Kreisstadt Bergheim Der Bürgermeister		Vorlage Nr.: 62/2024 öffentlich			
	Mitzeichnungen				
Dezernat: II FBL: Herr Wirtz					
AbtL: Herr W. Esser Verfasser: Herr Wirtz					

Vorgesehene Beratungsfolge	
Gremium	Datum
A.f. Soziales, Finanzen und Liegenschaften	20.02.2024
Rat	26.02.2024

TOP

Beteiligung an der "PD - Berater der öffentlichen Hand GmbH"

Beschlussvorschlag

1. Es werden zehn Geschäftsanteile zu einem Preis von 200 EUR je Geschäftsanteil aufgrund eines Kaufvertrags zwischen PD - Berater der öffentlichen Hand GmbH (PD) und der Kreisstadt Bergheim über den Verkauf und die Abtretung von Gesellschaftsanteilen an der PD entsprechend dem als **Anlage 1** beigefügten Entwurf erworben.

2. Darüber hinaus wird der Beschluss gefasst, der als **Anlage 2** beigefügten Gesellschaftervereinbarung beizutreten und mit der PD – Berater der öffentlichen Hand GmbH die als **Anlage 3** beigefügte Eckpunktevereinbarung abzuschließen.

3. Die Verwaltung wird beauftragt, alle erforderlichen Maßnahmen einzuleiten, um der PD-Berater der öffentlichen Hand GmbH als Gesellschafter beizutreten.

4. Die Vertretung der Kreisstadt Bergheim in den Gesellschaftsgremien wird durch Matthias Esser (Vertretung Stephan Wirtz) wahrgenommen.

Erläuterungen:

1. Zielsetzung

Ziel ist es, dass die Kreisstadt Bergheim mit dem Erwerb der Geschäftsanteile die Stellung eines unmittelbaren Gesellschafters der PD erlangt und auf diesem Weg die Möglichkeit hat, die Dienstleistungsangebote (insbesondere in den Bereichen Beschaffung, Bau und Infrastruktur sowie Strategie- und Organisationsberatung) des Unternehmens im Wege eines vergaberechtlich privilegierten Inhouse-Geschäfts in Anspruch zu nehmen.

2. Sachverhalt

Anlass

Die Kreisstadt Bergheim wird in den kommenden Jahren insbesondere in den Bereichen Kindertagesstätten, Erweiterung der Grundschulen einschließlich dem Ausbau der OGS-Betreuung sowie der Erweiterung der Kapazitäten der weiterführenden Schulen ein immens hohes Bauvolumen umsetzen. Zugleich steigen die Anforderungen u. a. aus Gründen des Fachkräftemangels aber auch aufgrund des Konsolidierungsdrucks, die Verwaltungsstrukturen auch in Zukunft effizient und effektiv auszurichten. Eine wertvolle Hilfe bei der Bewältigung dieser Aufgaben kann die Beteiligung an der PD – Berater der öffentlichen Hand GmbH sein.

Beratungsangebot der PD – Berater der öffentlichen Hand GmbH

Das Ziel der PD – Berater der öffentlichen Hand GmbH („**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.

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 unmittelbaren und mittelbaren Gesellschaftern eine ausschreibungsfreie Beauftragung der PD gestützt auf den Ausnahmetatbestand des § 108 GWB zu ermöglichen (sog. „Inhouse-Tatbestand").

Gesellschafter der PD dürfen nach dem Gesellschaftsvertrag nur öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 99 Nr. 1 bis 3 GWB sein. Die aktuellen unmittelbaren Gesellschafter sind der Gesellschafterliste der PD unter folgendem Link zu entnehmen: Unsere Gesellschafter - PD - Berater der öffentlichen Hand (pd-g.de)

Die Struktur der PD wurde speziell so ausgestaltet, dass alle Gesellschafter die PD ohne öffentliche Ausschreibung des Auftrages im Wege eines vergaberechtlich privilegierten Inhouse-Geschäfts beauftragen können.

Hierzu wurden die sich aus § 108 GWB ergebenden Grundsätze für eine Inhouse-Beauftragung bei der Konzeptionierung der PD berücksichtigt.

Neben der Geschäftsführung und der Gesellschafterversammlung sieht der Gesellschaftsvertrag als weiteres Organ der PD einen obligatorischen Aufsichtsrat vor, dessen Zusammensetzung sowie dessen Rechte und Pflichten sich nach den Vorschriften des Drittelbeteiligungsgesetzes in seiner jeweiligen Fassung, den danach anzuwendenden Vorschriften des Aktiengesetzes und nach den Vorschriften des Gesellschaftsvertrags bestimmen. Durch die Gesellschaftervereinbarung ist sichergestellt, dass allen fünf Gesellschaftergruppen ((1) Bund, (2) Länder, (3) Kommunen, (4) öffentlich-rechtliche Körperschaften, (5) Sonstige Öffentliche Auftraggeber) im Hinblick auf die von der Gesellschafterversammlung zu wählenden Aufsichtsratsmitglieder jeweils mindestens ein Vorschlagsrecht zusteht . Insofern sind letztlich alle an der PD als unmittelbare Gesellschafter beteiligten öffentlichen Auftraggeber – über Vertreter der jeweiligen Gesellschaftergruppen – im Aufsichtsrat vertreten.

Die PD sorgt für ein Höchstmaß an Transparenz und wird umfassend geprüft. Hierfür ist im Gesellschaftsvertrag sichergestellt, dass der Jahresabschluss nebst Lagebericht nach den 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. Dem Bundesrechnungshof sind nach § 24 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags die Befugnisse nach § 54 HGrG eingeräumt worden. D.h. der Bundesrechnungshof hat das Recht, sich im Rahmen seiner Prüfungen nach § 44 HGrG zur Klärung von Fragen bei dem Unternehmen unmittelbar zu unterrichten und zu diesem Zweck den Betrieb, die Bücher und die Schriften des Unternehmens einzusehen. Dadurch ist eine sorgfältige und umfassende Prüfung der Ordnungsgemäßheit der Geschäftsführung sichergestellt. Prüfrechte anderer Rechnungsprüfungsbehörden sind daher nicht vorgesehen.

Die Beteiligung an der PD

Mit dem Erwerb der Geschäftsanteile erlangt die Kreisstadt Bergheim die Stellung eines unmittelbaren Gesellschafters der PD mit allen gesellschaftsrechtlichen Rechten und Pflichten. Über die oben beschriebene gesellschaftsrechtliche Ausgestaltung der PD übt die Kreisstadt Bergheim gemeinsam mit allen anderen Gesellschaftern der PD eine gemeinsame Kontrolle i.S.d. § 108 Abs. 4 Nr. 1 und Abs. 5 GWB aus.

Diese Kontrolle kann der Gesellschafter insbesondere 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 nach dem Gesellschaftsvertrag Weisungen an die Geschäftsführung erteilen. Ferner stehen dem Gesellschafter unter Beachtung der Regelungen der Gesellschaftervereinbarung und des Gesellschaftsvertrags Auskunfts- und Informationsrechte eines Gesellschafters nach dem GmbHG zu.

Der Erwerb der Geschäftsanteile erfolgt durch notariellen Geschäftsanteilskauf- und -abtretungsvertrag.

Die Kosten der Beteiligung belaufen sich auf 200,00 EUR pro Geschäftsanteil d.h. vorliegend bei zehn Geschäftsanteilen insgesamt in Höhe von 2.000 EUR. Die Anzahl der Geschäftsanteile orientiert sich an der Einwohnergröße der Kommune. Hinzu kommt die Hälfte der Notarkosten, die sich die PD mit dem Erwerber teilt. Weitere Kosten entstehen nicht.

Es handelt sich um so genannte *„gestrippte" Anteile*: Die zu erwerbenden Geschäftsanteile sind wirtschaftlich von wesentlichen wertbestimmenden Rechten entkleidet, so dass der Kommune wirtschaftlich nur der Anspruch auf Rückzahlung der Stammeinlage im Liquidationsfall zusteht, der wirtschaftlich dem Nennbetrag entspricht (sog. „**gestrippte Anteile**").

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 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 beigefügt als **Anlage 3**). Auf der Grundlage dieser Eckpunktevereinbarung erfolgt dann die individuelle Beauftragung der PD durch den jeweiligen Gesellschafter.

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 eines vergaberechtlich privilegierten Inhouse-Geschäfts beauftragen. Die Voraussetzungen für eine ausschreibungsfreie Inhouse-Vergabe (vgl. § 108 GWB) werden vorliegend erfüllt.

Da sich an der PD nur öffentliche Auftraggeber beteiligen dürfen, besteht keine Inhouseschädliche private Kapitalbeteiligung an der PD nach § 108 Abs. 4 Nr. 3 GWB (sog. „**Beteiligungskriterium**"). Die PD wird zudem nahezu ausschließlich für die öffentlichen Auftraggeber, die an ihr beteiligt sind, tätig (sog. „**Wesentlichkeitskriterium**"). Die Umsätze der PD mit ihren Gesellschaftern lagen in den vergangenen Jahren stets weit oberhalb von 80 Prozent des Gesamtumsatzes. So lag der Anteil des mit Nicht-Gesellschaftern erzielten Umsatzes 2020 und 2021 durchschnittlich bei lediglich etwa 1 % 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 Abs. 4 Nr. 2 GWB erfüllt ist und bleibt.

Auch das sogenannte „**Kontrollkriterium**" des § 108 Abs. 4 Nr. 1 und Abs. 5 GWB, wonach die an der PD beteiligten öffentlichen Auftraggeber gemeinsam über das Unternehmen eine ähnliche Kontrolle ausüben müssen wie über ihre eigenen Dienststellen, ist vorliegend gewährleistet. Die gesellschaftsrechtliche Struktur der PD sowie der Gesellschaftsvertrag und die Gesellschaftervereinbarung wurden speziell so ausgestaltet, dass alle beteiligten öffentlichen Auftraggeber eine gemeinsame Kontrolle über die PD ausüben (vgl. hierzu oben: „Struktur der PD").

2. Geringer Verwaltungsaufwand

Der Verwaltungsaufwand, der mit der Beteiligung an der PD verbunden ist, wird möglichst geringgehalten.

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. mit 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 weit 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.

Weitere Vorgehensweise

Nach Beschlussfassung durch den Rat wird die Entscheidung über die Beteiligung an der PD-Berater der öffentlichen Hand GmbH gem. § 115 GO NRW der Aufsichtsbehörde angezeigt. Die Anzeige muss spätestens sechs Wochen vor Beginn des Vollzuges erfolgen.

Fazit:

Die Beteiligung an der PD ist ein Baustein zur Realisierung der zukünftigen Herausforderungen in den unterschiedlichsten Bereichen und Projekten der Kreisstadt Bergheim. Mit der PD wird in kosteneffizienter Weise ein leistungsstarker Berater mit langjähriger Erfahrung im Öffentlichen Sektor und umfangreichem Know-how gewonnen.

3. Alternativen/Einsparpotenziale (Prüfung einer kostengünstigeren Aufgabenerledigung einschl. der Möglichkeit der interkommunalen Zusammenarbeit)

Entfällt

4. Darstellung der Auswirkungen auf den Ergebnisplan, den Finanzplan und die Bilanz (lfd. Haushaltsjahr und Folgejahre, inkl. Folgekosten bei Investitionen)

Die Bilanzierung der erworbenen Geschäftsanteile an der PD – Berater der öffentlichen Hand GmbH erfolgt im Finanzanlagevermögen. Die erforderlichen Mittel im Haushaltsjahr 2024 in Höhe von 2.000 EURO werden im Rahmen der flexiblen Haushaltsführung außerplanmäßig zur Verfügung gestellt.

5. Darstellung der klimaschutzrelevanten Auswirkungen (ab 1. Quartal 2021)

Entfällt

6. Bürgerbeteiligung

Entfällt

7. Überprüfung der Zielerreichung (Messinstrumente und –zeitpunkt)

Entfällt