

„Beratung zu verwaltungs- und vergaberechtlichen Fragestellungen bei baulichen Maßnahmen“

1. Vorbemerkungen:

Historie

Der Bericht wurde auf Vorschlag der Verwaltungsleitung in Auftrag gegeben, weil es seit mehreren Jahren unterschiedliche Auffassung zu bestimmten Punkten in der Abwicklung von Baumaßnahmen und anderen Vergaben zwischen der öRP und der Verwaltung gibt.

Die GPA sollte diese Punkte im Bericht aufnehmen und möglichst konkret auf Schwelm bezogene Hinweise und rechtlich verbindliche Einschätzungen zum Umgang geben.

Ursprünglich sollte die Ausarbeitung sehr kurzfristig erfolgen, aber im Rahmen der Erstellung und Abstimmungen zwischen GPA, öRP und Verwaltung wurde die Komplexität des Themas klar, die zur Einholung eines Rechtsgutachtens seitens der GPA führte.

1.2.1 Ausgangslage/Ziele

Hier greift die Gemeindeprüfungsanstalt die wesentliche Frage auf und wird verwaltungsseitig hier nochmals zur Klarstellung aufgeführt:

Dabei stellt sich die Frage, welche Bauherrenaufgaben delegiert werden können und welche Verantwortung bei der Kommune als öffentlicher Bauherren verbleibt.

1.2.1.2 Pflichten/Verantwortung der Stadtverwaltung als Bauherr bei Einsatz externer Projektsteuerer/GU „Erfüllungsgehilfen“

Hier wird seitens der Gemeindeprüfungsanstalt Fragestellung im Hinblick auf die Beteiligung externer Erfüllungsgehilfen nochmals konkretisiert.

1.2.1.3 Bauinvestitionsplanung und -controlling

Hier wird durch die Gemeindeprüfungsanstalt Frage aufgeworfen ab wann politische Beschlüsse überhaupt gefasst werden können und wie diese letztendlich kostentechnisch begleitet werden.

Dies sollte nur kurz die aus Sicht der Verwaltung zunächst wesentlichen Elemente des Auftrages aufzeigen

Zu den wesentlichen Berichtspunkten im Einzelnen:

1.3 Ergebnisse der Beratung

1.3.1 Veränderung des Workflows bei Rechnungen

Bei diesem Punkt zeigt sich erstmals im Bericht, dass die Verfahren, welche zurzeit Anwendung finden nicht deckungsgleich mit den Vorschlägen der Gemeindeprüfungsanstalt sind. Insbesondere die Frage nach dem Vier-Augen-Prinzip taucht erstmals auf.

Maßnahme 1
Die Klarstellung zum Vier-Augen-Prinzip erfolgt über den Leitfaden.

Die Aussage, dass die Stadt für Projekte über ein Investitionscontrolling verfügt bedarf auch einer Klarstellung. Bei den Projekten Kulturhaus und Rathaus ist auch dieses Controlling an den Projektleiter/-steuerer übergeben worden. Dieser setzt auch ein entsprechendes IT Tool ein. Entsprechende Berichte wurden im Fachausschuss vorgestellt.

Maßnahme 2
Soweit die Aufgaben des Investitionscontrollings nicht an einen Erfüllungsgehilfen delegiert sind, ist im Projektaufbau die Übertragung dieser Aufgabe zu fixieren.

Ferner geht die GPA davon aus, dass Rechnungen zunächst der Finanzabteilung eingehen später in die Fachabteilung übergeben werden.

Auch dies ist nicht richtig.

Sofern es sich um Bau und Erhaltungsmaßnahmen handelt, gehen die Rechnungen im zuständigen Fachbereich ein und werden dort von der zuständigen Sachbearbeitung auf sachliche und rechnerische Richtigkeit geprüft. Diese Verfahren wird nicht nur im Baubereich so gehandhabt.

Erst nach dieser Prüfung geht der Beleg in die Buchhaltung zur Auszahlung. Dieses Verfahren wird verwaltungsseitig auch für richtig gehalten, weil es sehr häufig der Fall ist, dass Rechnungen nicht in voller Höhe angewiesen werden und somit ein zusätzlicher Aufwand in der Finanzbuchhaltung vermieden werden kann. Dies wird daher aus arbeitsökonomischer Sicht für nicht zielführend erachtet.

Bezüglich Rechnungen in den sogenannten Großprojekten ist das Verfahren in Schwelm selbstverständlich vollständig anders. In Abstimmung zwischen Politik, Verwaltung und örtlicher Rechnungsprüfung ist ein Unternehmen zur Projektleitung/- Steuerung, sowie ein Generalplaner vorgeschaltet. Selbstverständlich gehen alle Rechnungen zunächst beim Generalplaner ein und werden dort auf sachliche und rechnerische geprüft und von da an Projektsteuerer weitergeleitet. Erst wenn dieser die Rechnung bestätigt geht sie in der Fachverwaltung ein und nicht in die Kämmerei.

Im weiteren Text genannten Anforderungen an die entsprechenden Rechnungen werden dementsprechend durch die zuvor genannten Erfüllungsgehilfen geprüft.

Maßnahme 3
Die Klarstellung zur Bescheinigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit erfolgt über den Leitfaden.

1.3.2 Pflichten/Verantwortung der Stadtverwaltung als Bauherr bei Einsatz externer Projekt Steuerberater/GU/Erfüllungsgehilfen

1.3.2.1 Welche Bauherrenpflichten verbleiben letztendlich Stadtverwaltung und können nicht delegiert/vertraglich auf Projektleitung übertragen werden

In dieser Passage wird die Problematik nochmals sehr deutlich und plakativ dargelegt:

... in Literatur und Rechtsprechung ein unterschiedliches Meinungsbild...

1.3.2.1.1 Bauherrenaufgaben und -Pflichten

An dieser Stelle wird ausgeführt, dass im Einzelfall festzuhalten ist was Projektsteuerung / Projektleitung zu leisten haben. Hier ist aus Sicht der Verwaltung auf den langwierigen Prozess der Aushandlung der beiden Verträge zu verweisen, welche mit dem Ziel geführt wurden Entlastung für die Verwaltung zu bekommen. Entlastung im Bereich der personellen Ressourcen aber auch in der Spezial-Fachlichkeit.

Wichtig ist aus Sicht der Verwaltung in dem Kontext von der Prüfungsanstalt vorgenommene Unterscheidung zwischen Projektsteuerung vs Projektleitung. Bewusst haben Politik und Verwaltung damals beide Aufgabenfelder vergeben.

1.3.2.1.2 Delegation von Bauherrenaufgaben

Dieser Punkt ist aus Sicht der Verwaltung einer der wesentlichen Ausführungen der Gemeindeprüfungsanstalt. Unter Umständen auch hier in der Tat eines der Kernprobleme, welches für zukünftige Großprojekte abschließend zu klären sein wird. Wobei der Bericht hier letztendlich keine abschließenden und klaren Regelungen vorgibt.

Gemeint ist hier die Aussage, dass Aufgaben der Projektleitung letztendlich vollständig delegierbar sind.

Will man sich dem anschließen, was Verwaltung ausdrücklich macht, war die Vergabe der Projektleitung damals sinnvoll.

Die Verwaltung verweist hier ausdrücklich auf den Workshop mit den Fraktionsspitzen und der Kanzlei Baumeister und Partner, welche uns rechtlich bei der Ausgestaltung der Verträge beraten hat.

Unstrittig ist hingegen, dass die grundsätzlichen Ziele des Projekts und auch die Verantwortung für den Haushalt nicht an einem Projektleiter übertragen werden kann. So kann die Grundsatzentscheidung Bereitstellung der finanziellen Mittel nur durch den Rat der Stadt Schwelm erfolgen.

Auch die letztendliche Beauftragung der Bau-oder Beschaffungsmaßnahme bedarf der politischen Beschlussfassung.

Allerdings ist auch in der Auflistung der GPA ein unbestimmter Rechtsbegriff enthalten, welcher eben der konkreten Realität zu Diskrepanzen führen kann. Gemeint ist hier der Begriff der *Überwachung der Leistungserfüllung*.

Wie tief soll diese Überwachungspflicht gehen. Im konkreten Beispiel ist ein Generalplaner und eine Projektsteuerung und-Leitung vorgeschaltet. Welche Überwachung der Leistungserfüllung soll hier noch durch die Kommune zum 3. Mal geprüft werden. Hierzu gibt der Leitfaden eine erste Einschätzung.

Ein weiterer Aspekt welcher falsch ist, ist der das bei der Wahrnehmung der Verantwortung des Bauherrn unterstellt wird, dass die Kommunen über eine entsprechende Rechtsabteilung verfügt. Was bekanntermaßen Schwelm nicht der Fall ist.

Sicherlich ist auch die hier ausgeführten Risikobetrachtung zunächst einmal nicht zu beanstanden. Lässt aber völlig außer Betracht, dass im Rahmen der HH-Beratung kein entsprechende Qualität an Personal bereitgestellt werden konnte.

Maßnahme 4a

Der Umfang der Tiefe der Prüfung hängt von verschiedenen Kriterien ab. Die Hinweise zur Ausübung des Ermessens erfolgen über den Leitfaden.
--

1.3.2.2 Wie muss dokumentiert werden dass die Verwaltung diese Pflichten erfüllt hat

Auch hierzu ist auszuführen, dass die Projektsteuerung verpflichtet ist ein Tool zur Dokumentation einzusetzen hat. Dieses Tool wird später an uns übergeben.

1.3.2.2.1 Vergabeakte

Hier ist grundsätzlich nur anzumerken, dass teilweise Verfahren von den Erfüllungsgehilfen, in unserem Auftrag, durchgeführt wurden und somit sich Conjekt (TOOL)nachvollziehen lassen.

Maßnahme 5

Die Bedeutung der hauseigenen Vergabeakte wird verwaltungsintern herausgestellt.
--

1.3.2.2.2 Bauakte/Ausführungsakte

Diese Punkte werden grds. umgesetzt. Allerdings schärft der Hinweis der GPA diesen Aspekt nochmals und ist somit ein guter Beratungshinweis.

1.3.2.2.3 Dokumentationspflicht aufgrund des HH-Rechts

Dies muss allein schon erfolgen, um spätere Fördermittelnachweise führen zu können. Hier arbeiten Kassen und jeweilige Fachbereiche abgestimmt zusammen um Doppelablagen im Wesentlichen zu vermeiden. Dieses Thema wird aber bei zunehmender Digitalisierung in den Hintergrund treten.

Auch hier kommen jedoch wesentliche Belege von den Projektsteuerern und Generalplanern.

1.3.2.3 Wie kann bzw. muss das (Prüf)Ergebnis einer „externen“ Person (Erfüllungsgehilfe/Projektsteuerer) in die Verwaltung „hinein“ übernommen werden?

Auch hier wieder eine der zentralen Fragestellungen, welche von der rechtlichen Einschätzung der beratenden Kanzlei und nach Auffassung der Verwaltung von der GPA abweicht.(?)

Wenn die Verwaltung gezwungen wird eigenes entsprechend qualifiziertes Personal vorzuhalten, stellt sich die Frage, warum dann Generalplaner und Steuerer zu beauftragen sind.

Ein wichtiger Einschub! Unser Personal ist qualifiziert allerdings Quantität fehlt!

Folgt man den bisherigen Ausführungen der Gemeindeprüfungsanstalt und den noch folgenden Hinweisen so kann keinesfalls die Rede von einem Mindestmaß an personeller Ausstattung sein.

Maßnahme 4b
Der Umfang der Tiefe der Prüfung hängt von verschiedenen Kriterien ab. Ein Kriterium ist dabei die Anzahl der Ebenen und Qualität der Vorprüfung der Erfüllungsgehilfen. Die Hinweise zur Ausübung des Ermessens erfolgen über den Leitfaden.

1.3.2.3.1 Beraterauswahl

Hier lässt sich aus Sicht der Verwaltung ein erster gravierender Widerspruch erkennen, weil hier davon gesprochen wird, dass es unwirtschaftlich sei, bestimmte Fachqualifikationen in der Bauverwaltung vorzuhalten und dennoch die Verantwortung der Bauherrin in Teilen eben nicht zu delegieren zu können.

Mein Vorschlag:

Dieser Widerspruch wird durch die Maßnahme 4a/b insoweit aufgelöst, als dass die letztendliche Verantwortung bei der Bauherrin auf der Grundlage des beschriebenen Verfahrens erfolgt.

Grundsätzlich ist Beraterauswahl über ein öffentliches Vergabeverfahren (GWB) unter Begleitung einer fachkundigen Kanzlei und der Politik erfolgt.

1.3.2.2 Welche Verantwortung im Personen(aus der Verwaltung) die Aufträge und Rechnungen mitzeichnen(?)

Auch hier stellt sich schon die Frage des konkreten wordings. Was meint mitzeichnen?!

Richtigerweise wird unterschieden zwischen der sachlichen und der rechnerischen Richtigkeit. Im Folgenden wird ausgeführt, dass hierfür besondere Fachkenntnisse auf technischem Gebiet vorliegen müssen, obwohl zuvor ausgeführt wird, dass dies unwirtschaftlich sei?

Dies wird von der Verwaltung keinesfalls bestritten und genau aus diesem Grunde wurden die genannten externen Erfüllungsgehilfen beauftragt.

Es könne nur jemand beauftragt werden, der die Befähigung habe, alle Sachverhalte und deren Richtigkeit zu bescheinigen. Auch dies wird durch die Verwaltung nicht bestritten. Allerdings wird diese Fähigkeit bei den beauftragten Erfüllungsgehilfen gesehen.

Ein weiterer Kernpunkt des Berichts ist, die der hier erwähnten Plausibilitätsprüfung. Selbstverständlich wird durch die Verwaltung die Plausibilität der Rechnungen geprüft. Allerdings steht dies in einem offenkundigen Dissens zu den zuvor gemachten Ausführungen bezüglich der sachlichen Richtigkeit.

Maßnahme 4c
Die Plausibilitätsprüfung ist an die Umstände des Einzelfalls gebunden. Die Hinweise zur Ausübung des Ermessens erfolgen über den Leitfaden.

1.3.3 Bau Investitionscontrolling

Aus Sicht der Verwaltung kann den hier gemachten Ausführungen nahezu 1:1 zugestimmt werden. Der Einführung Controllingmoduls und unter der Voraussetzung, dass man hier gemachten Ausführungen dann auch tatsächlich umsetzt, kann aus Verwaltungssicht nur begrüßt werden. Impliziert aber selbstverständlich, dass dann auch entsprechende Maßnahmen in Stellenplan vorgenommen werden. Ein erster Schritt ist sicherlich durch die Einrichtung der 0,5 Stelle für die Wirtschaftlichkeitsberechnung gemacht.

1.3.3.3 Was muss passieren und welche politischen Beschlüsse sind erforderlich, wenn sich abzeichnet, dass das Budget nicht ausreichen wird

Den Ausführungen ist aus Sicht der Verwaltung zuzustimmen. Insbesondere die Ausführung, dass bei einer Kostenschätzung die Abweichungen bei bis zu 30% liegen können wurde von der Verwaltung mehrfach angeführt.

Maßnahme 6
Die Beteiligung der politischen Gremien bei Abweichungen in der Finanzierung von Projekten ist weiterhin konsequent an der (üpl/Apl. Regelung) der Stadt Schwelm und der Geschäfte der laufenden Verwaltung auszurichten.

1.3.3.4 ff Würde eine Vergabe auf Basis einer funktionalen Leistung Beschreibung hier eine Kostensicherheit bringen

Unter den Kautelen zum Bau - Investitionscontrolling, welche hier nochmals explizit angeführt werden, ist zunächst die Leistungsphase IV zu erreichen, bevor eine finale Entscheidung über die Durchführung getroffen werden kann.

In der gebotenen Offenheit ist zu konstatieren, dass dies bis dato häufig anders gemacht wurde. So wurden Beträge für Bauvorhaben (Hallenbad 15 Mio) ohne diese Vorarbeiten fixiert.

Die GPA kommt hier letztendlich nicht zu einer abschließenden Ausführung, ob nach einer funktionalen Leistung Beschreibung ein Generalunternehmer die Lösung sein kann

Im Folgenden führt die Gemeindeprüfungsanstalt die allseits bekannten Richtlinien der VOB aus und bezeichnet den Generalunternehmer bzw. Generalübernehmer als Ausnahme von der Regel.

Insbesondere der hier richtigerweise erwähnte Schutz des Mittelstandes hat sich bei den Projekten Rathaus und Kulturhaus leider nicht bewahrheitet. Die großen Teilprojekte sind an deutschlandweit arbeitende Firmen vergeben worden. Heimische Unternehmen haben sich leider nicht im erhofften Rahmen an den Ausschreibungen beteiligt.

Auch die Ausführung, dass wirtschaftliche Gründe den Ausnahmetatbestand zur Vergabe an einen Generalunternehmer oder Übernehmer rechtfertigen, sind letztendlich schwer greifbar. Würde man das Rathaus als Basisprojekt nehmen, wäre die Vergabe an einen Generalunternehmer unter den im Nachhinein nicht vorhersehbaren Folgen (Coronakrise, Insolvenz eines wesentlichen Gewerks, etc.) sicherlich wirtschaftlicher gewesen. Allerdings hätte niemand im Vorfeld diese Risiken in eine Wirtschaftlichkeitsanalyse einrechnen können.

Allerdings erfordert die Erarbeitung der funktionalen Leistungsbeschreibung als elementarer Baustein für einen GU auch viel Vorleistung.

Das Ergebnis der Gemeindeprüfungsanstalt tendiert nach Auffassung der Verwaltung eher in die Richtung, dass die bisher gültigen Vergaben nach Losen weiterhin erfolgen sollen. Die Verwaltung hat sich aber ein Projekt in einer Nachbarstadt angeschaut, dort ging es um ein

sehr großes Schulbauprojekt, was an einen Generalunternehmer vergeben und zu einem überragenden wirtschaftlichen, zeitlichen, qualitativen Erfolg geführt hat.

Bleibt aus Sicht der Verwaltung festzustellen, dass wenn man sich den Bedenken der Prüfungsanstalt anschließt, man keine Erfahrungen wird machen können, ob ein Generalunternehmer für eine kleine Stadt wie Schwelm eine zielführende Lösung sein kann. Im logischen Schluss müssten wir uns personell deutlich breiter aufstellen, was sicherlich neben dem zu beklagenden Fachkräftemangel auch Steigerungen bei den Personalkosten zur Folge haben würde.

Auf die weiteren Ausführungen zu „wirtschaftliche Gründen“ wird verzichtet. Aus Sicht der Verwaltung kommt man hier in einen Graubereich. Einen verlässlichen Wirtschaftlichkeitsvergleich kann man schon auf Grund der geopolitischen Lage nicht anstellen.

Fazit:

Der Bericht benennt die Themen und Problemstellungen dem Grunde nach und beleuchtet sie aus Sicht der GPA, lässt aber trotzdem Interpretationsspielraum. Insbesondere gibt er keinen auf die Schwelmer Verhältnisse bezogenen klaren Handlungs- und Entscheidungsleitfaden.

Er erfordert ggfs. grundlegend andere Prozesse und damit eine andere Grundaufstellung der Verwaltung (Stichwort - Rechtsamt).

Er bietet aber auch Politik und Verwaltung die Chance sich gemeinsam der Themen anzunehmen und einen dauerhaften Weg für Schwelm zu entwickeln.

Die Verwaltung hat wesentliche Maßnahme wie folgt identifiziert:

Maßnahme 1
Die Klarstellung zum Vier-Augen-Prinzip erfolgt über den Leitfaden.
Maßnahme 2
Soweit die Aufgaben des Investitionscontrollings nicht an einen Erfüllungsgehilfen delegiert sind, ist im Projektaufbau die Übertragung dieser Aufgabe zu fixieren.
Maßnahme 3
Die Klarstellung zur Bescheinigung der sachlichen und rechnerischen Richtigkeit erfolgt über den Leitfaden.
Maßnahme 4a
Der Umfang der Tiefe der Prüfung hängt von verschiedenen Kriterien ab. Die Hinweise zur Ausübung des Ermessens erfolgen über den Leitfaden.
Maßnahme 4b
Der Umfang der Tiefe der Prüfung hängt von verschiedenen Kriterien ab. Ein Kriterium ist dabei die Anzahl der Ebenen und Qualität der Vorprüfung der Erfüllungsgehilfen. Die Hinweise zur Ausübung des Ermessens erfolgen über den Leitfaden.
Maßnahme 4c
Die Plausibilitätsprüfung ist an die Umstände des Einzelfalls gebunden. Die Hinweise zur Ausübung des Ermessens erfolgen über den Leitfaden.
Maßnahme 5
Die Bedeutung der hauseigenen Vergabeakte wird verwaltungsintern herausgestellt.
Maßnahme 6
Die Beteiligung der politischen Gremien bei Abweichungen in der Finanzierung von Projekten ist weiterhin konsequent an der (üpl/Apl. Regelung) der Stadt Schwelm und der Geschäfte der laufenden Verwaltung auszurichten.