

Stellungnahme

der Stadt Halle (Saale)

zum Bericht des Landesrechnungshofes

über die Prüfung des Ersatzneubaus

Kurt-Wabbel-Stadion in der Stadt Halle (Saale)

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung Ausgangslage	4
2	Zu Punkt 4 - Bereitstellung der Unterlagen durch die Stadt Halle (Saale)	6
3	Zu Punkt 5.2 - Ministerium für Inneres und Sport (MI)	8
4	Zu Punkt 5.3 - Nutzung des Ersatzneubaus als öffentliche Aufgabe.....	9
5	Zu Punkt 6.3 - Rechtswidrige Vergabe	10
5.1	obiter dictum	11
5.2	Formblatt	11
5.3	Fehlende Referenzen	14
5.4	Fehlende Dokumentation.....	16
6	Zu Punkt 6.4.2 - Fehlende Darstellung der Umsatzsteuer	17
7	Zu Punkt 7.1 - Beschlüsse des Stadtrates in haushaltsloser Zeit.....	17
8	Zu Punkt 7.2.1 und 7.2.2 - Vergabeverfahren.....	17
9	Zu Punkt 7.3.1 - vorgelegte Vertragsunterlagen	18
10	Zu Punkt 7.3.2 - Formelle Mängel der vorgelegten Verträge	18
11	Zu Punkt 7.3.3 - Inhaltliche Mängel einzelner Vertragstexte	18
12	Zu Punkt 7.3.4 - Mietvertrag Hallescher FC / SHB.....	19
13	Zu Punkt 7.3.5 - Grundstücks- und Dachnutzungsvertrag	22
14	Punkt 7.4. - Generalunternehmervertrag	24
15	Zu Punkt 7.4.4.1 - Zuschauerkapazitäten über 3.000 Sitzplätze.....	31
16	Zu Punkt 7.4.4.2 - Notstromaggregat.....	32
17	Zu Punkt 7.4.4.3 - Nebenplätze	33
18	Zu Punkt 7.4.4.4 - Verzichtbare Ausstattung	34
19	Zu Punkt 7.4.5 - Gewährleistungsbürgschaft.....	35
20	Zu Punkt 7.4.7 - Konformitätserklärung	36
21	Zu Punkt 7.4.8.1 - Folgen Contracting für die Gewährung der Zuwendungen.....	37
22	Zu Punkt 7.4.8.2 – Vertragsgestaltung Contracting	37
23	Zu Punkt 7.4.9 - Kostenermittlung nach Kostengruppen.....	38
24	Zu Punkt 7.5.2 - Kosten Bauberatung.....	40

25	Zu Punkt 7.5.3 - Ausgleichsmaßnahmen	41
26	Zu Punkt 7.5.4 - Kosten Ertüchtigung Ausweichspielstätte	41
27	Zu Punkt 7.5.5. - Ausgaben des Spielbetriebes in der Ausweichspielstätte	41
28	Zu Punkt 7.6.2. - Verkauf von Immobilien	42
29	Zu Punkt 7.6.3. - Einnahmen aus Stellplatzablösen.....	43
30	Zu Punkt 8.1 - Künftige finanzielle Belastungen der Stadt Halle (Saale).....	43
31	Zu Punkt 8.2.1 - Gesellschaftsvertrag SHB	44
32	Zu Punkt 8.8.2 - Gesellschafter	44
33	Zu Punkt 8.2.3 - Risiken der Geschäftstätigkeit	44
34	Zu Punkt 8.2.4 - Nutzungsüberlassung an den HFC.....	45
35	Zu Punkt 8.2.5 - Pachtvertrag.....	45
36	Zu Punkt 8.2.6 - Bewirtschaftungsvertrag	46

Abkürzungen

DFB	Deutscher Fußball Bund
DFL	Deutsche Fußball Liga
EVH	Energieversorgung Halle GmbH
HFC	Hallescher Fußballclub e.V.
IB	Investitionsbank Sachsen-Anhalt
KWS	Kurt Wabbel Stadion
LRH	Landesrechnungshof Sachsen-Anhalt
LVwA	Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt
MF	Ministerium für Finanzen des Landes Sachsen-Anhalt
MI	Ministerium für Inneres und Sport des Landes Sachsen-Anhalt
SBB	Stadion Beteiligungs- und Bewirtschaftungs GmbH
SHB	Stadion Halle Betriebs GmbH
UEFA	Union of European Football Associations
VNG	Verbundnetz Gas AG

Anlagen

01	Kostenvergleich Stadien
02	Formblatt
03	Stadtratsbeschluss Kosten

1 Einleitung | Ausgangslage

Die Stadt Halle (Saale) hat mit dem 1936 eröffneten ehemaligen Kurt-Wabbel-Stadion (KWS) über ein Fußballstadion verfügt, welches erheblichen Sanierungsstau aufwies und baulich sowie sicherheitstechnisch in sehr schlechtem Zustand gewesen ist und insgesamt nicht mehr den Anforderungen an ein Stadion entsprochen hat. Nach jahrelanger Diskussion und Prüfung möglicher Standorte hat sich die Stadt Halle (Saale) zu einem Ersatzneubau am alten Standort des KWS entschieden und diesen, im Rahmen einer europaweiten Ausschreibung des Ersatzneubaus, in der Folge auch realisiert.

Eröffnung des neuen ERDGAS Sportpark war nach 12-monatiger Bauphase und damit innerhalb der geplanten Bauzeit am 17.09.2011. Die Baukosten beliefen sich auf 17,5 Mio. €, wobei 6 Mio. € über Fördermittel der Investitionsbank Sachsen-Anhalt finanziert wurden.

Der ERDGAS Sportpark ist im Vergleich zu Stadien gleicher bzw. ähnlicher Größe in Deutschland sowohl von den Gesamtkosten als auch von den durchschnittlichen Kosten pro Platz **deutschlandweit das wohl günstigste Stadion**. Stadien wie Ingolstadt und Paderborn haben **ohne** Berücksichtigung etwaiger Indizierungen knapp 7,5 Mio. € mehr gekostet und sind damit erheblich teurer, als das in Halle (Saale) errichtete Stadion (**siehe Anlage 01**).

Der Landesrechnungshof Sachsen-Anhalt (im Folgenden LRH) hat die Errichtung und künftige Betreuung des Ersatzneubaus gemäß § 88 ff. LHO i. V. m. § 126 GO LSA geprüft und mit Datum 04.11.2012 seinen abschließenden Bericht über die Prüfung des Ersatzneubaus Kurt-Wabbel-Stadion in der Stadt Halle (Saale) vorgelegt und die Stadt Halle (Saale) um Stellungnahme gebeten.

Der LRH bemängelt in seinem Prüfbericht wiederholt eine Reihe von Punkten und Aspekten bei der Umsetzung des Ersatzneubaus. Neben der Behinderung bei der Prüfung zum Projekt sind dies unter anderem die Weigerung zur Bereitstellung von Unterlagen, die kommunalaufsichtliche Beurteilung des Ersatzneubaus, die Fördermittelgewährung, der Ersatzneubau des Stadions selbst und die geschaffenen Strukturen zur Absicherung des laufenden Betriebs des Stadions.

Der LRH kritisiert neben der Stadt Halle (Saale) als Bauherr und Eigentümer praktisch auch alle sonstigen am Projekt beteiligten Personen und Institutionen.

Folgt man der Ansicht des LRH, so haben wesentliche am Ersatzneubau beteiligte Personen und Institutionen, wie das Ministerium für Inneres und Sport des Landes Sachsen-Anhalt, das Ministerium der Finanzen Sachsen-Anhalt, das Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt, die Investitionsbank Sachsen-Anhalt, die Stadt Halle (Saale), der Stadtrat der Stadt Halle (Saale), die Verwaltung der Stadt Halle (Saale), die Projektsteuerer zum Projekt sowie der Generalunternehmer bei der Umsetzung, Willensbildung und Durchführung des Projektes erhebliche fachliche und inhaltliche Mängel erkennen lassen und teilweise sogar rechtswidrig gehandelt.

Die Stadt Halle (Saale) hat bereits im Abschlussgespräch zum Berichtsentwurf des LRH ihr Befremden zu dieser Ansicht geäußert und in ihrer Stellungnahme zum Berichtsentwurf des LRH vom 20.06.2012 zum Ausdruck gebracht, dass wesentliche Inhalte des Prüfberichtes unrichtig sind und der Klarstellung bedürfen. Neben der falschen Beurteilung vergaberechtlicher, kommunaler und steuerlicher Themen beruht insbesondere die Feststellung zu den Kosten und Investitionen für den Ersatzneubau des Stadions auf einer einseitigen Betrachtung.

Der LRH hält in seinem abschließenden Bericht leider insgesamt an seiner Kritik fest und geht auf die in der Stellungnahme gemachten Erläuterungen und Argumente der Stadt Halle (Saale) praktisch überhaupt nicht ein. Der LRH lässt in seinem Endbericht damit erneut wesentliche Gesichtspunkte wie eine objektiv sinnvolle Nutzung, wirtschaftlich sinnvolle Betreuung, notwendige Ausstattung, Abwägungen mit Nutzungs- und Betriebskonzept außer Acht. Der LRH verkennt in seiner Darstellung der einzelnen Punkte Hintergründe, reißt wesentliche Punkte aus dem Gesamtzusammenhang heraus und beurteilt diese einzeln und nicht vor dem Hintergrund der Komplexität des Vorhabens. Es erfolgt teilweise eine reine Aufzählung aufgestellter Mindestanforderungen, wobei aus jeder Abweichung erhöhte Kosten und eine pauschale Mittelverschwendung geschlussfolgert werden, ohne dies auch nur ansatzweise im Gesamtzusammenhang zu betrachten.

Diese Darstellung berücksichtigt nicht die mit Sachverstand durchgeführte, ausführliche und baufachliche Prüfung des Umfangs der Fördermaßnahme und deren Umsetzung. Der Umsetzung des Stadionbaus ist ein langfristiges Konzept zugrunde gelegt worden, welches eine Symbiose aus wirtschaftlicher Errichtung und nachhaltiger Nutzung darstellt und Belange von Eigentümer, Betreiber und Nutzern in ein ausgewogenes Verhältnis setzt. Dies verkennt der LRH in seiner Prüfung bzw. stellt hierzu erst gar keine Überlegungen an.

Mit beiliegender Stellungnahme nimmt die Stadt Halle (Saale) nochmals die Gelegenheit wahr, um zu den wesentlichen Punkten des Prüfberichtes des LRH Stellung zu beziehen.

Diese Stellungnahme beschränkt sich dabei auf die Punkte, die ausdrücklich an die Stadt Halle (Saale) adressiert sind bzw. der Kritik unterliegen, da nur diese durch die Stadt Halle (Saale) umfänglich geprüft und beurteilt werden konnten.

2 Zu Punkt 4 - Bereitstellung der Unterlagen durch die Stadt Halle (Saale)

Ein wesentlicher Hauptkritikpunkt des LRH ist die fehlende Bereitschaft der Stadt Halle (Saale) zur Herausgabe wesentlicher Unterlagen zum Projekt Ersatzneubau und damit fehlender Transparenz bei der Prüfung durch den LRH. Die Weigerung der Stadt Halle (Saale) verstoße insoweit gegen kommunal- und landesrechtliche Regelungen und sei daher nach Ansicht des LRH nicht nachvollziehbar und besonders kritikwürdig.

Hierzu ist zunächst festzustellen, dass dem LRH mittlerweile alle geforderten Unterlagen, bis auf den mit der VNG geschlossenen Sponsoringvertrag, zum Projekt vollständig vorgelegt wurden.

Dass diese teilweise nicht im Original übergeben worden sind, ist der Tatsache geschuldet, dass im Rahmen des Projektes erhebliche Aktenmengen angefallen sind und im Sinne eines zügigen Prüfungsablaufes teilweise Kopien übergeben wurden. Der LRH kann insoweit, insbesondere vor dem Hintergrund der beteiligten Personen, davon ausgehen, dass sämtliche Unterlagen den Tatsachen entsprechen und sich diese nicht negativ auf eine Beurteilung des Prüfungsauftrages ausgewirkt haben können.

Inwieweit allein durch die fehlende Herausgabe **eines** Vertrages, die Prüfung eines sich über fast 2 Jahre ziehenden Projektes intransparent sein soll, erscheint bereits fraglich. Dem LRH ist mehrfach erläutert worden, dass die SHB über die nächsten 10 Jahre durchfinanziert ist. Dies hat der LRH im Übrigen auch nie bestritten oder angezweifelt. Die Wirtschaftspläne der SHB sind bekannt und einsehbar. Inwieweit durch die Nichtprüfung und Bewertung des VNG-Vertrages durch den LRH mögliche finanzielle Risiken für die Stadt Halle (Saale) nicht abschätzbar sein sollen, erschließt sich nicht. Der LRH vermengt in Bezug auf den VNG-Vertrag zudem die Phasen Bau und Betrieb des Stadions. Der VNG-Vertrag dient der Absicherung des laufenden Betriebes.

Die Rechtsauffassung der Stadt Halle (Saale) zur Herausgabe des VNG-Vertrages wurde bereits mit Schreiben vom 27.05.2011 und in der Stellungnahme vom 20.06.2012 umfassend dargestellt und soll hier nochmals vertieft werden.

Der LRH verkennt bei seiner Annahme, dass bereits durch vertrags- und gesellschaftsrechtliche Beschränkungen eine objektive Unmöglichkeit für die Stadt Halle (Saale) besteht, den VNG-Vertrag einseitig offenzulegen, ohne sich der Gefahr rechtswidrigen Handelns auszusetzen.

Vertragspartner des VNG-Vertrages sind die Stadion Halle Betriebs GmbH (im Folgenden „SHB“) und die Verbundnetz Gas AG (im Folgenden „VNG“). Die SHB ist nicht Prüfungsgegenstand des LRH gewesen und kann als private Gesellschaftsform nicht durch den LRH zur Herausgabe des VNG-Vertrages verpflichtet werden.

Die Stadt Halle (Saale) ist neben der Stadion Beteiligungs- und Bewirtschaftungs GmbH (im Folgenden „SBB“) und dem Halleschen FC einer von drei Gesellschaftern der SHB. Nach Ansicht des LRH soll allein diese Stellung der Stadt Halle (Saale) als Mitgesellschafter bereits eine Herausgabepflicht begründen und dadurch innergesellschaftliche und vertragsrechtliche Regelungen einseitig außer Kraft setzen. Der LRH begründet diese Ansicht nicht weiter, sondern stellt nur auf seine überragende Kontrollfunktion für die Allgemeinheit und deren Schutzwürdigkeit ab.

Der LRH verkennt, dass die Stadt Halle (Saale) bereits durch klare Gesellschafterbeschlüsse und vertragliche Regelungen zur Herausgabe verhindert ist, sich bei einseitigem Verstoß gegen diese rechtswidrig verhält und ggf. gegenüber den anderen Gesellschaftern schadensersatzpflichtig macht. Es wird durch die Stadt Halle (Saale) nochmals darauf hingewiesen, dass die VNG als Vertragspartner der SHB bei Abschluss des Vertrages besonderen Wert auf Vertraulichkeit gelegt, dies im Nachgang nochmals bestätigt und sich eine Aufkündigung des bestehenden Vertragsverhältnisses vorbehalten hat, soweit wesentliche Teile des Vertrages veröffentlicht werden. Die SHB hat sich insoweit gegenüber der VNG und innergesellschaftlich zur vertraulichen Behandlung des geschlossenen Vertrages verpflichtet.

Der LRH relativiert die mit der Kenntnisnahme des VNG-Vertrages verbundenen Auswirkungen auf Rechte Dritter zwar dadurch, dass vertragsinterne Inhalte nicht nach außen kommuniziert werden, der VNG-Vertrag nur einem eingeschränkten Personenkreis zur Verfügung steht und damit eine Verletzung von Rechten Dritter praktisch ausgeschlossen ist. Eine Garantie dafür, dass solche Inhalte nicht an die Öffentlichkeit kommen, kann er jedoch nicht bieten. Insoweit zeigt er auch nicht auf, wer bei einem Verstoß für Schäden bzw. Zahlungsausfälle aufkommt. Wie bereits die nicht autorisierte Vorveröffentlichung des Berichtes des LRH zum Stadion gezeigt hat, ist eine Veröffentlichung interner und sensibler Daten, egal ob verschuldet oder nicht, nicht

ausgeschlossen. Etwaig entstandene Schäden bzw. Schadensersatzansprüche trägt bei Bekanntgabe des VNG-Vertrages die Stadt Halle (Saale) und nicht der LRH.

Vom LRH wurde auch weder dargelegt noch ist sonstig erkennbar, dass und warum bei Abwägung der vorbenannten schutzwürdigen Interessen der Stadt Halle (Saale) mit dem Inhalt des Prüfauftrages eine Einsichtnahme in Verträge, die ausschließlich dem Betrieb zuzurechnen sind, unumgänglich wäre.

Der LRH verkennt zudem, dass der VNG-Vertrag losgelöst vom Ersatzneubau zu betrachten ist und keinen Bezug zu erteilten Fördermitteln bzw. dem Neubau an sich hat. Der VNG-Vertrag wurde im Nachgang geschlossen, dient ausschließlich dem Unterhalt und der Absicherung des laufenden Betriebes sowie der Senkung des städtischen Zuschusses in den nächsten Jahren. Folgt man insoweit der Auffassung des LRH, würde jeder einzelne Werbevertrag bzw. sonstige Vertrag, der der Absicherung des wirtschaftlichen Betriebs dient, der Nachprüfung durch den LRH unterliegen und die Pflicht zur Veröffentlichung beinhalten.

Rechtswidriges Verhalten sowohl gegenüber den Mitgesellchaftern der SHB als auch gegenüber der VNG kann vor dem Hintergrund der bestehenden Sachlage daher von der Stadt Halle (Saale) nicht verlangt werden. Die Stadt Halle (Saale) kann und wird den VNG-Vertrag demnach nicht herausgeben.

3 Zu Punkt 5.2 - Ministerium für Inneres und Sport (MI)

Die Kritik zu diesem Punkt richtet sich vor allem an das MI. Der LRH bemängelt hier neben formalen Problemen, eines nach seiner Ansicht nicht genehmigten Haushaltes, auch die Unabweisbarkeit des Ersatzneubaus und die fehlende Suche nach wirtschaftlichen Alternativen zu einem Ersatzneubau.

Der LRH führt in seiner Einleitung selber aus, dass das KWS erhebliche bauliche und sicherheitstechnische Mängel aufgewiesen hatte und hier mit weiteren Einschränkungen in den nächsten Jahren zu rechnen sei. Er spricht insoweit selbst von „erheblichem Sanierungsbedarf“.

Wesentliche Teile des KWS stammen noch aus Gründungsjahren. Insbesondere die sanitären Anlagen im und ums Stadion und die Flutlichtmasten waren in desolatem Zustand. Hier ist im Zuge des Lizenzierungsverfahrens des HFC damit zu rechnen gewesen, dass eine Genehmigung für die damalige Regionalliga nur unter erheblichen Einschränkungen

möglich gewesen wäre. Für den Spielbetrieb in der 3. Liga ist das alte KWS insgesamt nicht geeignet gewesen.

Die Argumentation des LRH bezüglich der unabweisbaren Notwendigkeit aus sonstigen Gründen greift daher, auch vor der Entwicklung des Fußballs in Halle (Saale), zu kurz. Der LRH zeigt im Übrigen auch nicht auf, wie die Stadt Halle (Saale) anders hätte handeln können und stellt nicht dar, wie der Fußballbetrieb in der 3. Liga in der Stadt Halle (Saale) hätte umgesetzt werden können.

Was der LRH mit der Suche und Berücksichtigung von Alternativen meint, ist nicht klar. Dem Stadionneubau ging eine langjährige Diskussion möglicher Alternativen und Standorte voraus. Neben der Umsetzung des Projektes in Halle Neustadt oder dem Hufeisensee wurden auch andere Standorte und Stadionkapazitäten geprüft. Der LRH führt selber in seinem Bericht (Seite 16, 35) aus, dass mehrere Realisierungsvarianten und Standorte geprüft und bewertet wurden.

4 Zu Punkt 5.3 - Nutzung des Ersatzneubaus als öffentliche Aufgabe

Wesentlicher Kritikpunkt des LRH ist, dass die vorgesehene Nutzung des Ersatzneubaus auf gewerblicher Basis basiert und keine öffentliche Nutzung bzw. Aufgabe darstellt.

Bereits die Annahme des LRH der Nutzung auf gewerblicher Basis ist nicht nachvollziehbar. Das Stadion ist als Sportstätte für die Fußballnutzung und für sonstige sportliche Nutzungen errichtet und laut Bebauungsplan vorgesehen. Der HFC nutzt das Stadion laut Mietvertrag lediglich an bis zu 20 Spieltagen im Jahr. Dass im Verhältnis zum HFC ein umfangreiches Vertragswerk vorliegt, kann sicher nicht kritisiert werden, sondern spricht eher für eine ordentliche Regelung der Beziehung der Beteiligten untereinander.

Ansonsten kann und wird das Stadion auch für weitere sportliche Aktivitäten und andere Veranstaltungen durch Dritte genutzt. Dies ist in den Verträgen auch ausdrücklich so geregelt. Danach verbleibt das Nutzungsrecht am Stadion außerhalb der festgelegten Nutzungszeiten bei der SHB. Beispielhaft für eine Nutzung des Stadions durch Dritte seien hier nur die beiden DFB Länderspiele und das Pokalspiel des BSV Ammendorf angeführt.

Weiterhin behauptet der LRH, dass Nutzungs- und Betreiberkonzept des Stadions nicht den Tatbestandsmerkmalen einer öffentlichen Einrichtung entspricht und den Einwohnern grundsätzlich kein Nutzungsrecht an der öffentlichen Einrichtung Stadion zusteht. Diese

Annahme des LRH ist nach wie vor bereits im Grundsatz falsch. Der LRH hat in seiner gesamten Prüfungsphase keine Unterlagen zum Nutzungs- bzw. Betreiberkonzept abgefragt und diese auch bis heute nicht gefordert, sondern unterstellt, dass aufgrund des mit dem HFC geschlossenen Mietvertrages eine rein gewerbliche Nutzung des Stadions vorliegt.

Das Nutzungs- und Betreiberkonzept des Stadions sieht neben der Möglichkeit, verschiedene Veranstaltungen im Stadion durchzuführen, auch die Möglichkeit vor, das Stadion als Ganzes zu mieten bzw. zu nutzen. Diese Anmietung kann durch jedermann erfolgen und ist nicht auf einen bestimmten Personenkreis beschränkt. Die Stadt Halle (Saale) hat zudem das Recht, Sportfeste oder Ähnliches auszutragen. Dass der HFC als Hauptnutzer auftritt, steht dem nicht entgegen. Im Gegensatz zu allen anderen Drittnutzern ist dieser mit 20 Veranstaltungen im Jahr derjenige, der das Stadion hauptsächlich nutzt.

Bis zum heutigen Tag sind ca. 60 Veranstaltungen in den Räumlichkeiten des ERDGAS Sportpark durchgeführt worden. In Zusammenarbeit mit dem Halleschen FC ist zudem ein Konzept aufgestellt worden, das auch Kindergärten, Behindertengruppen, Schulen etc. die Möglichkeit gibt, Wandertage, Ausflüge und Besichtigungstouren im Stadion kostenlos durchzuführen. Dies ist gelebte Praxis. Zudem fanden bereits ein Bürgerforum, mehrere Fan-Foren, Führungen, Lesungen und Ausstellungen im Stadion statt, die allesamt kostenfrei waren.

An der Einordnung als öffentliche Einrichtung würde dabei auch, wie vom LRH vertreten, der Aspekt der teilweisen Entgeltlichkeit der Veranstaltungen nichts ändern. Andere öffentliche Einrichtungen wie die Oper, Theater, Schwimmhallen etc. sind auch nur gegen Entgelt bzw. Eintritt durch die Öffentlichkeit nutzbar und unzweifelhaft öffentliche Einrichtungen. Dass man im Rahmen der Durchführung von Großveranstaltungen, wie der kompletten Vermietung des Stadions, den Teilnehmerkreis teilweise einschränkt, ist hierbei nicht unüblich.

5 Zu Punkt 6.3 - Rechtswidrige Vergabe

Der LRH ist der Ansicht, dass bei der Zuschlagserteilung gegen das Vergaberecht und damit gegen Bestimmungen des Zuwendungsbescheides verstoßen wurde, da die Vergabekammer in einem obiter dictum ausgeführt hatte, dass Teilnahmeunterlagen unvollständig gewesen sind. Sowohl die Sachverhaltsdarstellung als auch die rechtlichen Schlüsse, die der LRH hier zieht, sind falsch. Der LRH stellt in seinen Ausführungen selber fest, dass die Vergabekammer den Antrag der Antragstellerin als unbegründet zurückgewiesen hat, die Entscheidung der Vergabekammer rechtskräftig geworden ist und

die Vergabekammer selbst davon ausgeht, **dass ein etwaiger Verstoß gegen materielles Vergaberecht ohne Belang sei.**

5.1 obiter dictum

Bei den Ausführungen der Vergabekammer handelt es sich lediglich um ein sogenanntes „obiter dictum“. Diesen Inhalt und die Rechtsfolge verkennt der LRH.

Ein **obiter dictum** ist eine in einer Entscheidung eines Gerichtes geäußerte Rechtsansicht, die die gefällte Entscheidung nicht trägt, sondern nur geäußert wurde, weil sich die Gelegenheit dazu bot. Die Vergabekammer geht in ihren Ausführungen dazu weder auf das Recht zur Nachforderung von Unterlagen durch die Stadt Halle (Saale) noch auf die Unterscheidung zwischen Bieterkonsortium und Nach-/Nachunternehmer ein und auch nicht auf den Sinn und Zweck des Formblattes C.

Für die Stadt Halle (Saale) gab es insoweit keine Möglichkeit, sich zu den tragenden Gründen zu äußern, da der Nachprüfungsantrag der Antragstellerin abgewiesen wurde. Es bestand somit keinerlei Möglichkeit, ihre Rechtsauffassung vorzutragen bzw. darzulegen, da dies auch nicht Gegenstand des o. g. Verfahrens war.

Dass die Vergabekammer dieses obiter dictum wohl selbst nicht ernst nimmt, zeigt das Schreiben vom 3. Juni 2010, welches dem LRH bekannt ist, in dem die Vergabekammer der Stadt Halle (Saale) mitteilt, dass das gegen das Bieterkonsortium Papenburg/Thymian verhängte Zuschlagsverbot nicht länger aufrechterhalten werden kann. Mithin geht die Vergabekammer selbst davon aus, dass nunmehr das Bieterkonsortium den Zuschlag erhalten kann.

5.2 Formblatt

Auf die europaweite Ausschreibung (Teilnahmewettbewerb mit Verhandlungsverfahren) der Stadt Halle (Saale) hatten sich zunächst 8 Bewerber beworben. Davon hat die Stadt Halle (Saale) 5 ausgewählt. Diese Entscheidung ist vom OLG Naumburg (Beschluss vom 8. Oktober 2009 – 1 Verg 9/09) bestätigt worden. Dabei erkennt das OLG Naumburg ausdrücklich einen Beurteilungs- und Ermessensspielraum der Stadt Halle (Saale) an.

Als Voraussetzung für die Teilnahme hatte die Stadt Halle (Saale) u. a. folgende Bedingungen gestellt:

- Angabe der Gesamtumsätze des Bewerbers sowie jeweils der Umsätze mit Leistungen, die der zu vergebenden Gesamtleistung und Teilen dieser Leistung vergleichbar sind (siehe Formblatt C)
- Angabe der Anzahl der insgesamt beschäftigten Mitarbeiter sowie der Mitarbeiter, die in dem von dem Bewerber in diesem Vergabeverfahren angebotenen Leistungen beschäftigt werden (siehe Formblatt C).

In den Aufstellungen für den Teilnahmeantrag ist geregelt, „die Vergabestelle behält sich vor, Bewerber, deren Teilnahmeanträge unvollständig sind, vom weiteren Vergabeverfahren auszuschließen“. Zu Unrecht meint der LRH, dass die Bietergemeinschaft Papenburg/Thymian das Formblatt C hinsichtlich einer Nach-/Nachauftragsunternehmerin der Bietergemeinschaft fehlerhaft ausgefüllt hat und daher hätte ausgeschlossen werden müssen.

Nach der o. g. Feststellung, dass die Stadt Halle (Saale) sich vorbehält, fehlende Unterlagen nachzufordern, ist die Beurteilung des LRH somit falsch. Denn die Stadt Halle (Saale) wollte sich gerade mit der o. g. Formulierung offen halten, einen Nachweis nachzufordern. Es sollte nämlich gerade das unsinnige Ergebnis vermieden werden, dass, wenn Unterlagen fehlen, dies zwingend zur Konsequenz haben muss, dass dann das Angebot auszuschließen ist. **Nicht das formalistische Angebot, sondern das wirtschaftlichste Angebot sollte den Zuschlag erhalten. Dass der LRH diesen Grundsatz verkennt, ist nicht nachvollziehbar.**

Darüber hinaus verkennt der LRH den Wortlaut und den Sinn und Zweck dieses Formblattes. Formblatt C ist ein Formblatt nur für **den Bewerber/die Bewerbergemeinschaft**. Dieses Formblatt ist von der Bietergemeinschaft Papenburg/Thymian korrekt ausgefüllt worden, indem sie

- den Namen des Bewerbers
- den bevollmächtigten Vertreter des Bewerbers
- den Nachweis der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit sowie
- die Erklärung über die Anzahl der Beschäftigten jeweils für jedes Mitglied der Bewerbergemeinschaft

ausgefüllt hat. Mehr verlangt das Formblatt nach seinem Wortlaut nicht. Somit ist festzustellen, dass das Formblatt C vollständig und korrekt ausgefüllt wurde (**siehe Anlage 02**).

Darüber hinaus wurde dem Bieter/der Bietergemeinschaft die Möglichkeit eingeräumt, für wesentliche Nachunternehmer ebenfalls ein solches Formblatt auszufüllen. Sofern davon Gebrauch gemacht wurde, fließen dann Umsätze sowie die Anzahl der Beschäftigten in die Bewerbergemeinschaft gesamt ein.

Sinn und Zweck des Formblattes C ist es, prüfen zu können, ob der Bewerber/die Bewerbergemeinschaft hinsichtlich seiner/ihrer wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeiten, aber auch bezogen auf Manpower, in der Lage ist, ein solches Stadion zu bauen. Um das Bewerberfeld nicht zu sehr einzuengen, wurde Bewerbern/Bewerbergemeinschaften die Möglichkeit eingeräumt, entsprechende Nachunternehmer zu benennen, um so ihre eigene Leistungsfähigkeit mit Hilfe eines wesentlichen Nachunternehmers im Hinblick auf ihre Personalressourcen und ihre wirtschaftliche Leistungsfähigkeit zu erhöhen. Von dieser Möglichkeit hat die Bewerbergemeinschaft Papenburg/Thymian Gebrauch gemacht, indem sie als wesentliche Nachunternehmerin für Planungsleistungen die Firma Hyder Consulting GmbH benannte. Auch dieses Formblatt ist korrekt und vollständig ausgefüllt worden.

Demgegenüber sind der LRH und die Vergabekammer in ihrem Beschluss vom 19. April 2009 davon ausgegangen, dass auch die ASS Planungs GmbH ein entsprechendes Formblatt hätte ausfüllen müssen. Dies ist schon deshalb falsch, weil hierfür **keine** Verpflichtung bestand.

Bei der ASS Planungs GmbH handelt es sich im Übrigen nicht um eine Nachauftragnehmerin des Bieterkonsortiums. Nachauftragnehmer des Bieterkonsortiums war vielmehr die Hyder Consulting GmbH, welche sämtliche Unterlagen in der erforderlichen Form abgab (siehe oben). Bei der ASS Planungs GmbH handelt es sich daher um eine Nachunternehmerin der Hyder Consulting GmbH für einige Planungsbereiche. Im Verhältnis zum Bieterkonsortium handelt es sich damit um eine Nachauftragnehmerin ihres Nachauftragnehmers. Eine Forderung, auch für weitere in der Vertragskette stehende Unternehmen - insbesondere für Nach-/Nachauftragnehmer - sämtliche Formblätter in dem Umfang, wie sie für die Bewerber maßgeblich sind, einzureichen, gab es an keiner Stelle der Vergabeunterlagen. Auch das Formblatt C enthält keine solche Forderung (siehe oben). Eine derartige Forderung wäre auch vergaberechtswidrig (vgl. BGH-Urteil vom 10. Juni 2008, IBR 2008, 531).

Zudem könnte ein Ausschluss eines Bewerbers wegen eines fehlenden Formblattes nur dann erfolgen, wenn die Abgabe dieses Formblattes durch die Nach-/Nachunternehmer ausdrücklich verlangt und zweifelsfrei gefordert war. Die Sanktion des Ausschlusses kann also lediglich bei unmissverständlichen Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers greifen (vgl. BGH, a. a. O.).

Da es aber an keiner Stelle der Vergabeunterlagen eine Forderung gab, auch für Nach-/Nachunternehmer dieses Formblatt auszufüllen, bestand überhaupt kein Grund, die Bietergemeinschaft auszuschließen. Zudem hatte die Bietergemeinschaft Papenburg/Thymian mit ihrem wesentlichen Nachunternehmer Hyder Consulting GmbH die Anforderungen der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit sowie die Erklärung über die Anzahl der Beschäftigten bereits weit übererfüllt. Weder aus Sicht der Stadt Halle(Saale) noch aus Sicht der Bewerbungsgemeinschaft hätte es daher irgendeinen Sinn gemacht, noch zusätzliche Kapazitäten anzugeben, indem noch weitere Nachunternehmer hinzugefügt worden wären. Ein Ausschlussgrund liegt mithin weder dem Wortlaut nach noch dem Sinn und Zweck des Formblattes C vor. Vielmehr durfte die Bietergemeinschaft auch davon ausgehen, dass die Stadt Halle (Saale) berechtigt ist, fehlende Unterlagen nachzufordern. Denn die Stadt Halle (Saale) hat sich dieses Recht ausdrücklich vorbehalten.

5.3 Fehlende Referenzen

Ferner bemängelt der LRH angeblich „fehlende Referenzen“, ohne jedoch deutlich zu machen, auf was sich dies hier beziehen soll. Referenzen waren im Formblatt D 1 und D 2 anzugeben. Auch hier ist festzustellen, dass die Bietergemeinschaft Papenburg/Thymian diese beiden Formblätter korrekt und vollständig ausfüllte. In Formblatt D 1 sind Planungsleistungen und im Formblatt D 2 Bauleistungen genannt worden.

Im Einzelnen werden folgende Projekte genannt:

D 1

- Modernisierung Gottlieb-Daimler-Stadion Stuttgart, 2. BA
- Velodrom und Mehrzweckstadion Abuja
- National Hockey-Stadion New Dehli
- Stadion Kuwait
- Stadion Abuja

D 2

- Zentralstadion Leipzig
- Stadion „ADW-Arena“ Hannover
- Stadion „TUI-Arena“ Hannover
- Stadion „Color-Line-Arena“ Hamburg
- Neubau Sporthallen KGS „Humboldt“ Halle, Giebichenstein-Gymnasium Halle

Zu diesen Projekten wurden

- das Auftragsvolumen
- ein Ansprechpartner
- eine Beschreibung der Leistung sowie
- ob es sich um ein Lebenszyklusprojekt handelt,

benannt.

Da beide Formblätter korrekt ausgefüllt wurden, bestand mithin auch hier überhaupt kein Grund, der zum Ausschluss hätte führen können. Selbstverständlich hätte hier die Stadt Halle (Saale) entsprechend ihren Vergabeunterlagen nachfordern dürfen.

Fehl geht auch die Meinung des LRH, der offensichtlich davon ausgeht, dass der Stadt Halle (Saale) aus der Vergabeentscheidung ein Schaden entstanden sein könnte und eine entsprechende Prüfung anzeigt. Damit unterstellt der LRH zumindest hypothetisch, dass hier ein Schaden entstanden sein kann. Dabei ist es offensichtlich, dass hier kein Schaden entstanden ist. Das Gegenteil ist vielmehr der Fall. Wie aus der Stadtratsvorlage vom 24. März 2010, diese lag auch dem LRH vor, hervorgeht, hat der Preis bei der konkreten Vergabe eine entscheidende Rolle gespielt. Der Preis berechnet sich aus dem Bauentgelt sowie dem Betriebsentgelt für die Dauer von 10 Jahren. Bei einem Vergleich der indikativen Angebote sind folgende Preisdifferenzen festzustellen:

Erstplatzierte, nämlich der Bietergemeinschaft Papenburg/Thymian,

- zum Zweitplatzierten rund 2,5 Mio. Euro
- zum Drittplatzierten 5,3 Mio. Euro
- zum Viertplatzierten 5,4 Mio. Euro
- zum Fünftplatzierten 16 Mio. Euro.

Im weiteren Verfahren hat die Stadt Halle (Saale) nur die beiden Bestplatzierten weiter beteiligt. Sie hat diese gebeten, ein qualifiziertes Angebot abzugeben. Der Differenzbetrag belief sich auf rund 700.000 Euro zwischen Erst- und Zweitplatziertem. Da die Stadt Halle (Saale) dem Erstplatzierten mit dem besten Preis den Zuschlag gab, kann also logischerweise kein Schaden entstanden sein. Im Gegenteil, die Stadt Halle (Saale) hat Kosten gespart.

Der Stadtrat ist in der Sitzung vom 24. März 2010 auch darüber informiert worden, dass eine Vergabebeschwerde vorliegt. Dies hatte zur Folge, dass der Zuschlag bis zu einer abweisenden Entscheidung der Beschwerde durch die Vergabekammer nicht erteilt werden darf (§ 115 GWB). Dieser Punkt wurde dann ausdrücklich in den Beschlusstext aufgenommen. Da die Vergabebeschwerde zurückgewiesen wurde, bzw., die Vergabekammer der Stadt Halle (Saale) selbst mitteilte, dass ein Zuschlagsverbot nicht mehr besteht, wurde auch nicht gegen o. g. Beschluss des Stadtrates verstoßen. Vielmehr konnte der Zuschlag entsprechend dem Stadtratsbeschluss erteilt werden.

5.4 Fehlende Dokumentation

Falsch ist auch die Behauptung des LRH, der eine fehlerhafte Dokumentierung beklagt, insbesondere warum die Stadt Halle (Saale) den rechtlichen Ausführungen der Vergabekammer nicht folgt.

Richtig ist vielmehr, dass ein umfassender Vergabevermerk der Stadt Halle (Saale) vorliegt. Dieser Vergabevermerk hat einen Umfang von **343 Seiten** und dokumentiert alle wesentlichen Schritte dieses Vergabeverfahrens. In diesem Vergabevermerk wird auf den Seiten 336 und 337 dokumentiert, warum die Stadt Halle (Saale) den Ausführungen der Vergabekammer nicht folgt. Als Begründung heißt es u. a.:

Der Hinweis, dass die VK auch den Teilnahmeantrag der GP/b & r als unvollständig ansieht, ist verfehlt. Es handelt sich hierbei um keinen tragenden Entscheidungsgrund, sondern um ein sog. obiter dictum, also eine Meinungsäußerung der VK und erwächst daher auch nicht in Bestandskraft.

Die Auffassung der VK ist in diesem Punkt auch falsch. Die Stadt hat die Bieter aufgefordert, von ihren wesentlichen Nachunternehmern Formblatt C beizubringen, um den Nachweis zu führen, dass sie starke Partner „an Bord“ haben. Es wurde nicht gefordert, dass weitergehend, also auch von eventuellen Sub-Subunternehmern, Formblätter ausgefüllt werden. Dies ist auch richtig, da ein „starker“ Sub-Subunternehmer nichts nützt, wenn ein schwacher Subunternehmer vorgeschaltet ist, der ggf. wegbricht. Wesentlich sind daher die

wirtschaftlichen Verhältnisse des Auftragnehmers und der wesentlichen Subunternehmer; für diese wurden die Nachweise gefordert. Zumindest mussten die Bieter mangels Eindeutigkeit der Forderung nicht davon ausgehen, dass, für wen auch immer, Formblätter auszufüllen sind.

6 Zu Punkt 6.4.2 - Fehlende Darstellung der Umsatzsteuer

Eine haushalterische Nettodarstellung ohne Umsatzsteuer ist grundsätzlich zulässig. Das Finanzamt Halle (Saale) hat in einer verbindlichen Auskunft die volle Abzugsfähigkeit der Vorsteuer bestätigt. Die Vorsteuer wurde auf Basis der vorliegenden Rechnungen beim Finanzamt geltend gemacht und erstattet. Die Rechnungen wurden nach Zahlungsziel gezahlt. Eine Zwischenfinanzierung lag somit nicht vor.

7 Zu Punkt 7.1 - Beschlüsse des Stadtrates in haushaltsloser Zeit

Der LRH kritisiert hier, dass die Stadt Halle (Saale) mit dem Beginn der Maßnahme Ersatzneubau KWS gegen gesetzliche und sich selbst auferlegte Verpflichtungen verstoßen habe.

Richtig ist, dass die Bestätigung des Haushaltes 2010 durch das Landesverwaltungsamt erst mit Datum vom 21.06.2010 vorlag und bereits am 08.06.2010, nachdem die Vergabekammer das Zuschlagsverbot aufgehoben hatte, konkrete Handlungen zur zeitnahen Umsetzung des Projektes beschlossen wurden.

Im Zeitpunkt der Beschlussfassung durch den Stadtrat lagen aber sowohl vom Landesverwaltungsamt als auch von der Landesregierung klare schriftliche Äußerungen vor, dass ein Fördermittelbescheid erteilt wird und dass mit einer Haushaltsgenehmigung des Haushaltes 2010 zeitnah zu rechnen ist bzw. diese bereits erstellt wurden. Die zeitnahe Umsetzung zum 21.06.2010 ist das Ergebnis dieser Vorabstimmungen.

8 Zu Punkt 7.2.1 und 7.2.2 - Vergabeverfahren

Hierzu kann in wesentlichen Teilen auf die Stellungnahme zu Punkt 6.3 verwiesen werden.

Es kann zudem nicht gefolgt werden, wenn der LRH moniert, ein begründeter Vergabevermerk sei ihm nicht vorgelegt worden. Richtig ist vielmehr, dass ein **343-seitiger Vergabevermerk** vorliegt. In diesem Vergabevermerk sind alle wesentlichen Schritte

dokumentiert, die das Vergabeverfahren betreffen. Es ist auch insbesondere dokumentiert, warum die Stadt Halle (Saale) „obiter dictum“ der Vergabekammer (s. S. 337 und 336) nicht gefolgt ist.

Ergänzend sei nochmals darauf hingewiesen, dass die Ausführungen des LRH in der Sache wenig sachdienlich sind und rein formal erfolgen. Folgt man der Ansicht des LRH und hätte den Bieter A, welcher später den Zuschlag für den Ersatzneubau erhalten hat, ausgeschlossen, so hätte nicht das wirtschaftlichste Angebot zum Ersatzneubau den Zuschlag erhalten, sondern der Zweitplatzierte. Insoweit ist der Stadt Halle (Saale) kein Schaden, sondern ein wirtschaftlicher Vorteil, nämlich die Vergabe an einen günstigeren Bieter, entstanden.

9 Zu Punkt 7.3.1 - vorgelegte Vertragsunterlagen

Der LRH hat entgegen seiner Darstellung bis auf den VNG-Vertrag alle Unterlagen vollständig erhalten. Hinsichtlich der zügigen Abwicklung und Originalität kann auf Punkt 2 verwiesen werden.

10 Zu Punkt 7.3.2 - Formelle Mängel der vorgelegten Verträge

Die Ansicht des LRH ist formal richtig. Allerdings ist die Bezeichnung der Anschrift **rechtlich irrelevant**, da die Parteien in den Verträgen eindeutig und unzweifelhaft benannt sind. Die Stadt Halle (Saale) hat die Verträge formal angepasst und mit Dienstsiegel versehen bzw. wird dies zeitnah umsetzen.

11 Zu Punkt 7.3.3 - Inhaltliche Mängel einzelner Vertragstexte

Soweit der LRH inhaltliche Mängel der Vertragstexte moniert, kann dem nicht gefolgt werden. Die Geschäftsstellenräumlichkeiten des HFC befinden sich, wie im Geschäftsstellenmietvertrag angegeben, im ersten OG des Stadions.

Ebenso kann der Auffassung des LRH, die ausdrückliche Bezeichnung der vermieteten Räumlichkeiten durch Roteintragungen in einem Lageplan könne zu Meinungsverschiedenheiten bezüglich der konkret vermieteten und damit auch nutzbaren Flächen führen, weshalb die namentliche Bezeichnung der Räume zu empfehlen sei, nicht gefolgt werden.

Anhand eines Lageplans kann jeder auch am Vertragsabschluss Unbeteiligter sofort die Lage der vermieteten Räumlichkeiten erkennen. Bei namentlicher Benennung können Unsicherheiten durch einen unterschiedlichen Sprachgebrauch auftreten. Die farbliche Markierung in einem Lageplan ist daher vorzuziehen.

12 Zu Punkt 7.3.4 - Mietvertrag Hallescher FC / SHB

Der LRH moniert hier insbesondere, dass der mit dem Halleschen FC (HFC) geschlossene Mietvertrag ungünstige Vereinbarungen für die SHB als Vermieterin enthält bzw. die SHB und die Stadt Halle (Saale) nicht aus dem sportlichem und vermarktungsrechtlichen Erfolg des HFC profitieren.

Zunächst ist festzustellen, dass der mit der SHB geschlossene Mietvertrag nicht vom Prüfungsgegenstand des LRH abgedeckt ist. Im Wesentlichen gilt hier die bereits oben dargestellte Auffassung zu den mit der SHB geschlossenen Verträgen.

Der Vertrag mit dem HFC war Gegenstand aller politischer Entscheidungsprozesse und Genehmigungsverfahren im Stadtrat der Stadt Halle (Saale), dem Landesverwaltungsamt und der Landesregierung. Teil der Willensbildung war dabei ein nachhaltiges und langfristiges Konzept, welches eine Symbiose aus wirtschaftlicher Errichtung und nachhaltiger Nutzung darstellt und auch dem HFC als Hauptnutzer die Möglichkeit gibt, wirtschaftlich zu planen und vom sportlichen Erfolg zu profitieren.

Der LRH verkennt bei seiner Beurteilung, dass die Stadt Halle (Saale) sehr wohl vom sportlichen Erfolg des HFC profitiert, nimmt im Rahmen seiner Prüfung eine einseitige Betrachtung vor und zeigt selbst keine in seinen Augen angemessene Lösung bzw. angemessene finanzielle Beteiligung auf. Zudem betrachtet er allein die Einnahmenseite und diese nicht im Zusammenhang mit zu tätigenden Aufwendungen.

Der LRH stellt zunächst die pauschale Annahme auf, dass die SHB es versäumt hat, sich vertragliche Anteile an Einnahmen des Vereins zu sichern. Diese Annahme ist falsch. Die SHB profitiert neben erhöhten Zuschauerzahlen auch bei Aufstieg des HFC und einer damit verbundenen Anpassung der Miete sowie der Durchführung von mehr als 20 Spielen im Jahr. Zudem unterliegen die Betriebskosten einer Anpassung. Im Falle eines Aufstieges in die 2. Bundesliga wird zudem über den Vertrag neu verhandelt.

Wie aus dem Mietvertrag mit dem HFC ersichtlich, ist das Stadion an 20 Spieltagen an den diesen vermietet. Für alle anderen darüber hinausgehenden Spieltage muss der HFC extra

Miete zahlen. Im Gegensatz zum Spielbetrieb in der 4. Liga mit bisher 17 Pflichtheimspielen, erhöhte sich bereits der Anteil der regulären Heimspiele dieses Jahr mit Zugehörigkeit zur 3. Liga automatisch auf 19 Heimspiele. Mit der Teilnahme am DFB Pokal ist das Kontingent des Halleschen FC damit bereits ausgeschöpft. Für jedes andere Spiel (Freundschafts- oder Vorbereitungsspiel) muss der HFC extra Miete zahlen.

Weiterhin übersieht der LRH, dass mit dem Aufstieg des Halleschen FC auch eine Anpassung der Miete vorgenommen wird. Neben erhöhter zuschauerabhängiger Vergütung, erfolgt auch eine Nachberechnung aller Energiekosten bei höherem Verbrauch des HFC. Durch den Aufstieg des Halleschen FC hat sich zudem allein der Deckelbetrag für die zuschauerabhängige Vergütung um 60 T€ jährlich erhöht. Die Stadt Halle (Saale) hat im Rahmen der Mietanpassungen versucht, eine ausgewogene Abwägung auch im Interesse des Hauptnutzers vorzunehmen. Dies zeigt sich auch darin, dass eine Deckelung der zu zahlenden Entgelte sowohl nach oben als auch nach unten vorgenommen wurde.

Der LRH stellt hier zudem eine einseitige Betrachtung an und lässt die Kosten völlig außen vor. Zwar sind mit der Nutzung des Stadions auch erhöhte Sponsoringeinnahmen zu erwarten, es fallen aber auch erhöhte Kosten wie Unterhaltung des Spielerkaders, Reisekosten, Sicherheitsspiele, Einhaltung von Sicherheitskonzepten, Absicherung an Spieltagen etc. an.

Negativbeispiele wie aus Dresden, Magdeburg oder Rostock haben gezeigt, dass eine Überbelastung der Vereine im Falle eines Aufstieges bzw. sportlichen Erfolges langfristig mehr Schaden anrichten, als kurzfristig Nutzen bringen. Leidtragende ist in einem solchen Fall im Nachgang immer die Stadt selbst. Mit den geschaffenen Regelungen ist eine ausgeglichene Symbiose aus Kostentragung und Beteiligung am sportlichen Erfolg für alle Beteiligten erzielt worden, die dem HFC langfristig die Möglichkeit gibt, wirtschaftlich zu planen und der Stadt Halle (Saale), neben dem reinen Imagegewinn ermöglicht, das Stadion rentabel und wirtschaftlich zu betreiben.

Der LRH ist weiterhin der Meinung, dass die SHB es bei Abschluss der Verträge versäumt hat, sich aus Spitzenspielen wie Eröffnungs-, Freundschafts- und Pokalspielen vertragliche Anteile an den Einnahmen zu sichern.

Dies ist nicht richtig, da diese Spiele in die zuschauerabhängige Vergütung mit einfließen und sich der Anteil des Zuschauerentgeltes damit erhöht. Zudem ist, wie oben bereits dargestellt, jegliche Nutzung, die über die 20 Spieltage hinausgeht, extra zu vergüten.

Der LRH führt weiter an, dass es für die Nutzung zum Eröffnungsspiel keine vertragliche Regelung gegeben hätte. Hierzu ist zunächst festzustellen, dass der HFC bereits Miete im September 2011 einschließlich Vermietung zum Eröffnungsspiel gezahlt hat. Dies ist dem LRH auch so mitgeteilt worden, wird aber in seiner Stellungnahme ignoriert. Der LRH führt in seiner Argumentation selber aus, dass Pacht- bzw. Mietbeginn „voraussichtlich“ der 01.10.2011 ist. Insoweit ist eigentlich selbsterklärend, dass die Vertragslaufzeit auch vorher beginnen kann, was vorliegend auch der Fall war.

Wesentlicher Kritikpunkt des LRH ist zudem das fehlende Profitieren aus Vermarktungsrechten für den Innenbereich des Stadions und die Cateringrechten an Spieltagen des HFC. Grundsätzlich werden Räumlichkeiten gegen Entgelt zur Verfügung gestellt. Damit ist auch die Übertragung des Nutzungsrechtes verbunden. Der HFC zahlt eine angemessene Miete und kann seine Veranstaltung nur eigenverantwortlich durchführen, wenn er natürlich die Möglichkeit hat, diese auch selbstständig zu vermarkten. Dies ist essentieller finanzieller Bestandteil eines jeden Vereins. Zudem sprechen bereits praktische und innervertragliche Gründe gegen die Annahme des LRH: Für eine plausible Verpflichtung bzw. Abrechnung müsste der HFC praktisch alle Einnahmen und geschlossene Werbe- und Sponsoringverträge gegenüber der SHB offenlegen. Dies ist ihm schon aufgrund seiner eigenen vertraglichen Verpflichtungen gegenüber seinem Partner und Sponsorengewerbern objektiv nicht möglich und auch in anderen Betreiberstrukturen keine gängige Praxis.

Unklar bleiben die Erläuterungen des LRH zu den Ausführungen Zahlungsmodalitäten für das Eröffnungsspiel bzw. die zuschauerabhängigen Zahlungen an die SHB und die fehlende Beteiligung der Stadt Halle (Saale) an den Einnahmen des Eröffnungsspieles. Vertragspartner des HFC ist die SHB und nicht die Stadt Halle (Saale) – **siehe hierzu auch die Argumentation zu Punkt 7.3.5** -. Dass der Vertrag bereits zu diesem Zeitpunkt Geltung hatte, wurde bereits oben erläutert. Die Stadt Halle (Saale) ist insoweit zwar nicht Vertragspartner des HFC, profitiert insoweit aber direkt aus diesem Spiel, da sich mit der Durchführung die bereits oben dargestellten Zahlungsverpflichtungen des HFC erhöhen.

Diese Annahme des LRH zur Beteiligung am Eröffnungsspiel beruht zudem erneut allein auf einer einseitigen Betrachtung der Einnahmenseite. Im Rahmen des Eröffnungsspieles konnte mit dem HSV ein Bundesligist durch den HFC gewonnen werden. Neben Übernachtungs- und Reisekosten betragen die Buchungskosten für so einen namenhaften Verein ca. 80 T€. Soweit man hier aus Einnahmen partizipieren möchte, ist auch die Beteiligung an den Kosten mit einzubeziehen.

Eine verdeckte Gewinnausschüttung zu vermuten, ist fachlich völlig abwegig und entspricht nicht der verbindlichen Auskunft des Finanzamtes.

Die Stadt Halle (Saale) ist, wie oben dargestellt, weiterhin der Ansicht, dass mit dem geschaffenen Konzept eine wirtschaftlich sinnvolle Symbiose aus finanzieller Beteiligung an Einnahmen auch unter Betrachtung der Ausgaben gegenüber dem HFC erfolgt ist. Gleichwohl wird die SHB planmäßig und zeitnah mit dem HFC in Auswertungen und wenn sinnvoll, in Verhandlungen eintreten.

13 Zu Punkt 7.3.5 - Grundstücks- und Dachnutzungsvertrag

Der Grundstücks- und Dachnutzungsvertrag ist ein Dreiseitiger Vertrag, der neben den vertraglichen Regelungen zwischen SHB und der EVH GmbH auch Regelungen in Bezug auf Laufzeit und Dienstbarkeiten hinsichtlich der Stadt Halle (Saale) enthält. Der Vertrag hat eine Laufzeit von 20 Jahren und dient der Finanzierung des laufenden Betriebes des Stadions.

In § 7 des Vertrages ist aufgeführt, dass das Entgelt auf das Konto des Betreibers, der in der Einleitung als SHB bezeichnet ist, zu zahlen ist. Der Nutznießer ist damit entgegen der Ansicht des LRH eindeutig benannt. Dies ergibt sich insbesondere auch aus der Gesamtschau des Vertrages, da die SHB das Stadion inklusive der Dachfläche von der Stadt Halle (Saale) gepachtet hat.

Verzicht auf Einnahmen durch die Stadt Halle (Saale)

Der LRH bemängelt hier erneut den Verzicht der Stadt Halle (Saale) auf die ihr als Eigentümerin des Stadions zustehenden Einnahmen aus der Verpachtung der Dachfläche.

Die Stadt Halle (Saale) möchte in diesem Zusammenhang nochmals auf Folgendes hinweisen. Dem LRH ist sowohl das Betreiber- als auch das Nutzungskonzept übergeben worden. Hier sind die wesentlichen Zahlungsströme und rechtlichen Beziehungen der Beteiligten abgebildet gewesen und dem LRH bekannt.

Der LRH bemängelt wiederholt, dass die Stadt Halle (Saale) bei Abschluss von Verträgen als Eigentümerin des Stadions auf Einnahmen zugunsten der SHB oder des HFC verzichtet hat. Einige Verträge, wie z. B. der Dachnutzungsvertrag, sind durch die SHB aber erst nach der Verpachtung durch die Stadt Halle (Saale) an die SHB geschlossen worden. Die SHB ist in diesem Zusammenhang mit Abschluss des Pachtvertrages Inhaber der Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit dem Stadion geworden und insoweit auch für eine sinnvolle und

umfassende betriebswirtschaftliche Betreuung unter Ausnutzung aller möglichen Einnahmequellen verantwortlich.

Wenn die Stadt Halle (Saale) das Stadion somit an die SHB verpachtet hat, kann der LRH nicht bemängeln, dass die SHB aus einem im Nachgang mit der EVH geschlossenen Pachtvertrag, einem durchgeführten Eröffnungsspiel oder einem sonstigem mit einem Dritten geschlossenen Vertrag (Veranstaltungen, DFB etc.) direkt Einnahmen generiert und davon nichts an die Stadt Halle (Saale) abführt. Dafür und für eine sinnvolle Nutzung hat die Stadt Halle (Saale) das Stadion ja gerade an die SHB verpachtet. Die Stadt Halle (Saale) erhält dafür eine Pacht und hat diese Nachnutzungen bzw. Möglichkeiten in ihre Pachtkalkulation mit eingepreist.

Wollte man der Ansicht des LRH Abhilfe schaffen bzw. sich der Kritik entziehen, müsste die SHB insoweit bei allen Verträgen, die sie schließt, die Stadt Halle (Saale) direkt beteiligen bzw. diese erst gar nicht abschließen, um sich nicht einer möglichen Kritik des LRH auszusetzen. Diese Annahme kann unter praktischen und betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten nur falsch sein.

Der LRH verkennt oder will in diesem Zusammenhang auch nicht erkennen, dass jegliche Zahlungen oder Einnahmen, die die SHB generiert, indirekt auch der Stadt Halle (Saale) zur Senkung des Zuschusses bzw. zur Absicherung des laufenden Betriebes zugute kommen und die Stadt Halle (Saale) durch ihre Rolle als Gesellschafter erhebliche Steuerungsmöglichkeiten und Einfluss auf die wirtschaftliche Arbeit und Mittelverwendung der SHB hat.

Technische Aspekte

Hinsichtlich der Anmerkungen des LRH zu Brandschutz, Versicherung und Instandhaltung wird darauf hingewiesen, dass es mit der EVH eine umfangreiche vertragliche Regelung zu diesen Punkten gibt.

Vor der Installation der Photovoltaikanlage ist durch die Firma Q-Cells ein Beweissicherheitsgutachten erstellt worden, das den Zustand der Dachfläche dokumentiert und die sachgerechte und ordentliche Installation untermauern soll. Im Rahmen der Abnahme mit der Stadt Halle (Saale) als Eigentümer, der ARGE als Errichter, der SHB als Betreiber und der EVH als Inhaber sind neben der ordentlichen Installation der Anlage auch die Integration in das bestehende Blitz- und Brandschutzkonzept geprüft worden.

Die EVH ist aufgrund des umfassenden Vertragswerkes umfassend verpflichtet, trägt die Verkehrssicherungspflicht, die Versicherungspflicht und ist in der Haftung. Neben der Kostentragung für Errichtung, Wartung, Unterhalt ist auch der Rückbau der Anlage Aufgabe der EVH. Etwaige Schäden an Dachfläche oder sonstigen Gebäudeteilen sowie alle schuldhaft verursachten Schäden sind durch die EVH zu ersetzen.

Aufgrund der umfassenden Überleitung der Pflichten und Aufgaben stehen Nutzungsdauer und Entgelt in einem ausgewogenen Verhältnis, so dass eine Wirtschaftlichkeitsbetrachtung nicht notwendig gewesen war.

14 Punkt 7.4. - Generalunternehmervertrag

Der LRH behauptet einen Verstoß gegen den Zuwendungsbescheid vom 20. Mai 2010, da die Planungsleistungen für den Bau des Stadions nicht eigenständig im Rahmen eines VOF-Verfahrens vergeben und beauftragt wurden.

Der LRH berücksichtigt dabei nicht, dass die Stadt Halle (Saale) im Zuwendungsbescheid ausdrücklich unter Pkt. 6 a) bb) verpflichtet wurde, das Projekt entsprechend des im Antrag vom 21. Januar 2010 dargestellten Modells zu realisieren und bei Änderungen die vorherige schriftliche Einwilligung der Investitionsbank Sachsen-Anhalt einzuholen.

Im Förderantrag ist die beabsichtigte Übertragung der Planungsleistung auf den Generalunternehmer im Einzelnen dargestellt, so dass eine gesonderte Vergabe der Planungsleistungen eine maßgebliche Abweichung vom Fördermittelbescheid, die ohne schriftliche Einwilligung des Fördermittelgebers unzulässig gewesen wäre, bedeutet hätte.

Soweit der LRH weitergehend ausführt, er sei der Auffassung, dass der LB Bau und damit die Investitionsbank davon ausgegangen sei, dass eine gesonderte Vergabe der Planungsleistungen im Rahmen eines VOF-Verfahrens erfolge, ist dies nicht zu begründen.

Der LRH folgert dies daraus, dass der LB Bau im Rahmen der überschlägigen Kostenkontrolle die Planungskosten nach der HOAI ermittelt und sodann auf 17 von Hundert pauschaliert hat.

Hieraus eine – in keiner der Unterlagen auch nur angedeutete – Auflage zu konstruieren, die Planungsleistungen gesondert auf der Grundlage der HOAI zu vergeben, obwohl die Projektbeschreibung, welche zentraler Bestandteil des Fördermittelbescheides ist, Gegenteiliges aussagt, ist abwegig. Der LB Bau erklärt hiermit lediglich, wie er grundsätzlich

bei Ermittlung der angemessenen Kosten vorgegangen ist, pauschaliert dieses jedoch schlussendlich sogar selbst.

Es gilt vielmehr Gegenteiliges. Wenn die Stadt Halle (Saale), wie vom LRH gefordert, die Planungsleistungen im Rahmen eines gesonderten VOF-Vergabeverfahrens vergeben hätte, wäre mit dem Verlust von Fördermitteln zu rechnen gewesen, da dann das Projekt in maßgeblicher Abweichung vom Fördermittelbescheid durchgeführt worden wäre.

Soweit der LRH im Weiteren ausführt, es sei zwingende Voraussetzung für den Generalunternehmereinsatz, dass dieser wesentliche Teile der Bauleistungen im eigenen Betrieb erbringt, bewegt er sich auf einem Rechtsstand, der seit ca. 10 Jahren gänzlich überholt ist.

Der Europäische Gerichtshof – und ihm folgend sämtliche nationalen Gerichte – hat bereits mit Urteil vom 02.12.1999, Rs. C-176/98, NZBau 2000, 149 - Holst Italia die Forderung, dass ein Generalunternehmer wesentliche Teile der Bauleistungen im eigenen Betrieb erbringen müsse, für europarechtswidrig erklärt. Eine derartige – im Verfahren nicht erhobene – Vorgabe würde mithin wesentliche vergaberechtliche Grundsätze verletzen und könnte im Extremfall fördermittelschädlich sein.

a) Geltung der VOB/B, Punkt 7.4.2.

Des Weiteren vertritt der LRH die Auffassung, dass die Planungs- und Bauleistungen deshalb gesondert hätten vergeben werden müssen, da die VOB Teil B nicht für Planungsleistungen gilt und die Gesamtvergabe zudem zur partiellen Verkürzung von Gewährleistungsfristen führen würde.

Hierzu ist festzustellen, dass diese Rechtsauffassung des LRH falsch ist.

(1) Verlust gewollter Synergien

Die getrennte Vergabe von Planungs- und Bauleistungen wird in keiner der zu ÖPP-Projekten veröffentlichten Gutachten und Untersuchungen befürwortet, sondern im Gegenteil abgelehnt. Sie würde dem Charakter derartiger Projekte auch eklatant widersprechen.

Gerade die einheitliche Vergabe von Planung, Bau und Betrieb bedingt die Synergien in derartigen Projekten, da das ausführende Unternehmen bereits im Zuge der Planung auf die Belange des Baus und des Betriebs Rücksicht nimmt und sämtliche Bereiche Hand in Hand

arbeiten. Spaltet man diese Leistungen auf, werden diese Synergien zunichte gemacht. Daher wird, soweit ersichtlich, europaweit in keinem einzigen Projekt dergestalt verfahren.

(2) VOB/B als Ganzes

Nicht nachzuvollziehen ist weiter die Rechtsauffassung des LRH, bei der gemeinsamen Vergabe von Planung und Bau könne die VOB/B nicht, zumindest nicht „als Ganzes“ vereinbart werden, da die Vorschriften der VOB/B nur auf die Bauleistungen Anwendung finden. Dass Regelungen nur für bestimmte, abgrenzbare vertragliche Leistungen Anwendung finden, stellt ersichtlich kein Problem der Anwendung der VOB/B als Ganzes dar.

Die Rechtsauffassung, die VOB/B sei nicht als Ganzes vereinbart, wenn mit einem Vertrag Planungs- und Bauleistungen gemeinsam vergeben werden, ist unvertretbar, da der materielle Leistungsumfang keinen Einfluss auf die rechtliche Ausgestaltung der Maßnahme hat. Sie stellt eine isolierte Einzelmeinung des LRH dar.

(3) Gewährleistungsfrist

Schließlich kann auch die Rechtsauffassung des LRH, mit der gemeinsamen Vergabe von Planung und Bau trete eine Verkürzung der Gewährleistungsfristen ein, nicht nachvollzogen werden.

Der LRH vergleicht die Verjährungsfristen der Haftung eines Architekten, dem die Leistungsphasen 1 – 9 übertragen wurden, mit den Gewährleistungsfristen eines Generalunternehmervertrages. Dies ist indes offensichtlich nicht möglich. Eine „Verlängerung“ der Gewährleistungsfrist des Architekten tritt nur dann ein, wenn man die Leistungsphase 9 mit in die Betrachtung einbezieht.

Die Leistungsphase 9 „Objektbetreuung und Dokumentation“, die im wesentlichen die Verfolgung von Gewährleistungsansprüchen während der Gewährleistungszeit zum Inhalt hat und deshalb zur längeren Gewährleistung führt, kann offensichtlich nicht auf einen Generalunternehmervertrag übertragen werden, da der Auftragnehmer nicht mit der (Gewährleistungs-)Überwachung seiner eigenen Leistungen beauftragt werden kann.

Da diese Leistung damit nicht Inhalt des Generalunternehmervertrages sein kann, kann hierdurch bereits dem Grunde nach keine Verkürzung von Gewährleistungsfristen erfolgen.

Üblicherweise wird die Verfolgung der Gewährleistungsansprüche während der Gewährleistungszeit auch bei Generalunternehmerverträgen vom öffentlichen Auftraggeber entweder selbst übernommen oder extern vergeben. So liegt der Sachverhalt auch hier.

(4) Vergütung der Planungsleistungen

Nicht nachvollzogen werden kann schließlich die Auffassung des LRH, die Stadt Halle (Saale) sei verpflichtet, den Nachweis zu erbringen, dass die im Generalunternehmervertrag vereinbarten Planungsleistungen vom Generalunternehmer selbst erbracht oder aber seitens des Generalunternehmers Verträge mit Dritten geschlossen wurden, die die HOAI als Preisvorschrift zugrunde lege.

Die HOAI enthält **zwingendes Preisrecht**, von dem der Generalunternehmer durch vertragliche Vereinbarungen nicht abweichen kann.

Eine Abweichung wäre nichtig und würde bewirken, dass der Nachunternehmer des Generalunternehmers gleichwohl berechtigt wäre, nach den Mindestsätzen der HOAI abzurechnen. Bereits die zwingende Rechtslage ergibt, dass der Generalunternehmer Planungsleistungen, die er nicht selbst erbracht hat, auf der Grundlage der HOAI vergeben haben muss, so dass ein gesonderter Nachweis nicht gefordert werden kann.

b) Anwendung der VOB, Punkt 7.4.3.

(1) VOB/B

Hierzu wird zunächst auf Vorbenanntes verwiesen. Aus den weiteren Ausführungen des LRH wird zudem deutlich, dass dieser die Systematik der VOB/B nur unzureichend zur Kenntnis nimmt.

So heißt es beispielsweise in § 4 Abs. 4, dass der Auftraggeber dann, **wenn nichts anderes vereinbart ist**, dem Auftragnehmer unentgeltlich vorhandene Anschlüsse für Wasser und Energie zu überlassen hat. Nach der Systematik der VOB/B soll hierzu vorrangig eine vertragliche Vereinbarung getroffen werden. Nur wenn eine solche fehlt, sind Anschlüsse für Wasser und Energie unentgeltlich zur Benutzung zur Verfügung zu stellen. Eine vertragliche Vereinbarung weicht mithin nicht von der VOB ab, sondern entspricht dieser gerade.

Ein weiteres Beispiel ist § 3 Abs. 1 VOB/B, nach dem Ausführungsunterlagen dem AN rechtzeitig zu übergeben sind. Der LRH sieht hier einen Widerspruch darin, dass nach dem

Vertrag der Auftragnehmer die Ausführungszeichnungen zu erstellen hat. Dies sind jedoch zwei wesensverschiedene Dinge.

Wenn die Ausführungszeichnungen vertraglich vom AN zu erstellen sind, gehören diese nicht zu den zu übergebenden Ausführungsunterlagen, sondern zu den geschuldeten Werkleistungen. Dies berücksichtigt § 3 Abs. 5 VOB/B ausdrücklich, der bestimmt, dass Zeichnungen, die der Auftragnehmer nach dem Vertrag selbst zu beschaffen hat, dem Auftraggeber rechtzeitig vorzulegen seien. Auch insoweit sieht die VOB/B mithin wieder ausdrücklich vor, dass die Erstellung der Ausführungszeichnungen geschuldetes Leistungssoll des AN sein kann. Eine Abweichung zur VOB/B kann mithin nicht vorliegen.

Dass die Stellung der Schlussrechnung innerhalb von 4 Wochen nach Fertigstellung bei 9-monatiger Bauzeit überhaupt eine Abweichung von § 14 Nr. 3 VOB/B darstellen soll, erschließt sich ebenfalls nicht.

Ergänzend ist auszuführen, dass sich auch nicht erschließt, weshalb der LRH der Auffassung ist, dass eine Vereinbarung der VOB/B nicht als Ganzes und damit der Verlust der Privilegierungswirkung nachteilig sein soll. Der Verlust der Privilegierungswirkung bedingt, dass partiell das gesetzliche Werkvertragsrecht des BGB Anwendung findet.

Dass die Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen für die Stadt Halle (Saale) nachteilig sein soll, wird nicht näher erläutert und erschließt sich auch nicht. Vielmehr ist davon auszugehen, dass auch die gesetzlichen Regelungen eine angemessene Risikoverteilung enthalten.

Die vom LRH in Raum gestellte Vermutung, dass es „nicht auszuschließen“ sei, dass die im Generalunternehmervertrag enthaltenen Abweichungen zu einer „nicht quantifizierbaren Verteuerung des Angebots“ geführt haben, können, da nicht näher untersetzt, nicht weiter kommentiert werden.

Nur der Vollständigkeit halber darf darauf hingewiesen werden, dass die Vorgaben, dass der Auftragnehmer die Ausführungsunterlagen selbst zu erstellen und die Baustelle selbst zu versorgen hat, keine inhaltlichen Änderungen der VOB/B darstellen, sondern das Leistungssoll beschreiben. Der LRH versteht § 3 Abs. 1 VOB/B grundlegend falsch. Dort ist nicht bestimmt, wer die Ausführungspläne zu erstellen hat. Dieses ergibt sich gemäß § 3 Abs. 4 VOB/B natürlich aus dem Vertrag. § 4 Abs. 4 VOB/B bestimmt auch mitnichten, dass der Auftraggeber die Baustelle mit Bauwasser und Baustrom zu versorgen hat, sondern er, **wenn nichts anderes vertraglich vereinbart** ist, die **Anschlüsse** zu überlassen hat.

Dass die Stellung der Schlussrechnung innerhalb von 4 Wochen nach Fertigstellung bei 9-monatiger Bauzeit überhaupt eine Abweichung von § 14 Nr. 3 VOB/B darstellen soll, erschließt sich ebenfalls nicht.

Die Regelungen zur Gewährleistungsbürgschaft und -frist führen zu einer substantiellen Besserstellung der Stadt Halle (Saale) in Bezug auf die Durchsetzung von Gewährleistungsansprüchen. § 13 Abs. 4 VOB/B normiert auch keine 4-jährige Gewährleistungspflicht, sondern bestimmt eine solche, wenn „für Mängelansprüche keine Verjährungsfrist im Vertrag vereinbart“ ist.

(2) VOB/A

Soweit der LRH ausführt, die Stadt Halle (Saale) habe § 9 VOB/A missachtet, da wesentliche Regelungen erst am Ende des Verhandlungsverfahrens in einem individuellen Vertragswerk „auf der Grundlage des BGB“ erfasst worden seien, erschließt sich nicht, was der LRH hiermit meint.

Das „individuelle Vertragswerk auf der Grundlage des BGB“ (da das BGB die gesetzliche Regelungen des Werkvertragsrechts beinhaltet, ist dies zwangsläufig) wurde von Beginn an sämtlichen Bietern im Verhandlungsverfahren bekannt gegeben, in diesem mit sämtlichen Bietern umfänglich erörtert, dies in der Regel im Frage-Antwort-Katalog und letztlich so abgeschlossen. Es ist also von Beginn an transparent gemacht worden, auf welcher Grundlage die Leistungen auszuführen sind, so dass die geschuldeten Leistungen über die gesamte Dauer des Vergabeverfahrens eindeutig und erschöpfend und für alle Bieter gleich beschrieben waren. Vor dem Hintergrund, dass kein einziger Bieter monierte, dass die Leistungen nicht eindeutig und erschöpfend beschrieben seien oder sonstige Mängel vorlägen, ist dies auch nicht begründbar.

Ebenfalls zur Gänze nicht nachzuvollziehen ist die Behauptung, § 10 Nr. 4 VOB/A sei nicht beachtet worden, da in „Zusätzlichen Vertragsbedingungen“ oder in „Besonderen Vertragsbedingungen“ Abweichungen von der VOB/B vereinbart worden seien. Es wurden keinerlei „Zusätzliche Vertragsbedingungen“ oder „Besondere Vertragsbedingungen“ verwendet, so dass in solchen auch keine Abweichungen vorgenommen werden konnten.

Schlicht falsch ist auch die Behauptung, gegen § 9 Nr. 10 – 12 VOB/A sei deshalb verstoßen worden, da es Abweichungen zwischen dem Leistungsinhalt der Vergabebekanntmachung und dem letztlich vereinbarten Leistungsinhalt gab.

Unabhängig davon, dass dies mit § 9 Nr. 10 – 12, der regelt, wie in der Leistungsbeschreibung das Vertragssoll zu beschreiben ist, nichts zu tun hat, wurden sämtliche Änderungen, die sich im Laufe des Vergabeverfahrens ergeben haben, allen Bietern transparent mitgeteilt, so dass diese ihre Angebote hierauf einrichten konnten. Dies ist unzweifelhaft im Verhandlungsverfahren zulässig, welches gerade von Änderungen auf Angebots- und Nachfrageseite gekennzeichnet ist. Dies ist sogar wesentliche Bedingung für die Zulässigkeit des Verhandlungsverfahrens, da dann, wenn das Leistungssoll von Anfang an feststehend beschrieben werden kann, ein sogenanntes „offenes Verfahren“ durchzuführen ist (vgl. hierzu nur OLG Celle, Beschluss vom 16. Januar 2002, Vergaberecht 2002, 299, 301; OLG Dresden, Beschluss vom 03. Dezember 2003, Baurecht 2004, 888, Vergabekammer Schleswig-Holstein, Beschluss vom 14. Mai 2008, VK-SH 6/08, IBR 2008, 594 jeweils mit weiteren Nachweisen). Der LRH geht also von einem grundlegend fehlerhaften Verständnis des Verhandlungsverfahrens aus.

Eine Stellungnahme, weshalb die Stadt Halle (Saale) vermeintlich den Verlust der Privilegierungsregelung der VOB/B mit dem Abschluss eines gemeinsamen Planungs- und Bauvertrages mit der ARGE in Kauf genommen habe, kann nicht abgegeben werden. Der Abschluss eines gemeinsamen Planungs- und Bauvertrages führt nicht zu einem Verlust der Privilegierungsregelung der VOB/B.

Die Behauptung des LRH, die Stadt Halle (Saale) habe Änderungen zu den Standardforderungen der VOB/B in das Vertragswerk des Bauvertrages aufgenommen und dies nicht rechtzeitig bekanntgegeben, ist falsch. Mangels Verstoß kann keine Stellungnahme gegeben werden.

In der gemeinsamen Besprechung wurde vereinbart, dass der LRH auch diesen Vorwurf sachlich untersetzt. Es ist festzustellen, dass dies nicht erfolgt ist. Der LRH hat keinerlei Erläuterungen zu diesem pauschal erhobenen Vorwurf gegeben oder geben können.

In den Verdingungsunterlagen war von Beginn an vermerkt, dass eine Übertragung von Planung und Bau gemeinsam erfolgt. Ebenso war von Beginn an vorgegeben, dass der Auftragnehmer die Baustelle mit Bauwasser und Baustrom selbst versorgt, die Schlussrechnung innerhalb von 4 Wochen nach Fertigstellung zu legen ist, die Gewährleistungsbürgschaft erst nach Ablauf der vereinbarten Verjährungsfrist zurückgegeben wird und die Verjährungsfrist für Mängelansprüche 5 Jahre beträgt.

15 Zu Punkt 7.4.4.1 - Zuschauerkapazitäten über 3.000 Sitzplätze

Gerade in diesem Punkt zeigt die Argumentation des LRH, dass wesentliche Gesichtspunkte wie eine objektiv sinnvolle Nutzung, wirtschaftlich sinnvolle Betreibung, notwendige Ausstattung, Abwägung mit Nutzungskonzept und Betriebskonzept nicht angestellt wurden und die Argumentation des LRH hinsichtlich Ausstattung und Kapazität insgesamt auf einer rein einseitigen Betrachtung beruht. Es erfolgt eine rein formale Aufzählung aufgestellter Mindestanforderungen. Der LRH schließt aus jeder Abweichung erhöhte Kosten und eine pauschale Mittelverschwendung.

Dies gilt bezüglich der Sitzplätze und wird unter Punkt verzichtbare Ausstattung nochmals aufgegriffen. Der LRH stellt hier rein formal auf die Anforderungen des DFB Stadionhandbuches für ein 2. Ligataugliches Stadion ab, welches z. B. nur Sitzplatzkapazitäten von 3.000 Plätzen fordert.

Kein neues 2. Ligataugliches Stadion in Deutschland wurde mit einer Sitzplatzkapazität von 3.000 Plätzen Minimum gebaut. Das Stadion hat mit 6.000 Sitzplätzen schon das Minimum im Vergleich zu anderen Stadionneubauten vergleichbarer Kategorie und ist in der Kostenberechnung pro Platz deutschlandweit am günstigsten (siehe hierzu erneut **Anlage 01**). Der LRH lässt hier eine Gesamtwürdigung zwischen Investition und sinnvoller Nachnutzung vermissen und betrachtet nur einseitig die Liganforderungen.

Dass eine sinnvolle Nachnutzung mit einer Kapazität von 3.000 Plätzen schlecht möglich ist, zeigt sich vor allem bei Länderspielen der UEFA und des DFB. Hier dürfen nur Sitzplatzkarten und keine Stehplatzkarten verkauft werden. Eine Reduzierung auf das Minimum hätte den Effekt, dass das neue Stadion aufgrund der nur eingeschränkten Sitzplatzkapazitäten für internationale Spiele im Nachwuchs- und Frauenbereich praktisch für den DFB uninteressant ist. Das bereits im Stadion durchgeführte Spiel der U21 hat gezeigt, dass das Interesse an solchen Spielen enorm ist. Der DFB hat klar zum Ausdruck gebracht, dass die derzeitige Kapazität das Minimum für die Durchführung internationaler Spiele ist.

Dass dem LRH die Durchführung von mittlerweile 2 DFB Länderspielen sowie eines Landespokalspieles innerhalb von 8 Monaten, den damit verbundenen Miteinnahmen und dem nicht zu beziffernden Imagegewinn für die Stadt Halle (Saale) als Beleg für die sinnvolle Investition und Ausstattung nicht „nachprüfbarer Beleg“ genug ist, untermauert seine praxisfremde und rein formale Prüfung.

16 Zu Punkt 7.4.4.2 - Notstromaggregat

Die Annahme des LRH zu diesem Punkt ist falsch und berücksichtigt nicht die gegebenen vertraglichen und tatsächlichen Beziehungen der Beteiligten.

Grundsätzlich ist nur für den Spielbetrieb in der 2. Bundesliga eine Notstromversorgung dauerhaft vorzuhalten. Für den regulären Spielbetrieb in die 3. Liga und darunter ist ein Notstrom für den regulären Spielbetrieb nicht notwendig und damit eine entbehrliche Investition.

Im Rahmen der Verhandlungen sind die Kosten für die dauerhafte Implementierung eines Notstromaggregates daher optimiert worden. Dazu sind nur sämtliche technischen Voraussetzungen für die Notstromversorgung bzw. den Anschluss eines solchen geschaffen worden, auf die dauerhafte Anschaffung des Aggregats wurden jedoch verzichtet. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Hauptnutzer zu diesem Zeitpunkt noch in der 4. Liga gespielt hat und man sich langfristig neben den reinen Investitionskosten auch aufwendige Instandhaltungskosten sparen wollte.

Allein durch den Verzicht auf das Aggregat wurden ca. 80.000 Euro eingespart.

Die Kosten der Anmietung für ein Notstromdiesel belaufen sich auf ca. 1,5 T€ pro Spiel. Diese Kosten werden aber entgegen der Ansicht des LRH nicht von der SHB getragen. Die SHB hat sich gegenüber dem HFC zur Durchführung von 4 Flutlichtspielen verpflichtet. Ein Notstromaggregat ist dabei nicht notwendig, da, wie der LRH selber ausführt, dies nur bei Spielen der 2 Bundesliga nach dem Handbuch des DFB zwingend notwendig ist. Im Bedarfsfall (etwa DFB Pokal oder Liveübertragung) wird ein solches bisher durch den HFC als Nutzer und ansonsten für den sonstigen Spielbetrieb in der 3. Liga nicht mehr bestellt.

Auch die weiteren Ausführungen des LRH zu einem hypothetischen Spielbetrieb in der 2. Liga sind falsch. Der LRH hat ermittelt, dass schon ab 40 Spielen in der 2. Bundesliga die eingesparten Investitionskosten aufgebraucht sind. Unabhängig von der fraglichen Annahme des zeitnahen Aufstieges in die 2. Bundesliga stellt der LRH hier erneut eine rein formale Betrachtung an und beachtet nicht die vertraglichen Gegebenheiten zwischen den Beteiligten.

Laut § 3 Abs. 4 Nr.1 des mit dem HFC geschlossenen Mietvertrages steht der SHB im Falle eines Aufstieges in eine höhere als die 3. Liga ein Sonderkündigungsrecht gegenüber dem HFC zu. Der Vertrag hat insoweit keinen Bestand mehr und kann in Bezug auf die Kosten für die Bestellung eines dann notwendigen Notstromaggregates angepasst werden. Die vom

LRH aufgestellte Betrachtung und Rechnung zur kostengünstigsten Variante ist insoweit zwar rechnerisch richtig, sachlich aber aufgrund der Möglichkeit der wirtschaftlichen Überleitung auf den Nutzer nicht sachgerecht und einseitig.

Im Ergebnis ist die Einsparung der 80.000 Euro vor dem Hintergrund der geschlossenen Verträge damit dauerhaft möglich. Mit Verzicht auf die Investition in ein dauerhaftes Notstromaggregat ist somit, auch vor dem Hintergrund der Kosten für die Instandhaltung, die wirtschaftlichste Variante gewählt worden, ohne die Zweitligatauglichkeit des Stadions zu beeinträchtigen.

17 Zu Punkt 7.4.4.3 - Nebenplätze

Die hier aufgeführten theoretischen Berechnungen auf Basis eines „Weissbuches“ aus dem Jahr 2005 sind nicht nachvollziehbar. Die aufgeführten Vergleichswerte berücksichtigen nicht die konkrete Anforderung an die Rasen- und Kunstrasenplätze.

Zunächst ist festzustellen, dass die Einsparungen im Vergleich von Kunstrasenplatz und Rasenplatz entgegen der Darstellung des LRH nicht 87 T€, sondern, im Vergleich der Errichtung nur der Plätze, 128 T€ entsprechen. Die Kosten für die Errichtung der Flutlichtanlage sind separat auszuweisen und würden insoweit bei allen Plätzen anfallen.

Die Einsparung durch Errichtung eines 2. Rasenplatzes statt eines Kunstrasenplatzes ist Ergebnis umfangreicher Verhandlungen auf der Basis der Urkalkulation des Bieters gewesen und wird als angemessen beurteilt. Ob ein zweiter Platz im Umfeld des Stadions geschaffen wird und ob dieser als Kunstrasenplatz ausgeführt wird, ist derzeit noch nicht klar, da mit dem Sandanger und dem Stadion in Halle Neustadt genügend Ausweichkapazitäten vorhanden sind. Vor diesem Hintergrund und der zunächst entbehrlichen Investition hat man sich im Rahmen des Baus daher nur für die Errichtung eines Nebenplatzes entschieden.

Bezüglich des vermeintlich fehlenden 3. Trainingsplatzes wird nochmals darauf hingewiesen, dass das Fußballgelände am Sandanger bzw. der Platz in Halle Neustadt genutzt werden kann. Die Voraussetzungen für den Ligabetrieb in der 2. Liga sind damit vollumfänglich erfüllt. Dies stellt auch eine wirtschaftlich sinnvolle Lösung dar, da bereits bestehende Infrastruktur genutzt wird.

Völlig unverständlich sind die Ausführungen des LRH zu den Betriebskosten der Plätze. Der LRH führt selber aus, dass Betriebskosten laut Weissbuch für einen Naturrasenplatz in Höhe von ca. 50 T€ zu erwarten sind. Demzufolge müssten laut Weissbuch Betriebskosten für

Haupt- und Nebenplatz laut LRH in Höhe von ca. 100.000 € anfallen. Die SHB zahlt aber aufgrund umfangreicher Verhandlungen Betriebskosten für beide Plätze zusammen in Höhe von nur 43 T€ pro Jahr. Damit fast 60 T€ weniger als laut Weissbuch und von LRH ermittelt. Warum der LRH diese Einsparung bemängelt, ist nicht nachvollziehbar.

18 Zu Punkt 7.4.4.4 - Verzichtbare Ausstattung

Die Ausführungen des LRH zu diesem Punkt bleiben leider weiterhin völlig praxisfremd und berücksichtigen nicht, wie schon unter Punkt 15 dargestellt, die praktische und nachhaltige Umsetzung des Ersatzneubaus, welches eine Symbiose aus wirtschaftlicher Errichtung und nachhaltiger Nutzung darstellt. Gerade in diesem Punkt ist die Argumentation des LRH erneut rein formal, ohne dass wesentliche praktische Gesichtspunkte einbezogen wurden.

Der LRH stellt pauschal fest, dass die Ausstattung des Neubaus mit Sauna, Entspannungsbecken und LED-Wand laut DFB Handbuch nicht notwendig ist und damit auf „erhebliche“ Kosteneinsparungen verzichtet wurde.

Zahlen ermittelt der LRH freilich nicht und lässt zudem außen vor, dass in dem zitierten DFB Handbuch, insbesondere für die Durchführung von Länderspielen und UEFA Länderspielen, erhöhte bzw. andere Anforderungen gelten, als für den reinen Ligabetrieb. Hier ist neben zusätzlichen Raumkapazitäten insbesondere die zwingende Ausstattung mit einem Businessbereich zu nennen.

Bereits in der Stellungnahme zum Entwurf des Berichtes des LRH wurde durch die Stadt Halle (Saale) umfassend erläutert, dass die erhöhten Standards für Drittveranstaltungen fördernd sind und im Rahmen des modernen Fußballes schlicht zum Standard gehören.

Diese Gesamtschau lässt der LRH erneut vermissen und stellt nur einseitig auf die Nutzung durch den HFC ab. Wie bereits mehrfach erläutert und vom LRH auch gefordert, ist das Stadion nicht nur für die Nutzung durch den HFC gebaut worden. Für den Ersatzneubau wurde im Vorfeld ein umfangreiches Nutzungs- und Betreiberkonzept entwickelt. Darin wurde neben der alltäglichen Nutzung auch geprüft, inwieweit das Stadion für Dritte und sonstige Veranstaltungen attraktiv gestaltet werden kann, um eine sinnvolle Nutzung auch außerhalb der Spieltage des HFC zu gewährleisten.

Dem LRH wurde mitgeteilt, dass im Stadion bis zum heutigen Tag ca. 60 Veranstaltungen durchgeführt wurden und dadurch Einnahmen generiert wurden. Unter anderem wurden 2

DFB Länderspiele, davon ein UEFA Spiel und ein Pokalspiel des Landesverbandes durchgeführt.

Auch der LRH kann sicher nicht verkennen, dass diese umfassende Nachnutzung und Wettbewerbstauglichkeit in Bezug auf andere Stadien nicht möglich ist, wenn das Stadion ohne Businessbereich, Logen, LED Videowand sowie eine technische und physiotherapeutische Grundausstattung gebaut worden wäre. Dass der LRH dies weiterhin so betrachtet, zeigt, dass er eine rein formale Prüfung anstellt, ohne jeglichen Praxis- und Wirklichkeitsbezug zum Betrieb eines Stadions. Wie ein solches Stadion dann praktisch sinnvoll und zeitgemäß betrieben werden soll, erklärt der LRH nicht.

Insoweit ist nicht auszuschließen, dass bei Errichtung nach den Mindeststandards der LRH wohl moniert hätte, dass das Stadion in Bezug auf Betreibung und Nachnutzung nicht wettbewerbstauglich ist und kein vernünftiges Nachnutzungskonzept aufgestellt wurde.

Die Stadt Halle (Saale) weist nochmals darauf hin, dass alle geschaffenen „Mehrinvestitionen“ mit Sachversand durchgeführt wurden und sich finanziell und in Art und Ausführung am unteren Niveau solcher Ausstattungen bewegen.

19 Zu Punkt 7.4.5 - Gewährleistungsbürgschaft

Die Rechtsauffassung des LRH, wegen der Abweichung der Höhe der Gewährleistungsbürgschaft um 2 % von der in der Veröffentlichung angegebenen Bürgschaftshöhe sei eine Ungleichbehandlung der Bieter erfolgt und ein wirtschaftlicher Vorteil des Generalunternehmers gegeben, ist falsch.

Die Höhe der Gewährleistungsbürgschaft wurde im Laufe des Verhandlungsverfahrens zur Minimierung der Gesamtkosten des Vorhabens und in ausdrücklicher Übereinstimmung mit § 14 Nr. 2 VOB/A auf 3 % beschränkt.

Der Entschluss zur Reduzierung der Bürgschaftsforderung von zunächst ausgeschriebenen 5 % auf 3 % war Ergebnis des Verhandlungsverfahrens als dynamischen Prozess, der sowohl auf Anbieter als auch auf Nachfrageseite von Modifizierungen und Anpassungen des Leistungssoll gekennzeichnet ist (vgl. hierzu ausführlich OLG Naumburg, Urteil vom 12. April 2012, 2 Verg 1/12) und die unter Pkt. 7.4.3. benannte weitere Rechtsprechung).

In keiner Stufe des Angebotsverfahrens wurde es Bietern ermöglicht, unterschiedliche Bürgschaftshöhen anzubieten. Die mit der Verringerung der Bürgschaft einhergehenden

Einsparungen waren Bestandteil der Verhandlungen des Angebotspreises, der erheblich unter dem ursprünglichen Angebotspreis lag. Die Reduzierung der Höhe der Gewährleistungsbürgschaft war Ergebnis des dynamischen Verhandlungsverfahrens und der geführten Verhandlungen. Eine Ungleichbehandlung der Bieter erfolgte im gesamten Vergabeverfahren nicht.

Die vom LRH vertretene Rechtsauffassung, auch bei einem Verhandlungsverfahren dürfte keine Veränderung des Leistungssolls erfolgen (womit die „Ungleichbehandlung“ begründet wurde, was bereits für sich nicht trägt), ist unvertretbar. Das Verhandlungsverfahren dient gerade der Verhandlung über Preis- und Leistungsgegenstand. Ein verhandelter Leistungsgegenstand muss noch nicht einmal gleichwertig zu dem Leistungsgegenstand sein, von dem die Vergabestelle zunächst ausgegangen ist. Die Grenze ist erst dann erreicht, wenn ein anderer Beschaffungsgegenstand (aliud) vorliegt, was bei der genannten Abweichung der Bürgschaftshöhe noch nicht einmal im Ansatz der Fall ist (vgl. wie vor, Weyand, Ibr-online-Kommentar, § 101 GWB Rdnr. 1408/1).

Obwohl der LRH ausdrücklich sowohl schriftlich, als auch in der gemeinsamen Besprechung zum Vorentwurf ausführlich auf die gegebene Rechtslage und die hierzu ergangenen Gerichtsentscheidungen hingewiesen wurde, verbleibt er – ohne diese Argumentation der Stadt Halle (Saale) im Prüfungsbericht auch nur anzudeuten - bei seiner offensichtlich unhaltbaren Rechtsauffassung. Daher ist die im Prüfungsbericht enthaltene Forderung, der LRH bitte die Stadt Halle (Saale) um Stellungnahme, zur Gänze unverständlich. Mehr als der ausführliche Hinweis auf die eindeutige Rechtslage kann an dieser Stelle nicht erfolgen.

20 Zu Punkt 7.4.7 - Konformitätserklärung

Die Ausführungen des LRH zu diesem Punkt sind falsch. Der LRH führt selber aus, dass die laut DFB Stadionhandbuch geforderte Konformitätsüberprüfung vom Betreiber zu unterzeichnen ist und der DFL zu übergeben ist. Diese Erklärung erfolgt jedoch nicht für das Stadion selber, sondern ist durch den HFC im Rahmen seines Lizenzierungsverfahrens einzureichen. Die SHB bestätigt im Rahmen einer Eigenerklärung, dass das Stadion die für diese Liga notwendigen Voraussetzungen erfüllt.

Dem LRH wurde bereits mitgeteilt, dass die DFL bzw. der DFB keine eigene Erklärung bzw. Zertifizierung abgibt, die die Tauglichkeit des Stadions für eine bestimmte Liga bestätigen. Insoweit müsste die DFL ja das dann auch nicht mehr im Lizenzierungsverfahren abfordern, sondern würde selbständig prüfen. Eine solche Bestätigung geben im Übrigen auch nicht die kommunalen und am Bau beteiligten Behörden ab.

Dem Halleschen FC ist im Rahmen seines Lizenzierungsverfahrens die Lizenz erteilt worden. Teil dieser Unterlagen ist auch die Erklärung zum Stadion gewesen. Diese kann dabei aufgrund der Bestätigung der Sicherheitsbehörden auch nur für die jeweilige Liga ausgefüllt werden.

Im Übrigen möchte die Stadt Halle (Saale) darauf hinweisen, dass der DFB von Anfang an hinsichtlich der Anforderungen an ein 2. Liga Stadion in baulicher und technischer Sicht die Konzeption und den Bau begleitet hat. Zudem ist im Rahmen der Durchführung des offiziellen UEFA Länderspieles durch DFB und UEFA eine Prüfung der Voraussetzungen des Stadions erfolgt.

21 Zu Punkt 7.4.8.1 - Folgen Contracting für die Gewährung der Zuwendungen

Soweit der LRH im Prüfbericht ausführt, der Ausgabe- und Finanzierungsplan, der Grundlage des Fördermittelbescheides geworden sei, habe sich durch die Verlagerung von geplanten Baukosten in Contracting nicht unwesentlich geändert, was Einfluss auf die Förderung haben könnte, ist dies nicht nachzuvollziehen, da der Prüfbericht insoweit erheblich widersprüchlich ist.

Der Prüfbericht des LRH ist u. a. davon getragen, dass der Prüfvermerk des Landesbetrieb Bau vom 07. Juni 2010 zentraler Bestandteil der Förderung ist und damit die dortigen Feststellungen zwingend umzusetzen sind (vgl. nur Seite 84 und 102 des Prüfberichtes).

Auf Seite 106 des Prüfberichtes führt der LRH ausdrücklich aus, dass „dem Prüfvermerk des LB Bau vom 07. Juni 2010 in den Anmerkungen zu KG 420 (Wärmeversorgungsanlagen) zu entnehmen ist, dass die Fernwärmeversorgung als Contractingmodell ausgeführt werden soll“.

Weshalb daher das letztlich tatsächlich durchgeführte Contracting eine wesentliche Abweichung des Ausgabe- und Finanzierungsplanes darstellen soll, wenn dies, genau wie im Prüfvermerk des LB Bau bereits beschrieben, umgesetzt wird, erschließt sich nicht.

22 Zu Punkt 7.4.8.2 – Vertragsgestaltung Contracting

Unklar sind die Ausführungen des LRH zum Interessenkonflikt und Fehlanreiz durch die Betreibung der Rasenheizung. Der LRH hat hier offenbar ein falsches Grundverständnis der

geschlossenen Verträge und moniert unter anderem, dass die Lieferung der Verbrauchsmengen nach tatsächlichem Verbrauch abgerechnet wird und spricht insoweit von einem fehlenden Anreizsystem für die EVH als Betreiber der Anlage.

Betreiber der Anlage ist aber nicht die EVH, sondern die SHB. Die EVH hat die Rasenheizung errichtet und die SHB zahlt im Rahmen eines Contracting die Investitionskosten. Der tatsächliche Betrieb und die Verbrauchsmengenkontrolle liegen allein in der Hand der SHB. Wann die Heizung eingeschaltet wird, bestimmt ausschließlich die SHB. Die EVH kann damit den Umgang bzw. Verbrauch überhaupt nicht beeinflussen und daher auch keine fest vereinbarten Verbrauchskosten übernehmen. Sie liefert nur Wärme, wenn die SHB diese durch Inbetriebnahme der Rasenheizung benötigt. Damit profitiert die EVH nicht von der Vertragskonstruktion, sie führt auch nicht zu Fehlanreizen, da die SHB ein vehementes Interesse daran hat, die Rasenheizung sparsam einzusetzen.

Die Ausführungen des LRH zur Ankopplung des Heizölpreises an den Erdgaspreis unter Zitierung von BGH-Urteilen und die Empfehlung zur Optimierung der Verbrauchskosten durch Installation von sogenannten Smart Metern werden geprüft. Sie berücksichtigen leider aber nicht die Kosten für die Anschaffung und Installation bzw. Umstellung.

Insgesamt wird die Notwendigkeit der Anpassung der für die SHB sehr günstigen Energieverträge nicht gesehen. Dies folgt schon daraus, dass ggf. unwirksame Preisanpassungsklauseln eine Preiserhöhung durch den Versorger nicht zulassen.

23 Zu Punkt 7.4.9 - Kostenermittlung nach Kostengruppen

Die Ausführungen des LRH zur Kostensenkung sind nicht ganz klar. Der LRH erklärt selber, dass im Verhandlungsverfahren die Gesamtkosten in Höhe von 69 T€ reduziert wurden. Entgegen der Darstellung des LRH resultieren die Anpassungen in den einzelnen Kostengruppen dabei im Wesentlichen nicht aus den Leistungsverschiebungen im Zusammenhang mit Contractingverträgen, sondern im Zusammenhang mit den Außenanlagen. Hierzu stellt die Stadt Halle (Saale) nochmals klar, dass das Verhandlungsverfahren ein fließender Prozess ist, der der Optimierung des Baus und der Kosten dient und Verschiebungen in den einzelnen Positionen völlig normal sind.

Die aufgeführten Anpassungen des 2. OG (Businessbereich) und die damit erhöhten Kosten von 201 T€ waren insbesondere aus Gründen der nachhaltigen Nutzungsmöglichkeit bedingt (s. o.). Hierbei ging es um Nutzungen außerhalb des Fußballs an den restlichen 345 Tagen des Jahres. Wie bereits aufgezeigt, war dieser Ausbau vor dem aufgestellten

Nutzungskonzept notwendig, um langfristig die Durchführung von Veranstaltungen sicherzustellen. Dies ist mit den bisher ca. 60 Veranstaltungen auch gelungen und wurde dem LRH auch so mitgeteilt. Was der LRH mit „in der Stellungnahme nicht detailliert genug vorgetragen“ meint, ist nicht klar.

Hinsichtlich der Kostensteigerung in den Kostengruppen 710 und 770 ist die Auffassung des LRH, die zusätzlich geforderten Leistungen (Projektsteuerung und Bauüberwachung durch externe Auftragnehmer) seien bereits Bestandteil der Aufgabenerledigung durch den Auftragnehmer entsprechend der Ausschreibungsunterlagen gewesen und damit entbehrlich, bereits vom gedanklichen Ansatz falsch.

Für eine erfolgreiche Umsetzung des Projektes Ersatzneubau KWS mit einem Bauvolumen von ca. 17,5 Mio. € ist sowohl in der Planungs- und Bauphase als auch beginnend in der Betriebsphase eine effektive Projektsteuerung mit adäquaten Projektmanagementstrukturen erforderlich gewesen. Ziel war die Überprüfung und Absicherung der Bauqualität, der fristgerechten Fertigstellung sowie der Einhaltung des Kostenrahmens. Der zugrunde liegende Stadtratsbeschluss zur Vergabe des Projektes definierte die Verantwortlichkeit der Stadt Halle (Saale) sowie die erforderliche externe Unterstützung. In den Vertragsverhandlungen wurde demzufolge für externe Projektsteuerungsleistungen ein Betrag vom Bieter als Kostenübernahme eingeplant.

Eine externe Projektsteuerung und/oder Bauüberwachung kann dabei, entgegen der Annahme des LRH, bereits begrifflich nicht Bestandteil der Aufgabenerledigung durch den Auftragnehmer gewesen sein. Natürlich ist der Auftragnehmer zur Eigenüberwachung seiner Leistungen verpflichtet. Er kann sich jedoch nicht selbst im Sinne der Leistungsphase 8 HOAI überwachen. Es ergibt sich unmittelbar von selbst, dass die Ausführung der Gesamtleistung durch einen Generalunternehmer, gerade wenn dieser selbst die Planung übernimmt, extern und unabhängig überwacht werden muss, um ggf. Fehler des Bauunternehmers frühzeitig zu bemerken und diesen entgegenzuwirken. Der Verzicht auf eine externe Bauüberwachung bei diesem Bauvolumen wäre grob fahrlässig und vorwerfbar gewesen.

Ein Schaden oder ein Verstoß gegen den Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit ist dabei auch nicht erkennbar. Die vorgesehene Erstattung der Vorkosten der Stadt Halle (Saale) durch die Projektgesellschaft und damit die vertragsgemäße Umsetzung erfolgte dergestalt, dass die Projektgesellschaft nach Vorgabe und Freigabe der Stadt Halle (Saale) diese Projektsteuerer direkt beauftragt und das Honorar über die Vertragslaufzeit auszahlte. Für die Stadt Halle (Saale) entstanden letztlich durch die Vereinbarung keine zusätzlichen

und über die im Vertrag geregelten und in den Projektkalkulationen berücksichtigten Belastungen.

Die Auffassung des LRH, dass die zusätzlich geforderten Leistungen (Projektsteuerung und Bauüberwachung durch externe Auftragnehmer) bereits Bestandteil der Aufgabenerledigung durch den Auftragnehmer entsprechend der Ausschreibungsunterlagen und der Ergebnisse der Nachverhandlungen waren, ist offensichtlich falsch.

Kosten für eine externe, im Auftrag der Stadt Halle (Saale) tätige Projektsteuerung und Bauüberwachung waren in den Ausschreibungsunterlagen und den Ergebnissen der Nachverhandlungen nicht enthalten. Sie hätten die Vorgabe eines Budgets, welches die Bieter hierfür einzustellen haben, erfordert. Diese Forderung wurde an keiner Stelle der Ausschreibungsunterlagen erhoben. Eine doppelte Beauftragung kann bereits deshalb nicht erfolgt sein, da die externe Projektsteuerung und Bauüberwachung lediglich einmal wahrgenommen und einmal bezahlt wurde.

24 Zu Punkt 7.5.2 - Kosten Bauberatung

Die Kosten für die Vervielfältigung von Plänen von 1.771 € wurden durch den Auftragnehmer getragen und einzeln anhand von Rechnungen nachgewiesen. Die Vervielfältigung von Bauplänen für den Fördermittelantrag war bei der Stadt nicht möglich. Es handelt sich eindeutig nicht um vom Beratungsvertrag gedeckte Sonderleistungen. Kopierkosten sind bereits begrifflich keine Beratungskosten. Sie könnten nur dann Bestandteil der Beratungsverträge sein, wenn die Fertigung der abgerechneten Kopien – wie nicht - zur Aufgabenerfüllung erforderlich gewesen wären. Eine Rückforderung ist auszuschließen.

Die Darstellung, dass die Beratungshonorare 36 T€ über den Stadtratsbeschlüssen liegen, ist unrichtig. Der Stadtrat hat die ab dem Beschluss anfallenden Kosten definiert und nicht über bereits erbrachte und abgerechnete Leistungen beschlossen. Diese Beratungskosten wurden nicht überschritten. Die durch den LRH angesprochenen Kosten sind Kosten, die Gegenstand eines separaten Auftrages waren und im Vorfeld erbracht wurden (siehe **Anlage 03**).

Die im Ergebnis des Stadtratsbeschlusses geschlossenen Verträge beinhalten exakt die vom Stadtrat beschlossenen Höchstpreise.

25 Zu Punkt 7.5.3 - Ausgleichsmaßnahmen

Eine zusätzliche Belastung des Haushaltes durch die Ausgleichsmaßnahmen im Bebauungsplan kann nicht erkannt werden. Es handelt sich bei der Zuordnung der Ausgleichsmaßnahme „Aufforstung Waldhaus“ um eine „Sowieso-Maßnahme“, welche zugeordnet wurde. Eine Durchführung der Ausgleichsmaßnahme durch das Bauunternehmen war nicht vorgesehen. Die Darstellung zur Schadenshaftung ist nicht nachvollziehbar.

26 Zu Punkt 7.5.4 - Kosten Ertüchtigung Ausweichspielstätte

Hinsichtlich der Ausführungen zur Ausweichspielstätte Halle Neustadt verkennt der LRH, dass der gesamte Sachverhalt grundsätzlich zunächst nicht mit dem Ersatzneubau des Stadions zu tun hat.

Der LRH vermengt hier zwei unterschiedliche Sachverhalte. Die Ertüchtigung ist zur Aufrechthaltung des Spielbetriebes des Halleschen FC und zur Erfüllung vertraglicher Vereinbarungen zwangsläufig notwendig gewesen. Dies hat jedoch grundsätzlich nichts mit den geschlossenen Verträgen zum Neubau des Stadions und der daran Beteiligten zu tun. Für die Ertüchtigung des Stadions in Halle Neustadt galten insoweit auch andere Regularien und Zuständigkeiten innerhalb der Stadt Halle (Saale). Dass im Zuge der Umsetzung der beiden Projekte versucht wurde, Synergien zu erzielen, kann nicht kritikwürdig sein.

Die dargestellten Daten sind insoweit nicht nachvollziehbar. Es liegen weder Abweichungen noch Überschreitungen des Haushaltsansatzes vor. Kosten für Ausbau von Sitzen/Zauneelementen aus dem alten Stadion sind nicht dem neuen Stadion zuzuordnen. Beim Abriss wären diese nicht fachgerecht ausgebaut, sondern im Sinne der Entsorgung demontiert worden. Es liegt eine wirtschaftlich begründete Handlungsweise vor, deren Kritikwürdigkeit nicht erkennbar ist. Die Sitzschalen sind einer sinnvollen Nachnutzung zugeführt worden.

27 Zu Punkt 7.5.5. - Ausgaben des Spielbetriebes in der Ausweichspielstätte

Innerhalb seiner Betrachtung zu diesem Punkt vermengt der LRH erneut zwei unterschiedliche Projekte (siehe auch Punkt 22). Eine unentgeltliche Überlassung an den HFC lag nicht vor. Es wurden ein zuschauerabhängiges Entgelt sowie eine Miete für die Trainingsnutzung sowie eine Kostenübernahme von Energie- und Reinigungskosten vereinbart. Ein Nutzungsentgelt gemäß § 3 Abs. 2 der Sportstättenbenutzungssatzung der Stadt Halle (Saale) wurde nicht erhoben.

Vielmehr wurde zwischen der Stadt Halle (Saale) und dem HFC e. V. eine entsprechende Vereinbarung geschlossen. Dem HFC wurden für Miete sowie Kostenübernahmen 89 T€ über die Nutzungszeit von der Stadt berechnet.

Ein Vergleich der marktüblichen Miete für Geschäftsstellenräumlichkeiten im Neubau des ERDGAS Sportpark von 7,50 € mit einer Miete in Halle Neustadt ist abwegig. Die verglichenen Räumlichkeiten sind offensichtlich nicht vergleichbar, demzufolge auch der Mietzins nicht. Der Mietwert der Räumlichkeiten im neugebauten ERDGAS Sportpark ist deutlich höher als der der Räumlichkeiten im nur teilsanierten Gebäude des Stadions in Halle-Neustadt. Es wurde die nachgewiesene marktübliche Miete gezahlt. Der LRH vergleicht nicht vergleichbare Sachverhalte (Mieträume). Dies ist unzulässig, der Vorwurf des nicht „marktüblichen Mietzinses“ daher falsch.

Die Übernahme der Kosten für Toiletten und mobile Tribünen wurden aus Kostenansätzen im Haushalt für das alte KWS in dessen Bauzeit bestritten. Diese Vorgehensweise war der Kommunalaufsicht bekannt und führte nicht zu einem Aufwuchs im Haushalt. Der HFC besaß im Übrigen einen Vertrauensschutz, da die Stadt Halle (Saale) für die Saisonlizenz die Bereitstellung einer Spielstätte zugesagt hatte.

28 Zu Punkt 7.6.2. - Verkauf von Immobilien

Es ist unverständlich, aus welchem Grund Erlöse aus Dienstbarkeiten, welche aus Grundstückstransaktionen wie Erbbaurechten resultieren, nicht zu berücksichtigen sind. Ebenso sind aus haushalterischer Sicht auch Erlöse von anderen Rechtsträgern als der Stadt wie der Stadtwerke und des Landes als Einnahmen zu erfassen. Haushalterisch werden die Verkäufe mit der Einnahme wirksam, auch wenn der Kaufvertrag bereits vorher mit Bedingungen geschlossen wurde. Eine Korrektur von Einnahmen von Verträgen aus 2007 ist deshalb nicht nachvollziehbar, da es sich um Einnahmen in 2010 handelte. Die Verpflichtung zu Grundstückseinnahmen von 10,5 Mio. € wurde nachweisbar durch die Stadt erbracht.

29 Zu Punkt 7.6.3. - Einnahmen aus Stellplatzablösen

Der LRH hat ermittelt, dass statt 740 notwendiger Stellplätze nur 532 und damit 208 Stellplätze zu wenig gebaut wurden.

Diese Darstellung ist falsch. Im Rahmen des Baus wurde mit den Parkplätzen P1, P2, P3 und VNG eine Gesamtkapazität von 699 Parkplätzen geschaffen. Zusätzlich wurden 41 Behindertenstellplätze ausgewiesen. Damit ergibt sich eine Kapazität von insgesamt 740 Parkplätzen. Diese Parkplätze sind zwar teilweise umzäunt und befahrbar. Lediglich an Spieltagen erfolgt hier eine ausschließliche Nutzung durch den Halleschen FC, da in Umsetzung des von der Stadt Halle (Saale) aufgestellten Sicherheitskonzeptes eine Sperrung zur Befriedung der umliegenden Bebauung notwendig ist. Auf die Art der Befestigung und Beleuchtung kommt es im Übrigen für die Einordnung als öffentlicher Parkplatz nicht an.

30 Zu Punkt 8.1 - Künftige finanzielle Belastungen der Stadt Halle (Saale)

Hier ist zunächst festzustellen, dass der Mitteleinsatz der Einnahmen aus der Veräußerung der Namensrechte Gegenstand des Stadtratsbeschlusses sowie des Fördermittelantrages war und der Kommunalaufsicht vorgelegt wurde. Die Stadt hat sich in Abstimmung mit den Genehmigungsbehörden verpflichtet, maximal den Zuschuss für den Betrieb des KWS in Höhe von saldiert 370 T€ bereitzustellen. Dies ist auch erfolgt.

Die Stadt Halle (Saale) spart derzeit im Gegensatz zu den Vorjahren mit dem Ersatzneubau jährlich ca. 38 T€, wie der LRH richtig ermittelt hat.

Trotzdem ist der LRH der Ansicht, dass der städtische Haushalt mit einem Mehraufwand für die jährlichen Abschreibungen des Stadions in Höhe von 383 T€ die Stadt Halle (Saale) in den nächsten Jahren zusätzlich belastet.

Die vom LRH dargestellte höhere „finanzielle“ Belastung für den städtischen Haushalt durch die Abschreibungen in Höhe von 383 T€ ist nicht korrekt. Denn Abschreibungen führen nicht zu finanziellen Belastungen, da sie keinen Zahlungsabfluss verursachen.

Finanzielle Belastungen für den städtischen Haushalt ergeben sich somit nur aus dem Zuschussvertrag an die SHB in Höhe von 370 T€.

Der LRH stellt bei diesem Punkt zudem erneut eine rein einseitige Betrachtung auf und lässt unberücksichtigt, dass das alte KWS in baulich sehr schlechtem Zustand, die Lichtanlage bereits kaputt war und ein Ligabetrieb praktisch nicht mehr möglich gewesen ist und dadurch erhebliche Investitionsmaßnahmen zur weiteren Sicherung des Betriebes angefallen wären, die zu tatsächlichen höheren Belastungen des städtischen Haushaltes geführt hätten. Im Übrigen erspart sich die Stadt in den nächsten 10 Jahren sämtliche Instandhaltungen und Reinvestitionen, so dass die sogenannten „Mehrbelastungen“ überkompensiert werden.

Hinsichtlich der Ausführungen des LRH zur Übertragung der Namensrechte wird auf die Darstellungen weiter oben verwiesen.

31 Zu Punkt 8.2.1 - Gesellschaftsvertrag SHB

Ein Wettbewerbsverbot wird nicht als maßgebliche Regelung betrachtet. Das Landesverwaltungsamt hat die Gründung der Satzung mit dieser Regelung gebilligt. Eine Änderung des Gesellschaftsvertrages wegen der Umbenennung der Sportstätte ist nicht notwendig und würde nur unnötige Kosten verursachen, da der Gegenstand der Betreuung zweifelsfrei ermittelbar ist.

32 Zu Punkt 8.8.2 - Gesellschafter

Bezüglich der Anpassung der Anteilsverhältnisse erfolgte eine Information der Gremien und Anpassung der Beschlusslage. Im Ergebnis wird nur unwesentlich von der vormals angestrebten Verteilung der Gesellschafteranteile abgewichen. Welche praktischen bzw. negativen Auswirkungen die jetzige Verteilung haben soll, ist der Stadt Halle (Saale) nicht klar. Zumal mit dem Konsortium der ARGE, bestehend aus GP Papenburg und beton & rohrbau Thymian, jetzt das im Vergleich zum HFC wohl solventere Unternehmen die größeren Anteile hält.

33 Zu Punkt 8.2.3 - Risiken der Geschäftstätigkeit

Hierbei handelt es sich um eine einseitige Darstellung, da die Stadt Halle als Eigentümer lediglich zu einer saldierten Zahlung von 370 T€ in Höhe des bisherigen Zuschusses verpflichtet ist. Weitergehende Verpflichtungen liegen nicht vor. Im Übrigen liegt eine Genehmigung der Kommunalaufsicht zur Gründung der Gesellschaft vor.

34 Zu Punkt 8.2.4 - Nutzungsüberlassung an den HFC

Die in diesem Punkt durch den LRH ermittelten Zahlen sind falsch dargestellt und beachten erneut nicht die zugrundeliegenden Vertragsverhältnisse. Derzeit erhält die SHB entgegen der Darstellung des LRH nicht maximal 190.000 € sondern ca. 245.000 € jährlich vom HFC.

An diesem Punkt wird ansonsten auf die Argumentation oben verwiesen. Ergänzend sei nochmals darauf hingewiesen, dass die Stadt Halle (Saale) nach der derzeitigen Sachlage einen finanziell abgesicherten Betrieb des Stadions über die nächsten 10 Jahre herbeigeführt hat. Hiermit unterscheidet sich dieses Konzept von der Vielzahl anderer Projekte, auch der Landeshauptstadt. Kernpunkt des abgesicherten Betriebskonzeptes sind die Vermeidung von höheren Belastungen der Stadt und die Ermöglichung der sportlichen Entwicklung des Vereins.

Die Vergütung des HFC wurde in umfangreichen Verhandlungen zum Vertrag definiert. Hierbei flossen zuschauerabhängige Vergütungen, Anpassungen an Aufstiege und höhere Betriebskosten ein. Im Ergebnis geht die Stadt von einer angemessenen leistungsbezogenen und verhältnismäßigen Kostenbeteiligung des HFC aus.

Eine Geltung der Sportstättenbenutzungssatzung im Verhältnis SHB und HFC ist nicht erkennbar. **Mit Schreiben vom 08.10.2012 hat auch das Landesverwaltungsamt sich der Ansicht der Stadt Halle (Saale) angeschlossen und geht von einer Nichtanwendbarkeit der Sportstättenbenutzungsverordnung der Stadt Halle (Saale) aus.** Diese kann daher auch nicht zur Ermittlung der Entgelte herangezogen werden.

Hinsichtlich der weiteren Ausführungen zur unangemessenen Beteiligung der Stadt wird auf die Argumentation zu Punkt 13 verwiesen.

Unklar bleibt die Forderung nach einer Vereinbarung von Zuschauereinnahmen zusätzlich zur Miete, da die Miete und die Zuschauereinnahmen bereits jetzt verschiedene Posten der Zahlungen durch den HFC darstellen.

35 Zu Punkt 8.2.5 - Pachtvertrag

Die Ausführungen zu diesem Punkt sind unverständlich, da die Stadt Halle (Saale) dem LRH bereits mitgeteilt hatte, dass die Zahlungsbeträge saldiert gezahlt werden. Zudem muss der Zuschuss jeden Monat abgerufen werden. Eine automatische Ausschüttung erfolgt nicht. Insoweit besteht auch kein Insolvenzausfallrisiko.

36 Zu Punkt 8.2.6 - Bewirtschaftungsvertrag

Bei der Indizierung wird eine Bagatellgrenze auf Basis einer Empfehlung des Bundes aus dem Jahr 1972 angeregt. Dieser Vorschlag ist nicht nachvollziehbar, da nachgewiesene Preiserhöhungen auch unterhalb der Bagatellgrenze wirken und Bagatellklauseln erfahrungsgemäß von Bietern mit Sicherheitszuschlag von vornherein einkalkuliert werden, also das Angebot sogar verteuern.