



Stadt Leverkusen

Vorlage Nr. 2019/2681

Der Oberbürgermeister

II/20-201-01-25-01-ho
Dezernat/Fachbereich/AZ

01.02.19
Datum

Beratungsfolge	Datum	Zuständigkeit	Behandlung
Finanz- und Rechtsausschuss	11.02.2019	Beratung	öffentlich
Personal- und Organisationsaus- schuss	18.02.2019	Beratung	öffentlich
Rat der Stadt Leverkusen	18.02.2019	Entscheidung	öffentlich

Betreff:

Erteilung von Weisungen gem. § 113 Abs. 1 GO NRW
- Beteiligung an der PD - Berater der öffentlichen Hand GmbH (PD)

Beschlussentwurf:

1. Der Rat der Stadt Leverkusen beschließt den Kauf von 15 Geschäftsanteilen zu einem Preis von 100 € je Geschäftsanteil gemäß einem Kaufvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Stadt Leverkusen über den Verkauf und die Abtretung von Gesellschaftsanteilen an der PD - Berater der öffentlichen Hand GmbH (PD) entsprechend dem als Anlage 1 beigefügten Entwurf.
2. Der Oberbürgermeister wird beauftragt, die Beteiligung zu vollziehen und alle erforderlichen Schritte einzuleiten, insbesondere alle im Zusammenhang mit dem Anteils-erwerb stehenden Verträge (Kaufvertrag - Anlage 1, Gesellschaftervereinbarung - Anlage 2, Eckpunktevereinbarung - Anlage 3 etc.) abzuschließen und das Anzeigeverfahren in die Wege zu leiten.
3. Der Rat bestellt gem. § 113 Abs. 1 GO NRW nachfolgendes Mitglied in die Gesellschafterversammlung der PD:

Herrn Stadtdirektor Markus Märten.

Das gewählte Mitglied ist berechtigt, Untervollmacht zu erteilen, wobei die/der Bevollmächtigte an etwaige Beschlüsse des Rates der Stadt Leverkusen gebunden ist.

4. Der Rat bevollmächtigt die Verwaltung, die für den Kauf benötigten Mittel in Höhe von 1.500 € außerplanmäßig bei Finanzstelle 97001515012000, Finanzposition 784300, bereit zu stellen.

gezeichnet:

Richrath

In Vertretung
Märtens

Schnellübersicht über die finanziellen bzw. bilanziellen Auswirkungen, die beabsichtigte Bürgerbeteiligung und die Nachhaltigkeit der Vorlage

Ansprechpartner/in / Fachbereich / Telefon: Frau Hohn / FB 20 / 406 - 2042

(Kurzbeschreibung der Maßnahme, Angaben zu § 82 GO NRW bzw. zur Einhaltung der für das betreffende Jahr geltenden Haushaltsverfügung.)

A) Etatisiert unter Finanzstelle(n) / Produkt(e)/ Produktgruppe(n):

(Etatisierung im laufenden Haushalt und mittelfristiger Finanzplanung)

Der Rat bevollmächtigt die Verwaltung, die für den Kauf benötigten Mittel in Höhe von 1.500 € außerplanmäßig bei Finanzstelle 97001515012000, Finanzposition 784300, bereit zu stellen.

B) Finanzielle Auswirkungen im Jahr der Umsetzung und in den Folgejahren:

(z. B. Anschaffungskosten/Herstellungskosten, Personalkosten, Abschreibungen, Zinsen, Sachkosten)

C) Veränderungen in städtischer Bilanz bzw. Ergebnisrechnung / Fertigung von Veränderungsmitteln:

(Veränderungsmitteln/Kontierungen sind erforderlich, wenn Veränderungen im Vermögen und/oder Bilanz/Ergebnispositionen eintreten/eingetreten sind oder Sonderposten gebildet werden müssen.)

Kontierungsverantwortliche Organisationseinheit(en) und Ansprechpartner/in:

D) Besonderheiten (ggf. unter Hinweis auf die Begründung zur Vorlage):

(z. B.: Inanspruchnahme aus Rückstellungen, Refinanzierung über Gebühren, unsichere Zuschusssituation, Genehmigung der Aufsicht, Überschreitung der Haushaltsansätze, steuerliche Auswirkungen, Anlagen im Bau, Auswirkungen auf den Gesamtabschluss.)

E) Beabsichtigte Bürgerbeteiligung (vgl. Vorlage Nr. 2014/0111):

Weitergehende Bürgerbeteiligung erforderlich	Stufe 1 Information	Stufe 2 Konsultation	Stufe 3 Kooperation
[ja] [nein]	[ja] [nein]	[ja] [nein]	[ja] [nein]
Beschreibung und Begründung des Verfahrens: (u.a. Art, Zeitrahmen, Zielgruppe und Kosten des Bürgerbeteiligungsverfahrens)			

F) Nachhaltigkeit der Maßnahme im Sinne des Klimaschutzes:

Klimaschutz betroffen	Nachhaltigkeit	kurz- bis mittelfristige Nachhaltigkeit	langfristige Nachhaltigkeit
[ja] [nein]	[ja] [nein]	[ja] [nein]	[ja] [nein]

Begründung:

Im Zuge der Aufstellung einer Digitalisierungsstrategie zur Umsetzung der rechtlichen Vorgaben u. a. aus dem E-Government- und Online-Zugangsgesetz ist die Stadt Leverkusen auf die Firma PD aufmerksam geworden. In diesem Zusammenhang wurden verschiedene Orientierungsgespräche mit Firmen u. a. PD geführt.

In bzw. aus den Präsentationen wurde deutlich, dass die Modernisierung der Verwaltung ein langer organisatorischer Prozess ist und neben der externen Unterstützung zur Digitalisierungsstrategie weitere Beratungsbedarfe bestehen bzw. entstehen werden. Mit dem beabsichtigten Auftrag zur Digitalisierungsstrategie ist diese Thematik nicht abgeschlossen.

Vor diesem Hintergrund und aufgrund der Präsentationen besteht nunmehr die Absicht, dass die Stadt Leverkusen Gesellschafter bei der PD wird und somit die Möglichkeit erhält, Beraterleistungen im Rahmen von Inhouse-Geschäften zu vergeben. Mit dem Erwerb von Gesellschaftsanteilen und der Unterzeichnung einer Eckpunktevereinbarung können Beratungsleistungen im Rahmen von Inhouse-Geschäften in Anspruch genommen werden. Förderkulissen des Bundes können besser/umfangreicher in Anspruch genommen werden. Hinsichtlich des Angebots etc. wird auf die nachfolgenden Punkte verwiesen. Eine Umfrage unter den von PD beratenen Kommunen ergab durchweg ein positives Feedback zu den bisherigen Beratungsleistungen.

I. Die PD - Berater der öffentlichen Hand GmbH

1. Beratungsangebot

Das Ziel der PD ist, eine moderne und stabile Verwaltungsarbeit zu unterstützen. Hierzu gehört es, öffentliche Investitionen anzubahnen und deren Umsetzung zu begleiten sowie strategische Konzepte und nachhaltige Handlungsoptionen zu entwickeln. Gestützt auf die Beratungstätigkeit seit 2009 ausschließlich für die öffentliche Hand verfügt die PD über umfangreiche Erfahrungen in der strategischen sowie Projektberatung öffentlicher Auftraggeber. Dabei bietet die PD neben der umfangreich aufgebauten Expertise zu Kooperationsmodellen Beratung in allen Phasen eines Projektlebenszyklus sowie mit differenzierten Schwerpunkten nach Tätigkeitsfeldern an. Damit ist für die vielfältigen Herausforderungen, denen die öffentliche Verwaltung heute gegenübersteht, ein umfangreiches Beratungsangebot geschaffen.

Die PD steht ausdrücklich für eine ergebnisoffene Prüfung unabhängig vom gewählten Beschaffungs- bzw. Realisierungsansatz, die ausschließlich im wirtschaftlichen Interesse des öffentlichen Auftraggebers erfolgt.

Ein besonderer Schwerpunkt ist dabei ein flächendeckendes variantenneutrales Beratungsangebot zu allen Beschaffungsvarianten gerade für Kommunen über den kompletten Projektzyklus von öffentlichen Investitionsvorhaben. Dabei nimmt die Durchführung von Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen, Variantenvergleichen, Eignungstests und Machbarkeitsuntersuchungen und der strategischen und organisatorischen Beratung für Investitionsvorhaben aller Art eine besondere Bedeutung ein. Neben der Beratung soll auch die unmittelbare Schulung von kommunalen Anwendern weiter ausgebaut werden, mit dem Ziel, dass diese eigenständig die erforderlichen Verfahrensschritte durchführen bzw. ggf. erforderliche weitere externe Planungs- und Beratungsleistungen beschaffen

können. In Zusammenarbeit mit ausgewählten technischen Rahmenvertragspartnern soll die PD darüber hinaus flächendeckend in Deutschland Projektplaner, Projektmanager und Projektsteuerer anbieten, die die Wirtschaftlichkeit von Projektansätzen und Beschaffungsalternativen mittels fortzuentwickelnder Rechenmodelle für Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen umfassend vergleichen und beurteilen können.

Im Bereich Bau und Infrastruktur baut die PD die vorhandene Kompetenz in der wirtschaftlich effizienten Strukturierung und Steuerung von Hochbau- und vergleichbaren Infrastrukturbeschaffungen auf allen staatlichen Ebenen weiter aus. Die Beratung soll dabei alle Realisierungsvarianten umfassen und den Lebenszyklus von Investitionen in den Fokus nehmen.

Ein weiterer Aufgabenschwerpunkt der PD sind Beratungsleistungen zu IT-Dienstleistungen sowie die Strategie- und Organisationsberatung für die gesamte öffentliche Verwaltung bei anspruchsvollen Veränderungsprojekten und der Verwaltungsmodernisierung. Ausgehend von einer vorgelagerten Strategieberatung umfasst dies sowohl die Konzeption und Umsetzung von Organisationsmodellen als auch strategische Sourcing-Konzeptionen.

2. Struktur der PD

Die PD ist aus der ÖPP Deutschland AG hervorgegangen. Die Umwandlung der ÖPP Deutschland AG in eine GmbH wurde vorgenommen, um allen Gesellschaftern eine ausschreibungsfreie Beauftragung der PD gestützt auf den Ausnahmetatbestand des § 108 GWB zu ermöglichen (sogenannter „Inhouse-Tatbestand“).

Gesellschafter der PD dürfen entsprechend der Satzung nur öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 99 Nr. 1 bis 3 GWB sein. Die aktuellen Gesellschafter sind der Gesellschafterliste der PD zu entnehmen (beigefügt als Anlage 4). Die Struktur der PD wurde speziell so ausgestaltet, dass alle Gesellschafter die PD ohne öffentliche Ausschreibung des Auftrages beauftragen können.

Hierzu wurden die sich aus § 108 GWB ergebenden Grundsätze für eine Inhouse-Beauftragung bei der Konzeptionierung der PD berücksichtigt. So ist durch die Satzung und die Gesellschaftervereinbarung insbesondere dafür Sorge getragen, dass die für die Erfüllung des Inhouse-Tatbestands erforderliche Kontrolle der PD durch alle an ihr beteiligten Gesellschafter gemeinsam ausgeübt wird. Kein Gesellschafter hat eine derart hervorgehobene Stellung inne, die es ihm erlaubt, die PD allein zu kontrollieren. Das gilt auch dann, wenn ein einzelner Gesellschafter Mehrheitsgesellschafter der PD ist. Denn durch die Satzung und die Gesellschaftervereinbarung wird das Stimmgewicht eines Gesellschafters, der mehr als 45 % der Geschäftsanteile an der Gesellschaft hält, auf 45 % der auf alle Geschäftsanteile entfallenden Stimmen begrenzt und das Stimmgewicht der weiteren Gesellschafter entsprechend erhöht.

Neben der Geschäftsführung und der Gesellschafterversammlung sieht die Satzung als weiteres Organ der PD einen fakultativen Aufsichtsrat vor. Durch die Gesellschaftervereinbarung ist sichergestellt, dass allen fünf Gesellschaftergruppen ((1) Bund, (2) Länder, (3) Kommunen (4) öffentlich-rechtliche Körperschaften (5) Sonstige öffentliche Auftraggeber) jeweils ein Vorschlagsrecht für ein Aufsichtsratsmitglied zusteht (vgl. im Einzelnen die als Anlage 5 beigefügte Satzung sowie die als Anlage 2 beigefügte Gesellschaftervereinbarung).

Den Gesellschaftern der PD steht sowohl gegenüber der Geschäftsführung der PD als auch dem Aufsichtsrat ein umfassendes Weisungsrecht zu.

Die PD sorgt für ein Höchstmaß an Transparenz und wird umfassend geprüft. Hierfür ist in der Satzung sichergestellt, dass der Jahresabschluss nebst Lagebericht in entsprechender Anwendung der Vorschriften des Dritten Buches des Handelsgesetzbuches für große Kapitalgesellschaften aufgestellt und geprüft wird. Die PD unterliegt zudem dem Public Corporate Governance Codex (PCGK) des Bundes. Im Rahmen der Abschlussprüfung erfolgt auch die erweiterte Prüfung nach § 53 HGrG. Der Bundesrechnungshof hat das Recht nach § 54 HGrG, sich im Rahmen seiner Prüfungen nach § 44 HGrG bei dem Unternehmen unmittelbar zu unterrichten und kann zu diesem Zweck den Betrieb, die Bücher und die Schriften des Unternehmens einsehen. Dadurch ist eine sorgfältige und umfassende Prüfung der Ordnungsgemäßheit der Geschäftsführung sichergestellt. Prüfrechte anderer Rechnungsprüfungsbehörden sind daher nicht vorgesehen.

II. Die Beteiligung an der PD

Mit dem Erwerb der Geschäftsanteile erlangt die Stadt Leverkusen die Stellung eines Gesellschafters der PD mit allen gesellschaftsrechtlichen Rechten und Pflichten. Über die oben beschriebene gesellschaftsrechtliche Ausgestaltung der PD übt die Stadt Leverkusen gemeinsam mit allen anderen Gesellschaftern der PD eine gemeinsame Kontrolle i. S. d. § 108 Abs. 1 und 4 GWB aus.

Diese Kontrolle kann der Gesellschafter über die Wahrnehmung von Antrags- und Stimmrechten in der Gesellschafterversammlung sowie bei der Auswahlentscheidung zum Vorschlag für das Mitglied des Aufsichtsrates durch die jeweilige Gesellschaftergruppe ausüben. Die Gesellschafterversammlung kann zudem lt. Satzung Weisungen an Aufsichtsrat und Geschäftsführung erteilen. Ferner stehen dem Gesellschafter unter Beachtung der Regelungen der Gesellschaftervereinbarung Auskunfts- und Informationsrechte eines Gesellschafters nach dem GmbHG zu.

Der Erwerb der Geschäftsanteile erfolgt durch notariellen Geschäftsanteilskaufvertrag, die Kosten der notariellen Beurkundung des Kaufvertrages trägt der Bund. Die Kosten der Beteiligung belaufen sich auf 100 EUR pro Geschäftsanteil, d. h. vorliegend insgesamt auf 1.500 EUR.

Die für den Kauf benötigten finanziellen Mittel sind in der Haushaltsplanung 2019 nicht berücksichtigt.

Die zu erwerbenden Geschäftsanteile sind wirtschaftlich von wesentlichen wertbestimmenden Rechten entkleidet, sodass der Kommune wirtschaftlich nur der Anspruch auf Rückzahlung der Stammeinlage im Liquidationsfall zusteht, der wirtschaftlich dem Nennbetrag entspricht (sogenannte „gestrippte Anteile“). Hierzu behält sich die Bundesrepublik Deutschland einen unentgeltlichen Nießbrauch an den Geschäftsanteilen vor, der namentlich Gewinnausschüttungen und soweit möglich auch Liquidationserlöse erfasst. Weiterhin tritt der Erwerber mit dem Erwerb sämtliche Vermögensrechte aus den verkauften Geschäftsanteilen (mit Ausnahme der Rückzahlung der Stammeinlage), die nicht durch den Nießbrauch erfasst werden, an die Bundesrepublik Deutschland ab. Dies erfasst v. a. Rechte aus der Auflösung von Kapitalrücklagen, die rechtstechnisch

keine „Früchte“ der Anteile darstellen und daher vom Nießbrauch nicht erfasst werden können. Gleichzeitig erhält der Erwerber das Recht, von der Bundesrepublik Deutschland den Rückerwerb der Anteile zu dem Erwerbspreis zu verlangen, wenn das wichtige Interesse an der Beteiligung nicht mehr fortbesteht. Aufgrund dieser Konstruktion entspricht der Kaufpreis für die Anteile deren Nennbetrag (100 € je Anteil).

Mit diesem Vertrags- und Preismodell trägt der Erwerber somit kein Kapitalausfallrisiko und kann durch die mit den übertragenen Gesellschaftsanteilen verbundenen Verwaltungs- und Kontrollrechte der PD Aufträge im Wege einer Inhouse-Vergabe erteilen, partizipiert aber nicht an dem wirtschaftlichen Erfolg der PD. Die Entkleidung von den wertbestimmenden Vermögensrechten lässt die für die Ausübung des ausschlaggebenden Einflusses im Sinne des § 108 Abs. 5 Nr. 2 GWB erforderlichen Gesellschafterrechte unberührt. Die Angemessenheit des dann verbleibenden Kaufpreises von 100 € je Anteil für die „gestrippten“ Anteile ist durch eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bestätigt worden.

III. Die Beauftragung der PD

Die Beauftragung der PD durch ihre Gesellschafter erfolgt auf zivilvertraglicher Basis. Die Rahmenbedingungen der Beauftragung, insbesondere die Preise sind in der Eckpunktevereinbarung für alle Gesellschafter gleich festgelegt (vgl. Eckpunktevereinbarung, beigelegt als Anlage 3). Auf Grundlage dieser Eckpunktevereinbarung erfolgt dann die individuelle Beauftragung der PD durch den jeweiligen Gesellschafter.

IV. Vorteile einer Beteiligung an der PD

1. Ausschreibungsfreie Beauftragung der PD

Die Gesellschafter der PD können die PD ohne die Durchführung eines Vergabeverfahrens im Rahmen des Inhouse-Privilegs beauftragen. Die Voraussetzungen für eine ausschreibungsfreie Inhouse-Vergabe (vgl. § 108 GWB) werden vorliegend erfüllt. Da sich an der PD nur öffentliche Auftraggeber beteiligen, besteht keine private Kapitalbeteiligung an der PD. Die PD soll primär nur für öffentliche Auftraggeber, die an der PD beteiligt sind, tätig werden. Die Umsätze der PD mit ihren Gesellschaftern lagen in den vergangenen Jahren stets oberhalb von 80 Prozent des Gesamtumsatzes. Die Einhaltung dieser Quote wird durch die Geschäftsführung und den Aufsichtsrat im Rahmen der laufenden Berichterstattung überwacht. Dadurch wird sichergestellt, dass das sogenannte Wesentlichkeitskriterium des § 108 GWB erfüllt ist und bleibt.

Auch das sogenannte Kontrollkriterium des § 108 Abs. 1 und 4 GWB, wonach die öffentlichen Auftraggeber gemeinsam über das Unternehmen eine ähnliche Kontrolle ausüben müssen wie über ihre eigene Dienststelle, ist vorliegend gewährleistet. Die gesellschaftsrechtliche Struktur der PD wurde speziell so ausgestaltet, dass alle beteiligten öffentlichen Auftraggeber eine gemeinsame Kontrolle über die PD ausüben (vgl. hierzu oben Ziffer I.2.).

2. Geringer Verwaltungsaufwand

Der Verwaltungsaufwand, der mit der Beteiligung an der PD verbunden ist, wird möglichst gering gehalten. Der Eintritt in die PD erfolgt vorliegend durch den Kauf von Geschäftsanteilen an der PD mittels eines in notarieller Form geschlossenen Vertrags. Verwaltungsaufwand entsteht lediglich im Zusammenhang mit der Teilnahme an der

Gesellschafterversammlung (vgl. § 48 GmbHG) und deren Vorbereitung sowie ggf. der Wahrnehmung sonstiger Gesellschafterrechte.

3. Flexible Beauftragung

Da die PD ohne Durchführung eines Vergabeverfahrens beauftragt werden kann, sind ihre Gesellschafter bei der Beauftragung nicht - wie bei einer Ausschreibung - auf den ausgeschriebenen Leistungsumfang beschränkt. Der Gesellschafter kann als Auftraggeber vielmehr flexibel und schnell einen Auftrag mit der PD vereinbaren und diesen in Abstimmung mit der PD im weiteren Verlauf des Projekts an seine Bedürfnisse anpassen.

4. Spezialisierung auf die Beratung der öffentlichen Hand

Die PD ist ausschließlich für die öffentliche Hand und zu mehr als 80 Prozent für ihren Gesellschafterkreis tätig. Dies vermeidet Interessenkonflikte zu anderen Beratungsmandaten und stellt einen großen Erfahrungsschatz zu öffentlichen Investitionsvorhaben sicher. Die PD verfügt damit über das notwendige Knowhow, um den speziellen Anforderungen öffentlicher Auftraggeber gerecht zu werden. Aufgabe der PD ist die Beratung ausschließlich im Interesse der öffentlichen Hand.

V. Vertretung in den Organen der PD

Gem. § 113 Abs. 1 GO NRW ist die/der Gesellschaftsvertreterin/Gesellschaftsvertreter durch den Rat der Stadt Leverkusen zu bestellen.

Die Verwaltung schlägt vor, Herrn Stadtdirektor Markus Märtens als Mitglied in die Gesellschafterversammlung zu bestellen. Im Zuge dessen ist es erforderlich, Herrn Stadtdirektor Markus Märtens zu ermächtigen, Untervollmacht zu erteilen, wobei die/der Bevollmächtigte an etwaige Beschlüsse des Rates zu binden wäre.

Bezüglich der Ausübung des Mandats hat der Deutsche Städtetag seine Mitglieder darauf aufmerksam gemacht, dass die Hauptgeschäftsstelle des Deutschen Städtetages von Mitgliedstädten, die Gesellschafter der PD sind, zur Wahrnehmung von Rechten als Gesellschafter der PD bevollmächtigt werden kann. Für diesen Fall ist eine Vollmachtsvereinbarung erforderlich. Hierüber wird im jeweiligen Einzelfall entschieden werden.

Begründung der einfachen Dringlichkeit:

Der Erwerb der Gesellschaftsanteile ist für die Inhouse-Vergabe von Beratungsleistungen durch die Firma PD notwendig. Vor dem Hintergrund der zeitlichen Schiene für die Erstellung einer Digitalisierungsstrategie sowie der Mittelplanungen 2020 ist ein schnellstmöglicher Erwerb notwendig.

Anlage/n:

Anlage 1 - Notarvertrag

Anlage 2 - Gesellschaftervereinbarung

Anlage 3 - Eckpunktevereinbarung

Anlage 4 - Gesellschafterliste PD
Anlage 5 - Satzung