



Fragenkatalog an die Experten der öffentlichen Anhörung zum Thema „Public Private Partnership im Kulturbereich“ am 3. November 2004 in Düsseldorf

Der Text der Fragen ist wörtlich und ohne redaktionelle Änderungen übernommen worden.

Frage 1: Was verstehen Sie unter Public Private Partnership?

- **Welche Kriterien bestimmen den Unterschied zwischen Public Private Partnership und anderen Kooperationsmodellen? (gemeinsame Trägerschaft, gemeinsame Zielentscheidungen, Gleichberechtigung, Gremienbesetzung etc.)**

Unter dem Oberbegriff Public Private Partnership (PPP) werden in der Praxis unterschiedliche Sachverhalte und Erscheinungsformen der Zusammenarbeit von öffentlicher Hand und Privaten verstanden. Ein abgeschlossener Kanon von vertraglichen und organisatorischen Modellen existiert nicht, so dass zum Beispiel auch die gemeinsame Trägerschaft eines Vorhabens durch öffentliche und private Partner Merkmal eines PPP-Projekts sein kann. Generell kann PPP verstanden werden als eine regelmäßig langfristige, vertraglich geregelte Zusammenarbeit zwischen öffentlicher Hand und Privatwirtschaft zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben, bei der die erforderlichen Ressourcen (z.B. Know-how, Personal, Kapital, Betriebsmittel) von den Partnern zum gegenseitigen Nutzen in einen gemeinsamen Organisationszusammenhang eingestellt und die Risiken sachgerecht und entsprechend der Risikomanagementkompetenz der Partner verteilt werden.

Das besondere Merkmal von PPP im Unterschied zu anderen Kooperationsmodellen lässt sich, wenn auch ohne absolute Trennschärfe, dahin beschreiben, dass die Aufgaben und Verantwortlichkeiten der Partner in vertraglich geregelter Form klar voneinander abgegrenzt sind und dementsprechend die Risiken zwischen den Partnern sachgerecht – je nachdem, wer das jeweilige Risiko am besten beherrschen kann - verteilt wird. Im Rahmen einer PPP verpflichten sich der öffentliche und der private Partner rechtsverbindlich zur Zusammenarbeit im Hinblick auf die Durchführung eines bestimmten Projekts. Der Umfang der Zusammenarbeit kann variieren. Herkömmlich ist die Kooperation mit Privaten im öffentlichen Hochbau jedoch auf dessen Beauftragung mit der Planung und dem Bau oder Umbau beschränkt (siehe z.B. die Berlinische Galerie). Bei PPP hingegen übernimmt der Private im Sinne eines ganzheitlichen Ansatzes zusätzlich die Finanzierung des Projekts und den Betrieb des Gebäudes, womit sich für die öffentliche Hand die Möglichkeit für eine Konzentration auf „höherwertige“ Überwachungsaufgaben bei langfristiger Kostensicherheit bietet.

Frage 2: PPP's bewegen sich an der Schnittstelle der staatlichen Aufgabenerfüllung (Kultur als Daseinsvorsorge) und der vollständigen Privatisierung. Wie beurteilen Sie diesen doch manchmal fließenden Übergang für den Kulturbereich? Insbesondere hinsichtlich der

- **Parlamentarischen Kontrolle bzw. durch andere politische Akteure**
- **Qualitätsdefinition bzw. -sicherung**

- Ergebnisverantwortung

Auf der Skala zwischen „staatlicher Aufgabenerfüllung“ und „materieller Privatisierung“ gibt es eine Reihe von Kooperationsformen zwischen der öffentlichen Hand und Privaten, die unterschiedlich stark ausgeprägt sind. Anders als bei einer materiellen Privatisierung, d.h. der vollständigen Entledigung einer Aufgabe durch die öffentliche Hand, bleibt bei PPP die Verantwortung für die Aufgabenerfüllung bei der öffentlichen Hand. Im Innenverhältnis wird die Ausführungsverantwortung hingegen auf den privaten Partner verlagert. Dieser trägt im Idealfall die Verantwortung für die Ausführung des jeweiligen Projekts soweit, als dies zu einer optimalen Aufgabenerfüllung im konkreten Fall erforderlich ist. In der Realität wird es regelmäßig bei einer optimierten Erfüllungsverlagerung bleiben. Im Umfang der jeweiligen Aufgabenverlagerung wird bei PPP die öffentliche Hand entlastet. Dies gilt für den Kulturbereich ebenso wie für andere Bereiche der öffentlichen Verwaltung.

Um eine qualitativ wie quantitativ anforderungsgerechte Erfüllung der jeweils übertragenen Aufgabe sicherzustellen, bedarf es zweierlei: Erstens muss durch geeignete vertragliche Regelungen ein hinreichender Anreiz für den Privaten geschaffen werden, die an ihn gestellten Anforderungen ordnungsgemäß zu erfüllen. Einen positiven Anreiz können erfolgsbezogene Vergütungsmodelle, einen negativen Anreiz Vertragsstrafen oder sonstige Sanktionen bieten. Als Anknüpfungspunkt für diese Sanktionen muss die Leistungsbeschreibung hinreichend klar und vollständig gefasst sein, wofür sich funktionale Leistungsbeschreibungen besonders gut eignen (sog. Service-Level-Agreements). Zweitens bedarf es einer ausreichenden Überwachung der Leistungen des privaten Partners, um die Einhaltung der Leistungsabreden durchsetzen zu können. Hierfür müssen bei der öffentlichen Hand geeignete Überwachungs- und Kontrollmechanismen eingerichtet werden. Diese müssen so ausgestaltet sein, dass eine Kontrolle der Verwaltung durch die Legislative möglich bleibt (Kontrolle der Kontrolleure). Insbesondere aufgrund *dieser* Anreize eignet sich PPP – auch im Kulturbereich – zu einer Modernisierung und Entlastung der Verwaltung verbunden mit der Möglichkeit einer stärkeren Kontrolle der Aufgabendurchführung.

Frage 3: Wie verträgt sich das Konzept der PPP's mit der allgemeinen Entflechtungstendenz im Kulturbereich?

Mit dieser Frage ist die stärkere Systematisierung der Aufgaben in Bund, Ländern und Kommunen angesprochen, die zu einer Vereinfachung der über Jahrzehnte entstandenen gemeinsamen Aufgaben und Finanzierungssysteme insbesondere im Kunst- und Kulturbereich führen soll. Zu diesem Konzept verhält sich PPP grundsätzlich neutral. Denn mit PPP steht der öffentlichen Hand zunächst nur eine weitere Art der Beschaffung von privaten Leistungen zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben zur Verfügung. Verstanden als Beschaffungsvariante sollte PPP stets dann Anwendung finden, wenn sich das jeweilige Projekt im Kulturbereich für eine entsprechende Beteiligung Privater eignet und PPP der herkömmlichen Beschaffungsvariante nach dem Maßstab der wirtschaftlichen und sparsamen Verwendung öffentlicher Mittel überlegen ist. Dies kann gleichermaßen bei der gegenwärtigen Verteilung der Aufgaben wie bei einer stärkeren Systematisierung dieser Aufgaben der Fall sein. Zu vermuten ist allerdings, dass PPP auf Entflechtungstendenzen im Kulturbereich unterstützend wirken kann. Denn PPP bedeutet eine weitere Stärkung des

privaten Engagements für die Kultur. In Anbetracht der mit einer Entflechtung einhergehenden stärkeren Aufgaben- und Finanzierungsverantwortung der jeweiligen öffentlichen Körperschaften für das jeweilige Projekt sollte daher eine stärkere Kooperation – auch, aber nicht notwendigerweise allein in finanzieller Hinsicht – zwischen der öffentlichen Hand und Privaten willkommen sein.

Frage 4: Welche Bedeutung hat PPP im Vergleich zu anderen Kooperationsformen (Sponsoring, Spenden...)?

PPP ist ein geeignetes Instrument, um staatliche Aufgabenerfüllung und private Gewinnerzielungsabsicht miteinander zu verbinden. Anders als etwa im Falle von Sponsoring oder bei Spendensammlungen verspricht sich der private Partner von einer PPP die Möglichkeit, einen Gewinn zu erzielen. Dies führt zu einer Entlastung des öffentlichen Partners, unter anderem durch die Übernahme eines wirtschaftlichen Risikos durch den privaten Partner. Im Gegenzug erwartet der private Partner im Rahmen einer PPP zumeist einen größeren inhaltlichen Einfluss auf die Aufgabenerfüllung. Im Kulturbereich ist daher im Einzelfall abzuwägen, ob die Gewinnerzielungsabsicht des Privaten in Einklang gebracht werden kann mit der Aufgabenerfüllung durch den Staat. Gelingt dies, ist eine PPP ein gut geeignetes Mittel, um die Fachkompetenz des privaten Partners in die Aufgabenerfüllung durch den öffentlichen Partner einzubringen.

Frage 5: Ist PPP ein geeignetes Modell für den Kulturbereich? Welche Chancen / Risiken sehen Sie durch PPP's für den Kulturbereich – auch im Vergleich zu anderen Kooperationsformen (Sponsoring, Spenden, ...)

- a) für die Finanzierung
- b) für die Organisation und die Struktur von Kulturinstitutionen
- c) in Bezug auf eine stärkere Bedarfsorientierung von Kulturinstitutionen
- d) hinsichtlich einer funktionierenden Zivilgesellschaft?

zu a) Durch PPP im Kulturbereich könnte es gelingen, neue Finanzierungsquellen für konkrete Projekte zu erschließen. Dabei wird darauf zu achten sein, dass im Rahmen der Aufgaben- und Risikoverteilung zwischen dem öffentlichen und dem privaten Partner beide Vertragspartner in angemessener Form an den Erfolgsaussichten beteiligt werden. Der private Partner verfolgt dabei regelmäßig die Absicht, auch einen finanziellen Gewinn zu erzielen. Dieser Gewinn kann möglicherweise aus Steuervorteilen generiert werden, wenn steuerbegünstigte Finanzierungsformen Anwendung finden.

zu b) Der Betrieb von Kulturinstitutionen muss im Falle von PPP so organisiert und strukturiert sein, dass das in der privaten Kooperation liegende Innovationspotenzial und die unternehmerische Freiheit nicht zu stark eingeschränkt werden, andererseits

die Erfüllung der öffentlichen Aufgabe sichergestellt ist. Hierfür ist bei der Gestaltung von PPP-Verträgen besondere Sorgfalt zu verwenden.

- zu c) Der private Partner wird in den meisten Fällen aus wirtschaftlichen Gründen darauf achten, dass das Projekt, an dem er sich im Rahmen einer PPP beteiligt, bedarfsorientiert gestaltet wird. Daher dürften sich PPP-Projekte im Kulturbereich häufig stärker an der tatsächlichen Nachfrage nach einem kulturellen Angebot orientieren als dies bei einer ausschließlich staatlichen Aufgabenerfüllung verlangt ist. Es ist daher nicht auszuschließen, daß die Bedeutung solcher Kulturprojekte, die sich nur an ein kleines Publikum wenden, benachteiligt werden. Außerdem kann der Private ein Interesse daran haben, neben dem kulturellen Angebot stärker kommerziell ausgerichtete Leistungen anzubieten. Aus beiden Gründen wird bei PPP im Kulturbereich darauf zu achten sein, diese Interessenlage des Privaten in ein ausgewogenes Verhältnis mit den kulturellen Zielen des Projektes zu verbinden.
- zu d) Für die Zivilgesellschaft ist das Bewusstsein der Öffentlichkeit wichtig, dass das Vorhalten eines kulturellen Angebots nicht ausschließlich eine Aufgabe des Staates ist. Es erscheint sehr gut vorstellbar, dass durch die stärkere Einbindung privater Partner in die Erbringung kultureller Leistungen dieses Bewusstsein gefördert wird.

Frage 6: Welche Erfahrungen gibt es hinsichtlich einer qualitativen Evaluierung von PPP's?

Siehe die Antwort auf Frage 7.

Frage 7: Welche Erfahrungen gibt es hinsichtlich einer quantitativen, d. h. betriebswirtschaftlichen Erfolgskontrolle von PPP's im Kulturbereich? Welche tatsächlichen Einsparungsmöglichkeiten ergeben sich für die öffentliche Hand?

Speziell im Kulturbereich liegen uns noch keine Erfahrungen aus der qualitativen oder quantitativen Erfolgskontrolle von PPP vor. Erkenntnisse aus nationalen und internationalen PPP-Projekten im öffentlichen Hochbau außerhalb des Kulturbereichs zeigen jedoch, dass langfristige Effizienzgewinne in erheblichem Umfang möglich sind (z.B. Sanierung von Schulgebäuden in Rostock: 12%; Gymnasium Salzhausen: 18%; Schulsanierung Kreis Offenbach: 15 – 20 %, Glasgow Secondary Schools: 6%). Empirische Untersuchungen über PPP-Hochbauprojekte in Großbritannien zeigen, dass durch die Übertragung von Betriebsrisiken auf den privaten Partner vor allem höhere Qualitätsstandards in der Betriebsphase verwirklicht werden können.

Frage 8: Wie beurteilen Sie das Potenzial von PPP's im Kulturbereich auf Seiten der möglichen öffentlichen Partner eines PPP?

- EU
- Bund

- **Länder**
- **und Kommunen**

Siehe die Antwort auf Frage 9

Frage 9: Wie beurteilen Sie das Potenzial von PPP's im Kulturbereich auf Seiten der möglichen privaten Partner eines PPP

- **Unternehmen (Großunternehmen und KMU's)**
- **Stiftungen**
- **Bürger (-stiftungen)**

Sowohl auf Seiten der öffentlichen Hand als auch auf Seiten der möglichen privaten Partner ist ein erhebliches Potenzial für PPP im Kulturbereich zu erkennen. Namentlich im Bereich der Planung, des Baus oder Umbaus, der Sanierung, des Betriebs und der Vermarktung von Immobilien im Kultur- und Kunstbereich erscheint eine größere Beteiligung Privater möglich. Zu denken ist etwa an Museen, Galerien sowie Kunst- und Konzerthallen. Die Einwerbung eines verstärkten privaten Engagements im Kulturbereich verspricht insbesondere dann Erfolg, wenn Privaten genügend Freiräume zur Erzielung von Erträgen bei der Ausführung der ihnen übertragenen Aufgaben belassen werden. Darüber hinaus könnte eine stärkere öffentliche Anerkennung von gemeinnützigen Leistungen Privater zu einer Förderung von PPP-Projekten im Kulturbereich beitragen. Dies schließt ggfls. eine noch weitere steuerrechtliche Berücksichtigung solcher privaten Engagements ein, als dies bislang der Fall ist.

Frage 10: Welche Maßnahmen sollten ergriffen werden, um PPP's sinnvoll zu befördern? Insbesondere hinsichtlich

- **des Modells der „matching funds“ (Schaffung von Anreizen)**
- **der gesetzlichen Rahmenbedingungen**
- **der Beratung von möglichen Partnern**
- **der „Cultural Governance“ (Besetzung von Gremien, Coaching der Personen, ...)**
- **des „Klimas“ (positive Öffentlichkeitsarbeit, Vorurteile abbauen)**

Zu dem Modell der „matching funds“

Eine Spendenvervielfachung („matching funds“) ist eine in Deutschland zunehmend in Gebrauch kommende Form der Spendenakquisition. Dabei gibt es vor allem zwei Varianten. Entweder stellt eine Person oder Institution einen großen Förderbetrag in Aussicht, unter der

Voraussetzung, dass sich noch andere Personen oder Institutionen in mindestens gleicher Höhe beteiligt, oder eine Person oder eine Institution sagen zu, jeden gespendeten Betrag (ggf. bis zu einer bestimmten Höhe) durch eine eigene Spende zu verdoppeln, zu verdreifachen etc. Dieses Modell könnte für PPP im Kulturbereich fruchtbar gemacht werden. Es könnte etwa die öffentliche Hand auf diese Weise eine private Beteiligung an der Finanzierung von Kulturaufgaben oder zusammen mit einem privaten Partner als Hauptsponsor eine Beteiligung weiterer Privater einzuwerben. Letzteres entspräche dem partnerschaftlichen Konzept von PPP und würde regelmäßig mit intensiveren Mitspracherechten des privaten Partners einhergehen. Das Modell der „matching funds“ setzt, wie in anderen Ländern üblich, typischerweise voraus, dass die zusätzlich eingeworbenen privaten Beiträge steuerlich anerkannt werden.

Zu den gesetzlichen Rahmenbedingungen:

Unseren Untersuchungen über PPP-Projekte im öffentlichen Hochbau zufolge sind PPP bereits nach den bestehenden gesetzlichen Rahmenbedingungen realisierbar. Gleichwohl besteht im Kommunalrecht, Haushaltsrecht, Vergaberecht sowie in dem Recht der öffentlichen Förderung Anpassungsbedarf für eine stärkere Förderung von PPP-Projekten in Deutschland. Grundsätzlich treffen die folgenden Empfehlungen auch auf Hochbauten im Kulturbereich zu.

Im Kommunalrecht empfehlen sich insbesondere Regelungen, die PPP in Kooperationsverträgen betreffen. Hierzu sehen die Kommunalwirtschaftsordnungen bislang keinerlei Bestimmungen vor, die Grenzen rechtlich zulässiger Verwaltungshilfe sind nicht hinreichend geklärt. Dies ist der Rechtssicherheit abträglich. Ferner empfiehlt sich der Abbau von Genehmigungsvorbehalten zugunsten der Kommunalaufsichtsbehörden, die PPP-Projekte nicht selten verzögern. Zur Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung, zur Beschleunigung von PPP-Projekten und zur Entlastung der Aufsichtsbehörden sollten derartige Genehmigungsvorbehalte durch Anzeigepflichten ersetzt werden. Darüber hinaus können die engen Voraussetzungen für Vermögensveräußerungen in den Gemeindeordnungen hinderlich für PPP sein. Vermögensveräußerungen sollten gesetzlich ausdrücklich zugelassen werden, wenn die Veräußerung der Sanierung, Modernisierung oder dem Ausbau und damit der Sicherung der künftigen Aufgabenerfüllung dient.

Im Haushaltsrecht sollten auf kommunaler Ebene Ausgaben des Verwaltungs- und des Vermögenshaushalts für gegenseitig deckungsfähig erklärt werden. Entsprechendes gilt für die bei investiven bzw. konsumtiven Ausgabebetiteln anzubringenden Verpflichtungsermächtigungen nach staatlichem Haushaltsrecht. Denn im Regelfall wird zum Zeitpunkt der Veranschlagung im Haushaltsplan noch keine Gewissheit über die konkreten zukünftigen Entgeltverpflichtungen und deren Zuordnung zu der einen oder anderen Ausgabenart bestehen.

Im Vergaberecht sollte die Generalübernehmervergabe zugelassen und das fachspezifische Eigenleistungserfordernis aufgegeben werden. Des Weiteren empfehlen sich Abgrenzungsregelungen nach der sog. Schwerpunkttheorie zu der Frage, ob eine gemischte Bau- und Dienstleistungskonzession dem Vergaberecht unterfällt. Bislang unterfällt nach

Teilen der Rechtsprechung eine solche gemischte Konzession als Baukonzession den Ausschreibungsvorschriften bereits dann, wenn die Bauleistung nicht lediglich von untergeordneter Bedeutung ist. Schließlich sollte insbesondere gesetzlich klargestellt werden, dass eine Änderung von Bieterkonsortien nach dem Teilnahmewettbewerb unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist.

Im Recht der öffentlichen Förderung empfiehlt sich eine grundsätzliche Vereinheitlichung der Voraussetzungen der öffentlichen Förderung von Hochbau- und anderen Maßnahmen, weil die entsprechenden Regelungen weit verstreut und uneinheitlich sind. Förderrichtlinien stellen zum Teil auf den Erwerb des geförderten Projekts durch den öffentlichen Auftraggeber ab. Diese Voraussetzung steht einigen PPP-Modellen entgegen. Empfehlenswert erscheint, die Förderrichtlinien so zu fassen, dass auch eine hinreichend lange Nutzung, die einem zeitlich beschränkten Eigentum wirtschaftlich gleichkommt, oder schlicht eine besondere Funktion des jeweiligen PPP-Projekts Gegenstand der öffentlichen Förderung sein kann. Die bei zahlreichen Förderrichtlinien erforderliche Wirtschaftlichkeitsuntersuchung sollte, um dem ganzheitlichen Ansatz („Lebenszyklus-Betrachtung“) von PPP-Vorhaben zu entsprechen, sowohl die Kosten für die Errichtung als auch die des späteren Betriebs eines Vorhabens einbeziehen.

Frage 11: Welche besonders gelungenen „PPP-Modelle“ sind Ihnen im Kulturbereich bekannt?

Als gelungenes Beispiel einer Public Private Partnership ist das museum kunst palast in Düsseldorf zu nennen. Dieses basiert auf einer umfassenden und langfristig angelegten Kooperation der öffentlichen Hand und der Wirtschaft im Rahmen eines Stiftungsmodells. Das Stiftungsvermögen der „Kunststiftung Ehrenhof Düsseldorf“ dient der Förderung von Kunst und Kultur und insbesondere der Erneuerung und des Betriebs des Kunstpalastes. Die neben der Landeshauptstadt Düsseldorf als Stifter auftretende E.ON AG hat sich verpflichtet, die Stiftung über einen Zeitraum von 10 Jahren mit erheblichen Geldbeträgen zu unterstützen: in den ersten drei Jahren mit jeweils 2,5 Millionen, in den folgenden 7 Jahren jährlich mit 1 Million Euro. Mit der Metro AG und der Degussa AG konnten weitere private Sponsoren für das Projekt gewonnen werden. Durch das privatwirtschaftliche Engagement wird es möglich, künstlerische Akzente zu setzen und die Stadt Düsseldorf als Kunstzentrum zu stärken.

Frage 12: Inwieweit hat der vom deutschen Bundestag am 1. April 2004 beschlossene Antrag zum Thema „PPP“ (BT-Drucksache 15/1400 „Öffentliche Private Partnerschaften“ und BT-Drs. 15/2663 siehe Anlage) eine Verbesserung für die „PPP-Vorhaben“ im kulturellen Bereich gebracht?

Der Beschluß des Deutschen Bundestages hat dazu geführt, daß intensive Untersuchungen zu den wirtschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen von PPP-Projekten stattgefunden haben. Die Einbindung einer Vielzahl staatlicher Einrichtungen und privater Interessenten hat zu einem deutlich besseren Verständnis der Chancen von PPP-Modellen geführt. Dies wirkt sich bereits in den laufenden PPP-Projekten positiv aus. Insbesondere

sind wesentliche Grundlagen für den Wirtschaftlichkeitsvergleich gelegt worden, der aus der Sicht der öffentlichen Aufgabenträger unabdingbare Voraussetzung für ein Engagement in PPP-Projekten ist.

Frage 13: Welche Änderungsvorschläge sehen Sie im Kulturbereich bezogen auf die ertrags- und umsatzsteuerliche Behandlung von „PPP-Modellen“?

Für private Partner sind vor dem Hintergrund der oft erheblichen Investitionen verlässliche steuerliche Entscheidungsgrundlagen besonders wichtig. Bestehende Unsicherheiten erhöhen die Risikokosten des Privaten und wirken sich entsprechend auf den von dem öffentlichen Partner geforderten Preis aus. Um dies zu vermeiden wäre es sinnvoll, wenn Bieter vor der Einreichung ihres Angebotes in einem Vergabeverfahren einen Anspruch auf eine zeitnahe verbindliche Auskunft des Finanzamtes hätten. Dies gilt über den Kulturbereich hinaus auch in allen anderen Fällen.

Für Änderungsvorschläge zur ertrags- und umsatzsteuerliche Behandlung von PPP-Modellen im Kulturbereich bedürfte es zunächst einer tiefer gehenden Untersuchung über die zivil- und gesellschaftsrechtliche Strukturierung von PPP-Vertragsmodellen, die für den Kulturbereich besonders geeignet erscheinen. Erst auf einer solchen, breiteren Grundlage könnte eine Aussage darüber getroffen werden, wie solche PPP-Vertragsmodelle im Kulturbereich ertrags- und umsatzsteuerlich behandelt werden, insbesondere ob sie unter die steuerbegünstigten Tatbestände der § 4 Nr. 20 UStG 1999 und § 5 Abs. 1 Nr. 9 Satz 1 KStG i.V.m. § 52 Abs. 2 Nr. 1 Abgabenordnung fallen.

Frage 14: Welchen Änderungsbedarf sehen Sie in den Ausschreibungs- und Vergabeverfahren von „PPP-Modellen“ im Kulturbereich?

Ein wesentlicher Grund für die vergleichsweise geringe Verbreitung von PPP's im Kulturbereich dürfte in der Unsicherheit staatlicher Aufgabenträger im Umgang mit den besonderen vergaberechtlichen Anforderungen an PPP-Modelle im allgemeinen und im Kulturbereich im besonderen sein. Bei einigen staatlichen Aufgabenträgern herrscht – insbesondere im sensiblen Kulturbereich – die Überzeugung, die Anforderungen des Vergaberechts stellen keine Hilfe für eine Privatisierung dar, sondern würden eher deren Verhinderung bewirken.

Gerade im Kulturbereich ist es häufig fraglich, ob und welche Rolle das Kriterium der „Wirtschaftlichkeit“, das das überragende Kriterium für die Motivation und die Art und Weise der Durchführung eines Vergabeverfahrens ist, ein sinnvolles Kriterium für die Vergabe eines öffentlichen Auftrages sein kann. Es wäre daher zu überlegen, ob für Vergabeverfahren und Ausschreibungen im Kulturbereich – im Einklang mit den europarechtlichen Rahmenbedingungen - besondere Strukturen geschaffen werden könnten. Ein Ziel bestünde darin, durch das Kriterium der „Wirtschaftlichkeit“ die kulturelle und künstlerische Freiheit zu erhalten. Das Vergaberecht läßt es grundsätzlich zu, daß neben den finanziellen Aspekten eines Angebots noch zusätzliche, auch künstlerische Gesichtspunkte für den Zuschlag zugrundegelegt werden dürfen.

Kommentar: Gemäß § 4 Nr. 20 UStG 1999 sind von der Umsatzsteuer befreit:
a) die Umsätze folgender Einrichtungen des Bundes, der Länder, der Gemeinden oder der Gemeindeverbände: Theater, Orchester, Kammermusikensembles, Chöre, Museen, botanische Gärten, zoologische Gärten, Tierparks, Archive, Büchereien sowie Denkmäler der Bau- und Gartenbaukunst. Das gleiche gilt für die Umsätze gleichartiger Einrichtungen anderer Unternehmer, wenn die zuständige Landesbehörde bescheinigt, dass sie die gleichen kulturellen Aufgaben wie die in Satz 1 bezeichneten Einrichtungen erfüllen. Museen im Sinne dieser Vorschrift sind wissenschaftliche Sammlungen und Kunstsammlungen,
b) die Veranstaltung von Theatervorführungen und Konzerten durch andere Unternehmer, wenn die Darbietungen von den unter Buchstabe a bezeichneten Theatern, Orchestern, Kammermusikensembles oder Chören erbracht werden;

Kommentar: Gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 9 Satz 1 KStG sind Körperschaften, Personenvereinigungen und Vermögensmassen, die nach der Satzung, dem Stiftungsgeschäft oder der sonstigen Verfassung und nach der tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zwecken dienen (§§ 51 bis 68 der Abgabenordnung), von der Körperschaftsteuer befreit. Gemäß § 52 Abs. 2 Nr. 1 Abgabenordnung wird unter anderem die Förderung von Kunst und Kultur als gemeinnützig eingestuft.

Erste Ansätze dazu sind bereits vorhanden. Die Förderung des sog. wettbewerblichen Dialogs durch die EU-Rechtsetzung könnte für den Kulturbereich nutzbar gemacht werden, in dem vergabepflichtige PPP's im Kulturbereich sich von den vergleichsweise starren Verfahrensvorschriften für den Bau- und Dienstleistungsbereich lösen. Dadurch könnten nach fachlichen Kriterien besetzte Gremien Vergabeentscheidungen treffen, die sich mehr als bisher an kulturellen Gesichtspunkten orientieren.

Ein weiteres Vorbild für den Kulturbereich könnten solche Ausschreibungen und Vergabeentscheidungen sein, die nach der Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) einen Schwerpunkt auf (z.B.) ästhetische Gesichtspunkte legen.

Darüber hinaus wäre zu überlegen, ob es, etwa in Anlehnung an einen ähnlichen Versuch im Bereich des Hochbaus, sinnvoll sein könnte, für den Kulturbereich einen zentralen Leitfaden für die Einführung von PPP-Modellen zu erarbeiten.

Insgesamt wäre zu prüfen, ob es für die Förderung von PPP's im Kulturbereich Anstrengungen des Gesetz- und Verordnungsgebers geben kann, die diese Gesichtspunkte – ggfls. vorbereitet bzw. flankiert durch Maßnahmen auf europäischer Ebene – stärker zum Tragen bringen können. Vorstellbar wäre es sogar, in Anlehnung an die Sonderregelungen für sog. Sektorauftraggeber (Strom, Wasser etc.) ein Sonderrechtsregime für Ausschreibungen im Kulturbereich zu schaffen. Dies könnte PPP's im Kulturbereich eine erheblichen Schub geben.

Frage 15: Sehen Sie Widerstände in den öffentlichen Verwaltungen, die „PPP-Modelle“ im kulturellen Bereich verhindern?

Die Verlagerung der Ausführung von Aufgaben auf private Partner zieht spiegelbildlich das Freiwerden der bislang hierfür im öffentlichen Sektor erforderlichen sächlichen und personellen Ressourcen nach sich. Dies kann zu Befürchtungen der Mitarbeiter im öffentlichen Dienst Anlass geben, dass PPP zu einem endgültigen Wegfall des eigenen Tätigkeitsbereichs führt. Diesen Befürchtungen sollte und kann frühzeitig entgegen getreten werden, weil an die Stelle der Ausführung der konkreten Aufgabe in jedem Fall die Notwendigkeit der Überwachung und der Durchsetzung der Vereinbarungen mit dem privaten Partner tritt. Dieses schafft sogar einen Bedarf für eine höhere Qualifikation der Beschäftigten. Darüber hinaus hat der private Partner aufgrund der Sachkenntnis der Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes nicht selten ein hohes Interesse daran, diese als eigene Mitarbeiter bei der weiteren Ausführung der ihm im Innenverhältnis übertragenen Aufgaben zu gewinnen. Auch dies eröffnet für die jeweiligen Mitarbeiter neue Perspektiven.

Frage 16: Welche tarifrechtlichen Probleme sehen Sie bei „PPP-Modellen“ im Kulturbereich?

Bei einer PPP sind die Arbeits- und Beschäftigungsverhältnisse ein besonders sensibles Thema. Dies gilt insbesondere in solchen Fällen, in denen Beschäftigte, die ein Beschäftigungsverhältnis mit der öffentlichen Hand (im weitesten Sinn) haben, durch die

PPP in ein Arbeitsverhältnis mit einem privatrechtlich organisierten Arbeitgeber wechseln sollen.

In arbeits- und tarifrechtlicher Hinsicht gibt es bereits einige wenige Vorbilder für PPP's, in denen besonders darauf zu achten war, dass der Übergang der Beschäftigungsverhältnisse sachangemessen und sozialverträglich gestaltet wurde. Dabei sind bestimmte gesetzliche Vorschriften zu beachten (etwa § 613 a BGB). In den meisten Fällen werden betroffene Mitarbeiter ein Widerspruchsrecht haben und es dann geltend machen, wenn der Anreiz, in ein privatrechtliches Beschäftigungsverhältnis zu wechseln, gering ist. Daher spielt es in diesen Fällen zumeist eine erhebliche Rolle, dass erworbene Anwartschaften auf Altersversorgung, aber auch personal- bzw. betriebsverfassungsrechtliche Rechte beachtet werden. Erste – durchaus positive – Erfahrungen im Umgang mit diesem sensiblen Bereich einer PPP liegen bereits vor und könnten auch für PPP's im Kulturbereich nutzbar gemacht werden.

Es ist vor allem darauf zu achten, dass die betroffenen Beschäftigten in den Entscheidungsprozess eingebunden und dass ihre tarif- und personalverfassungsrechtlich gesicherten Informations-, Mitwirkungs- und sonstigen Rechte beachtet werden.

Frage 17: Welche positiven Erfahrungen zu PPP im Kulturbereich aus dem Ausland lassen sich auf Deutschland übertragen?

Wie in Deutschland gibt es auch im Ausland zahlreiche Formen der Kooperation zwischen öffentlichen Aufgabenträgern und Privaten im Kulturbereich. Nachfolgend werden zwei Beispiele aufgeführt, die nicht in den Bereichen der sog. Hochkultur liegen, aber als gelungene Vorbilder für PPP-Projekte im Kulturbereich auch für Deutschland Anregung bieten, die sich auf weitere kulturelle Bereiche anwenden lassen.

Beispiel Wembley Stadion (England):

2006 soll in England das neue Wembley Stadion eröffnet werden. Mit einem Fassungsvermögen von 90.000 Sitzplätzen soll es vornehmlich als Austragungsort für Fußballspiele und Popkonzerte dienen. Von den erwarteten Investitionskosten für den Erwerb des Grundstücks, Planung, Bau und Betrieb des Stadions in Höhe von insgesamt 755,1 Mio. GBP trägt jedoch nur 161 Mio. GBP die öffentliche Hand (Sports England lottery, London Development Agency, UK Department of Culture, Media and Sport). Dieses Projekt zeigt, dass bei einer Zusammenarbeit der öffentlichen Hand mit privaten Partnern insbesondere bei der Finanzierung die Verwirklichung von Großprojekten auch im sportlichen und kulturellen Bereich möglich ist, die ohne eine solche Zusammenarbeit allein durch die öffentliche Hand oder allein durch die privaten Partner nicht möglich gewesen wäre.

Beispiel British Waterways (Großbritannien):

British Waterways wurde 1999 gegründet, um die aus der Zeit der Industrialisierung stammenden Wasserwege, die ihre ursprüngliche Funktion als Transportwege weitgehend

eingebüßt hatten, zu erhalten, instanzzusetzen und der Gesellschaft für neue Nutzungen zur Verfügung zu stellen. British Waterways ist eine Gesellschaft im Staatsbesitz, die dem Department for Environment, Food and Rural Affairs in England sowie den zuständigen Ministerien in Schottland und Wales untersteht. Diese Gesellschaft ist nicht nur für die Sicherung der mehr als 2.000 Meilen umfassenden Wasserwege verantwortlich, sondern soll sich – unter Berücksichtigung insbesondere des Umwelt- und Denkmalschutzes – um eine nachhaltige Entwicklung der Wasserwege kümmern. Wasserflächen sollen für möglichst große Teile der Bevölkerung als Erholungsflächen nutzbar, als Ökosysteme erhalten und ausgebaut und als Zeugnisse der Industriearchitektur geschützt werden. Die Gesellschaft kooperiert mit der Wasserwirtschaft, die Industrie und Endverbraucher über das Kanalsystem mit Trinkwasser versorgt, sie ist zusammen mit einem privaten Projektentwickler im Rahmen eines Joint Ventures an der Entwicklung und Vermarktung der Uferflächen beteiligt, sie stellt die an den Kanälen gelegenen Treidelpfade Telekommunikations-, Gas- und Stromkonzernen für das Verlegen von Leitungen zur Verfügung und sie ist als öffentlicher Partner an einem PPP zur Entwicklung am Wasser gelegener Gastronomie beteiligt.

Im Unterschied zur "klassischen" Aufgabenerfüllung durch die öffentliche Hand, stammten im Geschäftsjahr 2003/2004 nur etwa 48% der zur Verfügung stehenden Mittel aus dem Budget des zuständigen Umweltministeriums, das die Gesellschaft mit etwa 95 Mio. GBP unterstützt. Etwa 14 Mio. GBP warb British Waterways an EU-Mitteln und Regionalfördermitteln, Unterstützung durch die Lottogesellschaft und Spenden ein. Die restlichen etwa 44% des Budgets – etwa 88 Mio GBP – stammen aus Partnerschaften mit Privatunternehmen und aus den Entgelten privater Nutzer. Auch dieses Beispiel verdeutlicht, wie mit einer Beteiligung Privater unter anderem Freizeitkulturmöglichkeiten geschaffen werden können.