



Dr. Thorsten Siegel

# Die Auslegungsmitteilung der EU zu institutionalisierten ÖPP (IÖPP)

Web: <http://www.foev-speyer.de/vergabeverfahren>

# Überblick

- Wesen der Auslegungsmitteilungen im Allgemeinen
- Inhalt der IÖPP-Auslegungsmitteilung
- Bewertung der IÖPP-Auslegungsmitteilung
- Behandlung nicht erfasster Kooperationen
- Fazit und Ausblick

# Das Wesen der Auslegungsmitteilungen im Allgemeinen

- Vorkommen in der Praxis
- Rechtsnatur der Auslegungsmitteilungen
- Verbindlichkeit für die Mitgliedstaaten?
- Sonstige Rechtswirkungen?
- Folgerungen für den Rechtsschutz

# Die Entstehungsgeschichte der IÖPP-Auslegungsmitteilung

- Grünbuch der Kommission aus 2004
- Stellungnahmen der Mitgliedstaaten/Verbände
- Ankündigung der Auslegungsmitteilung 2005
- Aufforderung zum Erlass einer „Klarstellung“  
durch das Europäische Parlament
- Veröffentlichung im Februar 2008

# Der Begriff der IÖPP

- Beschränkung der Auslegungsmitteilung auf IÖPP
- Keine Erfassung der In-State-Geschäfte
- Keine Erfassung sonstiger ÖPPs
- Keine Erfassung von Public Finance Initiatives (PFI)

# Rechtliche Rahmenbedingungen

- Fokussierung auf das europäische Vergaberecht
- Sekundärrecht: die Vergaberichtlinien
- Primärrecht: die Grundfreiheiten
- Die Grundfreiheiten als „Auffangordnung“

# Die Gründungsphase

- Ausschreibungspflicht nach den Vergaberichtlinien
- Reichweite der In-House-Geschäfte
- Das Umgehungsverbot
- Ausschreibungspflicht kraft Primärrechts?

# Die Phase nach der Gründung

- Fortbestand der Wettbewerbsrelevanz
- nachträgliche Ausschreibungspflicht?
- Behandlung unwesentlicher Änderungen
- Behandlung wesentlicher Änderungen



# Die Wirkungen der IÖPP-Auslegungsmitteilung

- keine Verbindlichkeit für die Mitgliedstaaten!
- aber: sonstige Rechtswirkungen!
- die „Selbstbindung“ der Auslegungsmitteilung

# Bewertung der IÖPP-Auslegungsmitteilung

- Stärkung der Rechtssicherheit?
- inhaltliche Zurückhaltung
- Folgerung aus dem Wesen der Auslegungsmitteilung
- starke Betonung der Grundfreiheiten

# Nicht erfasste Kooperationen

- sonstige ÖPPs
  - => Beschränkung auf Austauschvertrag
  - => bei Beschaffungsbezug Vergaberechtsrelevanz
- Public Finance Initiatives (PFI)
  - => Begriff
  - => Reichweite der Ausnahmebestimmungen der Vergaberichtlinien
  - => das Kriterium der Kapitalmarktbezogenheit
- In-State-Geschäfte
  - => Begriff
  - => keine Vergaberechtsimmunität!
  - => Reichweite der Ausschreibungspflichten?

# Fazit und Ausblick

- Beitrag zur Stärkung der Rechtssicherheit
- aber: wesensmäßige Beschränkungen
- Erfordernis der weiteren Konturierung der Rechtsprechung durch den EuGH

## Aktuelle Veröffentlichungen

- Wie rechtssicher sind In-House-Geschäfte?, NVwZ 2008, S. 7 ff.
- Die Grundfreiheiten als Auffangordnung im europäischen und nationalen Vergaberecht, EWS 2008, S. 66 ff.
- Auslegungsmitteilungen der Europäischen Kommission als tertiäres Unionsrecht – zugleich eine Anmerkung zur Auslegungsmitteilung zu institutionalisierten Öffentlich-Privaten Partnerschaften (IÖPP), NVwZ 2008 (erscheint demnächst)

**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**

[www.foev-speyer.de/vergabeverfahren](http://www.foev-speyer.de/vergabeverfahren)