E-Mail: vertrieb@staatsanzeiger-eservices.de

BAYERN HAT WERTGRENZEN ERHÖHT

Bayern hat zum 1. Januar 2017 die Wertgrenze für die Zulässigkeit der Freihändigen Vergabe für Liefer- und Dienstleistungen gemäß § 3 Abs. 5 I) VOL/A auf 50 000 Euro (netto) für alle staatlichen und kommunalen Auftraggeber erhöht. Bislang lag diese Wertgrenze bei 25 000 Euro. Gleichzeitig wird auf die Veröffentlichungspflicht nach § 19 Abs. 2 VOL/A sowie Anlage 2 zur Korruptionsbekämpfungsrichtlinie (KorruR) hingewiesen.

Zudem wurde der Höchstwert für die Zulässigkeit des Direktkaufs abweichend von § 3 Abs. 6 VOL/A auf 1000 Euro (netto) festgesetzt. Bislang war ein Direktkauf bis 500 Euro zulässig. Ebenfalls zum 1. Januar 2017 sind die Vorschriften für bayerische kommunale Auftragsvergaben geändert worden. Danach werden zunächst die aktuellen Fassungen des 1. Abschnitts der VOB/A (i.d.F. vom 22. Juni 2016) sowie der VOB/B, grund-

sätzlich für verbindlich anwendbar erklärt.

Gegenstand der Bekanntmachung sind darüber hinaus aktualisierte Hinweise, unter anderem auf anzuwendende Vergabebestimmungen des Bundes für Aufträge ab den EU-Schwellenwerten, wie das neue Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, die Vergabeverordnung, die Sektorenverordnung, die Konzessionsverordnung und den 2. Abschnitt der VOB/A.

ANZEIGE

Durchführung von Vergabeverfahren nach VgV 2016

- rechtssicher
- kompetent
- schnell
- kostengünstig



Rechtsanwälte Prof. Dr. Rauch & Partner mbB
Hoppestraße 7, 93049 Regensburg
www.prof-rauch-baurecht.de