

## Unterrichtung

durch die Bundesregierung

### **Bericht der Bundesregierung über bislang geprüfte Optionen zur Steigerung von Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit sowie über Maßnahmen zur stärkeren Berücksichtigung von Öffentlich-Privaten Partnerschaften als Beschaffungsvariante der öffentlichen Hand**

#### **Anlass**

Der Deutsche Bundestag hat am 25. April 2013 auf Empfehlung des Ausschusses für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung vom 17. April 2013 (Bundestagsdrucksache 17/13155) den Antrag der Fraktionen der CDU/CSU und FDP „Öffentlich-Private Partnerschaften – Potentiale richtig nutzen, mittelstandsfreundlich gestalten und Transparenz erhöhen“ vom 12. März 2013 (Bundestagsdrucksache 17/12696) angenommen. Dort wird die Bundesregierung unter Ziffer II.2 aufgefordert, dem Deutschen Bundestag bis Ende Mai 2013 einen Bericht darüber vorzulegen, welche Optionen die Bundesregierung bislang geprüft hat, um ÖPP-Projekte – gegenüber einer Eigenerledigung der Aufgabe durch die öffentliche Hand – attraktiver und wettbewerbsfähiger zu machen, und welche Schritte sie unternommen hat, um Öffentlich-Private Partnerschaften als Beschaffungsvariante der öffentlichen Hand stärker zu verankern.

Die weiteren unter II. formulierten Aufforderungen an die Bundesregierung sind nicht Gegenstand dieses kurzfristig vorzulegenden Berichts.

#### **1. Vorbemerkung: ÖPP als wirtschaftliche Beschaffungsvariante**

Das Interesse des Bundes an der Beschaffungsvariante Öffentlich-Private Partnerschaften (ÖPP) ist finanzieller Natur: Die Realisierung von öffentlichen Beschaffungen im Rahmen von ÖPP kann eine Form des effizienten Einsatzes der vorhandenen Haushaltsmittel sein. Die Beschaffung in Form von ÖPP ist nur dann zu realisieren, wenn sie sich nach Durchführung entsprechender Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen als die wirtschaftlichste Variante erweisen.

#### **2. ÖPP-Beschleunigungsgesetz 2005**

Mit dem ÖPP-Beschleunigungsgesetz vom 1. September 2005 wurden wesentliche gesetzgeberische Maßnahmen

beschlossen, um die Umsetzung effizienter ÖPP-Vorhaben weiter zu fördern. So hat das ÖPP-Beschleunigungsgesetz u. a. mit der Einführung des wettbewerblichen Dialogs in das Vergabeverfahren, einer Änderung der Bundeshaushaltsordnung (BHO) und des Fernstraßenbau-privatfinanzierungsgesetzes die Voraussetzungen für ÖPP-Realisierungen insbesondere im Hoch- und Tiefbau verbessert.

#### **3. Leitfaden „Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen bei PPP-Projekten“ und Empfehlung des Bund/Länder-Arbeitsausschusses „Haushaltsrecht und Haushaltssystematik“ zur haushaltsrechtlichen und haushaltssystematischen Behandlung von ÖPP-Projekten**

In der Folge haben Bund und Länder im Jahr 2006 im Auftrag der Finanzministerkonferenz einen Leitfaden „Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen bei PPP-Projekten“ erarbeitet, der detaillierte Handlungsempfehlungen für die Durchführung von ÖPP-Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen gibt. Ziel des Leitfadens ist es, zukünftig einen Mindeststandard bei der Durchführung von Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen bei ÖPP-Projekten zu erreichen. Für den Bund wurde der Leitfaden durch ein BMF-Rundschreiben vom 20. August 2007 an die obersten Bundesbehörden zur Anwendung empfohlen.

Mit Schreiben vom 2. November 2007 wurden die vom Bund/Länder-Arbeitsausschuss „Haushaltsrecht und Haushaltssystematik“ erarbeiteten Empfehlungen zur haushaltsrechtlichen und haushaltssystematischen Behandlung von ÖPP-Projekten vom 5. September 2007 veröffentlicht, die ÖPP in den vorhandenen gesetzlichen und verfassungsrechtlichen Rahmen einordnen. Entsprechend dieser Empfehlungen werden die aus dem Bundeshaushalt zu finanzierenden vertraglichen Verpflichtungen transparent

in Form von Ausgabeansätzen und Verpflichtungsermächtigungen dargestellt.

Zur Frage der Verschuldung hat der Bund/Länder-Arbeitsausschuss in den o. g. Empfehlungen festgestellt, dass ÖPP-Vertragsmodelle grundsätzlich nicht mit einer Kreditaufnahme der öffentlichen Hand gleichzusetzen sind, wenn der private Partner die Finanzierungsverantwortung trägt. Die Verpflichtung zur Zahlung eines Entgelts an den Auftragnehmer stellt eine Verwaltungsschuld und damit grundsätzlich keine Kreditaufnahme im Sinne des Artikel 115 des Grundgesetzes dar. Insoweit handelt es sich nicht um eine verdeckte Staatsverschuldung bzw. um eine Umgehung der Verschuldungsobergrenzen.

#### 4. ÖPP Deutschland AG

Die mit dem Lebenszyklusansatz gegebene Komplexität der erforderlichen Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen und des Vertragswerks über den gesamten Nutzungszeitraum einschließlich aller Betriebs- und Folgekosten erfordert eine qualifizierte Prüfung, inwieweit staatliche Aufgaben oder öffentlichen Zwecken dienende wirtschaftliche Tätigkeiten durch ÖPP ebenso gut oder besser erbracht werden können. Um hier Transaktionskosten zu senken, Standardisierungen vorzunehmen und ÖPP-Hemmnisse zu verringern, hat die Bundesregierung [ergänzend zu den bereits bestehenden Gesellschaften wie der VIFG (Verkehrsinfrastrukturfinanzierungsgesellschaft mbH) und der g.e.b.b. (Gesellschaft für Entwicklung, Beschaffung und Betrieb mbH) die sich mit ÖPP im Bundesfernstraßenbereich bzw. im Verteidigungsbereich befassen] im November 2008 die ÖPP Deutschland AG, kurz PD, gegründet. Die PD verfolgt trotz ihrer privat-öffentlichen Struktur einen öffentlichen Auftrag und ist in den Berei-

chen Projektberatung und Grundlagenarbeit tätig. Beratungsleistungen werden nur den öffentlichen Aufgabenträgern des Bundes, der Länder und der Kommunen bzw. solchen Institutionen angeboten, auf die diese einen beherrschenden Einfluss ausüben. Die PD ist zur objektiven und neutralen Beratung der öffentlichen Hand verpflichtet. Sie ist daher auch verpflichtet, von unwirtschaftlichen ÖPP-Projekten abzuraten. Sie bietet u. a. eine Erstberatung an, die Vertreter der öffentlichen Hand im Rahmen der Frühphasenberatung sowohl mit grundsätzlichen als auch projektspezifischen Fragestellungen in Anspruch nehmen können.

Die PD ist mittlerweile neben privaten Dienstleistern am Markt etabliert. Der Beratungsbedarf ist unvermindert hoch, das Interesse öffentlicher Auftraggeber an der Beschaffungsvariante ÖPP nimmt zu. Dies zeigt die turnusgemäße Neuausschreibung der „Rahmenvereinbarung über die Erbringung von Beratungsleistungen für ÖPP-Projekte“ mit der PD, die aus vergaberechtlichen Erfordernissen im Jahr 2012 zum zweiten Mal durchgeführt wurde. Neben dem Bund haben 150 öffentliche Aufgabenträger diese Vereinbarung gezeichnet. Das sind 25 Prozent mehr als bei der Erstausschreibung im Jahr 2008.

#### 5. Beschlussantrag „Faire Wettbewerbsbedingungen für Öffentlich Private Partnerschaften schaffen“ vom 18. März 2009

Auf Antrag der Koalitionsfraktionen der 16. Wahlperiode hatte der Deutsche Bundestag mit Beschluss vom 18. März 2009 („Faire Wettbewerbsbedingungen für Öffentlich Private Partnerschaften schaffen“ – Bundestagsdrucksache 16/12283) die Bundesregierung zur Schaffung fairer Wettbewerbsbedingungen für Öffentlich-Private Partnerschaften aufgefordert. Der Beschluss beinhaltet Vorschläge zur Durchführung eines Modellvorhabens „Umsatzsteuer-Refund“ sowie zu Änderungen der Bundeshaushaltsordnung und des Fernstraßenbauprivatfinanzierungsgesetzes.

##### Modellvorhaben „Umsatzsteuer-Refund“

Maßgabe für das Zustandekommen des Modellvorhabens „Umsatzsteuer-Refund“ war laut Beschlussantrag, dass sich neben dem Bund mindestens drei Länder beteiligen. Das federführende Bundesministerium der Finanzen (BMF) hat daraufhin ein Konzept zur Umsetzung des Modellvorhabens innerhalb der durch den o. g. Entschließungsantrag gesetzten Rahmenbedingungen entwickelt (siehe unten) und bei den Ländern zwischen April und Dezember 2009 intensiv und hochrangig für eine Beteiligung an dem Modellvorhaben geworben. Neben der Behandlung auf den turnusmäßigen Sitzungen des ÖPP-Bund-Länder-Netzwerkes wurden mehrere spezifische Veranstaltungen mit den Ländern zur Erläuterung des Vorhabens durchgeführt. Im Ergebnis hat bis heute kein Land Interesse an einer Teilnahme am Modellvorhaben „Umsatzsteuer-Refund“ geäußert, so dass das Projekt derzeit nicht weiterverfolgt werden kann.

##### Konzept zur Umsetzung des Modellvorhabens

Wesentliches Element des Modellvorhabens sollte die Erstattung der nachgewiesenen „Umsatzsteuermehrbelastungen“ bei ÖPP-Projekten sein. Über deren Art und Ausmaß sollten praktische Erkenntnisse gesammelt werden. Dabei hatte man den Teil des Umsatzsteueraufkommens im Blick, der bei ÖPP-Projekten im Vergleich zur Selbsterledigung durch die Öffentliche Hand (einer nicht steuerbaren Innenleistung) anfällt. Die Erstattung geschieht außerhalb des Umsatzsteuerrechts. Die Teilnehmer am Modellvorhaben sollten die durch ÖPP-Projekte generierten Umsatzsteuermehreinnahmen an die Projektträger-Gebietskörperschaft abführen.

Zu diesem Zweck hätten die Zahlungen zwischen Bund und Ländern sowie die Weiterleitung der Refund-Mittel an die jeweiligen öffentlichen Projektträger im Haushalt geregelt werden müssen. Ziel sollte aus Bundessicht sein, die Zahlungswege aus dem Modellvorhaben so abzubilden, dass die Geldflüsse möglichst ohne zusätzliche Informationen aus den Haushalten abgelesen werden können.

Dazu wären im Bundeshaushalt Ausgabe- und Einnahmetitel sowie Vermerke auszubringen (1) für den Zahlungs-

verkehr zwischen Bund und Ländern (Erstattungen des Bundes an die Länder für Länder- und Gemeindeprojekte, Erstattungen der Länder an den Bund) sowie (2) für den Zahlungsverkehr innerhalb des Bundes (Verrechnungsverkehr zwischen Modellvorhaben-Einzelplan und Projektträgern des Bundes). Für die Länderhaushalte würde Entsprechendes gelten. Ebenso hätten die Länder einen entsprechenden Verrechnungsverkehr von und zu allen ihren Gemeinden implementieren müssen.

### **Gesetzliche Änderungsvorschläge**

Zur Umsetzung der im Beschluss angeregten Gesetzesänderungen wurde auf Bitte der damaligen Koalitionsfraktionen ein Entwurf für ein „ÖPP-Vereinfachungsgesetz“ mit klarstellenden Änderungsvorschlägen zu § 7 der Bundeshaushaltsordnung sowie zu den §§ 2 und 3 des Fernstraßenbauprivatfinanzierungsgesetzes als Formulierungshilfe erstellt, der vom Bundeskabinett gebilligt wurde. Die Vorschläge der Parlamentsinitiative in der letzten Legislaturperiode wurden im parlamentarischen Raum nicht weiter verfolgt.

Die seitdem gewonnenen Erfahrungen haben gezeigt, dass es für die praktische Verbreitung von ÖPP weniger auf gesetzliche Änderungen wie z. B. der BHO ankommt, sondern auf eine stärkere verwaltungsgemäße Verankerung der Prüfung von ÖPP als Beschaffungsalternative innerhalb des vorhandenen gesetzlichen Rahmens.

Diese Erfahrungen führten im Wesentlichen zu folgenden Maßnahmen der Bundesregierung:

### **6. Weiterentwicklung praxisnaher Unterstützung**

Der Schwerpunkt der Maßnahmen der Bundesregierung lag in den letzten Jahren außerhalb des parlamentarischen Bereichs im Bereich der Umsetzung und Anwendung von ÖPP, insbesondere auf der Bereitstellung praxisnaher Anleitungen und Werkzeuge sowie der Weiterentwicklung vorhandener Ansätze. So wurden beispielsweise mit der im Januar 2011 durch das BMF veröffentlichten Überarbeitung der Arbeitsanleitung „Einführung in die Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen“ sowie der Neufassung der „Richtlinien für die Durchführung von Bauaufgaben des Bundes (RBBau)“ durch das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (BMVBS) vom Dezember 2011 weitere wichtige Weichen für eine obligatorische Berücksichtigung der ÖPP-Variante bei Beschaffungsentscheidungen gestellt.

#### **Arbeitsanleitung „Einführung in die Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen“**

Die BMF-Arbeitsanleitung „Einführung in die Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen“ vom 12. Januar 2011 (GMBI 2011, S. 76) dient als Rahmenanleitung der Umsetzung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung und richtet sich an jeden, der mit der Durchführung von Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen befasst wird. Es werden die Schritte einer Wirtschaftlichkeitsuntersuchung im Einzelnen erläutert und Hinweise zu

Durchführung von Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen gegeben. Sie verweist explizit auf ÖPP als eine zu berücksichtigende Beschaffungsoption.

#### **Variantenerweiterung der RBBau**

Die Novellierung des Abschnitts E der RBBau, der in der überarbeiteten Form seit Dezember 2011 in der Bundesbauverwaltung Anwendung findet, hatte u. a. das Ziel, die ÖPP-Variante als eine grundsätzlich in Betracht kommende Beschaffungsvariante stärker in das Verfahren zu implementieren. Nunmehr ist erstmals zwingend vorgeschrieben, dass der Maßnahmen-träger auf der Grundlage einer vollständigen Bedarfsplanung im Rahmen einer Variantenuntersuchung ergebnisoffen prüft, auf welche Art und Weise der definierte Bedarf im konkreten Einzelfall wirtschaftlich vorteilhaft gedeckt werden kann. Für die erforderlichen fachlichen Beratungs- und Unterstützungsleistungen hat der Maßnahmenträger die Bauverwaltung in Anspruch zu nehmen. Das Ergebnis der Wirtschaftlichkeitsuntersuchung und die abschließende Entscheidung über die Art der Bedarfsdeckung sind zu dokumentieren.

Das BMVBS hat darüber hinaus den Leitfaden „Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen bei der Vorbereitung von Hochbaumaßnahmen des Bundes“ mit dem Ziel der Vereinheitlichung, besseren Vergleichbarkeit und Prüfbarkeit der Variantenuntersuchungen veröffentlicht. Der Leitfaden ist eine mit der Arbeitsanleitung „Einführung in die Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen“ des BMF methodisch konform gehende und praxisorientierte Konkretisierung.

#### **Rechenmodell zur Durchführung von Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen im Hochbau**

Seit März 2012 ist ein Rechenmodell zur Durchführung von Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen im Hochbau verfügbar, das die PD im Auftrag des BMF entwickelt hat. Dieses auf der Software Excel basierte Modell ermöglicht einen rechnerischen Vergleich der Wirtschaftlichkeit einer konventionellen Realisierung mit einer ÖPP-Variante auf der Basis der vorhandenen Leitfäden und ist darauf ausgerichtet, ein Hochbau-Projekt mit den dazugehörigen Betriebs- und Finanzierungskosten über die gesamte Projektlaufzeit von bis zu 35 Jahren transparent und variabel abzubilden. Es wird durch die PD an Interessenten der öffentlichen Hand und der Privatwirtschaft abgegeben und stößt auf reges Interesse. Dieses Modell wird derzeit im Auftrag des BMF erweitert, um alle für eine Beschaffung im Hochbau möglichen Varianten zugleich betrachten zu können und komfortabel die wirtschaftliche Lösung zu ermitteln.

#### **Entwicklung A-Modelle im Bundesfernstraßenbau**

Im Hinblick auf die Entwicklung bei den A-Modellen (= Ausbaumodelle mit verkehrsmengenabhängiger Vergütung) kann auf eine Reihe von Maßnahmen zur Implementierung der ÖPP-Variante als potenziell wirtschaftliche Beschaffungsvariante im Bundesfernstraßenbau

verwiesen werden. Diese betreffen die Modellgestaltung, die Finanzierung, das Vergabeverfahren und auch den Wirtschaftlichkeitsvergleich zwischen der ÖPP- und der konventionellen Realisierung und sind als wichtige Schritte anzusehen, um ÖPP im Bundesfernstraßenbau als Beschaffungsvariante der öffentlichen Hand stärker zu verankern.

- Mit der Entwicklung eines Verfügbarkeitsmodells (V-Modell) konnte ein alternativer Vergütungsmechanismus etabliert werden, sodass damit die im Zusammenhang mit den A-Modell-Pilotprojekten verschiedentlich kritisierte Ermittlung des Verkehrsmengenrisikos nunmehr eine untergeordnete Rolle spielt.
- Nicht zuletzt angesichts der in Folge der Finanz- und Wirtschaftskrise 2008 bis 2009 zu beobachtenden Entwicklungen bei den Finanzierungskonditionen werden die Projekte der zweiten ÖPP-Staffel im Bundesfernstraßenbau vsl. regelmäßig mit spürbaren Anschubfinanzierungen ausgestattet, um dadurch die Projekte von Finanzierungskosten deutlich zu entlasten.
- In dem vorgeschalteten Teilnahmewettbewerb zum Verhandlungsverfahren wurden die Anforderungen an die von den Bewerbern vorzulegenden Referenzen modifiziert, um den Bewerberkreis im Interesse des Wettbewerbs möglichst offen zu halten.
- Für die Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen werden breitere Ansätze entwickelt, um dem Vergleich der Beschaffungsalternativen eine umfassendere und realistischere Sicht zu Grunde zu legen.

Parallel zu den klassischen ÖPP-Modellen (A-Modellen) wird der Funktionsbauvertrag (FBV) entwickelt. Anders als die klassischen ÖPP-Modelle mit ihren Projektverträgen und ihren Finanzierungsanteilen lehnt sich der Funktionsbauvertrag sehr dicht an die konventionellen Vertragsformen nach VOB (Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen) und an die bisherigen Projektgrößen an. Bei den bisher ausgeführten FBV sind sowohl die

Projektgrößen als auch die Projektvolumina in einer mittelstandsfreundlichen Größenordnung.

Der FBV befindet sich im Rahmen von Pilotprojekten in der Erprobung. Die einzelnen Modellmodule (Unterlagen für das Vergabeverfahren, die Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen, Vertragsbestimmungen, usw.) werden derzeit fortgeschrieben.

#### **Zusammenarbeit mit den Ländern und den Kommunalen Spitzenverbänden**

Der Weiterentwicklung der ÖPP-Ansätze dient nicht zuletzt der Austausch von Erfahrungen, Erkenntnissen und Perspektiven zum Thema ÖPP im Bund-Länder-Netzwerk ÖPP, das sich unter der Koordinierung des BMF als Kommunikationsplattform für Bund, Länder und kommunale Spitzenverbände etabliert hat. Hier können sich ÖPP-Praktiker, teils unter Hinzuziehung der Expertise der PD, sowohl über konkrete Projekte als auch über grundsätzliche Fragen zu ÖPP austauschen. Das Netzwerk bietet ein gutes Forum für Impulse und Ideen sowie für die Entwicklung praxisnaher und praxisrelevanter Grundgenaufräge zur Standardisierung oder Markterweiterung von ÖPP-Modellen.

#### **7. Ausblick**

Öffentlich-Private Partnerschaften sind bereits wettbewerbsfähig. Das belegt die zahlenmäßige Entwicklung. Seit 2002 bis Ende April 2013 wurden 187 Projekte im Hoch- und Tiefbau mit einem Volumen von rd. 7,5 Mrd. Euro unter Vertrag genommen, wobei rd. 5 Mrd. Euro auf den Hochbau und rd. 2,5 Mrd. Euro auf den Tiefbau entfallen. Die Bundesregierung hat eine Fülle von Initiativen gestartet und Neuregelungen geschaffen, um diesen Erfolg abzusichern und zu verstetigen. Öffentlich-Private Partnerschaften bedürfen aus Sicht der Bundesregierung jetzt weniger neuer Regelungen denn einer Fortsetzung und Verbreiterung dieser Praxis.