

**Bericht**

über die überörtliche Prüfung der Jahresrechnungen  
2013 bis 2017 der

**Stadt Ansbach**

## **4.2 Erschließungsbeiträge**

### **TZ 2 Wir empfehlen, die Erschließungsbeitragssatzung neu zu erlassen.**

Die Stadt erhebt Erschließungsbeiträge auf der Grundlage der Satzung über die Erhebung von Erschließungsbeiträgen vom 27.07.1989 i.d.F. der 2. Änderungssatzung vom 02.04.2015 (im Folgenden EBS genannt). Die Satzung beruht (ausschließlich) auf der Ermächtigungsgrundlage des Art. 23 GO i.V. mit § 132 BauGB.

Rechtsgrundlage für die Erhebung von Erschließungsbeiträgen ist seit dem 01.04.2016 die landesrechtliche Bestimmung des Art. 5a Abs. 1 bis 9 KAG i.V. mit der jeweils zu erlassenden Erschließungsbeitragssatzung (vgl. Gesetz zur Änderung des KAG vom 08.03.2016, GVBl S. 36). Wir verweisen in diesem Zusammenhang auf das neue Satzungsmuster des Bayerischen Gemeindetages für eine Erschließungsbeitragssatzung (Muster-EBS; abrufbar im Rahmen der Internetpräsenz des Bayerischen Gemeindetages unter [www.bay-gemeindetag.de](http://www.bay-gemeindetag.de)), welches das bisherige Satzungsmuster (vgl. etwa BayGTZeitung 1987, S. 123) ersetzt und dem aktuellen Stand von Gesetz und Rechtsprechung entspricht. Neben der Angabe der zutreffenden Rechtsgrundlage für den Erlass der Satzung berücksichtigt das Muster insbesondere folgende Punkte:

- Da Erschließungsbeiträge in Bayern nicht auf bundesrechtlicher, sondern auf landesrechtlicher Grundlage (Art. 5a Abs. 1 bis 9 KAG) erhoben werden, sind im Satzungsmuster nunmehr alle gemäß Art. 2 Abs. 1 Satz 2 KAG für eine Abgabesatzung erforderlichen Mindestinhalte (Schuldner, Abgabebetrag, Maßstab, Satz der Abgabe sowie die Entstehung und die Fälligkeit der Abgabeschuld ausdrücklich normiert (vgl. etwa §§ 11, 13 Muster-EBS).
- Die Regelung zur Verteilung des umlagefähigen Erschließungsaufwands (vgl. § 6 Muster-EBS) wurde den Erfordernissen der Praxis entsprechend klar strukturiert; insbesondere ist danach die Anwendbarkeit der satzungsmäßigen Tiefenbegrenzungsregelung auf Grundstücke beschränkt, die vom planungsrechtlichen Innenbereich (§ 34 BauGB) in den Außenbereich (§ 35 BauGB) übergehen; sie findet keine Anwendung auf Grundstücke, die voll im unbeplanten Innenbereich liegen.
- Das Satzungsmuster enthält sachgerechte und den Bedürfnissen der Praxis entsprechende Bestimmungen betreffend die Ablösung des Erschließungsbeitrags (vgl. § 15 Muster-EBS).

Bereits aus Gründen der Rechtssicherheit empfehlen wir, die Erschließungsbeitragssatzung in Anlehnung an das neue Satzungsmuster des Bayerischen Gemeindetages neu zu erlassen.

### **TZ 3 Überprüfung des vorhandenen Bestandes an Erschließungsanlagen und Hinweise zum weiteren Vorgehen im Hinblick auf die Ausschlussfristen betreffend die Erhebung von Erschließungsbeiträgen.**

Nach einer Aufstellung der Verwaltung sind im Stadtgebiet 80 Straßen vorhanden, die noch nicht endgültig hergestellt sind; Erschließungsbeiträge konnten deshalb nicht festgesetzt werden. Mit der Herstellung der Erschließungsanlagen wurde teilweise bereits vor Jahrzehnten begonnen. In einem Fall reicht der Beginn der Erschließungsarbeiten bis in das Jahr 1964 zurück. Die Stadt geht davon aus, dass 20 Straßen nicht vor 2021 endgültig hergestellt werden können.

Hierzu stellen wir fest:

Gemäß Art. 5a Abs. 1 KAG erheben die Gemeinden zur Deckung ihres anderweitig nicht gedeckten Aufwands für Erschließungsanlagen einen Erschließungsbeitrag nach Maßgabe der folgenden Vorschriften. Nach Art. 5a Abs. 9 KAG i.V. mit § 133 Abs. 2 Satz 1 BauGB entsteht die Erschließungsbeitragspflicht mit der endgültigen Herstellung der Erschließungsanlagen, für Teilbeträge, sobald die Maßnahmen, deren Aufwand durch die Teilbeträge gedeckt werden soll, abgeschlossen sind.

Der Grundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit gebietet es, kommunale Abgaben wie Erschließungsbeiträge zeitnah festzusetzen und einzuziehen (vgl. Art. 61 Abs. 2 Satz 1 GO und § 25 KommHV-Kameralistik). Darüber hinaus weisen wir auf Ausfallrisiken hin, die sich aus den besonderen Ausschlussfristen für die Festsetzung von Erschließungsbeiträgen ergeben:

- a) Mit dem Gesetz zur Änderung des KAG vom 11.03.2014 (GVBl 2014, S. 70) hat der Bayerische Landesgesetzgeber den Zeitraum zwischen dem Eintritt der Vorteilslage und dem Zeitpunkt der Heranziehung zu (Erschließungs-)Beiträgen auf eine Ausschlussfrist von regelmäßig 20 Jahren begrenzt. Dies bedeutet, dass - unbeschadet der Vorschriften über die Festsetzungsverjährung - die Festsetzung eines Beitrags ohne Rücksicht auf die Entstehung der Beitragsschuld spätestens 20 Jahre nach Ablauf des Jahres, in dem die Vorteilslage eingetreten ist, grundsätzlich nicht mehr zulässig ist (vgl. Art. 13 Abs. 1 Nr. 4 b/bb Spiegelstrich 1 KAG). Im Erschließungsbeitragsrecht tritt die Vorteilslage ein, wenn die Erschließungsanlage endgültig technisch - d.h. entsprechend den satzungsrechtlichen Herstellungsmerkmalen und programmgemäß - fertiggestellt ist (vgl. auch BayVGh, Beschluss vom 29.06.2016, Az. 6 ZB 15.2786; Urteil vom 14.11.2013, Az. 6 B 12.704, BayVBl 2014, S. 241 ff., KommPr BY 2014, S. 63 ff.). Die Anlage muss unter Berücksichtigung der Vorgaben des konkreten Bauprogramms, der in einer Satzung benannten baulichen Merkmale der endgültigen Herstellung sowie der Erwartungen eines objektiven Betrachters den Eindruck der Abrechenbarkeit erwecken. Da es für den Eintritt der Vorteilslage nicht auf die rechtlichen Voraussetzungen für das Entstehen des Beitrags ankommen kann, müssen die formellen Anforderungen (etwa die Widmung der Straße zur öffentlichen Einrichtung) bei der Bestimmung des Fristbeginns außen vor bleiben. Entsprechendes gilt für weitere rechtliche Voraussetzungen des Entstehens der Beitragsschuld, wie etwa den vollständigen Grunderwerb oder die Wirksamkeit der Beitragssatzung (vgl. hierzu ausführlich die Begründung zum Gesetzentwurf zur Änderung des KAG, Landtags-Drucksache 17/370 vom 13.01.2014). Welche Auswirkungen sich durch diese Rechtsänderung auf erhobene Vorausleistungen nach Ablauf der Ausschlussfrist in entsprechenden Konstellationen ergeben, ist - soweit ersichtlich - derzeit rechtlich nicht abschließend geklärt.

- b) Mit dem Gesetz zur Änderung des KAG vom 08.03.2016 (GVBl 2016, S. 36) hat der Bayerische Landesgesetzgeber eine weitere Ausschlussfrist betreffend die Erhebung von Erschließungsbeiträgen eingeführt. Nach dem zum 01.04.2021 in Kraft tretenden Art. 5a Abs. 7 Satz 2 KAG kann kein Erschließungsbeitrag (mehr) erhoben werden, sofern seit dem Beginn der erstmaligen technischen Herstellung einer Erschließungsanlage mindestens 25 Jahre vergangen sind. Das um fünf Jahre verzögerte Inkrafttreten der genannten Bestimmung soll es den Gemeinden ermöglichen, unfertige Anlagen baulich fertigzustellen, erstmalig endgültig hergestellte Anlagen abzurechnen und ausstehende Erschließungsbeiträge zu erheben (Landtags-Drucksache 17/8225 vom 02.10.2015, S. 17). In den Erläuterungen zum Vollzug des Gesetzes zur Änderung des KAG vom 08.03.2016 (IMS vom 12.07.2016, Az. IB4-1521-1-25) sind u.a. die erforderlichen gemeindlichen Maßnahmen im Hinblick auf das Inkrafttreten der Vorschrift des Art. 5a Abs. 7 Satz 2 KAG am 01.04.2021 aufgeführt (vgl. Teil I Ziff. 4 Buchst. d), S. 21 ff., des genannten IMS). Danach ist insbesondere der vorhandene Anlagenbestand danach zu überprüfen, „ob und ggf. wann ein Herausfallen von Anlagen aus dem Erschließungsbeitragsrecht droht und welche Maßnahmen angezeigt sind“. Hinsichtlich der Art und Weise der Überprüfung und der weiteren Vorgehensweise verweisen wir auf die Ausführungen dazu in Teil I Ziff. 4 Buchst. d) Doppelbuchstaben bb) und cc) (S. 21 ff.) der genannten Erläuterungen.

Zu Buchstaben a) und b):

Die Stadt sollte im eigenen (finanziellen) Interesse - bei entsprechender Priorisierung - zeitnah eine beitragsrechtliche Überprüfung des Straßennetzes vornehmen, eine endgültige Herstellung der beitragsfähigen Erschließungsanlagen anstreben und damit die Voraussetzungen für die Erhebung von (endgültigen) Erschließungsbeiträgen für diese Anlagen schaffen. Dadurch kann sichergestellt werden, dass die für die Herstellung von beitragsfähigen Erschließungsanlagen entstandenen Aufwendungen entsprechend den gesetzlichen Vorgaben auch tatsächlich refinanziert werden.

**TZ 5 Der beitragsfähige Aufwand für die Herstellung der Faunstraße wäre zutreffend zu ermitteln.**

Für das Gewerbegebiet zwischen der Autobahn A 6 und der Bundesstraße 13 im Ortsteil Claffheim gilt der rechtsverbindliche Bebauungsplan (mit integriertem Grünordnungsplan) CL 1 vom 18.02.2009. Das gesamte Plangebiet wird durch die „Faunstraße“, eine von der Staatstraße 2221 in nordwestlicher Richtung abzweigende Stichstraße mit einer Länge von 230 m erschlossen. Das Gewerbegebiet wird im Trennsystem entwässert. Das Niederschlagswasser der Grundstücke und der Faunstraße wird in Regenwasserkanäle aufgenommen, in zwei innerhalb des Geltungsbereichs des Bebauungsplans liegende Regenrückhalteflächen weiter- und von dort in den Vorfluter „Brodswindener Bach“ eingeleitet. Mit dem Bau der Erschließungsanlage wurde im Jahr 2004 begonnen. Nach dem Beschluss des Stadtrats vom 05.12.2017 gilt die Erschließungsanlage „Faunstraße“ in Abweichung von den Festsetzungen des Bebauungsplans als endgültig hergestellt.

Zum Zeitpunkt unserer Prüfung (Juni 2018) erstellte die Verwaltung die Unterlagen zur Abrechnung der Erschließungsbeiträge. Sie beabsichtigt dabei, 2,13 % der Herstellungskosten (2.394,54 € von 112.419,88 €) des größeren Regenrückhaltebeckens in den beitragsfähigen Erschließungsaufwand einzubeziehen. Die anteiligen beitragsfähigen Kosten wurden dabei nach dem Flächenverhältnis von Grünflächen, gewerblichen

Flächen und Straßenflächen bemessen unter Berücksichtigung von Abflussbeiwerten, die für die Grünflächen mit 0,1 und die Gewerbe- und Straßenflächen mit 0,8 angesetzt wurden. Nach der E-Mail vom 10.01.2018 *„handelt es sich dabei nur um die Herstellungskosten des „großen“ RRB. Für das kleine östliche RRB wurden keine Kosten ermittelt, da davon ausgegangen wurde, dass wenn der eingeleitet größere Mengenanteil aus dem Ort Hohe Fichte kommt wohl keine Beitragsfähigkeit gegeben ist.“*

Nach dem Schreiben der aewan vom 19.12.2017 betragen die Herstellungskosten eines Regenwasserkanals mit einer Länge von 50,10 m für einen **Abschnitt** der Faunstraße 6.140,37 €. Die Verwaltung berücksichtigte bei der Ermittlung des beitragsfähigen Aufwands einen Anteil von 3.070,19 € (50 %). Dem gegenüber betragen nach dem Erfassungsblatt der aewan „Kanalvermögen, GWG Claffheim BA 2, Maßnahmebeginn 2014“ die Herstellungskosten des Regenwasserkanals 229.164,73 € (ohne Herstellungskosten für Hausanschlüsse und Regenrückhalteteich).

Hierzu stellen wir fest:

- a) Die beiden innerhalb des Geltungsbereichs des Bebauungsplans gelegenen Regenrückhaltebecken und die hierzu erforderlichen Zu- und Ablaufleitungen tragen u.a. dazu bei, bei entsprechenden Niederschlägen die im Trennsystem entwässerten Straßen des Gewerbegebiets und des Ortsteils Hohe Fichte vor Überflutungen zu schützen und sie fahr- und gehbereit zu halten. Die bei Regen auftretenden Abflussspitzen werden zurückgehalten und anschließend kontinuierlich dem weiteren Entwässerungssystem zugeleitet. Die Regenrückhaltebecken und die dazu gehörenden weiteren Anlageteile zählen zu den (auch) der Straßenentwässerung dienenden Anlagen. Die damit verbundenen Herstellungskosten können grundsätzlich als beitragsfähiger Erschließungsaufwand berücksichtigt werden. Voraussetzung für eine Einbeziehung der Kosten ist jedoch, dass das zuständige Beschlussgremium **vor Entstehen der sachlichen Beitragspflichten** entscheidet, bei der Ermittlung der Entwässerungskosten für eine Straße nicht nur auf die Kosten der in dieser Anlage verlegten Kanalrohre, sondern auf den Herstellungsaufwand für ein funktionsfähiges, räumlich und technisch begrenztes Entwässerungssystem abzustellen (vgl. Driehaus, a.a.O., RdNrn. 66 und 70 zu § 13). Die Entscheidung der Stadt über das maßgebliche Entwässerungssystem ist als innerdienstlicher Ermessensakt zu qualifizieren, der nicht als Geschäft der laufenden Verwaltung anzusehen ist und damit dem zuständigen Beschlussorgan vorbehalten bleibt (vgl. Driehaus, a.a.O., RdNr. 70 zu § 13). Da ein entsprechender Beschluss nach den erhaltenen Auskünften nicht gefasst wurde und die Faunstraße nach dem Beschluss des Stadtrats vom 05.12.2017 endgültig hergestellt ist, die sachlichen Beitragspflichten somit entstanden sein dürften, ist es der Stadt verwehrt, die Höhe der Kosten der Straßenentwässerung noch durch das Abstellen auf ein umfassenderes Straßenentwässerungssystem zu beeinflussen (vgl. Driehaus, a.a.O.,

RdNr. 69 zu § 13). Somit können bei der anstehenden Abrechnung der Erschließungsbeiträge nur die Kosten der in der Faunstraße verlegten Kanalrohre berücksichtigt werden.

- b) Im Übrigen erscheinen die angewandten Parameter (Grundstücksflächen unter Berücksichtigung von Abflussbeiwerten) zur Ermittlung des Aufwands für die Straßenentwässerung nicht geeignet. Die Gesamtflächen eines Baugebiets stehen - aus erschließungsbeitragsrechtlicher Sicht - mit der Entwässerung der Erschließungsanlagen und den hierfür entstandenen Kosten grundsätzlich in keinem Zusammenhang. Das Regenrückhaltesystem dient ausschließlich der Ableitung des Niederschlagswassers aus dem genannten Gewerbegebiet und dem Ortsteil Hohe Fichte. Es erscheint in einem derartigen Fall vertretbar, zunächst die Herstellungskosten zu erfassen und nach Maßgabe der Rechtsprechung des BVerwG (vgl. Driehaus, a.a.O., RdNrn. 72 ff. zu § 13) auf die Straßenentwässerung einerseits und die Grundstücksoberflächenentwässerung andererseits aufzuteilen. Die Zuordnung der Kosten der Straßenentwässerung auf die einzelnen Erschließungsanlagen könnte u.E. im Verhältnis der jeweils zu entwässernden (Straßen)Flächen vorgenommen werden. Dies wäre künftig zu beachten.
- c) Die von der Verwaltung ermittelten Herstellungskosten des Regenwasserkanals dürften unvollständig sein. Es bedarf keiner weiteren Erklärungen, dass es unrealistisch ist, anzunehmen, bei einer im Trennsystem entwässerten Straße von 230 m Länge sei lediglich ein Regenwasserkanal mit 50,10 m Länge verbaut worden.

Zu Buchstaben a) bis c):

Der beitragsfähige Aufwand für die Herstellung der Faunstraße ist in örtlicher Zuständigkeit abschließend zu ermitteln. Dies gilt insbesondere für die der Straßenentwässerung dienenden (anteiligen) Kosten für die Herstellung des Regenwasserkanals.

## **TZ 6    Bebauungspläne wären hinsichtlich der Zuordnung von Ausgleichsflächen zu konkretisieren.**

Die Stadt hat im Berichtszeitraum verschiedene Bebauungspläne geändert bzw. neu erlassen. Wir haben beispielhaft den Bebauungsplan Nr. B 15/I vom 30.10.2017 mit integriertem Grünordnungsplan „Erweiterung Baugebiet Feuchtlachfeld“ genauer betrachtet. Dieser setzt am Nord-, West- und Südrand des Plangebiets „Flächen von Maßnahmen zum Schutz, zur Pflege und zur Entwicklung von Natur und Landschaft (§ 9 Abs. 1 Nr. 20 BauGB)“ fest. Nach Ziff. 6.1 der Begründung zum Entwurf vom 30.08.2017 hat das Planungsgebiet eine Gesamtfläche von 45.037 m<sup>2</sup>. Nach Ziff. 6.2 beträgt der erforderliche Ausgleich für den sich aus den Planungsmaßnahmen ablei-

tenden Eingriff in Natur und Landschaft 10.216,45 m<sup>2</sup> und erfolgt auf den hierfür vorgesehenen Flächen am Nord-, West- und Südrand des Planungsgebiets innerhalb des Geltungsbereichs des Bebauungsplans. Eine Zuordnung der Ausgleichsmaßnahmen zu den Grundstücken, auf denen Eingriffe zu erwarten sind i.S. von § 9 Abs. 1a Satz 2 BauGB ist aus dem Bebauungsplan nicht ersichtlich. Nach den erteilten Auskünften wurde mit den Arbeiten zur Erschließung des Baugebiets begonnen.

Hierzu stellen wir fest:

Soweit durch Bebauungspläne Maßnahmen zum Ausgleich der Eingriffe in Natur und Landschaft hervorgerufen werden, sind diese i.d.R. durch den Vorhabenträger bzw. durch die nachrangig verpflichteten Gemeinden durchzuführen (§ 135a Abs. 1 und 2 BauGB). Nach dem Beschluss des VGH Baden-Württemberg vom 31.03.2005 - 5 S. 2507/04 -, KommJur 2005, S. 313, setzt eine Refinanzierung über Erschließungsbeiträge bzw. Kostenerstattungsbeiträge - zu deren Erhebung die Stadt verpflichtet ist - eine **ausdrückliche Zuordnung** betroffener Flächen nach den einzelnen Flurstücken voraus. Eine solche Zuordnungsfestsetzung muss aus Gründen der Planbestimmtheit ausdrücklich und konkret getroffen werden und dem Bebauungsplan ohne Weiteres entnommen werden können. Die Berechnung der Ausgleichsfläche in der Begründung oder dem Umweltbericht zum Bebauungsplan reicht als Zuordnung i.S. von § 9 Abs. 1a Satz 2 und § 135a Abs. 2 Satz 1 BauGB nicht aus. Eine undifferenzierte Zuordnung von Ausgleichsflächen auf sämtliche Bauflächen und alle zusätzlichen öffentlichen und privaten Verkehrsflächen des Plangebiets genügt nicht den Anforderungen einer ausdrücklichen Zuordnung (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 31.08.2012 - 15 A 1489/12 - in <juris>). Der Bebauungsplan wäre daher in seinen Festsetzungen vor Entstehen der sachlichen (Erschließungs-)Beitragspflichten entsprechend zu korrigieren und zu ergänzen. Örtlich wäre zu prüfen, ob dies auch für weitere rechtsverbindliche oder in Aufstellung befindliche Bebauungspläne erforderlich ist.

### **4.3 Pacht- und Gestattungsverträge**

#### **TZ 7 Die Pacht für Kleingartenflächen wäre zu überprüfen.**

Die Stadt verpachtet die einzelnen Parzellen in fünf städtischen Kleingartenanlagen (im Sinne des Bundeskleingartengesetzes - BKleingG) an entsprechende Bewerber zur kleingärtnerischen Nutzung. Das Pachtentgelt wurde ab 2001 auf 21 ct/m<sup>2</sup> Gartenfläche pro Jahr festgelegt und seitdem nicht erhöht.

Die Grundsteuern für die verpachteten Flächen trägt die Stadt. Nach einer überschlägigen Berechnung der Stadt wurden 2016 ca. 2.500 € dafür aufgewendet.

- a) Für die Kleingartenpachtverhältnisse darf als Pachtzins nach § 5 Abs. 1 Satz 1 BKleingG höchstens der vierfache Betrag der ortsüblichen Pacht im erwerbsmäßigen Obst- und Gemüseanbau, bezogen auf die Gesamtfläche der Kleingartenanlage, verlangt werden. Nach den erhaltenen Auskünften liegen für die Stadt keine Vergleichszahlen für Pachten im erwerbsmäßigen Obst- und Gemüseanbau vor; Gutachten i.S. von § 5 Abs. 2 BKleingG wurden bisher nicht angefordert.

Insgesamt sind die Pachtpreise für landwirtschaftliche Flächen in den vergangenen Jahren deutlich gestiegen. So zeigte auch die letzte bayernweite Agrarstrukturerhebung des Bayerischen Landesamtes für Statistik allein im Vergleich der Jahre 2016 mit 2013 eine durchschnittliche Erhöhung des Pachtentgelts für Ackerflächen um 17,2 %.

Die Stadt hat ihre Pachten nach dem Grundsatz der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit (Art. 61 Abs. 2 GO) zu vereinbaren. Auch bei der Verpachtung von Grundstücken ist nach Art. 75 Abs. 2 Satz 1, Abs. 1 GO grundsätzlich eine angemessene Gegenleistung für die Überlassung kommunaler Grundstücke zu verlangen. Die Stadt sollte deshalb das Pachtentgelt für die Dauerkleingärten auf ihre Angemessenheit hin überprüfen und ggf. unter Berücksichtigung von § 5 Abs. 3 BKleingG anpassen. Vergleichszahlen für Pachten im erwerbsmäßigen Obst- und Gemüseanbau sollten dazu ermittelt werden.

- b) Nach § 5 Abs. 5 Satz 1 BKleingG kann der Verpächter vom Pächter die Erstattung der öffentlich-rechtlichen Lasten verlangen, die auf dem Kleingartengrundstück ruhen. Dementsprechend sollten Vereinbarungen angestrebt werden, dass die bisher von der Stadt verauslagten öffentlich-rechtlichen Lasten vom Pächter erstattet werden. Wir weisen dabei auch darauf hin, dass im Pachtpreis für die Kleingartenanlage „Feuchtwanger Straße“, die im Eigentum der Eichelmann-Lips'schen Stipendien- und Wohltätigkeitsstiftung steht und von der Stadt verwaltet wird, die Grundsteuer anteilig enthalten ist.

## **TZ 8 Entgelt für die Überlassung städtischer Flächen an Dritte für den Betrieb von Photovoltaikanlagen**

Die Stadt hat in den vergangenen Jahren verschiedene städtische Gebäudeflächen (Dachflächen) an Dritte zum Aufbau und Betrieb von Photovoltaikanlagen überlassen und dazu Gestattungsverträge geschlossen, wobei jeweils 20-jährige Vertragslaufzeiten (mit Verlängerungsoptionen für die Betreiber) vereinbart wurden. Die festgelegten Nutzungsentgelte (z.B. 390 € jährlich für ca. 600 m<sup>2</sup> Dachnutzungsflächen des Theresien-gymnasiums) bleiben während der gesamten Vertragsdauer unverändert, Anpassungsmöglichkeiten wurden nicht vereinbart.

Die jeweils vereinbarten Entgelte erscheinen im Verhältnis zu den mit Photovoltaikanlagen i.d.R. erzielbaren Einnahmen gering. Die Stadt sollte bei künftigen Verträgen verstärkt auf ein angemessenes und auch wertgesichertes Entgelt achten (vgl. §§ 2, 3 PrkG).

#### **TZ 9 Vertraglich festgelegte Pachtzinserhöhungen wurden nicht vorgenommen.**

Die Stadt hat mit Vertrag (PV) vom 26.09.2003 (mit Nachträgen) ein städtisches Gebäude an die K. eG (FAD: T200450) ab 01.04.2003 verpachtet. Dabei wurde ein wertgesicherter Pachtzins von monatlich 8.000 € (zzgl. USt) vereinbart (§ 4 Abs. 1 PV). Nach § 4 Abs. 5 PV ist der Pachtzins anzupassen, wenn sich eine Veränderung des Verbraucherpreisindex für Deutschland (VPI) um mindestens 10 % ergibt. Die Erhöhung oder Verminderung des Pachtpreises erfolgt dabei im gleichen Verhältnis wie die Indexveränderung.

Bisher wurde noch keine Anpassung (Erhöhung) des Pachtpreises vorgenommen, obwohl ab Juni 2008 und danach wieder ab Januar 2017 (nach Feststellung der Verwaltung) die vertragsgemäßen Voraussetzungen dafür vorlagen.

Im Berichtszeitraum (2013 bis 2017) ergaben sich dadurch insgesamt Mindereinnahmen von rd. 72 T€ inkl. USt. (Berechnung der Verwaltung). Noch während der Prüfung wurde eine Anpassung des Pachtpreises ab 01.05.2018 vorgenommen (vgl. Schreiben der Verwaltung vom 14.05.2018). Die Stadt hätte noch zu prüfen, ob Nachzahlungen vom Pächter angefordert werden können. Für nicht mehr einbringbare Mindereinnahmen verweisen wir auch auf den letzten Abschnitt dieses Berichts.

## 4.5 Abfallwirtschaft

Die Stadt Ansbach ist als öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger (§ 17 KrWG, Art. 3 Abs. 1 BayAbfG) für die Erfassung und Entsorgung von Abfällen zuständig und hat hierfür die Abfallwirtschaftssatzung<sup>2</sup> sowie eine Abfallgebührensatzung<sup>3</sup> erlassen.

Neben der Erfassung von Restmüll, Bioabfall, Altpapier und Sperrmüll im Holsystem (§§ 9 bis 13, § 17 AbfS) sammelt die Stadt an einem Wertstoffhof weitere Abfälle zur Verwertung sowie Problemabfälle. Für die Entsorgung von Grünabfällen sowie Glas- und Metallverpackungen sind weitere öffentlich zugängliche Standorte im Stadtgebiet eingerichtet.

Die Stadt betreibt die Abfuhr des Sperrmülls und der Restmüllbehälter mit eigenen Fahrzeugen und Personal. Die Umladung und Beseitigung des Restmülls wurde dem Zweckverband zur Abfallbeseitigung (ABV) in der Stadt Ansbach und im Landkreis Ansbach übertragen. Alle anderen Leistungen wurden an private Vertragspartner vergeben.

### TZ 16 Kalkulation der Abfallgebühren

Die Stadt senkte die Abfallgebühren zum 01.01.2017 um rd. 7 %. Der Änderung der Abfallgebührensatzung liegt eine Kalkulation der Kämmerei vom 18.08.2016 zugrunde, zu der wir auf Folgendes hinweisen:

- a) In den kalkulierten Erlösen und Kosten sind auch die Entgelte und die Aufwendungen für das Einsammeln von Verpackungspapieren und die Mitbenutzung der Abfallwirtschaftseinrichtung der Stadt durch die dualen Systeme zur Verpackungsentsorgung (§ 6 Abs. 3 VerpackV<sup>4</sup>) enthalten. Nach der Rechtsprechung des BayVG<sup>5</sup> dürfen die Abfallgebührenzahler nicht mit Kosten aus dem gewerblichen Bereich der Verpackungsentsorgung belastet werden. Wir empfehlen der Stadt,

---

<sup>2</sup> Satzung der Stadt Ansbach über die Vermeidung, Verwertung und Beseitigung von Abfällen - AbfS - vom 18.12.1997, zuletzt geändert durch Satzung vom 26.01.2006

<sup>3</sup> Gebührensatzung für die öffentliche Abfallentsorgung in der Stadt Ansbach - AbfGS vom 03.11.2008, zuletzt geändert durch Satzung vom 12.10.2016

<sup>4</sup> Verordnung über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen (Verpackungsverordnung - VerpackV) vom 21.08.1998 (BGBl I S. 2379), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18.07.2017 (BGBl I S. 2745) - ab 01.01.2019 § 22 des Gesetzes zur Fortentwicklung der haushaltsnahen Getrennterfassung von wertstoffhaltigen Abfällen - Verpackungsgesetz (VerpackG) vom 05.07.2017 - BGBl 2017, S. 2234

<sup>5</sup> vgl. BayVG, Urteil vom 08.05.1996 - 4 N 94.2754 - GK 6/1997 Ziff. 4, Urteil vom 20.10.1997 - 4 N 95.3631 - FSt 232/1998 Ziff. 4, Urteil vom 02.03.2000 - 4 N 99.68 - GK 164/2000 Ziff. 3

durch Kostenstellen- oder Deckungsbeitragsrechnung, nachzuweisen, dass diese Vorgabe eingehalten wird.

- b) Der städtische Bauhof stellt für die Leerung der Restmüllbehälter und die Sperrmüllabfuhr Personal zu Verfügung, für das nach den Verrechnungssätzen im Berichtszeitraum jährlich zwischen 380 T€ und 440 T€ an die Abfallwirtschaft verrechnet wurden. Die Verrechnungssatzensätze wurden für die Jahre 2013 bis 2015 aus einem Mittelwert aus dem bis dahin angewandten Stundensatz und den Ist-Werten der Jahre 2011 und 2012 gebildet. Ab dem 01.01.2016 galten neue Stundensätze, die pauschal um 5 % über den bisherigen lagen. Die tariflichen Entgelt-erhöhungen zwischen dem 01.01.2013 und dem 31.12.2015 betragen rd. 8,4 %.

Die Verrechnungssätze, die in die Abfallgebühren einfließen, blieben somit ständig hinter der tatsächlichen Kostenentwicklung zurück.

Die Verrechnungssätze des Bauhofs wären künftig nicht aufgrund von Ist-Kosten vergangener Jahre, sondern auf der Basis der im Kalkulationszeitraum zu erwarteten Kosten zu berechnen. Darüber hinaus wäre es bei der Verrechnung größerer Summen an kostenrechnende Einrichtungen wie die Abfallwirtschaft sachgerecht, analog zu Art. 8 Abs. 6 Satz 2 KAG eine Nachkalkulation der Verrechnungssätze durchzuführen und dabei festgestellte Über- oder Unterdeckungen in den nächsten Bemessungszeitraum vorzutragen.

Ebenfalls vollständig weiter zu verrechnen wären die Leistungen des Betriebsamtes. Um Wiederholungen zu vermeiden, verweisen wir zur Kalkulation der entsprechenden Stundensätze auf TZ 7 unseres Berichts vom 10.08.2007.

## **TZ 17 Ausschreibung der Sammlung und Verwertung von Altpapier**

- a) Die Stadt schrieb die Behältergestellung, die Sammlung, den Transport und die Verwertung von Altpapier im Holsystem („Papiertonne“) öffentlich nach VOL/A aus. Mit Schreiben vom 22.10.2014 wurde der Auftrag für die Zeit von Februar 2015 bis einschließlich Januar 2020 an die Firma E. aus Gunzenhausen vergeben.

Die Wertung der Angebote erfolgte ausschließlich nach dem Kriterium „niedrigster Gesamtpreis“, wobei die Erlöse aus der Altpapiervermarktung von den Entgelten für die Dienstleistungen des Auftragnehmers abzuziehen waren. Hierzu heißt es unter Nr. 7.9 des Leistungsverzeichnisses:

*„Der Auftragnehmer beteiligt den Auftraggeber auf monatlicher Basis an den Erlösen der Verwertung des erfassten Altpapiers und prozentualen Vergütungen der dualen Systeme. Der AN wird dem AG quartalweise die auf sie entfallenden prozentualen Planmengenanteile an PPK-Verkaufsverpackungen mitteilen.*

*Der Auftragnehmer verrechnet gem. Position die erzielten Verwertungserlöse. Die Höhe der monatlich zugrunde gelegten Verwertungserlöse ergibt sich aus dem in dem Vormonat des Ausführungsmonates veröffentlichten mittleren EUWID-Index „Gemischte Ballen“ und den vergüteten prozentualen Anteilen der dualen Systeme.*

*Zur Ermittlung des Endpreises dieser Ausschreibung wird ein fiktiver Preis von 24 EUR zzgl. MWST vorgegeben. Die Auftragssumme wird unter Einbeziehung des Verkaufserlöses gebildet, die Einheitspreise der Verwertungserlöse können sich monatlich ändern. In den monatlichen Abrechnungen wird der Verwertungserlös ohne Einberechnung der MWST aus steuerrechtlichen Gründen abgezogen.“*

Die feste Vorgabe eines fiktiven Erlöses im Leistungsverzeichnis bzw. im Angebotsblatt führt dazu, dass diese Position keinen Einfluss auf die Wertungsreihenfolge der Bieter nehmen konnte, weil von den Dienstleistungspreisen jeweils der gleiche Betrag abgezogen wurde. Bieteranfragen (der beiden unterlegenen Bieter), was im Preisblatt einzutragen sei, wenn der Bieter eine höhere Vergütung als den mittleren EUWID-Index für die Sorte „gemischte Ballen“<sup>6</sup> zu zahlen bereit sei, wurden dahingehend beantwortet, dass die Vorgabe 24 €/Mg nicht zu ändern sei.

Dieses Vorgehen lässt den Bietern zwei Möglichkeiten:

Die Dienstleistungsentgelte werden sachgerecht kalkuliert; der erzielbare Mehrerlös verbleibt beim Bieter und führt damit zu Einnahmeverlusten bei der Stadt. Ein solches Angebot wäre aber gegenüber der zweiten Möglichkeit nicht wettbewerbsfähig.

Der Bieter könnte versuchen die Mehrerlöse bei der Verwertung in die Entgelte für Behältermiete, Leerung und Transport einzupreisen. Während lt. LV die Transportleistung wie auch die Verwertungserlöse nach dem Gewicht der Sammelmenge vergütet werden, werden die beiden erstgenannten Leistungen nach den Stückzahlen der aufgestellten und geleerten Papiertonnen berechnet. Das bedeutet, dass bei einer Erhöhung der Behälterstückzahlen das Entgelt für den Unternehmer nicht mehr auskömmlich wäre, bei einer Reduzierung der Behälterstückzahlen (z.B. bei Wegfall von Objekten der US-Armee) die „Erlösbeteiligung“ an die Stadt sinken würde. Dies würde weiterhin dazu führen, dass auch die prozentuale Beteiligung der dualen Systeme an den Sammelkosten für Altpapier (örtlich 22,5%) aus den niedrigeren Sammelentgelten berechnet werden. Insbesondere mit Anwendung der ab 2019 in Kraft tretenden Regelungen des § 22 VerpackG führt dies zu vermeidbaren Einnahmeverlusten. Ebenfalls kritisch zu sehen wäre, dass die Umsatzsteuer, die zwar auf die Dienstleistung des Unternehmers, nicht aber auf die

<sup>6</sup> Sorte 1.02, früher B19 in den Veröffentlichungen der Fachzeitschrift „EUWID - Europäischer Wirtschaftsdienst“, Ausgabe „Recycling und Entsorgung“

Verwertungserlöse der Stadt erhoben wird, durch diese Querfinanzierung verkürzt wird. Schließlich könnten die Vorgaben gegen das im Beschluss des BGH vom 18.05.2004 (Az. X ZB 7/04) formulierte Mischkalkulationsverbot verstoßen.

Wir empfehlen, bei künftigen Ausschreibungen für die Altpapierverwertung den Bietern die Möglichkeit eines Zu- oder Abschlags auf einen Indexwert (evtl. kombiniert mit fixen Vergütungsbestandteilen) einzuräumen.

- b) Der Jahresumsatz für die Sammel- und Transportleistungen betrug 2013 bis 2017 zwischen 130 T€ und 215 T€ (inkl. USt). Nach § 106 Abs. 2 Nr. 1 GWB i.V. mit Art. 4 der Richtlinie 2014/24/EU wäre bei einer Auftragsvergabe für sechs Jahre ein Auftragswert (von 48 Monaten) über dem zum Zeitpunkt der Ausschreibung anzuwendenden Schwellenwert von 207 T€ (ohne USt) zu prognostizieren gewesen, sodass ein EU-weites Vergabeverfahren durchzuführen gewesen wäre.

Die Erlöse für das Altpapier nach Nr. 7.9 des LV mindern den Auftragswert nicht, denn diese sind aus Auftragnehmersicht lediglich durchlaufende Posten.

- c) Die Unternehmerentgelte werden monatlich jeweils nach Rotabsetzung der Gutschrift für die Verwertungserlöse auf HHSt. 7201.6361 verbucht. In den Monaten März bis Oktober 2017 lag der Verwertungserlös erstmalig jeweils über den Dienstleistungsentgelten. Die Verwaltung verzichtete in diesen Monaten auf die Anforderung der Gutschriften und hielt die sich ansammelnden Forderungen lediglich handschriftlich fest. Ab November 2017 war der Saldo aus Entgelten und Erlösen wieder positiv, sodass in der Folgezeit die Zahlungen an den Unternehmer so lange ausgesetzt, bzw. reduziert wurden, bis die Forderungen abgebaut waren.

Nach § 7 Abs. 2 KommHV-Kameralistik sind Einnahmen und Ausgaben getrennt voneinander zu veranschlagen (und zu buchen). Dies entspricht auch dem haushaltsrechtlichen Grundsatz der Wahrheit und Klarheit. Nach § 25 KommHV-Kameralistik sind Einnahmen vollständig und rechtzeitig einzuziehen und die Zahlungen sind zu überwachen.

Eine Verrechnung der Ausgaben und Einnahmen sollte künftig vermieden werden. Gutschriften wären zeitnah anzufordern und zum Soll zu stellen, damit die Stadtkasse den Zahlungseingang überwachen kann.

## 4.6 Konzessionsabgabe

### **TZ 18 Der Verzicht auf Konzessionsabgaben für landwirtschaftliche Betriebe sollte überprüft werden.**

Die Stadt schloss mit dem Betreiber des Stromnetzes im Stadtgebiet, den (damaligen) Stadtwerken Ansbach GmbH i.Gr. (zuletzt) den Konzessionsvertrag (KV) vom 28.07.2000 (Laufzeit bis Ende 2019). Die Zahlung der Konzessionsabgabe (Strom) wurde unter § 5 Abs. 1 Buchst. a) KV geregelt, wobei grundsätzlich die Zahlung der für die Größenklasse der Stadt höchstzulässigen Konzessionsabgaben (vgl. § 2 Abs. 2 Ziff. 1 KAV) vereinbart wurde. Abweichend davon wurde die Konzessionsabgabe für landwirtschaftliche Betriebe für Strommengen über einem Sockelverbrauch von jährlich 5.000 kWh auf die Konzessionsabgabe für Sondervertragskunden (§ 2 Abs. 3 Ziff. 1 KAV) ermäßigt. Der Verzicht (bereits ab 1993) geht auf einen entsprechenden Stadtratsbeschluss vom 13.10.1992 zurück. Nach Auskunft der Stadtwerke entgingen dadurch der Stadt beispielsweise für das Jahr 2016 Einnahmen von rd. 13 T€.

Wir weisen auf Folgendes hin:

Der von der Stadt durch den Verzicht auf Konzessionsabgabe angestrebte Zweck der Entlastung der landwirtschaftlichen Tarifkunden mit hohem Stromverbrauch kann aufgrund der Liberalisierung des Strommarktes und der damit verbundenen Trennung von Netz und Vertrieb nicht mehr sichergestellt werden. Es besteht die Gefahr, dass Tarifkunden über die überörtlich kalkulierten Tarifpreise vom Stromlieferanten die Konzessionsabgabe für den gesamten Verbrauch weiterverrechnet wird, während der Stromlieferant an den Netzbetreiber für den über dem Sockelbetrag liegenden Strom bzw. den Schwachlaststrom keine Konzessionsabgabe zahlen muss. Statt der Entlastung des Tarifkunden würde dann der Stromlieferant durch die Stadt unzulässig bevorteilt.

Die Möglichkeit, für die Konzessionierung eines Stromnetzbetreibers eine Gegenleistung zu verlangen, ist für die Stadt ein verwertbares Wirtschaftsgut in Form einer Erwerbschance. Die Verwirklichung dieser Erwerbschance ist nach dem Grundsatz der sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung (Art. 61 Abs. 2 GO) zu beurteilen. Einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung entspricht es grundsätzlich, eine Erwerbschance wahrzunehmen. Dies gebietet auch die der Stadt obliegenden Vermögensbetreuungspflicht, nach der die öffentliche Hand grundsätzlich „nichts verschenken darf“. Die Stadt hat im Übrigen nach den Grundsätzen der Einnahmenbeschaffung (Art. 62 Abs. 2 GO) die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Einnahmen vorrangig aus sonstigen Einnahmen, wie z.B. der Konzessionsabgabe, zu decken.

Der Verzicht auf mögliche Einnahmen aus der Konzessionsabgabe erscheint nicht (mehr) gerechtfertigt. Die Stadt sollte sich mit der Angelegenheit beschäftigen. Dazu verweisen wir auch auf die Ausführungen in Bayerischer Gemeindetag 12/2016,

S. 475 ff. und das im Beitrag zitierte Urteil des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 05.12.2013, Az. RN 5 K 12.1797.

In diesem Zusammenhang machen wir auch darauf aufmerksam, dass bei Regelungen dieser Art in kürzeren Zeitabständen untersucht werden sollte, ob ein Verzicht (noch) gerechtfertigt ist. Die Stadt hat zuletzt 2012 die begünstigten Landwirte überprüft.

#### **TZ 19 Konzessionsabgabe für Stromlieferungen an Sondervertragskunden aus dem Niederspannungsnetz nicht vollständig entrichtet.**

Nach § 2 Abs. 7 KAV gelten Stromlieferungen aufgrund von Sonderkundenverträgen aus dem Niederspannungsnetz (bis 1 kV) als Lieferungen an Tarifkunden, soweit nicht die gemessene Leistung des Kunden in mindestens zwei Monaten des Abrechnungsjahres 30 kW überschreitet **und** der Jahresverbrauch mehr als 30.000 kWh beträgt.

Diese Sonderregelung zur Berechnung der Konzessionsabgabe wurde von den Stadtwerken bis 2016 teilweise nicht zutreffend angewandt, sodass statt der Konzessionsabgabe für Tarifkunden (1,59 ct/kWh) die (niedrigere) Konzessionsabgabe für Sondervertragskunden (0,11 ct/kWh) verrechnet wurde. Auf unsere Bitte hin überprüften die Stadtwerke die aus dem Niederspannungsnetz versorgten Sondervertragskunden und ermittelten für die Jahre 2014 bis 2016 Minderzahlungen an Konzessionsabgabe i.H. von rd. 34 T€. Die Stadtwerke haben diesen Betrag noch während unserer Prüfung an die Stadt überwiesen (vgl. HHSt. 8171.2200/Beleg 11).

#### **4.7 Sozialhilfe**

Im Bereich der sozialen Sicherung bestehen mittlerweile aufgrund der in den vergangenen Jahren vollzogenen Gesetzesreformen verschiedene Abrechnungssysteme zur Feststellung von Erstattungs- und Ausgleichsansprüchen gegenüber Dritten. Neben der sog. „Delegationsabrechnung“ (Abrechnung mit dem überörtlichen Träger der Sozialhilfe nach Art. 86 Abs. 3 AGSG i.d.F. bis 16.01.2018) gilt dies z.B. auch seit 2005 für den Abruf der Bundesbeteiligung an den kommunalen Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende (vgl. Art. 3 AGSG i.V. mit § 46 Abs. 5 bis 8 SGB II). Grundlage für die monatlich, quartalsweise oder halbjährlich zu erstellenden Abrechnungen sind dabei stets die in den jeweiligen Haushaltsbereichen des Rechnungswesens nachgewiesenen Einzahlungen und Auszahlungen.

Nach unseren Erfahrungen führt die seit Jahren andauernde Reform des Rechts der sozialen Leistungen sowie die damit verbundenen Auswirkungen auf Verwaltungsabläufe in den Kommunen zu einer hohen Fehleranfälligkeit bei der Erstellung von Abrechnungen und statistischen Meldungen.

Unsere stichprobenartige Prüfung bezog sich insbesondere auf die Abrechnung für Leistungen nach dem AsylbLG mit dem Freistaat Bayern, die Delegationsabrechnungen sowie die Abrechnung von Krankenbehandlungskosten. Auf eine materielle Prüfung einzelner Hilfefälle haben wir verzichtet.

**TZ 20 Die Abrechnung für Leistungen nach dem AsylbLG war nicht zutreffend. Es ergaben sich Abweichungen zwischen den Abrechnungsunterlagen und den Ist-Ergebnissen der Jahresrechnung.**

Die Stadt ist nach den §§ 12 ff. DVAsyl zur Gewährung von Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) zuständig. Der Freistaat Bayern erstattet nach Art. 8 AufnG die dafür aufgewendeten Kosten. Über die Leistungen nach dem AsylbLG rechnet die Stadt vierteljährlich mit der Regierung von Mittelfranken ab.

Der Abgleich der Ist-Ergebnisse in der Jahresrechnung mit den Abrechnungsunterlagen ergab verschiedene Differenzen. Auf die ausführlichen Unterlagen, die wir der Verwaltung im Rahmen der Prüfung überlassen haben, wird verwiesen. Die Abweichungen konnten im Rahmen der Prüfung, insbesondere wegen einer Langzeiterkrankung der maßgeblichen Sachbearbeiterin, nicht aufgeklärt werden. Die Stadt hätte die Differenzen in eigener Zuständigkeit zu prüfen. Sie wären für das jeweilige Abrechnungsjahr gesondert zu ermitteln und die Korrektur mit der Regierung von Mittelfranken abzustimmen. Soweit ein nachträglicher Ausgleich der Mindereinnahmen nicht mehr möglich ist, wären diese bei der Kassenversicherung anzumelden.

**TZ 21 Die Stadt forderte zu geringe Personalkostensätze für das dem Jobcenter zugewiesene kommunale Personal.**

Gemeinsam mit der Agentur für Arbeit Ansbach (Agentur) errichtete die Stadt eine gemeinsame Einrichtung i.S. von § 44 b SGB II mit Sitz in Ansbach. Das im Jobcenter eingesetzte Personal wurde teilweise von der Stadt und teilweise von der Agentur zugewiesen. Die Kostenerstattung für die Personal- und Sachkosten der Stadt erfolgte auf Grundlage der Verwaltungskostenfeststellungsverordnung (VKFV). Wir haben die Abrechnung der Personalkostensätze für das dem Jobcenter zugewiesene kommunale Personal geprüft und stellten Folgendes fest:

**a) Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung**

Die bisherigen Abrechnungen enthielten keine Positionen für die gesetzliche Unfallversicherung, die über § 6 Nr. 4 VKFV ansatzfähig wären. Die Stadt entrichtet für ihre (Tarif-)Beschäftigten jährliche Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung, die sich nach dem Arbeitsentgelt der Beschäftigten im Vorvorjahr bemessen. Die auf die Beschäftigten beim Jobcenter anteilig zu leistenden Beiträge können zusätzlich angefordert werden.

**b) Personalnebensausgaben**

Die auf der HHSt. 4055.4690 verausgabten Personalnebensausgaben wurden nicht zur Erstattung angemeldet. Die Kosten beliefen sich im Prüfungszeitraum auf rd. 500 €.

**c) Dienstreisen**

Differenzen ergaben sich auch hinsichtlich der auf der HHSt. 4055.6450 gebuchten Ausgaben für Dienstreisen. 2017 wurden rd. 2 T€ mit der Agentur abgerechnet. Nach den Ist-Ergebnissen belaufen sich die Ausgaben tatsächlich auf rd. 3 T€. Abweichungen ergaben sich auch in den Jahren 2014 und 2015.

Zu Buchstaben a) bis c):

Die Stadt hätte die vorstehenden Ausführungen künftig zu beachten. Die bis zum Zeitpunkt unserer Prüfung bereits erstellten Abrechnungen für 2018 wären dahingehend anzupassen.

**4.8 Jugendhilfe****4.8.1 Entwicklung der Ist-Ausgaben und Fallzahlen im untersuchten Bereich**

Gegenstand der Prüfung war die Abwicklung der

- ambulanten Leistungen für Erziehungsbeistandschaften (EB) und sozialpädagogische Familienhilfe (SPFH) nach §§ 30, 31 SGB VIII,
- Heimerziehung nach § 34 SGB VIII,
- Vollzeitpflege nach § 33 SGB VIII und
- der Kostenerstattung für unbegleitete minderjährige Ausländer (umA).

Die Prüfung umfasste auch die entsprechenden Hilfen für junge Volljährige nach § 41 SGB VIII.

**a) Ambulante Leistungen für Erziehungsbeistandschaften und sozialpädagogische Familienhilfe**

Auswertungen aus PROSOZ zur Entwicklung der Fallzahlen waren nicht möglich, da die Eingabe der Zu- und Abgangsdaten bislang nicht vollumfänglich vorgenommen wurde. Daher musste auf Auswertungen der Verwaltung zurückgegriffen werden. Diese wurden jeweils zum Stichtag der Sitzungen des Jugendhilfeausschusses erstellt.

Bei den Angaben zu den Jahresausgaben haben wir die Kostenerstattungen an andere Träger der Jugendhilfe nicht berücksichtigt.

Demnach gab es folgende Entwicklung bei den Stichtagsfällen:

Hilfeart	2013	2014	2015	2016	2017
<b>EB</b>					
Jahresausgaben (in T€)	122	131	110	122	155
Jahresfälle	15	21	21	21	21
durchschnittliche Ausgaben je Jahresfall	8.143	6.217	5.249	5.826	7.391
<b>SPFH</b>					
Jahresausgaben (in T€)	549	543	503	412	496
Jahresfälle	59	75	52	62	70
durchschnittliche Ausgaben je Jahresfall	9.306	7.233	9.667	6.643	7.084

Während sich die Ausgaben im Bereich der SPFH trotz höherer Fallzahlen über den gesamten Berichtszeitraum betrachtet verringerten, erhöhten sich im Bereich der EB die Ausgaben bei - seit 2014 - kontinuierlichen Fallzahlen.

**b) Vollzeitpflege und Heimerziehung**

Die Ausgaben im Bereich der Hilfen nach §§ 33, 34 SGB VIII entwickelten sich seit 2013 wie folgt (in T€):

<b>HHSt.</b>	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>	<b>2016</b>	<b>2017</b>
4556.7604 Vollzeitpflege, Leistungen außerhalb von Einrichtungen	271	269	286	329	334
4557.7704 Heimerziehung, Leistungen in Einrichtungen	2.133	2.607	2.445	2.434	2.208
4557.7705 Heimerziehung, Leistungen in Einrichtungen Betreuung	28	15	27	15	2
<b>Summe</b>	<b>2.432</b>	<b>2.891</b>	<b>2.758</b>	<b>2.778</b>	<b>2.544</b>

Bei der Darstellung haben wir uns auf die wesentlichen Positionen beschränkt (ohne Einnahmen, ohne Kostenerstattungen an andere Träger der Jugendhilfe und umA).

Nach der verwaltungsinternen Auswertung gab es folgende Entwicklung bei den Stichtagsfällen (ohne umA):

<b>Fallzahlen</b>	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>	<b>2016</b>	<b>2017</b>
Vollzeitpflege an Minderjährige	46	42	52	51	49
Heimerziehung an Minderjährige	47	48	66	48	44
<b>Summe</b>	<b>93</b>	<b>90</b>	<b>118</b>	<b>99</b>	<b>93</b>

**c) Hilfe für junge Volljährige**

Die Ausgaben für die Hilfen nach § 41 SGB VIII entwickelten sich auf den wesentlichen Positionen wie folgt (in T€):

<b>HSt.</b>	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>	<b>2016</b>	<b>2017</b>
4561.7601 Leistungen außerhalb von Einrichtungen	59	55	54	84	106
4561.7704 Leistungen in Einrichtungen	317	338	314	353	312
4561.7705 Leistungen in Einrichtungen, Betreuung	126	67		16	36
<b>Summe</b>	<b>502</b>	<b>460</b>	<b>384</b>	<b>453</b>	<b>454</b>

Nach der verwaltungsinternen Auswertung gab es folgende Entwicklung bei den Stichfallsfällen (ohne umA):

<b>Fallzahlen</b>	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>	<b>2016</b>	<b>2017</b>
	7	5	12	7	16

**d) Hilfen an unbegleitete minderjährige Ausländer (umA)**

Der Stadt wurden insbesondere ab August 2015 vermehrt unbegleitete minderjährige Ausländer (umA) zugewiesen. Nach der verwaltungsinternen Auswertung standen 59 umA zum 01.09.2016 und 57 umA zum 01.09.2017 im Hilfebezug. Die Aufwendungen hierfür beliefen sich 2016 und 2017 auf jeweils rd. 2,1 Mio €.

Kostenerstattungsansprüche im Zusammenhang mit der umA-Unterbringung hat die Stadt nach unserer stichprobenartigen Prüfung sowohl gegenüber anderen örtlichen und überörtlichen Jugendhilfeträgern als auch ab 01.11.2015 gemäß § 89d SGB VIII i.V. mit Art.52 AGSG gegenüber dem Bezirk Mittelfranken geltend gemacht.

Wir haben im Rahmen unserer Prüfung die Geltendmachung der Kostenerstattung einbezogen; die Leistungsgewährung selbst war nicht Gegenstand unserer Prüfung.

#### 4.8.2 Prüfungsfeststellungen

##### **Vorbemerkung:**

Wir haben im Rahmen der Prüfung generell auf die Akten der Wirtschaftlichen Jugendhilfe abgestellt und auf die Einsicht der Akten des Allgemeinen Sozialen Dienstes verzichtet.

Die Prüfung der Kostenerstattung gegenüber anderen Jugendämtern konnte nicht vollumfänglich erfolgen. Die Stadt nutzt das Fachverfahren PROSOZ nur eingeschränkt. Ein- und Auszahlungen werden direkt im Finanzverfahren newsystems verbucht. Ein Nachtrag der Zahlungen erfolgt nach Angaben der Stadt sowohl in PROSOZ als auch auf handschriftlichen Ein- und Auszahlungslisten. Die Vollständigkeit kann hier aber nicht gewährleistet werden. Auf eine Überprüfung der Kostenerstattung anhand der Zahlungen in newsystems haben wir aus Zeitgründen verzichtet. Hinsichtlich der Nutzung von PROSOZ verweisen wir auf unsere Ausführungen unter TZ 32.

#### **TZ 22 Fortschreibung der Jugendhilfeplanung**

Die Jugendhilfeplanung wurde längere Zeit nicht fortgeschrieben und war infolgedessen zum Zeitpunkt der Prüfung veraltet. Nach § 80 SGB VIII haben die Träger der öffentlichen Jugendhilfe im Rahmen ihrer Planungsverantwortung u.a.

- den Bestand an Einrichtungen und Diensten festzustellen,
- den Bedarf unter Berücksichtigung der Wünsche, Bedürfnisse und Interessen der jungen Menschen und der Personensorgeberechtigten für einen mittelfristigen Zeitraum zu ermitteln und
- die zur Befriedung des Bedarfs notwendigen Vorhaben rechtzeitig und ausreichend zu planen.

Jugendhilfeplanung ist das Instrument, die Gewährleistungsverantwortung (§ 1 SGB VIII) mit der Steuerung der Haushalte, genauso wie mit der Aufgabenverteilung zwischen den örtlich auftretenden Trägern der Jugendhilfe, zu vereinbaren.

Hierzu müssen Gesichtspunkte wie Qualität, Effizienz, Wirtschaftlichkeit, Effektivität und Kontinuität mit einbezogen werden (vgl. hierzu ZBFS, Örtliche Jugendhilfeplanung, Kurzinformation zu § 80 SGB VIII).

Wir empfehlen deshalb, die Jugendhilfeplanung im Hinblick auf § 1 und § 80 SGB VIII zu aktualisieren und angesichts des stetig steigenden Ausgabenvolumens auch verstärkt Qualitäts- und Wirtschaftlichkeitsgesichtspunkte zu berücksichtigen.

**TZ 23 Das Fach- und Finanzcontrolling ist bislang unzureichend.**

Zum Zeitpunkt der Prüfung war ein Fach- und Finanzcontrolling nur in geringem Umfang installiert. Das lag nach Auskunft der Verwaltung u.a. an der unzureichenden Nutzung des Fachverfahrens PROSOZ, da Auswertungen nicht oder nur unter erhöhtem Aufwand möglich sind (vgl. TZ 32). Wir weisen daher auf Folgendes hin:

Die Bewilligung erzieherischer Hilfen erfordert auch den Einsatz erheblicher finanzieller Mittel. Die Stadt wäre deshalb gehalten, neben dem Erfordernis, der Geeignetheit und der Wirksamkeit der Hilfen (jeweils aus pädagogischer Sicht) auch verstärkt die Angemessenheit (d.h. die Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung, vgl. Art. 61 Abs. 2 GO) zu beachten. Im Rahmen der Implementierung einer (auch) finanziellen Fallsteuerung empfehlen wir insbesondere, ein IT-unterstütztes Berichtswesen mit aussagekräftigen Kennziffern aufzubauen. Wir verweisen hierzu beispielhaft auf die Kinder- und Jugendhilfeberichterstattung in Bayern (JuBB), die vom ZBFS - Bayerisches Landesjugendamt - als anerkanntes Steuerungsinstrument betreut und weiterentwickelt wird.

**TZ 24 Der Abschluss von Vereinbarungen nach § 77 SGB VIII ist keine laufende Angelegenheit i.S. von Art. 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GO.**

Vereinbarungen nach § 77 SGB VIII enthalten allgemeingültige Regelungen über die Höhe bzw. den Umfang der vom Träger der öffentlichen Jugendhilfe anerkannten Leistungen. Ferner werden die generellen Voraussetzungen und das Verfahren zur Kostenübernahme geregelt. Sie gelten stets für eine unbekannte Anzahl von Einzelfällen. Wir gehen davon aus, dass der vollzogene Abschluss von inhaltlich identischen Qualitäts-, Leistungs- und Entgeltvereinbarungen mit verschiedenen privat-gewerblichen Anbietern und freien Trägern der Jugendhilfe auch im Hinblick auf das voraussichtliche Finanzvolumen nicht mehr als laufende Angelegenheit i.S. von Art. 37 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 GO angesehen werden kann.

Die Vereinbarungen wären u.E. künftig dem Jugendhilfeausschuss zur Beratung und Genehmigung vorzulegen.

**TZ 25 Neben den Rechnungen wären künftig aussagekräftige Stundennachweise als begründende Belege anzufordern und stichprobenweise zu überprüfen. Das bewilligte Stundenkontingent wäre einzuhalten.**

Die Abrechnung von freien Trägern der Jugendhilfe und von Honorarkräften enthielten teilweise nur Angaben zum Leistungszeitraum/Monat, zur Anzahl der Fachleistungsstunden sowie zur Anzahl der gefahrenen Kilometer (vgl. z.B. Fall-Nr. WI030107). Weitere Nachweise wie Stunden-/Regiezetteln lagen nicht vor und wurden i.d.R. auch nicht von der Stadt angefordert.

Künftig empfehlen wir die Anpassung des Abrechnungsverfahrens:

- Anforderung sämtlicher Stundennachweise als begründende Unterlagen zu den Abrechnungen (vgl. § 41 Abs. 1, § 71 KommHV-Kameralistik). Diese können von den Trägern auch in digitaler Form zur Verfügung gestellt und zentral mit Zugriffsmöglichkeiten für die zuständigen Mitarbeiter des Sozialdienstes und der wirtschaftlichen Jugendhilfe abgelegt werden. Zum Empfang und zur Aufbewahrung elektronischer Rechnungen verweisen wir auf unseren Geschäftsbericht 2011, S. 66 ff.
- Anforderung von Abrechnungsformularen bzw. Stundennachweisen in einheitlicher Form bei den Trägern bzw. Vorgabe von Mindestinhalten. Die Leistungsnachweise sollten u.a. Angaben zur Uhrzeit und Ort der Leistungserbringung, zum tatsächlich tätigen Mitarbeiter (ggf. auch in Vertretung) sowie eine kurze, aber aussagekräftige Beschreibung der in Rechnung gestellten Tätigkeiten (anstatt allgemeiner Beschreibung wie „Hausbesuch“) enthalten. Diese Unterlagen können auch dem Sozialdienst zur Verfügung gestellt werden, damit die Notwendigkeit und Effektivität der eingesetzten Mittel/Maßnahmen für die Zielerreichung beurteilt werden kann.
- Regelmäßige (stichprobenartige) Prüfung der Abrechnungen unter Einbeziehung der Stundennachweise. Hierzu verweisen wir auf unsere Ausführungen im Bereich der Informationstechnik zu internen Kontrollsystemen (IKS) und unseren Geschäftsbericht 2013, S. 62 ff.
- Bestätigung der Leistungsberechtigten bzw. Eltern/Personensorgeberechtigten über den Umfang der Leistungen monatlich/quartalsweise direkt auf den Leistungsnachweisen.

Wir weisen zudem daraufhin, dass Fachleistungsstunden ausschließlich für bewilligte Hilfemaßnahmen abgerechnet werden. Bei unserer stichprobenartigen Aktenprüfung war in einigen Fällen (z.B. Fall-Nr. WI030107) festzustellen, dass Fachleistungsstunden über den genehmigten Umfang hinaus abgerechnet wurden.

**TZ 26 Eine langandauernde Gewährung von Sozialpädagogischer Familienhilfe (SPFH) stellt den Zweck der Maßnahme in Frage.**

Für die beispielhaft aufgeführten Fälle DS110111, KS140804 sowie WI030107 wurde SPFH über einen Zeitraum von mehr als drei Jahren gewährt.

Grundsätzlich ist SPFH zwar i.d.R. auf Dauer angelegt (§ 31 Satz 2 SGB VIII) und gliedert sich im Regelfall in eine halbjährige Probephase, eine einjährige Hauptphase und eine halbjährige Beendigungs- oder Schlussphase. Sie ist jedoch keine Dauerhilfe, die unbegrenzt gewährt werden soll. Wenn die Bemühungen, die Selbsthilfekräfte der Familie anzuregen oder zu stärken, innerhalb einer Zeitspanne von zwei Jahren nicht

zum Erfolg geführt haben, müssen alternative Lösungsmöglichkeiten in Betracht gezogen werden. Bei einer über fünf Jahre andauernden SPFH ist von einer Zweckverfehlung auszugehen (vgl. Beschluss OVG Lüneburg vom 28.04.2010, Az. 4 LA 332/08).

Wir empfehlen daher, insbesondere bei Hilfefällen, die bereits länger als zwei Jahre andauern, den Zweck und das Ziel der Maßnahme zu hinterfragen, die Hilfe ggf. zu beenden bzw. die Gründe für eine weitere (notwendige) Fortführung ausführlich aktenkundig darzulegen.

**TZ 27 Hilfefall wäre baldmöglichst an den Bezirk Mittelfranken zu übergeben, nachdem die örtliche Zuständigkeit bereits im Juli 2016 wechselte. Der Kostenerstattungsanspruch von rd. 136 T€ wäre geltend zu machen.**

Für das Kind (Fall-Nr. GJ071005) gewährte die Stadt seit Juli 2013 Hilfe in Form von Heimerziehung. In einem Gutachten der Kinder- und Jugendpsychiatrie vom 19.07.2016 wurde eine geistige Behinderung festgestellt. Der IQ des Kindes beträgt 68. Das Kind wurde zudem dem Personenkreis des § 35a SGB VIII zugeordnet, deren seelische Gesundheit mit hoher Wahrscheinlichkeit länger als sechs Monate von dem für ihr Lebensalter typischen Zustand abweicht, und daher ihre Teilhabe am Leben in der Gesellschaft beeinträchtigt ist oder eine solche Beeinträchtigung zu erwarten ist

Die Stadt unterrichtete mit Schreiben vom 25.07.2016 den Bezirk Mittelfranken über den Wechsel der sachlichen Zuständigkeit (§ 10 Abs. 4 Satz 2 SGB VIII, Ziff. 1.4 der Kooperationsvereinbarung im Rahmen der Eingliederungshilfe zur Klärung der sachlichen Zuständigkeit mit dem Bezirk Mittelfranken). Mit Schreiben vom 01.03.2017 hat der Bezirk seine Zuständigkeit sowie seine Kostenerstattung ab 19.07.2016 anerkannt. Bis zum Zeitpunkt unserer Prüfung (Oktober 2018) fand weder eine Fallübergabe noch eine Kostenerstattung durch die Stadt statt. Eine letztmalige Erinnerung der Stadt an den Bezirk zur Fallübernahme erfolgte mit Schreiben vom 26.09.2018.

Die Fallübergabe an den Bezirk und die Kostenerstattung sollten weiter forciert werden. Nach einer Auswertung aus PROSOZ wendete die Stadt vom 01.07.2016 bis 17.10.2018 für den Hilfefall rd. 143 T€ auf. Dem stehen Einnahmen von rd. 7 T€ gegenüber. Dies ergibt einen Aufwand der Stadt von bislang rd. 136 T€.

Künftig sollten aus Gründen einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung (Art. 61 Abs. 2 Satz 1 GO) derartige Ansprüche möglichst zeitgerecht verfolgt werden.

**TZ 28 Kostenerstattungen wurden nicht zeitnah geltend gemacht.**

- a) Der unbegleitete minderjährige Ausländer (Fall-Nr. AM040299) wurde ab 14.12.2015 von der Stadt in Obhut genommen. Ab 01.02.2016 gewährte die Stadt Hilfe in Form von Heimerziehung. Die Hilfe wurde zum 15.04.2017 eingestellt. Die

Kostenerstattung gegenüber dem Bezirk Mittelfranken wurde erst mit Schreiben vom 21.02.2017 geltend gemacht. Der Bezirk hat die Kostenerstattung für die Inobhutnahme vom 14.12.2015 bis 31.01.2016 i.H. von rd. 9 T€ abgelehnt, da diese nicht innerhalb der Ausschlussfrist des § 111 SGB X geltend gemacht wurde.

- b) In den Fällen SJ200898, AM010199, AZ090106 sowie MA010800 steht die Geltendmachung der Kostenerstattung ab 01.01.2018 durch die Stadt noch aus.

Zu Buchstaben a) bis b):

Die Kostenerstattung wäre künftig aus Gründen einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung (Art. 61 Abs. 2 Satz 2 GO) rechtzeitig und zeitnah geltend zu machen.

**TZ 29 Ansprüche der Stadt auf Kostenbeiträge von Eltern und jungen Menschen wären zeitnah und grundsätzlich vollständig geltend zu machen.**

Für das Kind (Fall-Nr. GJ071005) wurde seit 16.07.2013 Hilfe in Form von Heimerziehung gewährt. Für die Kindsmutter errechnete sich kein Kostenbeitrag. Der Kostenbeitrag für den Kindsvater wurde ab 16.07.2013 mit monatlich 275 €, ab 01.01.2014 mit monatlich 130 € und ab 01.01.2016 mit monatlich 210 € festgesetzt (vgl. u.a. letzter Kostenbeitragsbescheid vom 06.06.2016). Mit Schreiben vom 04.04.2017 sowie 17.01.2018 bat die Stadt den Kindsvater um Auskunft über die wirtschaftlichen Verhältnisse um den Kostenbeitrag prüfen zu können. Bis zum Zeitpunkt der Prüfung (Oktober 2018) wurden keine entsprechenden Unterlagen durch den Kindsvater vorgelegt.

Daher weisen wir auf Folgendes hin:

Eltern und junge Menschen sind aus ihrem Einkommen zu den Kosten für Maßnahmen der Jugendhilfe insbesondere bei Unterbringungen außerhalb des Elternhauses heranzuziehen. Für junge Volljährige ist zusätzlich eine Heranziehung aus ihrem Vermögen vorgesehen. Wir verweisen hierzu auf §§ 91 ff. SGB VIII sowie die entsprechenden Empfehlungen des Bayerischen Landesjugendamtes (BLJA).

In sämtlichen Fällen der Jugendhilfe wären deshalb die Ansprüche auf Heranziehung zu einem Kostenbeitrag nach §§ 91 ff. SGB VIII örtlich zu überprüfen und ggf. zeitnah geltend zu machen.

Dabei gilt die dreijährige Verjährungsfrist des § 195 BGB (vgl. Hinweise nach Nr. 94.06 der Empfehlungen des BLJA zu §§ 91 bis 95 SGB VIII).

Sofern die erforderlichen Nachweise zur Prüfung eines Kostenbeitrags nicht beigebracht werden, können auch Auskünfte bei Arbeitgebern (§ 97a Abs. 4 SGB VIII) oder Finanzbehörden (§ 21 Abs. 4 SGB X) eingeholt werden.

### **TZ 30 Allgemeine Hinweise zur Fallprüfung und Aktenführung:**

Im Rahmen der Prüfung haben wir stichprobenartig Akten aus dem Bereich der ambulanten und stationären Hilfen geprüft. Zum Ergebnis der stichprobenartigen Aktenprüfung verweisen wir auf die nachfolgenden Hinweise:

- a) Die Akten der Wirtschaftlichen Jugendhilfe waren teilweise rein chronologisch geordnet. Im Bereich der stationären Hilfen wurde der Kostenbeitrag gesondert abgeheftet. Rechnungen oder Kostenerstattungen wurden im laufenden Akt abgelegt. Sowohl die Sachbearbeitung - insbesondere bei Vertretung und Sachbearbeiterwechsel - als auch die Prüfung werden nach unseren Erfahrungen dadurch erleichtert, dass zusammengehöriges Schriftgut innerhalb der Akten vorgangsweise abgelegt wird. Bei anderen Jugendhilfeträgern hat sich z.B. eine nach folgenden Kriterien gegliederte Aktenführung bewährt: Allgemeiner Teil (Hilfeantrag, Feststellung der Zuständigkeiten, Hilfebescheide etc.), Rechnungsteil (Heimrechnungen etc.), Kostenbeitragsteil (Heranziehung der Eltern und der jungen Menschen zu den Kosten), andere Sozialleistungen (z.B. Ausbildungsförderung, Renten), sozialpädagogischer Teil (Protokolle, Hilfepläne, Erziehungsberichte etc.). Wir empfehlen, dahingehend eine (Auf-)Gliederung der Akten zu prüfen.
- b) Bewilligungsbescheide werden häufig erst nach Beginn der jeweiligen Maßnahme erstellt (vgl. Fall-Nrn. DS100111, KS140804, BC110197, SS131006 sowie WI030107) Künftig wäre darauf zu achten, dass Leistungsbescheide noch vor dem Maßnahmenbeginn erlassen werden.
- c) In einigen Fällen (Fall-Nr. KS140804, SS131006, WI030107, TA221107 sowie GJ071005) wurden Hilfepläne erst Monate nach dem Hilfeplangespräch angefertigt. Teilweise wurden diese gar nicht erstellt.

In diesem Zusammenhang weisen wir auf Folgendes hin:

Der Hilfeplan nach § 36 Abs. 2 SGB VIII ist Grundlage für die Ausgestaltung der Hilfen, die voraussichtlich für längere Zeit zu leisten sind. Er soll im Zusammenwirken der beteiligten Fachkräfte mit den Personensorgeberechtigten und dem Kind/Jugendlichen bzw. dem jungen Volljährigen aufgestellt werden und soll Feststellungen über den Bedarf, die zu gewährende Art der Hilfe sowie die notwendigen Leistungen enthalten. Hierbei sind im Rahmen einer Anamnese sowohl die Auffälligkeiten, Defizite, Interessen und Stärken des Kindes/Jugendlichen als auch Beziehungsgeflecht, Eigenkräfte/Ressourcen, Defizite der Familie und des sozialen Umfeldes (Kindergarten,

Schule, Ausbildungsplatz, Verein, Freunde) festzustellen. Des Weiteren sollte der Hilfeplan über die Ausgestaltung und die Ziele der gewählten Hilfemaßnahme erschöpfend Auskunft geben. Dabei sind die Ziele möglichst konkret, messbar und terminiert (bis wann soll das Ziel erreicht sein) zu formulieren. Während der gesamten Dauer einer Maßnahme werden im Rahmen der Hilfeplanfortschreibung alle Teilziele festgelegt und die Erreichung der Ziele überprüft. Dabei sind fortlaufend die bereits erreichten Fortschritte bzw. bestehende Mängel, d.h. die Wirksamkeit der erzieherischen Hilfen, zu bilanzieren (Evaluation). In Anbetracht der Bedeutung des Hilfeplanverfahrens als zentrales Steuerungsinstrument bei den Hilfen zur Erziehung wären die Hilfepläne und die Fortschreibungen künftig möglichst zeitnah nach dem Hilfeplangespräch zu erstellen.

#### **4.9 Informationstechnik**

Im vorgehenden Prüfungszeitraum wurde bei der Stadt eine umfangreiche Prüfung der Informationstechnik vorgenommen. Wir haben uns deshalb bei der aktuellen Prüfung auf einige ausgewählte Aspekte der IT-Sicherheit und beim Einsatz finanzwirksamer Verfahren (Elektronische Archivierung von Kassenbelegen, Kassenautomatensysteme bzw. Abwicklung von Barauszahlungen, Nutzungsgrad des Jugendhilfeverfahrens PROSOZ) beschränkt.

#### **TZ 31 Sicherheit des technischen IT-Betriebs**

##### **a) Virenschutz**

Die Stadt setzte eine Virenschutzlösung von McAfee ein. Wir haben stichprobenweise geprüft, ob ausreichende technische und organisatorische Maßnahmen ergriffen wurden, um einen aktuellen, wirksamen und vollständigen Virenschutz sicherzustellen. Dabei sind uns punktuell einige Schwachstellen aufgefallen:

- Bei einem Server waren die Signaturen der Virenschutzlösung stark veraltet (Stand Juni 2015).
- Bei einem Server war die Virenschutzlösung nur eingeschränkt funktionsfähig („Exploit-Schutz reagiert nicht“; „On-Access-Scan reagiert nicht“).
- Eine zeitgesteuerte Überprüfung der Speichermedien (sog. vollständiger Scan) wurde nicht durchgeführt.
- Es waren Richtlinien mit Ausnahmen vom Virenschutz (Dateitypen aber auch Verzeichnisse) eingerichtet. Eine dokumentierte Begründung (Schutzbedarfsermittlung und Risikoanalyse) war hierzu allerdings nicht verfügbar.
- Zum Zeitpunkt der Prüfung wurden mehrfach komprimierte Archiv-Dateien (wie z.B. zip-Dateien) nicht gescannt.

Es wäre sicherzustellen, dass alle Serversysteme und Arbeitsplatzrechner über einen aktuellen und ausreichenden Virenschutz verfügen. Daneben sollte die regelmäßige Überprüfung der hinterlegten Einstellungen und die Aktualität des Virenschutzes sowie eine zeitnahe Auswertung der Fehlermeldungen als proaktive administrative Aufgabe wahrgenommen werden.

## **b) Patch- und Änderungsmanagement**

Die Vergangenheit hat gezeigt, dass sicherheitsrelevante Updates oder Patches, die Microsoft regelmäßig veröffentlicht, zeitnah installiert werden müssen, um einen ausreichenden Schutz vor Schadsoftware zu gewährleisten. Im Bereich der Serversysteme sind uns einige Schwachstellen aufgefallen:

- Zwei Server hatten einen veralteten Patchstand (letzte Aktualisierung lag bereits bis zu sechs Monaten zurück).
- Ein Server wurde in den einschlägigen Berichten des Windows-Update-Servers nicht angezeigt und konnte damit nicht zentral überwacht werden.

Ein aktueller Überblick über den Patch-Stand der Systeme sollte im Interesse der IT-Sicherheit stets sichergestellt sein. Wir empfehlen, aus Sicherheitsgründen einen Prozess zur automatischen Auswertung der Systemstände zu etablieren. Die Funktionsfähigkeit der Aktualisierung wäre zu überwachen. Fehler bei der Aktualisierung wären zeitnah zu beheben. Soweit aus technischen Gründen kein automatischer Updates Service umgesetzt werden kann, empfehlen wir die Aktualisierung der Systeme auf organisatorischer Ebene sicherzustellen.

## **c) Datenbanken - direkter Zugriff auf Daten über die Windows-Authentifizierung**

Über das Office-Produkt „Microsoft Excel“ oder frei verfügbare Datenbankzugriffsprogramme war für alle Domänen-Benutzer auch der direkte Zugang zur Datenbank (Microsoft SQL Server) der eingesetzten automatisierten Verfahren für die Bereiche Wahlen, Volkshochschule und Betreuungsstelle möglich. Ursächlich hierfür war die im MS SQL Server hinterlegte Authentifizierungsmethode „Windows-Authentifizierung“. Diese Zugänge würden dem jeweiligen Benutzer einen umfassenden, direkten Zugriff (Lesen, Schreiben, Löschen) auf die gespeicherten Daten auch außerhalb einer Anmeldung am jeweiligen Verfahren ermöglichen.

Die ungeeignete Absicherung von Datenbanken stellt allgemein ein erhöhtes Risiko für die Vertraulichkeit, Verfügbarkeit und Integrität der Verfahren oder deren zugrundeliegenden Daten dar. Der Zugang zu eingesetzten Datenbanken wäre insgesamt zu überprüfen und soweit notwendig mit einer ausreichend sicheren Authentifizierungsmethode

zur Einhaltung der haushaltsrechtlichen und allgemeinen IT-Sicherheitsanforderungen abzusichern (§ 37 Abs. 1 Nr. 3 und Nr. 5 KommHV-Kameralistik, Art. 11 Abs. 1 BayEGovG).

**TZ 32 Der Einsatz des Jugendhilfeverfahrens PROSOZ 14plus im Amt für Familie, Jugend, Senioren und Integration sollte hinsichtlich der dezentralen Einnahmeüberwachung verbessert werden. Zudem wäre künftig die Mehrfacherfassung gleicher Daten zu vermeiden.**

Stichprobenweise haben wir den derzeitigen Stand des Verfahrenseinsatzes von PROSOZ 14plus bei der Bearbeitung von finanzwirksamen Vorgängen erhoben. Es bestanden folgende Schwachstellen.

**a) Dezentrale Einnahmeüberwachung über Wiedervorlagenfunktion in PROSOZ 14plus nicht zweckmäßig**

Den Eingang von Einnahmen aus dem Bereich der Jugendhilfe (Beistandsschaften und Wirtschaftliche Jugendhilfe) überwachten bislang nicht die Stadtkasse, sondern das Fachamt selbst (über Wiedervorlagen in PROSOZ 14plus). Die Fachbereiche erteilten erst nach Eingang einer Forderung die hierfür notwendigen Annahmeanordnungen.

Die dezentrale Forderungsüberwachung in den Fachämtern kann in der Praxis erfahrungsgemäß dazu führen, dass die Einziehung der Einnahmen und die Einleitung von Vollstreckungsmaßnahmen nicht rechtzeitig vorgenommen werden, da dort andere Aufgaben im Vordergrund stehen. Zudem ist die teilweise manuelle Überwachung von Zahlungen nach unserer Erfahrung fehlerbehaftet und arbeitsaufwendig.

Nach § 25 KommHV-Kameralistik sind Einnahmen rechtzeitig und vollständig einzuziehen und ihr Eingang zu überwachen. Die Annahme von Einzahlungen und das Überwachen von Forderungen obliegt grundsätzlich der Stadtkasse (vgl. § 42 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 KommHV-Kameralistik). Um ihr eine ordnungsgemäße Einziehung der Einnahmen zu ermöglichen, darf mit der Anordnung von Geldforderungen nicht bis zum tatsächlichen Geldeingang zugewartet werden. Vielmehr ist die Anordnung nach § 39 Abs. 3 KommHV-Kameralistik unverzüglich zu erteilen, sobald die Verpflichtung zur Leistung, der Zahlungspflichtige, der Betrag und die Fälligkeit feststehen.

Wir empfehlen, Forderungen über entsprechende Schnittstellen aus den Fachverfahren in das Finanzverfahren newssystem zu übertragen. Bei etlichen Kommunen kommen hierfür auch bidirektionale Schnittstellen zum Einsatz. Dabei werden die Buchungsdaten (Sollbuchung) vom Fachverfahren (z.B. PROSOZ 14plus) ins Finanzverfahren newssystem übernommen. Zahlungseingänge (Istbuchung) werden von der

Stadtkasse im Finanzverfahren newssystem gebucht und über Schnittstelle in die Einnahmeverwaltung des Fachverfahrens zurückübertragen. Weitere Maßnahmen oder ggf. das Einleiten von Mahn- und Vollstreckungsmaßnahmen könnten dabei von der Stadtkasse mit den Fachämtern abgestimmt werden (z.B. Abstimmung von Mahnvorschlagslisten).

Die Sollstellung aller Forderungen im Finanzverfahren newssystem würde auch weitere Vorteile mit sich bringen, wie die Möglichkeit der automatisierten Ist-Verbuchung.

#### **b) Mehrfacherfassung von Buchungsdaten vermeidbar**

Symptomatisch bei der vor Ort praktizierten Verfahrensweise war die mehrfache Erfassung gleicher Daten. Anhand folgender Beispiele möchten wir dies aufzeigen:

- Auszahlungen wurden teilweise vom Fachamt direkt über das Finanzverfahren newssystem gebucht (z.B. Rechnungen von Einrichtungen, Einzelverfügungen von Sachbearbeitern etc.). Das Fachamt erfasste die Buchungsdaten zusätzlich in PROSOZ 14plus.
- Zusätzlich befanden sich in den Akten manuell geführte Listen auf denen die Ein- und Auszahlungsvorgänge dokumentiert waren.
- Da keine Schnittstelle zum Finanzverfahren newssystem bestand, mussten die Buchungsdaten (Summe pro Haushaltstelle) auch bei Zahlungsläufen manuell im Finanzverfahren newssystem erfasst werden.

Die mehrfache Erfassung von Buchungsdaten war aufwendig und könnte bei besserer Nutzung von PROSOZ 14plus dem Einsatz einer Schnittstelle zum Finanzverfahren newssystem entfallen. Auf unsere Ausführungen zum Einsatz von Schnittstellen zur integrierten Nutzung von Daten unter Buchst. a) verweisen wir sinngemäß. Der Einsatz von Schnittstellen hat den Vorteil, dass Fehler infolge der mehrfachen Erfassung der Daten vermieden (Sicherheitsaspekt) und mit der nur einmal notwendigen Erfassung der Daten ein geringerer personeller Aufwand entsteht.

#### **TZ 33 Elektronische Archivierung von Kassenbelegen**

Zur elektronischen Archivierung der digitalisierten Kassenbelege setzte die Stadt ein elektronisches Archivierungssystem der Firma Regisafe ein.

**a) Vollständigkeit der archivierten Kassenbelege**

Stichprobenweise haben wir am Beispiel von Gewerbesteuerrückzahlungen geprüft, ob hierzu Auszahlungsanordnungen vorlagen und ob diese ins elektronische Kassenarchiv übernommen waren. Es bestanden aus dem Finanzverfahren newssystem ausgedruckte Belege (sogenannte „Integrationslisten“ mit Barcode). Diese Belege wurden allerdings nur in Papierform aufbewahrt und waren nicht ins elektronische Kassenarchiv übernommen.

Um die Vorteile (z.B. Recherchemöglichkeiten, Wegfall der Papierablage etc.) der elektronischen Belegarchivierung nutzen zu können, sollten künftig alle Buchungen durch Kassenanordnungen, Auszahlungsnachweise und begründende Unterlagen im elektronischen Kassenarchiv belegt sein (vgl. § 61, 71 Abs. 1, 2 und 4 KommHV-Kameralistik).

**b) Bildliche Übereinstimmung erforderlich**

Die Papierbelege wurden in schwarz/weiß gescannt. Nach § 71 Abs. 4 KommHV-Kameralistik muss die Wiedergabe und die Daten mit den empfangenen Unterlagen und Buchungsbelegen bildlich übereinstimmen, wenn sie lesbar gemacht werden. Diese erfordert grundsätzlich die farbgetreue Digitalisierung der Belege und zahlungsbegründenden Unterlagen. Ein Scannen der Papierbelege in schwarz/weiß ist daher nicht zulässig.

**c) Restriktive Rechtevergabe umsetzen (derzeit Löschen von Belegen möglich)**

Die Stadt speichert die Belege nicht auf ein unveränderbares Speichermedium mit WORM-Eigenschaften. Nach Auskunft der Stadt wird die Unveränderbarkeit der Kassenbelege (§ 71 Abs. 2 KommHV-Kameralistik) mit Einsatz des Regisafe-Moduls „Fälschungssicherer Datenspeicher“ und einer entsprechend restriktiven Rechtevergabe in Regisafe gewährleistet.

Stichprobenweise haben wir geprüft, ob Benutzer die Regisafe-Funktion „Belege löschen“ ausführen können. Nach unseren Feststellungen war dies bei Kassenmitarbeitern der Fall. Die mit dieser Funktion gelöschten Belege waren danach weder im Recherchetool von Regisafe angezeigt noch über die Verknüpfung aus dem Finanzverfahren newssystem aufrufbar.

Das Recht zum Löschen von Belegdokumenten ist zu weitgehend und wäre im Rahmen einer restriktiven Rechtevergabe so einzuschränken, dass die Unveränderbarkeit

der elektronisch archivierten Belege für die Dauer der Aufbewahrungsfristen auch tatsächlich sichergestellt ist (vgl. § 71 Abs. 2 Satz 1 KommHV-Kameralistik).

**TZ 34 Bei Auszahlungen über Kassenautomaten und (Bar-)Schecks sollten Maßnahmen zur Verbesserung der Kassensicherheit getroffen werden.**

Bei der Stadt kam ein Kassenautomat zum Einsatz. Unter Risikogesichtspunkten haben wir geprüft, ob bei dem Automaten, der auch für Auszahlungen im Amt für Soziales genutzt wurde, Maßnahmen zur Gewährleistung der „inneren Kassensicherheit“ im ausreichenden Umfang umgesetzt waren. Laut Auskunft der Stadtkasse (vgl. E-Mail vom 10.12.2018) wurden vom Amt für Soziales im Jahr 2017 Auszahlungen i.H. von ca. 25 T€ über diesen Automaten ausbezahlt.

**a) Umsetzung des Vier-Augen-Prinzips bei Auszahlungen**

Auszahlungen über den Kassenautomaten konnten von allen dazu berechtigten Benutzern auch ohne Freigabe durch einen zweiten Benutzer vorgenommen werden.

Aus Gründen der Kassensicherheit ist immer sicherzustellen, dass der Grundsatz der Trennung von Anordnung und Vollzug (Art. 100 Abs. 2 Satz 3 GO bzw. § 38 Abs. 3 KommHV-Kameralistik) gewährleistet ist. Wie bei allen automatisierten Verfahren muss auch beim Einsatz der Kassenautomaten der Wahrung der inneren Kassensicherheit besonderes Augenmerk gewidmet werden. Aus den vorstehenden Gründen empfehlen wir, das Vier-Augen-Prinzip bei der Nutzung des Kassenautomaten für Auszahlungen **technisch** umzusetzen.

Dabei sollten als flankierende Maßnahmen die vom Kassenautomatensystem angebotenen Sicherheitsmechanismen (Festlegung von „Erfassungshöchstbeträge“, „Auszahlungshöchstbeträge“ etc.) soweit als möglich genutzt werden, um ein möglichst hohes Maß an Kassensicherheit zu erreichen.

**b) Manuelle Übernahme der Daten, fehlender Abgleich mit Fachverfahren; künftige Anbindung über Schnittstelle empfehlenswert**

Eine Schnittstelle vom Sozialhilfeverfahren PROSOZ zum Kassenautomaten bestand nicht. Die über PROSOZ berechneten Auszahlungsbeträge mussten manuell in das Kassenautomatenverfahren übertragen werden. Obwohl die Übernahme manuell vorgenommen wurde, bestand kein dokumentierter Abgleich der über den Kassenautomaten vorgenommen Auszahlungen mit den in PROSOZ festgelegten Auszahlungsbeträgen.

Aus Gründen der Kassensicherheit sollten die über den Kassenautomaten vorgenommenen Auszahlungen mit den Daten des Sozialhilfeverfahrens regelmäßig abgeglichen werden (vgl. hierzu auch § 37 Abs. 1 Nr. 2 KommHV-Kameralistik).

Unsere Ausführungen gelten sinngemäß auch für die Nutzung des Kassenautomaten für Einzahlungen (z.B. im Bürgeramt). Da auch hier keine Schnittstellen bestehen, sollte aus Gründen der Kassensicherheit (vollständige und richtige Gebührenfestsetzung) ein regelmäßiger Abgleich mit den im jeweiligen Fachverfahren gespeicherten Festsetzungen durchgeführt werden.

Im Hinblick auf die fortschreitende Digitalisierung der Verwaltung, empfehlen wir zur Abwicklung von Ein- und Auszahlungen an Zahlstellen in fallintensiven Bereichen (wie z.B. Sozialhilfe, Kfz-Zulassung, Passwesen etc.) eine Anbindung der Fachverfahren an den Kassenautomaten über Schnittstellen anzustreben.

Wir versprechen uns davon folgende Verbesserungen:

- Etwaige Fehleingaben könnten vermieden werden, wenn die im Zusammenhang mit der Vorgangsbearbeitung im Fachverfahren ermittelten Gebühren bzw. Auszahlungsbeträge über eine entsprechende Schnittstelle in das Gebührenkassensystem übernommen werden (Sicherheitsaspekt).
- Der Erfassungsaufwand könnte vermindert und die damit einhergehenden Prozesse effizienter gestaltet werden (Wirtschaftlichkeitsaspekt).
- Die ordnungsgemäße und vollständige Gebührenfestsetzung als auch die Zahlungsabwicklung könnten besser überwacht werden (Revisionsfähigkeit).

#### **c) Dienstanweisung/Kassenautomat**

Wir empfehlen, Regelung zum Einsatz, zur Sicherung und zur Kontrolle von Kassenautomaten in einer gesonderten Dienstanweisung zu regeln (§ 37 Abs. 2, § 43 Abs. 1 Nr. 3 und § 45 Abs. 1 Satz 3 i.V. mit § 45 Abs. 3 Satz 2 KommHV-Kameralistik).

#### **d) Auszahlungen mittels Barschecks**

Auszahlungen von Sozialleistungen (insbesondere Leistungen nach dem AsylbLG - Asylbewerberleistungsgesetz) werden überwiegend über Barschecks geleistet. Im Haushaltsjahr 2017 betragen die Auszahlungen rd. 1,08 Mio € (vgl. E-Mail der Stadtkasse vom 10.12.2018). Die Zahlstelle Sozialamt führt in MS-Excel ein Schecküberwachungsbuch. Zur Abwicklung der Scheckzahlungen besteht ein separates Bankkonto

bei der Sparkasse Ansbach („Girokontonummer:“ 8648776). Laut Auskunft der Stadtkasse wurde der Guthabenstand dieses Bankkontos monatlich auf einen Bestand von 120 T€ aufgefüllt.

Auf dieses Bankkonto haben sechs Mitarbeiter des Amtes für Soziales gemeinschaftliche Verfügungsberechtigungen. Zwei dieser Mitarbeiter sind zugleich anordnungsgefugt.

Die Bestände des Bankkontos wurden zum Zeitpunkt der Prüfung nicht in dem mit dem Finanzverfahren newsystem erstellten Tagesabschluss nachgewiesen. Ein Abgleich der über dieses Bankkonto vorgenommenen Auszahlungen mit dem im Fachverfahren PROSOZ festgelegten Auszahlungsbeträgen bestand nicht.

- Hinsichtlich des notwendigen Abgleichs mit dem Fachverfahren PROSOZ verweisen wir sinngemäß auf unsere Ausführungen unter Buchst. b).
- Die Excel-basierten Liste zur Abwicklung des Zahlungsverkehrs (hier: Schecküberwachungsbuch) erfüllt nicht die Voraussetzungen, die bei der visuell lesbaren Buchführung zu beachten wären (vgl. Schreml/Bauer/Westner, Kommunales Haushalts- und Wirtschaftsrecht in Bayern, Erl. 3 zu § 62 KommHV-Kameralistik). Die Möglichkeiten, Zeilen in Excel zu löschen oder Inhalte zu editieren, verstoßen gegen mehrere der in § 61 Abs. 2 KommHV-Kameralistik genannten Buchführungsgrundsätze, da sie zu unvollständigen, unrichtigen, unklaren und nicht nachprüfbareren Aufzeichnungen führen.
- Künftig wären im Tagesabschluss (§ 72 KommHV-Kameralistik) alle für den Zahlungsverkehr verwendeten Bankkonten der Stadt zu berücksichtigen.
- Anordnungsbefugte Mitarbeiter dürfen nicht zugleich über die Bankkonten Verfügungsberechtigt sein. Der in Art. 100 Abs. 2 Satz 3 GO i.V. mit § 38 Abs. 3 KommHV-Kameralistik normierte Grundsatz der Trennung von Anordnung und Vollzug wäre zu beachten (vgl. Schreml/Bauer/Westner, Kommunales Haushalts- und Wirtschaftsrecht in Bayern, Erl. 6 und 7 zu Art. 100 GO und Erl. 6 zu § 38 KommHV-Kameralistik i.V. mit Erl. 7 zu § 38 KommHV-Kameralistik).

### **TZ 35 Grundsatz der Funktionstrennung bei der Administration des Kassenautomaten und beim Online-Banking Verfahren**

Bei unserer stichprobenweisen Prüfung der Zugriffsrechte in den finanzwirksamen Verfahren haben wir festgestellt:

- Im Kassenautomatenverfahren haben Mitarbeiter im Bürgeramt, die auch mit der Gebührenfestsetzung betraut sind, administrative Verfahrensrechte;
- im Online-Banking Verfahren SFIRM haben Kassenmitarbeiter administrative Verfahrensrechte.

Die zum Prüfungszeitpunkt angetroffene Berechtigungsvergabe bzw. Aufgabenzuordnung verstößt gegen den Grundsatz der Funktionstrennung (§ 37 Abs. 1 Nr. 10 KommHV-Kameralistik). Mit der Funktionstrennung wird sowohl eine Trennung zwischen IT-Administration einerseits und der Sachbearbeitung bzw. den Kassenaufgaben andererseits als auch eine Trennung zwischen Sachbearbeitung und Kassenaufgaben gefordert (vgl. Schrem/Bauer/Westner, Kommunales Haushalts- und Wirtschaftsrecht in Bayern, Erl. 2 zu 37 KommHV-Kameralistik i.V. mit Erl. 14 zu § 37 KommHV-Kameralistik).

#### **4.11 Verschiedenes**

##### **TZ 41 Veranschlagung von Soll-Fehlbeträgen**

2013, 2014 und 2017 entstanden im Vermögenshaushalt Soll-Fehlbeträge (vgl. dazu auch die Rechenschaftsberichte dieser Jahre an den Stadtrat). Dazu wurden aber bereits in den jeweiligen Rechnungsjahren Kasseneinnahmereste in Höhe der Fehlbeträge gebildet (HHSt. 9200.3920), was dazu führte, dass bei der Feststellung der Jahresergebnisse 2013, 2014 und 2017 der Haushalt ausgeglichen war.

Wir weisen darauf hin, dass diese Verfahrensweise im Widerspruch zur KommHV-Kameralistik steht. Ein Fehlbetrag ist in der Haushaltsrechnung durch Gegenüberstellung der Solleinnahmen und der Sollausgaben festzustellen (§ 79 Abs. 3 Satz 1 KommHV-Kameralistik) und offen auszuweisen. Zur rechnungstechnischen Abwicklung ist der Fehlbetrag als Kasseneinnahmerest bei HHSt. 9200.3920 in das folgende Haushalts-

jahr (ohne Soll-Buchung im Vorjahr) zu übertragen. Die Deckung wird durch Verrechnung mit der HHSt. 9200.9920 erreicht (vgl. Schreml/Bauer/Westner, Kommunales Haushalts- und Wirtschaftsrecht in Bayern, Erl. 1 und 3 zu § 23 KommHV-Kameralistik, Erl. 3.2.7 zu § 74 KommHV-Kameralistik). In der Anlage 2 Bl.1, 2 und 5 zu unserem Bericht haben wir die Rechnungsergebnisse ohne die gebildeten Kasseneinnahmereste dargestellt.

In diesem Zusammenhang machen wir auch auf Art. 68 Abs. 2 Nr. 1 GO aufmerksam, wonach (zur Vermeidung eines Fehlbetrags) die Stadt grundsätzlich verpflichtet ist, bei Gefährdung des Haushaltsausgleichs eine Nachtragshaushaltssatzung zu erlassen.

#### **TZ 42 Abgleich der Rücklagenstände**

Die Stadt verfügte im Berichtszeitraum über eine allgemeine Rücklage und verschiedene Sonderrücklagen. Bei den Verprobungen der einzelnen Rücklagenbestände (Vergleich Soll- mit Ist-Ständen) stellten wir verschiedene Differenzen bei den Sonderrücklagen fest, die nach Rücksprache mit der Verwaltung (Aufstellungen der Kämmerei vom August 2018) aufgeklärt werden konnten. Die Unterschiede zwischen Soll- und Ist-Ständen ergaben sich dadurch, dass nicht alle Bestandsveränderungen im Haushalt erfasst wurden. So wurden z.B. Zinseinnahmen und Aufwendungen verschiedener Stiftungen nicht gebucht; auch die anfänglichen Mittelbestände der 2013 und 2014 neu errichteten Museumsstiftung und Julia und Uwe Berger-Stiftung wurden nicht als solche in den Sonderrücklagen gebucht. Bei den buchmäßigen Zuführungen und Entnahmen zu und aus Rücklagen wurde auch in Einzelfällen das „Bruttoprinzip“ (§ 7 Abs. 2 KommHV-Kameralistik) nicht beachtet.

Zukünftig wären alle den Bestand der jeweiligen Rücklage verändernden Bewegungen im Haushalt der Stadt zu erfassen und auf die Verwendung der zutreffenden Gruppierungen zu achten (vgl. hierzu Schreml/Bauer/Westner, Kommunales Haushalts- und Wirtschaftsrecht in Bayern, Erl. 8 zu § 20 KommHV-Kameralistik).

#### **TZ 43 Kommunalrechtliche Vorschriften in Zusammenhang mit der Gewährträgerschaft bei Kommunalunternehmen wären zu beachten.**

##### **a) Schuldenübersicht der Stadt wäre zu vervollständigen**

Die Stadt hat bisher die (anteiligen) Schulden der Kommunalunternehmen nicht in ihrer Schuldenübersicht erfasst. Die Bestimmungen des Art. 71 GO finden zwar nach Art. 91 Abs. 3 GO bei Kommunalunternehmen keine Anwendung. In der amtlichen Begründung zum Gesetzentwurf (Lt.-Drs. 13/1182) wird dazu ausgeführt: „Um zu verhindern, dass die Verschuldung des Kommunalunternehmens bei der Würdigung der Finanzsituation der Kommune außer Betracht bleibt, ist künftig in ihrer Schuldenübersicht<sup>1)</sup> auch der Nachweis der Unternehmensschulden vorzusehen“ (vgl. auch § 2 Abs. 2 Nr. 3

KommHV-Kameralistik und Anlage 4 zur VV-Mu-KommHV, weiter § 81 Abs. 2 KommHV-Kameralistik und Anlage 21 zur VV-Mu-KommHV).

In die Schuldenübersicht der Stadt wären daher künftig auch die Schulden der Kommunalunternehmen einzubeziehen.

#### **b) Vermögensübersicht nach 76 Abs. 1 KommHV sollte berichtet werden**

In den Vermögensübersichten weist die Stadt bei den Forderungen des Anlagevermögens das über die Ansbacher Versorgungs- und Verkehrsholding GmbH gehaltene Stammkapital an der Ansbacher Bäder und Verkehrs GmbH (2,5 Mio € bzw. 100 %) und an den Stadtwerken Ansbach GmbH (9,0 Mio € bzw. 60 %) gehaltene Stammkapital aus. Das bei der Ansbacher Versorgungs- und Verkehrsholding GmbH ausgewiesene Stammkapital beträgt 10,4 Mio €, dieses Stammkapital ist ebenfalls in der Vermögensübersicht der Stadt ausgewiesen.

In der Vermögensübersicht der Stadt sind jedoch nur die für unmittelbare Beteiligungen erbrachten Einlagen nachzuweisen.

Wir weisen darauf hin, dass es sich bei der Beteiligung der Ansbacher Versorgungs- und Verkehrsholding GmbH an der Ansbacher Bäder und Verkehr GmbH um eine Beteiligung i.H. von 94,9 % bzw. 2.372.500 € handelt. 5,1 % (127.500 €) werden unmittelbar von der Stadt gehalten und sind entsprechend in der Vermögensübersicht nachzuweisen.

#### **TZ 44 Flächen mit Photovoltaikanlagen waren noch nicht dem Grundvermögen zugeordnet.**

Im Stadtgebiet befinden sich mehrere großflächige Solarparks (Photovoltaikanlagen), die entsprechend den Festsetzungen von (vorhabensbezogenen) Bebauungsplänen errichtet wurden. Bei der Prüfung, ob die dafür beanspruchten Grundstücke zutreffend als Grundvermögen bewertet und damit der Grundsteuer B zugeordnet wurden (vgl. dazu Brusckke, in Gürsching/Stenger, Bewertungsrecht, § 33 BewG, Rz. 166 analog) haben wir in einem Fall (Bebauungsplan B 20 vom 03.05.2012: „Photovoltaikanlagen an der Bahnlinie Treuchtlingen südlich Winterschneidbach“) festgestellt, dass die beanspruchten Grundstücke (weiter) als landwirtschaftlich genutzt bewertet und damit mit der Grundsteuer A belegt waren. Die Stadt hat noch während unserer Prüfung das zuständige Finanzamt über die Nutzungsänderung unterrichtet (Abschnitt 5 Abs. 2 und 3 GrStR).

## 4.12 Baufachliche Prüfung

Zur Prüfung des Bauwesens haben wir Baumaßnahmen aus den Fachabteilungen Hoch- und Tiefbau (Amt 31 und 32) ausgewählt, die unter Einschaltung freiberuflicher Architekten und Ingenieure abgewickelt wurden. Folgende Hoch- und Tiefbaumaßnahmen wurden stichprobenartig geprüft:

Baumaßnahme	Zeitraum der Bauabwicklung	Baukosten in Mio €
Generalsanierung Kindergarten in der Steingruberstraße 14	2013 und 2014	1,06
Neubau eines Mehrfamilienwohnhauses am Kirchenweg 12	2016 und 2017	1,74
Neugestaltung der Promenade in Ansbach	2011 bis 2016	5,80

Die in diesem Berichtsabschnitt genannten Beträge verstehen sich einschließlich Umsatzsteuer, sofern nichts anderes angegeben ist. Die angegebenen Baukosten entnehmen wir den Aufstellungen der Fachabteilungen Hoch- und Tiefbau. Die baufachliche Prüfung führte zu folgenden Feststellungen und Hinweisen:

### 4.12.1 Fachabteilung Hochbau

In den Zuständigkeitsbereich der Fachabteilung Hochbau fielen die beiden näher untersuchten Baumaßnahmen „Kindergarten Steingruberstraße“ und „Mehrfamilienwohnhaus Kirchenweg“.

#### 4.12.1.1 Generalsanierung Kindergarten Steingruberstraße 14

##### Projektbeschreibung und Kostenentwicklung

Der zweigruppige Kindergarten (für 50 Kinder) aus dem Baujahr 1971 wurde generalsaniert und zugleich eine Krippenkindergruppe (12 Kinder) in den Bestandsbau integriert. Das eingeschossige, nicht unterkellerte Gebäude mit rd. 37 m x 13 m Grundfläche erhielt einen neuen Flachdachaufbau, neue Fenster und Türen und eine Überarbeitung der vorhandenen Außenverkleidung bei Verbleib des Wärmedämmverbundsystems aus dem Jahr 2003. Das Gebäudeinnere wurde nach Rückbau bis auf das

Holztragegerüst und die Bodengrundplatte vollständig erneuert (Böden, Wände, Decken und sämtliche Hausinstallationen). Die Außenanlagen mit Spielflächen wurden neu gestaltet. Während der Bauausführung vom März 2013 bis Februar 2014 waren die Kindergartengruppen ausgelagert. Der Nutzungsbeginn erfolgte für die Kinderkrippe im Januar 2014 und für den Kindergarten im März 2014. Die Außenanlagen wurden im Frühjahr 2014 fertiggestellt.

Die Kostenberechnung der eingeschalteten Architektin vom 18.09.2012 endete mit voraussichtlichen Bauausgaben von **1.026.970 €** (KGr. 200 bis 700 nach DIN 276). In der Kostenfeststellung der Verwaltung zum Verwendungsnachweis vom 25.11.2014 sind die tatsächlichen Bauausgaben mit **1.055.192,78 €** (KGr. 200 bis 700 nach DIN 276) ausgewiesen; insofern wurden die veranschlagten Kosten nahezu eingehalten.

### Planungsleistungen

Die Vertragsgestaltung mit den Architekten und Ingenieuren erfolgte sachgerecht anhand kommunaler Vertragsmuster (hier KVM des Boorberg-Verlags).

Wir prüften bei der Baumaßnahme Kindergarten Steingruberstraße die Verträge und Honorarabrechnungen der nachfolgend aufgeführten freiberuflichen Leistungen (alle Angaben in Euro einschließlich Nebenkosten und USt):

Leistungsbereich	Vertrag vom	Honorarzone	Abrechnung
Architektenleistungen Gebäude	ohne Datum	III-Unten	92.621,33
Fachplanung Tragwerk	14.05.2013	III-Unten	22.427,61
Fachplanung Techn. Ausrüstung	26.11.2012	II-Unten	45.620,08
SiGeKo-Leistungen	07.02.2013	-	3.570,00
Wärmeschutznachweis	08.03.2013	-	1.933,55

Die Honorarabrechnungen wurden von der Verwaltung sachgerecht geprüft, soweit erforderlich richtiggestellt und der Höhe nach zutreffend festgestellt. Die LPH 9 (Objektbetreuung und Dokumentation) war nicht an die Planer übertragen; diese Leistungen werden vom Hochbauamt selbst erbracht.

**a) Zeitpunkt des Vertragsabschlusses mit den Planungsbüros**

**TZ 45 Die Architekten- und Ingenieurverträge wurden erst geschlossen, nachdem schon umfangreiche Leistungen erbracht und entgegengenommen waren. Künftig wären schriftliche Honorarvereinbarungen gemäß § 7 Abs. 1 HOAI 2013 bei Auftragserteilung zu treffen.**

Bei der geprüften Baumaßnahme Kindergarten Steingruberstraße wurde der Vertrag mit der eingeschalteten Architektin offensichtlich erst rechtswirksam abgeschlossen, nachdem bereits umfangreiche Leistungen bis einschließlich der LPH 3 (Entwurf mit Kostenberechnung) erbracht waren: Der Vertrag wurde zwar ohne Datumsangabe unterzeichnet, in der vorläufigen Honorarermittlung wurde allerdings Bezug auf die gebilligte Kostenberechnung vom 18.09.2012 genommen, welche erst in der LPH 3 zu erbringen ist. Auch mit dem Fachplaner zur Technischen Ausrüstung wurde der schriftliche Vertrag erst verspätet abgeschlossen (Kostenberechnung des Ingenieurs vom 18.09.2012, Vertragsabschluss am 26.11.2012).

Auch wenn sich bei verspäteter schriftlicher Beauftragung der Honoraranspruch nach der Mindestsatzfiktion der HOAI richtet (§ 7 Abs. 6 HOAI 2009 bzw. § 7 Abs. 5 HOAI 2013), fehlt bis zum schriftlichen Vertragsschluss die Festlegung gegenseitiger werkvertraglicher Rechte und Pflichten der Vertragspartner. Diese werden nicht auf Grundlage der HOAI vereinbart, da die HOAI Preisrecht und nicht Vertragsrecht ist. Vielmehr sind die Vertragsziele und die zu erbringenden (Einzel-)Leistungen bzw. Arbeitsergebnisse der Planer (Werkerfolg) von den Parteien im Werkvertrag zu regeln. Beispielsweise werden die in der HOAI benannten Grundleistungen nur dann zur Leistungspflicht erhoben, wenn im Werkvertrag explizit auf sie Bezug genommen wird. Solange dies nicht erfolgt, hat die Stadt gegenüber dem Freiberufler keine bzw. nur eingeschränkte werkvertragliche Ansprüche, wie z.B. vertragliche Haftungs- und Gewährleistungsansprüche.

Zu beachten ist weiterhin: Erfolgt eine wirksame Beauftragung von Planungsleistungen erst im Nachhinein, beinhaltet dies die Gefahr, dass bei zwischenzeitlicher Novellierung des Preisrechts (HOAI) höhere Mindest- und Höchstsätze als bei rechtzeitiger Beauftragung gelten. Der Stadt können durch die verspätete Beauftragung/den verspäteten Abruf somit vermeidbare Mehrkosten entstehen.

Künftig wären im Interesse von Klarheit und Rechtssicherheit Architekten- und Ingenieurverträge gemäß § 7 Abs. 1 HOAI möglichst schon bei Auftragserteilung und vor der Erbringung von Planungsleistungen abzuschließen. Auf das Schriftformerfordernis nach Art. 38 Abs. 2 GO bei finanziellen Verpflichtungen weisen wir hin.

**b) Schriftlicher Abruf vorbehaltener Leistungsstufen**

**TZ 46 Bei der geprüften Baumaßnahme wurden die Planerverträge als Stufenverträge abgeschlossen. In allen Fällen wurden vertraglich vorbehaltene Leistungsstufen entgegen der vertraglichen Regelung nicht schriftlich abgerufen. Künftig wären Verpflichtungserklärungen der Kommunen gemäß den kommunalrechtlichen Formvorschriften schriftlich auszufertigen.**

Mit den vorgefundenen Architekten- und Ingenieurverträgen (Stufenverträge) wurden zunächst nur die LPH 1 und 2 übertragen. Die optional enthaltenen weiteren Leistungsstufen/-phasen wurden durch die Freiberufler ausgeführt, ohne dass sie von der Stadt schriftlich abgerufen worden sind.

Die stufenweise Beauftragung von Planerleistungen ist sinnvoll, da der Auftraggeber im Falle eines vorzeitigen Stopps des Projektes nur die beauftragten Stufen vergüten muss, nicht aber die noch nicht abgerufenen. Die üblichen und hier verwendeten Musterverträge sehen vor, dass der Abruf weiterer Stufen schriftlich erfolgen muss. Wird dies nicht beachtet und werden Stufen wie vorliegend nur mündlich abgerufen, kann dies negative Folgen haben.

Für die Leistungen der vorbehaltenen Stufen kommt jeweils die zum Zeitpunkt des wirksamen Abrufs geltende Fassung der HOAI zur Anwendung (BGH, Urteil vom 18.12.2014 - VII ZR 350/13). Erfolgt der wirksame Abruf von Leistungsstufen verspätet oder erst im Nachhinein, können bei zwischenzeitlicher Novellierung der HOAI (wie hier das Inkrafttreten der HOAI-Fassung 2013 zum 17.07.2013) preisrechtlich höhere Mindest- und Höchstsätze als bei rechtzeitigem Abruf gelten. Der rechtzeitige schriftliche Abruf ist insofern wirtschaftlich wichtig, um sich vor danach in Kraft tretenden neuen Fassungen der HOAI und ggf. daraus resultierenden höheren HOAI-Mindest- und Höchstsätzen zu schützen. Bei der geprüften Baumaßnahme haben die eingeschalteten Planer mit ihren Honorarschlussrechnungen 2014 zum Vorteil der Stadt keine Honorarforderungen nach den höheren Honorarsätzen der HOAI-Fassung 2013 geltend gemacht.

Ohne wirksamen schriftlichen Abruf gibt es bezüglich der weiteren Leistungsstufen keinen wirksamen Vertrag. Damit hat der Auftraggeber insoweit auch keine vertraglichen Ansprüche, insb. Mängelansprüche. Das Leistungsziel (Werkerfolg) bzw. die vom Architekten/Ingenieur zu erbringenden Leistungen (ggf. auch Termine) sind ohne wirksamen schriftlichen Abruf vorbehaltener Leistungsstufen zudem nicht beweisbar definiert. Im Streitfall ist die Durchsetzung von Mängelansprüchen gegenüber dem Planer ohne wirksamen Vertrag erheblich erschwert.

Künftig ist aus Gründen der Rechtssicherheit, der haushaltsrechtlichen Klarheit und nicht zuletzt zur Vermeidung unnötiger Streitigkeiten mit dem Planer über den Beauftragungsstand darauf zu achten, dass bei Stufenverträgen die Übertragung vorbehaltenen Leistungsstufen schriftlich und rechtzeitig vor Ausführungsbeginn erfolgt.

### c) Auftrag für die Freianlagenplanung

**TZ 47 Mit dem Architektenvertrag Gebäude war die Freianlagenplanung nicht explizit beauftragt. Auch ein eigenständiger Vertrag zur Freianlagenplanung wurde nicht geschlossen; dennoch wurden diese Leistungen von der Architektin erbracht und abgerechnet. Der Abschluss von Architekten- und Ingenieurverträgen bedarf besonderer Sorgfalt.**

In der Honorarschlussrechnung der Architektin vom 13.10.2014 waren die Kosten der Kostengruppe 500 (Außenanlagen) mit 89.100 € den anrechenbaren Kosten für die Leistungen zur Gebäudeplanung zugerechnet. Nach der HOAI-Systematik ist die Objektplanung Freianlagen ein eigenständiges Leistungsbild mit gesondertem Honoraranspruch; dies wurde bei der Vertragsgestaltung und Honorarabrechnung nicht berücksichtigt. Unter § 1.3 des Architektenvertrags (hier zum Gegenstand des Vertrags) waren keine Planungsleistungen für Freianlagen aufgenommen, insofern fehlte eine explizierte Regelung für diese Leistungen. Jedoch waren mit Anlage 4 zum Vertrag - bei der Zusammenstellung der anrechenbaren Kosten für die vorläufige Honorarermittlung - die Kosten der Außenanlagen mit 89.100 € (Kosten gemäß der Kostenberechnung vom 18.09.2012) den Kosten des Gebäudes zugeschlagen worden. Durch diese „zusammengefasste Honorarberechnung“ bestand die Gefahr der Mindestsatzunterschreitung, weil eine getrennte Berechnung der Objektplanung Gebäude und Objektplanung Freianlagen zu höheren Honoraransprüchen führt.

Ausnahmen waren im verwendeten Vertragsmuster unter § 6.1.3 d) aufgeführt, wonach die Kosten der Freianlagen den anrechenbaren Kosten für Leistungen bei Gebäuden zugerechnet werden, sofern diese weniger als 20.452 € betragen würden. Diese Regelung war sachgerecht, weil unterhalb der anrechenbaren Kosten für Freianlagen von 20.452 € (vgl. § 39 HOAI 2009) das Honorar frei vereinbart werden kann (§ 7 Abs. 2 HOAI 2009; s.a. hier als Zuschlag zu den anrechenbaren Kosten der Gebäudeplanung). Tatsächlich betragen die anrechenbaren Kosten für die Freianlagen - wie oben erwähnt - jedoch 89.100 €.

Eine HOAI-Mindestsatzunterschreitung kann jederzeit angefochten werden, auch erst zum Zeitpunkt der späteren Honorarabrechnung. Die vorgefundene Honorarvereinbarung und -abrechnung war zwar finanziell vorteilhaft für die Stadt, hat aber das gesetzliche Preisrecht der HOAI missachtet. Die Verwaltung sollte bei Honorarvereinbarung

gen grundsätzlich den Vorgaben der HOAI folgen, damit keine Mindestsatzunterschreitung eintritt. Abweichungen von den HOAI-Bestimmungen sollten immer im Vertrag und in der Vergabedokumentation ausführlich und nachvollziehbar begründet werden.

#### **d) Nachweis der Haftpflichtversicherung**

**TZ 48 Bei der geprüften Baumaßnahme konnten wir keinen Nachweis der vertraglich geforderten Berufshaftpflichtversicherung der beauftragten Planer vorfinden. Künftig wäre den eingeschalteten Freiberuflern der Nachweis über eine ausreichend hohe Haftpflichtversicherung abzuverlangen und diese bei den Vertragsunterlagen aufzubewahren.**

Bei der geprüften Baumaßnahme Kindergarten Steingruberstraße fanden wir in den uns überlassenen Unterlagen keinen Nachweis der vertraglich geforderten Berufshaftpflichtversicherung der beauftragten Planer (Objektplanung Gebäude, Fachplanung Technische Ausrüstung). Mit § 7 der Verträge (Kommunale Vertragsmuster des Boorberg-Verlags, Fassung 2010) waren jeweils die Deckungssummen festgelegt und mit § 15 der vereinbarten Allgemeinen Vertragsbestimmungen (AVB Arch/Ing) war der Planer verpflichtet, den Nachweis über die Versicherung zu führen, und es war vereinbart, dass vor dem Nachweis des Versicherungsschutzes kein Zahlungsanspruch besteht.

Die Planer müssen ihr Risiko aus der Inanspruchnahme wegen Personen- und sonstiger Schäden, die bei ihrer Berufsausübung eintreten und aus denen der Bauherr Ansprüche gegen sie geltend machen kann, durch eine Berufshaftpflichtversicherung decken.

Keine oder zu geringe Haftpflichtversicherungen der Planer können für die Kommune im Schadensfall erhebliche finanzielle Risiken bergen. Bei der geprüften Baumaßnahme Kindergarten Steingruberstraße hat es die Verwaltung zudem versäumt, beim Fachplaner zur Tragwerksplanung eine Deckungssumme für die Haftpflichtversicherung vorzugeben (die Eintragungsfelder im Vertragsmuster blieben leer).

Wir empfehlen, bereits zur Angebotseinholung bei den zur Beauftragung beabsichtigten Planern einen Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung mit anzufordern. Der Nachweis der Berufshaftpflichtversicherung kann dem Vertragswerk als Anlage beigelegt werden, zumindest ist er bei den Vertragsunterlagen aufzubewahren. Bei längerfristigen Leistungsabwicklungen sollte ggf. ein erneuter Nachweis über den Bestand der Versicherung eingefordert werden.

Um bei einem Schadensfall einer möglichen Unterdeckung vorzubeugen, empfehlen wir, die Höhe der Deckungssumme für Personen- und sonstige Schäden in Abhängigkeit von den geschätzten Baukosten festzulegen. Im Handbuch für die Vergabe und

Durchführung von freiberuflichen Dienstleistungen (VHF Bayern) sind in der Richtlinie zur Anwendung der Allgemeinen Vertragsbedingungen AVB (Abschnitt VII.01.0.H) Hinweise zur Höhe der Deckungssumme der Berufshaftpflichtversicherung in Abhängigkeit der Bausumme enthalten. Wir empfehlen, diese anzuwenden. Dies minimiert auch beim Freiberufler das Risiko einer Zahlungsunfähigkeit im Schadensfall.

### Bauleistungen

Die Bauleistungen wurden teils öffentlich und - unter Beachtung der zulässigen Wertgrenzen - teils beschränkt ausgeschrieben. Nur kleinere Ergänzungsleistungen wurden freihändig vergeben. Die Vergabeunterlagen wurden unter Verwendung der Formblätter des Vergabehandbuches Bayern sachgerecht zusammengestellt. Angebotseröffnung und Auftragserteilung erfolgten bestimmungsgemäß. Die Vergabebeschlüsse zu den Hauptaufträgen und - soweit vorhanden - auch zu den Nachträgen wurden jeweils vom zuständigen Beschlussorgan eingeholt. Aufgrund des engen Terminplans ermächtigte der Bauausschuss am 18.02.2013 die Oberbürgermeisterin zur Auftragsvergabe bei allen Bauleistungen dieser Baumaßnahme - unabhängig von Wertgrenzen.

Die Bauabwicklung und Abrechnung nachfolgend aufgeführter Gewerke haben wir stichprobenartig geprüft:

Gewerk	Hauptauftrag in €	Abrechnung in €
Trockenbau	62.644,97	70.270,64
Flachdachabdichtung	59.488,42	61.635,90
Zimmer- und Holzbauarbeiten	29.891,67	51.284,19
Fenster und Sonnenschutz	43.778,91	48.880,87
Elektroinstallation	67.848,34	77.620,81
Sanitärinstallation	40.271,12	54.011,82
Heizung und Lüftung	61.535,01	59.478,50

Unsere stichprobenweise Prüfung der Abrechnungen einschl. der vorgelegenen Leistungsnachweise (Aufmaßzettel, Regienachweise etc.) ergab keine Hinweise auf eine vertragswidrige Abrechnungsweise.

Die gegenüber der Auftragssumme eingetretenen Mehrkosten bei den Zimmer- und Holzbauarbeiten ergaben sich durch den zusätzlichen Einbau von rd. 580 m<sup>2</sup> OSB-Platten auf die vorhandene Bretterschulung der Dachfläche sowie Stundenlohnarbeiten beim Dachanschluss. Bei der Sanitärinstallation ergaben sich die Mehrkosten überwiegend durch den Einbau einer barrierefreien WC-Anlage, die im Hauptauftrag nicht enthalten war.

**a) Rückgabe der Sicherheit für Mängelansprüche**

**TZ 49** Bei Leistungsbereichen, in denen Mängel erfahrungsgemäß erst nach längerer Zeit erkennbar werden, empfiehlt es sich, von der in § 17 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B 2016 eingeräumten Möglichkeit zur Vereinbarung eines anderen Rückgabezeitpunktes der Sicherheit für Mängelansprüche Gebrauch zu machen. Mit den Besonderen Vertragsbedingungen kann z.B. vereinbart werden, dass die Sicherheit für Mängelansprüche erst nach Ablauf der Verjährungsfrist zurückgegeben wird.

Bei der Baumaßnahme Kindergarten Steingruberstraße wurde bei allen geprüften Ausschreibungsunterlagen (z.B. Gewerke Trockenbau, Zimmerer, Fensterbau, Elektroinstallation, Sanitär) unter Punkt Nr. 5.1 der Besonderen Vertragsbedingungen (BVB) keine Regelung zum Rückgabezeitpunkt für die Sicherheit für Mängelansprüche angegeben. Die im Formblatt vorgesehene Zeile blieb leer (Formblatt 214.H des VHB Bayern - Stand August 2012). Vereinbart waren als Sicherheit für Mängelansprüche jeweils 3 % der Abrechnungssumme bei einer vierjährigen Verjährungsfrist.

Zu beachten ist, dass - abweichend von der in § 13 Abs. 4 Nr. 1 VOB/B 2016 festgelegten Regelverjährungsfrist für Bauwerke von vier Jahren - die Sicherheit für Mängelansprüche nach § 17 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B 2016 bereits nach Ablauf von zwei Jahren zurückzugeben ist, sofern kein anderer Rückgabezeitpunkt vereinbart wurde und zu diesem Zeitpunkt noch keine Mängelansprüche geltend gemacht wurden.

Für den Auftraggeber kann diese Regelung nicht unerhebliche Nachteile mit sich bringen, da mögliche Gewährleistungsansprüche nach Ablauf von zwei Jahren und Rückgabe der Sicherheit (meist Bürgschaften) bei Firmen, bei denen eine Sicherung notwendig wäre, oftmals nicht mehr mit dem nötigen Nachdruck durchgesetzt werden können.

Insofern ist es sinnvoll, von der in § 17 Abs. 8 Nr. 2 VOB/B 2016 eingeräumten Möglichkeit zur Vereinbarung eines anderen Rückgabezeitpunktes zumindest in den Leistungsbereichen Gebrauch zu machen, bei denen Mängel erfahrungsgemäß erst nach längerer Zeit erkennbar werden. Beispielsweise könnte in diesen Fällen vereinbart werden, dass die Sicherheit für Mängelansprüche erst nach Ablauf der vereinbarten Verjährungsfrist zurückgegeben wird.

**Hinweis:**

Bei den neueren Formblättern des VHB Bayern ist in den BVB keine gesonderte Leerzeile mehr vorgesehen, in der ein individueller Rückgabezeitpunkt festgelegt werden kann. Hier empfiehlt es sich - sofern gewerkebezogen für erforderlich erachtet - unter Punkt Nr. 6 (Weitere Besondere Vertragsbedingungen) eine gesonderte Regelung zum Rückgabezeitpunkt aufzunehmen.

**b) Fälligkeit der Schlusszahlung**

**TZ 50** Bei mehreren Schlusszahlungen wurde die nach VOB/B vorgesehene Zahlungsfrist von 30 Tagen überschritten. In begründeten Ausnahmefällen ist es sinnvoll, von der in § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B eingeräumten Möglichkeit zur Vereinbarung einer längeren Schlusszahlungsfrist Gebrauch zu machen.

Nach § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B 2016 wird der Anspruch auf Schlusszahlung alsbald nach Prüfung und Feststellung, spätestens innerhalb von 30 Tagen nach Zugang der Schlussrechnung fällig.

Bei der Prüfung nachfolgender Gewerke stellten wir fest, dass die 30-tägige Schlusszahlungsfrist überschritten wurde und der Auftraggeber daher nach § 16 Abs. 5 Nr. 3 VOB/B 2016 - ohne weitere Nachfristsetzung - in Zahlungsverzug geriet, da keine andere Zahlungsfrist vereinbart wurde.

<b>Gewerk</b>	<b>Schlussrechnung vom</b>	<b>Schlusszahlung am</b>
Fenster	14.02.2014	24.03.2014
Trockenbau	06.08.2014	17.09.2014
Sanitär	01.04.2014	15.05.2014
Heizung	22.05.2014	17.07.2014
Elektro	27.03.2014	03.06.2014

Nach § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B 2016 kann die Schlusszahlungsfrist auf höchstens 60 Tage verlängert werden, „wenn sie aufgrund der besonderen Natur oder Merkmale der Vereinbarung sachlich gerechtfertigt ist und ausdrücklich vereinbart wurde.“

Insofern ist es sinnvoll, von der in § 16 Abs. 3 Nr. 1 VOB/B 2016 eingeräumten Möglichkeit zur Vereinbarung einer längeren Schlusszahlungsfrist Gebrauch zu machen, wenn die Voraussetzungen hierfür vorliegen, um die Gefahr einer Verzugszinsforderung zu minimieren. Im Formblatt 214.H des Vergabehandbuch Bayern (Besondere Vertragsbedingungen) ist unter Punkt „Zahlung (§ 16 VOB/B)“ hierzu ein Platzhalter für die Eintragung vorgesehen.

### c) Fehlende schriftliche Nachtragsvereinbarungen

**TZ 51 Die Stadt hat geänderte und zusätzliche Leistungen bezahlt, für die keine schriftlichen Vereinbarungen vorliegen. Zukünftig sind Nachtragsleistungen unter Einhaltung der Zuständigkeiten schriftlich zu beauftragen.**

Mehrere Schlussrechnungen enthielten Nachtragspositionen über geänderte und zusätzliche Leistungen in nicht unbeträchtlicher Höhe. Schriftliche Nachtragsangebote, die fachtechnisch von den Planern geprüft wurden, lagen teilweise vor. Schriftliche Nachtragsvereinbarungen hierzu waren in den uns überlassenen Bauakten jedoch nur teilweise enthalten.

Gewerk	Hauptauftrag	Abrechnung	Wertumfang nicht beauftragter Nachtragsleistungen
Zimmerer	29.891,67	51.284,19	17.172,89
Heizung	61.535,01	59.478,50	3.286,61
Sanitär	40.271,12	54.011,82	4.124,11
Elektro	67.848,34	77.620,81	11.757,22

Beim **Gewerk Elektroinstallation** wurden beispielsweise zwischen April 2013 und Mai 2014 insgesamt fünf Nachtragsangebote vom Ingenieur zur Beauftragung bei der Stadt eingereicht (Wertumfang rd. 12 T€). Eine schriftliche Beauftragung erfolgte in keinem Fall.

Die Berechtigung der Nachtragsforderungen wurde im Rahmen der Nachtrags- und Rechnungsprüfung durch die freiberuflich Tätigen bejaht, die Verwaltung gab sie - nach Feststellung der sachlichen Richtigkeit - im Rahmen der Schlusszahlung zur Auszahlung frei.

Die Kommune kann Änderungen des Bauentwurfs anordnen (§ 1 Abs. 3 VOB/B) oder die Ausführung zusätzlicher Leistungen, auf die der Auftragnehmer eingerichtet ist, verlangen (§ 1 Abs. 4 Satz 1 VOB/B). Die Vergütungsfolge ergibt sich bei geänderten Leistungen aus § 2 Abs. 5 VOB/B (Vereinbarung eines neuen Preises unter Berücksichtigung der Mehr- oder Minderkosten) und bei zusätzlichen Leistungen aus § 2 Abs. 6 VOB/B (Vereinbarung einer besonderen Vergütung nach den Grundlagen der Preisermittlung für die vertragliche Leistung und den besonderen Kosten der geforderten Leistung). Da es sich bei Nachträgen um Verpflichtungsgeschäfte handelt, sind diese schriftlich unter Einhaltung der in der Geschäftsordnung bzw. Dienstanweisung hierzu festgelegten Zuständigkeiten zu vereinbaren.

Zukünftig sind für geänderte und zusätzliche Bauleistungen möglichst vor Ausführung, spätestens aber vor Leistung der Schlusszahlung schriftliche Vereinbarungen unter Berücksichtigung kommunalrechtlicher Vertretungsvorschriften (bei Gemeinden Art. 38 Abs. 2 GO), geschäftsordnungsmäßiger Zuständigkeiten und der VOB/B abzuschließen. Freiberufler sind nicht zum Abschluss von Nachtragsvereinbarungen für die Kommune bevollmächtigt. Abschlags- und Schlussrechnungen sind künftig vor der Auszahlung durch die Verwaltung auf Nachträge durchzuschauen und kritisch zu hinterfragen. Der beauftragte Freiberufler muss Angaben zu Anspruchsgrund und Höhe machen, der Hinweis auf die Üblichkeit des Nachtragspreises ist regelmäßig unzureichend. Fehlen Angaben, sind sie einzufordern. In Rechnung gestellte Leistungen, denen keine schriftlichen Beauftragungen zugrunde liegen, dürfen nicht vergütet werden. In den vorliegenden Fällen wäre ggf. - soweit noch nicht geschehen - noch durch das zuständige Vertretungsorgan der Kommune zu beschließen, ob die Nachträge dem Grunde und der Höhe genehmigt werden oder nicht.

#### 4.12.1.2 Neubau eines Mehrfamilienwohnhauses am Kirchenweg 12

##### Projektbeschreibung und Kostenentwicklung

Im Rahmen des sozialen Wohnungsbaus ließ die Stadt das bestehende Mietshaus am Kirchenweg 12 aus dem Baujahr 1955 abrechen und als Ersatz ein dreigeschossiges Mehrfamilienhaus mit acht barrierefreien Wohneinheiten (Zwei- bzw. Dreizimmerwohnungen) neu errichten. Das Gebäude (rd. 13 m x 25 m) mit flach geneigtem Pultdach weist im Kellergeschoss neben Technik- und Lagerräumen zwei Wohneinheiten, im Erd- und Obergeschoss je drei Wohneinheiten auf, die jeweils zwischen 56 m<sup>2</sup> und 76 m<sup>2</sup> Wohnfläche haben. Die Bauausführung erfolgte zwischen Juni 2016 und Oktober 2017. Zur Finanzierung wurden u.a. Eigenmittel der Bürckstümmer-Stiftung verwendet.

Die Kostenberechnung der eingeschalteten Architektin vom 26.11.2015 umfasste **prognostizierte Bauausgaben von 1.608.880 €** (KGr. 200 bis 700 nach DIN 276).

Die Ausschreibungsergebnisse des ersten Vergabepaketes im Mai 2016 ergaben eine Kostenüberschreitung von rd. 225 T€ gegenüber den veranschlagten Kosten der Kostenberechnung. Nach der vorgefundenen Kostenaufstellung des Hochbauamtes vom 24.05.2016 seien die Kostenmehrungen auf die „aktuelle Marktlage“ und auf eine zu niedrig angesetzte Kostenberechnung zurückzuführen. Weiterhin seien in den ausgeschriebenen Leistungen auch Zusatzleistungen im Wertumfang von rd. 60 T€ enthalten, die zum Zeitpunkt der Kostenberechnung noch nicht bekannt waren (Blockheizkraftwerk zur Wärme- und Stromerzeugung, Abwasserhebeanlage für das Untergeschoss, Bodenaustausch aufgrund der Baugrunduntersuchung).

Eine abschließende Kostenfeststellung lag zum Prüfungszeitpunkt im September 2018 noch nicht vor, da noch nicht alle Leistungen vollständig abgerechnet waren, wie z.B. die Planungshonorare. Nach Angabe der Verwaltung vom 04.09.2018 betrug der **Auszahlungsstand insgesamt 1.740.717,84 €** (KGr. 200 bis 700 nach DIN 276). Die Kostenprognose des Hochbauamtes geht von abschließenden Gesamtbaukosten von weniger als 1,8 Mio € aus.

### Planungsleistungen

Die Vertragsgestaltung mit den Architekten und Ingenieuren erfolgte sachgerecht anhand kommunaler Vertragsmuster (hier KVM des Boorberg-Verlags).

Wir prüften die Verträge und Honorarabrechnungen der nachfolgend dargestellten freiberuflichen Leistungen (alle Angaben in Euro einschließlich Nebenkosten und USt):

Leistungsbereich	Vertrag vom	Honorarzone	Abrechnung
Architektenleistungen Gebäude LPH 1 bis 3	25.09.2015	III-Unten	29.719,81
Architektenleistungen Gebäude LPH 5 bis 9	18.12.2015	III-Unten	85.581,47
Fachplanung Tragwerk	27.01.2017	III-Unten	44.088,24
Fachplanung Techn. Ausrüstung LPH 1 bis 9	10.01.2017	II-Unten	98.386,95
Baugrundgutachten	15.12.2015	-	2.916,21
SiGeKo-Leistungen	14.03.2016	-	5.197,92

Die Architektenleistungen zur Gebäudeplanung bis einschließlich der Entwurfsplanung mit Kostenberechnung (LPH 3) waren der Architektin F. übertragen und sind schlussgerechnet. Die Leistungen der LPH 4 (Genehmigungsplanung) erbrachte das Bauamt mit eigenem Personal. Die weiteren Architektenleistungen (LPH 5 bis 9) wurden dem Büro T. übertragen; die vertraglich vereinbarten Honorare hierzu waren zum Prüfungszeitpunkt im September 2018 noch nicht schlussgerechnet. Neben der noch nicht abgeschlossenen LPH 9 (Objektbetreuung) fehlten noch Teilhonorare aus LPH 5 und 8 (offener Honoraranspruch rd. 8 T€). Für die erbrachte Freianlagenplanung fehlte eine vertragliche Regelung sowie eine zugehörige Abrechnung. Die weiteren oben aufgeführten Planerleistungen wurden bereits schlussgerechnet. Beim TGA-Fachplaner wurde für die noch nicht abgeschlossene LPH 9 ein Einbehalt mit rd. 1 T€ vorgenommen, was vertragsgerecht ist. Die vorgefundenen Honorarrechnungen wurden von der Verwaltung sachgerecht geprüft, soweit erforderlich richtiggestellt und der Höhe nach zutreffend festgestellt.

Bei der Abwicklung der Architekten- und Ingenieurleistungen ergaben sich vergleichbare Feststellungen wie bei der geprüften Maßnahme Sanierung Kindergarten Steingruberstraße (weitergehende Ausführungen hierzu können dem vorhergehenden Berichtsabschnitt entnommen werden):

- Verspäteter Vertragsabschluss mit den Fachingenieuren zur Tragwerksplanung und zur Technischen Ausrüstung (Vergabebeschluss des Bauausschusses war im Mai 2015, Baubeginn war Juni 2016 und die Verträge wurden erst im Januar 2017 abgeschlossen). Auch Forderungen aus den ersten Honorarabschlagsrechnungen aus dem Jahr 2016 mit 65 T€ (TGA) bzw. 24 T€ (Tragwerk) wurden bereits vor Vertragsabschluss beglichen, was insofern ohne vertragliche Grundlage erfolgte.
- Bei den geschlossenen Stufenverträgen wurden die als Option enthaltenen weiteren Leistungsstufen nicht schriftlich abgerufen.
- Für die erbrachte Freianlagenplanung ab der Ausführungsplanung gibt es keine vertragliche Regelung. Zum Prüfungszeitpunkt im September 2018 waren hierzu auch noch keine Honorare in Rechnung gestellt, obwohl der Gebäudeplaner die Bauleistungen für die Außenanlagen ausgeschrieben und deren Ausführung überwacht hat (Bauumfang mit rd. 50 T€). Eine vertragliche Regelung wäre - sofern noch nicht geschehen - nachzuholen.
- Einen Nachweis der vertraglich geforderten Berufshaftpflichtversicherung konnten wir nur beim TGA-Fachplaner vorfinden, nicht jedoch bei den weiteren Planern.

### **Bauleistungen**

Die Bauleistungen wurden teils öffentlich, teils beschränkt ausgeschrieben. Die Vergabeunterlagen wurden unter Verwendung der Formblätter des Vergabehandbuches Bayern sachgerecht zusammengestellt. Angebotseröffnung und Auftragserteilung erfolgten bestimmungsgemäß. Die Vergabebeschlüsse wurden vom zuständigen Beschlussorgan eingeholt.

Die Bauabwicklung und Abrechnung nachfolgend aufgeführter Gewerke haben wir stichprobenartig geprüft:

Gewerk	Hauptauftrag in €	Abrechnung in €
Baumeisterarbeiten (TSR)	518.887,37	431.749,45
Baumeisterarbeiten - 15 Einzelrechnungen nach Teilschlussrechnung	-	45.561,88
Zimmer- und Holzbauarbeiten	53.099,66	37.881,23
Stahlbau	46.425,72	44.688,37
Fassadenbekleidung	74.027,20	70.671,02
Elektroinstallation	103.627,76	96.788,84
Heizung	131.227,24	94.818,69

Unsere stichprobenweise Prüfung der Abrechnungen einschl. der vorgelegenen Leistungsnachweise (Aufmaßzettel, Regienachweise etc.) ergab keine Hinweise auf eine vertragswidrige Abrechnungsweise.

Bei den Baumeisterarbeiten ergaben sich u.a. erhebliche Minderkosten durch den Entfall der angebotenen Baustraße und eines gemauerten Kamins, eine geänderte Ausführung der Hangsicherung und Mengenminderungen beim Betonstabstahl. Bei den Holzbauarbeiten ergaben sich zahlreiche Mengenminderungen sowie der Entfall einer Rauspunddachschalung bei 225 m<sup>2</sup> Dachfläche. Bei der Heizungsinstallation waren in der Auftragssumme Kosten von rd. 17 T€ für eine achtjährige Wartung des Blockheizkraftwerkes enthalten, die noch nicht erbracht und somit nicht zu vergüten war.

Bei der Abwicklung der Bauleistungen ergaben sich hinsichtlich der Rückgabe der Sicherheit für Mängelansprüche und fehlender schriftlicher Nachtragsvereinbarungen vergleichbare Feststellungen wie bei der geprüften Maßnahme Sanierung Kindergarten Steingruberstraße. Weiterführende Ausführungen hierzu können dem vorhergehenden Berichtsabschnitt entnommen werden.

#### a) Vergabevorschlag des Architekten

**TZ 52 Die Vergabevorschläge des eingeschalteten Architekturbüros für die Bauleistungen waren inhaltlich unzureichend. Wir empfehlen, künftig einen umfassenden und aussagekräftigen Vergabevorschlag abzuverlangen, der auf die formalen, rechnerischen, technischen und wirtschaftlichen Gesichtspunkte der Angebotsprüfung und -wertung aller Bieter eingeht.**

Bei der Prüfung stellten wir fest, dass der eingeschaltete Architekt jeweils sehr kurz gehaltene Vergabevorschläge (nur etwa eine halbe DIN A4-Seite) erstellte, in denen er nicht auf alle Bewertungsinhalte (Wertungsstufen) eingegangen ist. Der Vergabevorschlag stellte jeweils nur auf den geringsten Gesamtpreis ab und war nicht ausreichend

aussagekräftig. Auch wenn das Formblatt 3211 des VHB-Bayern (Prüfung und Wertung Hauptangebote) zu jedem Angebot ausgefüllt vorlag (teils vom Hochbauamt, teils vom Architekten erstellt), empfehlen wir, dem Architekten Aussagen zu allen formalen, rechnerischen, technischen und wirtschaftlichen Gesichtspunkte der Angebotsprüfung und -wertung mit dem Vergabevorschlag abzuverlangen. Dies ist explizit auch mit den ZVB-Geb/In des Architektenvertrags (hier Fassung 2015) vertraglich unter Abschnitt 7.3 (Eröffnung, Prüfen und Werten der Angebote) geregelt: „... hat nach Prüfung und Wertung der Angebote einen schriftlichen Vergabevorschlag mit eingehender Begründung zu übergeben ...“.

Seit der HOAI-Fassung 2013 gehört zur Grundleistung der LPH 7 neben dem Vergabevorschlag auch die „Dokumentation des Vergabeverfahrens“ (HOAI 2013, Anlage 10).

Bei der Prüfung stellten wir weiterhin fest, dass von der Verwaltung zu den Vergaben der Bauleistungen jeweils das Formblatt 111 des VHB-Bayern (Vergabedokumentation) erstellt wurde. Insofern können die Anforderungen des § 20 VOB/A zur Dokumentation des Vergabeverfahrens in Textform vorliegend als erfüllt angesehen werden.

Ergänzend führen wir hierzu nachfolgende grundsätzliche Hinweise auf:

Das Treffen der im Vergabeverfahren erforderlichen Entscheidungen ist eine nicht delegierbare Bauherrnaufgabe (OLG München, Beschluss vom 29.09.2009 - Verg 12/09). Bei der Dokumentation dagegen darf sich der öffentliche Auftraggeber grundsätzlich der Hilfe eines Dritten bedienen (OLG München, Beschluss vom 25.07.2013 - Verg 7/13). Die vom Architekten/Ingenieur in der LPH 7 zu erstellende „Dokumentation des Vergabeverfahrens“ kann rechtlich nicht als Dokumentation i.S. des § 20 VOB/A/§ 8 VgV qualifiziert werden, da sie nicht von der zuständigen Stelle stammt (vgl. OLG München, Beschluss vom 21.08.2008 - Verg 13/08). Sie kann die Dokumentation nach § 20 VOB/A (2016)/§ 8 VgV im Übrigen auch deshalb nicht ersetzen, weil der Freiberufler regelmäßig nicht über alle zu dokumentierenden Verfahrensschritte und Entscheidungen informiert ist. Der Auftraggeber darf sich die vom Freiberufler erstellte Dokumentation (insbesondere auch den in der LPH 7 zu erstellenden Vergabevorschlag des Freiberuflers) aber zu Eigen machen, indem er durch einen schriftlichen Zustimmungsvermerk oder einen vergleichbaren Akt hinreichend deutlich macht, dass er den Inhalt geprüft und eine eigenverantwortliche Entscheidung getroffen hat. Hierbei ist darauf zu achten, dass der Vergabevorschlag des Freiberuflers ausreichend aussagekräftig ist und nicht nur auf den geringsten Gesamtpreis abstellt. Der Auftraggeber kann einen Vergabevermerk auch - soweit hierin die Verfahrensschritte dokumentiert sind - in seine eigene Dokumentation integrieren. Die Dokumentation nach § 20 VOB/A/§ 8 VgV muss nicht in einem einzigen „Vermerk“ zusammengefasst werden, sondern es genügt eine fortlaufende Dokumentation in mehreren Blättern oder Vermerken, wenn diese separaten Schriftstücke in einer durchgängigen Dokumentation die einzelnen Stufen des

Verfahrens sowie die maßgeblichen Feststellungen und Begründungen für die getroffenen Entscheidungen nachvollziehbar wiedergeben (OLG München, Beschluss vom 25.07.2013 - Verg 7/13).

## **b) Kostenüberwachung**

**TZ 53 Durch das Hochbauamt wurden keine eigenen Kostenverfolgungslisten geführt. Künftig sollten zur Kostenüberwachung neben den Übersichten der eingeschalteten Planer eigene Ausgabenübersichten mitgeführt werden.**

Wir stellten fest, dass in den uns überlassenen Bauunterlagen des Hochbauamtes keine aktuellen Übersichten zum Ausgabenstand vorlagen und auch noch keine abschließende Kostenfeststellung existierte. Die vorgefundene letzte Kostenverfolgungsliste des Architekten vom 28.04.2017 war unvollständig und erfasste nicht alle Ausgaben, da die Bauausführung erst Ende 2017 endete. Erst durch die Auswertung der Haushaltsstellen durch die Verwaltung konnte der Ausgabenstand ermittelt werden.

Vergleichbares war bei der Maßnahme Energetische Sanierung der Berufs-/Wirtschaftsschule festzustellen.

Künftig sollten von den Bauherrnvertretern eigene Ausgabenübersichten mitgeführt werden, die regelmäßig mit der Kostenverfolgung der eingeschalteten Planer abzugleichen sind. Die Ausgabenübersichten der Verwaltung sollten auch die Baunebenkosten, wie z.B. Honorare, Prüfungs- und Genehmigungskosten enthalten, die regelmäßig den Objektplanern nicht vollumfänglich bekannt sind. Nur so lässt sich zuverlässig die Einhaltung der Haushaltsansätze überwachen.

### **4.12.2 Fachabteilung Tiefbau - Neugestaltung Promenade**

In den Zuständigkeitsbereich der Fachabteilung Tiefbau fiel das näher untersuchte Bauvorhaben Neugestaltung der Promenade in Ansbach.

#### **4.12.2.1 Projektbeschreibung und Kostenentwicklung**

Aufgrund des schlechten baulichen Zustandes der Belagsflächen und der zu geringen Oberbaudicke beschloss die Stadt Ansbach, die Promenade und die nördliche Maximilianstraße funktional und gestalterisch neu aufzuteilen und zu gestalten. Zeitgleich mit der Neugestaltung wurde ein Stauraumkanal in unterirdischem Vortrieb und die Erneuerung des Bachgewölbes des Onolzbachs und des Dombachs vorgenommen.

Die Kostenberechnung für die Neugestaltung der Promenade vom 17.12.2010 ging von Gesamtkosten i.H. von **4.950.050,82 €** aus. Laut Auskunft der Verwaltung vom 10.10.2018 wurden **5.753.000 €** aufgewendet; Gründe für die Kostensteigerung lägen in einer lückenhaften Kostenberechnung (z.B. Leistungen der Verkehrssicherung und Arbeiten für die Stadtwerke waren nicht enthalten) und in größerem Maße in Preissteigerungen im Laufe der mehrjährigen Ausführungszeit bis ins Jahr 2016.

#### **4.12.2.2 Planungsleistungen**

##### **a) Anlagen zum Vertrag**

**TZ 54** **Künftig sollten den Originalverträgen der Stadt alle im Vertrag aufgeführten Anlagen beigegeben und diese zutreffend bezeichnet werden, damit im Streitfall Rechtssicherheit über die Inhalte der vertraglichen Vereinbarungen besteht.**

Gemäß § 2 des beim Ingenieurvertrags zur Objektplanung Verkehrsanlagen und zur städtebaulichen/landschaftsplanerischen Gestaltung der Promenade waren die AVB-Ing und die ZVB-Ing zur Vertragsgrundlage bestimmt und auf Seite 1 des Vertrags, neben der Honorarermittlung und -zusammenstellung, als Anlage aufgeführt.

Dem unterschriebenen Originalvertrag lagen die aufgeführten Vertragsanlagen nicht bei. Insofern war der vorgefundene Vertrag unvollständig und es blieb offen, welche Vertragsinhalte mit den Anlagen geregelt wurden.

Ferner stellten wir fest, dass beim Ingenieurvertrag über die Verkehrsanlagen mit dem Büro O. die Anlagen teilweise nicht zutreffend bezeichnet waren. Beispielsweise handelte es sich bei der beiliegenden Anlage 4 nicht um eine Honorarermittlung, sondern um eine Kostenberechnung. Die in den Unterlagen ebenfalls enthaltene Honorarermittlung wich zudem von den Vertragsdaten ab.

##### **b) Zeitnahe Abschluss von Planerverträgen**

**TZ 55** **Künftig wären Planerverträge zeitnah zur Beschlussfassung durch das zuständige Gremium abzuschließen.**

Der Ingenieurvertrag zur Objektplanung Verkehrsanlagen und zur städtebaulichen / landschaftsplanerischen Gestaltung der Promenade wurde erst rd. neun Monate nach der Beschlussfassung vom 20.01.2009 von der Verwaltung am 02.10./08.10.2009 mit dem Planer abgeschlossen.

Planerverträge wären künftig zeitnah abschließen. Abgesehen von den kommunalrechtlichen Anforderungen (Schriftformerfordernis nach Art. 38 GO) kann im Fall von Leistungsstörungen ohne schriftlichen Vertrag nicht auf individuell zu vereinbarende Rahmenbedingungen zur Vertragserfüllung, wie z.B. Zielvorgaben, Leistungsumfang oder Umfang der abzuliefernden Arbeitsergebnisse, zurückgegriffen bzw. diese beim Planer eingefordert werden. Da die HOAI reines Preisrecht und kein Vertragsrecht ist, kann sie eine vertragliche Vereinbarung zu den Vertragszielen und den zu erbringenden (Einzel-)Leistungen bzw. Arbeitsergebnissen nicht ersetzen. Dies erfolgt i.d.R. mittels der mit dem Vertrag zu vereinbarenden Allgemeinen und Zusätzlichen Vertragsbedingungen (AVB/ZVB).

Bei einer erheblichen Verspätung der Vertragsunterzeichnung besteht zudem die Gefahr, dass nicht mehr die niedrigeren Honorarsätze der dem Vertrag zugrundeliegenden Honorarordnung angewandt werden können, sondern die höheren Sätze einer danach in Kraft getretenen HOAI. Der Planer hätte zudem bis zum Vertragsschluss ohne schriftlichen Auftrag der Stadt gearbeitet. Im Übrigen verweisen wir auf TZ 45 dieses Berichts.

### c) Anmerkungen zur Aufhebungsvereinbarung

#### **TZ 56 Nachträgliche Änderungen an den vertraglich vereinbarten AVB zum Nachteil der Stadt wären zu unterlassen.**

Die Stadt beabsichtigte zum Zeitpunkt der Prüfung, die Vertragsvereinbarung mit der Planer-Arbeitsgemeinschaft der Baumaßnahme Promenade aufzuheben. Im Entwurf der im Prüfungszeitraum noch nicht unterzeichneten Aufhebungsvereinbarung vom 15.03.2016 findet sich unter Ziff. 5 eine Regelung zum Urheberrecht: *„Der AN wird vom AG im Rahmen des Urheberrechts zur Stellungnahme von etwaigen wesentlichen baulichen Veränderungen, welche die Grundkonzeption beeinflussen bzw. verändern, gehört bzw. auf geeignete Weise einbezogen.“*

Diese Regelung ist nicht erforderlich, da gemäß § 6 der vertraglich vereinbarten Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB), Fassung 2004, bereits entsprechende Vereinbarungen zum Urheberrecht getroffen wurden und sich die gesonderte Regelung der Aufhebungsvereinbarung für die Stadt nachteilig auswirkt. Gemäß § 6 der AVB (Urheberrecht) ist vereinbart, dass der Auftraggeber sowohl die Unterlagen als auch das ausgeführte Werk nutzen sowie ändern kann und den Auftragnehmer nur bei wesentlichen Änderungen - soweit zumutbar - anhört.

### 4.12.2.3 Bauleistungen

#### a) Sicherheitsleistungen

**TZ 57** Bei Bauleistungen mit voraussichtlichen Auftragssummen unter 250 T€ verzichtet die Stadt auf Sicherheitsleistungen. Wir empfehlen, bei Gewerken mit erhöhtem Risiko von Gewährleistungsmängeln auf eine Sicherheit für Mängelansprüche nicht mehr grundsätzlich zu verzichten.

Nach § 9c Abs. 1 VOB/A (2016) ist auf eine Sicherheitsleistung für die Vertragserfüllung und i.d.R. auf eine Sicherheitsleistung für die Mängelansprüche zu verzichten, wenn die Auftragssumme 250 T€, ohne Umsatzsteuer, unterschreitet.

Bei der Prüfung stellten wir fest, dass bei allen Gewerken mit einer voraussichtlichen Auftragssumme unter 250 T€ grundsätzlich keine Sicherheiten für die Vertragserfüllung verlangt wurden.

Hierzu bemerken wir:

Die Regelung der VOB/A, dass Sicherheitsleistungen erst ab einer voraussichtlichen Netto-Auftragssumme über 250 T€ zu fordern sind, entspricht Verfahrensweisen, die sich im staatlichen Bereich bewährt haben, jedoch wegen der überwiegend kleineren Auftragsvolumina auf die Kommunen nicht ohne Weiteres übertragen werden können. Der Staat kann Baumaßnahmen durch eigenes Personal wesentlich stärker betreuen, als dies bei Kommunen möglich ist. Damit ist das Risiko von auftretenden Mängeln nach der Bauabnahme verringert. Zudem verteilt sich das Risiko auf eine erheblich größere Zahl von Baumaßnahmen.

Die Notwendigkeit einer Sicherheit - zumindest für Mängelansprüche - wäre daher von den Kommunen in jedem Einzelfall sachgerecht zu prüfen. Kriterien dabei wären

- das Volumen der Baumaßnahme,
- die Schwierigkeit der Aufgabe (d.h. das Risiko, dass es zu Mängeln kommt),
- die Intensität der Bauüberwachung und
- die Vergabeart (d.h. man kann den Bieterkreis entsprechend auswählen).

Bei der als Regelfall vorgeschriebenen öffentlichen Ausschreibung kann man den Bieterkreis jedoch nicht so auswählen, dass der Auftragnehmer von vornherein für eine vertragsgemäße Leistung und Mängelbeseitigung gewährt.

Dem Wortlaut des § 9c Abs. 1 Satz 2 VOB/A 2016 ist zu entnehmen, dass auf Vertragserfüllungssicherheiten bei Auftragswerten unter 250 T€ zu verzichten ist, während

bei Gewährleistungssicherheiten mit dem Zusatz „in der Regel“ eine Einschränkung vorgenommen wird. Demnach schließt die VOB/A ein Sicherheitsverlangen für Gewährleistung nicht vollständig aus. Möchte die Vergabestelle auf eine Vertragserfüllungs-/Gewährleistungssicherheit nicht verzichten, hätte sie unter Angabe von Gründen darzulegen, warum sie eine Sicherheit fordert. Im konkreten Fall würde es ausreichen zu erläutern, dass bei bestimmten Gewerken entweder mit einem erhöhten Ausfallrisiko des Auftragnehmers (z.B. wenn der AN umfangreich in Vorleistung gehen muss) oder mit erhöhten Wagnissen bei der Gewährleistung zu rechnen ist (z.B. Abdichtungsarbeiten an Flachdächern oder Kelleraußenwänden, Installationsarbeiten etc.).

Im Fall der Beschränkten Ausschreibung und der Freihändigen Vergabe sieht die VOB/A in § 9c Abs. 1 Satz 3 zwar vor, dass Sicherheitsleistungen i.d.R. nicht verlangt werden sollen, dennoch gilt auch hier der vorbeschriebene Grundsatz in analoger Weise.

#### **b) Nachtragsangebote**

**TZ 58 Mehrere Nachtragsvereinbarungen wurden geschlossen, ohne dass der Anspruchsgrund hinreichend belegt bzw. dokumentiert wurde. Künftig sind zu Nachträgen nachvollziehbare schriftliche Darlegungen der ausführenden Firma bzw. des prüfenden Büros auch zum Anspruchsgrund zu fordern.**

Die Schlussrechnung der Firma Z. enthielt geänderte und zusätzliche Leistungen in der Höhe von ca. 5.600 € brutto. In den formell wirksam geschlossenen Nachtragsvereinbarungen und den begründenden Unterlagen zur Schlussrechnung ist der Anspruchsgrund für diese Nachträge nicht erläutert. Die Berechtigung der Nachtragsforderungen wurde im Rahmen der Prüfung der Abrechnung durch die freiberuflich Tätigen bejaht, ohne dies aber im Einzelnen zu begründen. Die Verwaltung gab die Nachträge - nach Feststellung der sachlichen Richtigkeit - im Rahmen der Schlusszahlung zur Auszahlung frei.

Wir haben die materielle Berechtigung der Nachträge aus prüfungsökonomischen Gründen nicht überprüft. Da es sich bei der fehlenden schriftlichen Darlegung zum Anspruchsgrund durch den freiberuflich Tätigen aber nicht nur um einen Einzelfall handelt, geben wir - auch für zukünftige Fälle - einige Hinweise zum sachgerechten Umgang mit Nachträgen.

Nachträge sind bei Baumaßnahmen häufig, da es nach Vertragsschluss noch zu unvorhersehbaren Änderungen kommen kann oder zusätzliche Leistungen zur Herbeiführung des Werkerfolgs erforderlich werden. Eine zusätzliche Vergütung über die bereits im LV vereinbarten Preise hinaus steht dem Auftragnehmer aber nur zu, wenn die behauptete Nachtragsleistung nicht schon ohnehin zur vertraglichen Leistung gehört. Das

mit den vereinbarten Preisen abgegoltene Leistungssoll ergibt sich dabei gemäß § 2 Abs. 1 VOB/B nicht allein aus dem Leistungsverzeichnis, sondern aus der Leistungsbeschreibung (inkl. Plänen), BVB, ZVB, ZTV, der VOB/C und der gewerblichen Verkehrs-sitte. Ob die Voraussetzungen für einen Anspruch auf zusätzliche Vergütung dem Grunde nach erfüllt sind, ist vom Bauunternehmer mit seinem Nachtragsangebot dar-zulegen und vom prüfenden Freiberufler zu kontrollieren.

Bei geänderten Leistungen (§ 2 Abs. 5 VOB/B) gehört dazu der Nachweis, dass der Auftraggeber (nicht der hierzu nicht bevollmächtigte Freiberufler!) eine Änderungsan-ordnung im Sinne des § 1 Abs. 3 VOB/B getroffen hat. Bei zusätzlichen Leistungen (§ 2 Abs. 6 VOB/B) ist die wirksame Forderung einer im Vertrag nicht vorgesehenen Leistung durch den Auftraggeber und die Ankündigung des Anspruchs vor Ausführungsbeginn (bzw. deren ausnahmsweise Entbehrlichkeit) vom Auftragnehmer in sei-nem Nachtrag darzulegen. Fehlen Darlegungen zum Anspruchsgrund, sollten Nach-träge bzw. darüber hinwegsehende Rechnungsprüfungen der Freiberufler nicht akzep-tiert werden.

Die Beauftragung eines externen Freiberuflers mit der Prüfung der Abrechnung entbin-det die Kommune nicht gänzlich von der eigenen Überprüfung, der Bearbeiter der Bau-verwaltung darf sich allerdings auf Stichproben beschränken. Sind in einer Firmenrech-nung erkennbar Nachtragsforderungen in nicht unerheblicher Höhe enthalten, sollte dies auch bei stichprobenartiger Prüfung auffallen. Es muss dann eine schriftliche stichhaltige Begründung gefordert und diese auf Plausibilität überprüft werden. Die Prüfung dem Grunde nach sollte schriftlich dokumentiert werden, hierzu kann auch auf Formblätter aus dem VHB Bayern zurückgegriffen werden.

Besondere Bedeutung hat die sachgerechte Prüfung der Nachträge dem Grunde nach bei nicht alltäglichen Sachverhalten, insb. bei Forderungen wegen (angeblich) gestör-ten Bauablaufs. Vor einem vorschnellen Anerkenntnis eines Anspruchs dem Grunde nach ist hier bei strittiger Sachlage zu warnen, da die Anspruchshöhe dann in einem möglichen Rechtsstreit vom Gericht geschätzt werden kann. Die Darlegung eines An-spruchs dem Grunde nach wegen gestörten Bauablaufs obliegt dagegen voll dem Auf-tragnehmer, Beweiserleichterungen bestehen nicht. Auf die von den Gerichten hierbei zumeist geforderte konkrete bauablaufbezogene Darstellung der Störungen und ihrer Auswirkungen sollte nicht verzichtet werden.

Die Dokumentation des anspruchsbegründenden Sachverhalts ist im Übrigen auch aus haushaltsrechtlichen Gründen sowie der Transparenz für die nachgängige öffentliche Finanzkontrolle geboten. Buchungen müssen gemäß § 71 Abs. 1 Satz 1 KommHV-Ka-meralistik durch Unterlagen, aus denen sich der Zahlungsgrund ergibt (begründende Unterlagen), belegt sein. Begründende Unterlagen, die nicht mit der Kassenanordnung zusammengefasst werden, sollen gemäß VV Nr. 3 zu § 71 KommHV-Kameralistik so

geordnet werden, dass sie anhand der Kassenanordnungen ohne Schwierigkeiten zur Einsicht und zur Prüfung bereitgestellt werden können.

Künftig wären zu Nachträgen nachvollziehbare schriftliche Begründungen zum Anspruchsgrund anzufordern und zu dokumentieren. Die Kommune sollte die externen Freiberufler von Anfang an darauf hinweisen, dass bei ihrer Prüfung hierauf zu achten ist und entsprechende schriftliche Prüfbemerkungen zu machen sind. Auf die Berechtigung der geltend gemachten Nachträge dem Grunde nach ist generell, spätestens aber bei der Prüfung der Schlussrechnung besonderes Augenmerk zu legen, da die Kommune sonst Überzahlungen riskiert bzw. günstige Rechtspositionen aus der Hand gibt.

### c) Abweichungen von der VOB/B

**TZ 59 Die von der Stadt geschlossenen Bauverträge enthielten teilweise Regelungen, mit denen von Regelungen der VOB/B inhaltlich abgewichen wurde ohne dass eine Begründung für die Abweichung vorlag. Sofern die VOB/B eine vom Regelfall abweichende Vereinbarung ausdrücklich zulässt und davon Gebrauch gemacht werden soll, wäre dies künftig ausführlich und nachvollziehbar zu begründen.**

Die Vertragsunterlagen zur Baumaßnahme Promenade enthielten in Ziff. 5 der Besonderen Vertragsbedingungen (Formblatt 214.StB) folgende Regelung:

*„Für folgende Leistungen gelten die Verjährungsfristen für die Mängelansprüche der Zusätzlichen Technischen Vertragsbedingungen bzw. des § 13 Abs. 4 VOB/B nicht, sondern für gesamte Bauleistung abweichend der ZTV-Asphalt = 5 Jahre.“*

Diese Regelung steht in Widerspruch zu § 9b VOB/A 2016, wonach andere Verjährungsfristen als nach § 13 Abs. 4 VOB/B nur vorgesehen werden sollen, wenn dies wegen der Eigenart der Leistung erforderlich ist.

Nach § 31 Abs. 2 KommHV-Kameralistik bzw. § 30 Abs. 2 KommHV-Doppik in Verbindung mit den verbindlichen Vergabegrundsätzen für Vergaben im kommunalen Bereich (IMBek, zuletzt geändert durch Bekanntmachung vom 07.12.2016) sind die Kommunen auch unterhalb der Schwellenwerte verpflichtet, die Vorschriften der VOB/A, VOB/B und VOB/C anzuwenden. Die VOB/A bestimmt, dass die Allgemeinen Vertragsbedingungen (= VOB/B) grundsätzlich unverändert zu übernehmen sind (s. § 8 Abs. 4 Nr. 1 VOB/A 2012 bzw. § 8a Abs. 2 Nr. 1 VOB/A 2016). Abweichungen von der VOB/B durch Besondere Vertragsbedingungen (BVB) sind zwar möglich (s. § 8 Abs. 4 Nr. 2 Satz 1 VOB/A 2012 bzw. § 8a Abs. 2 Nr. 2 Satz 1 VOB/A 2016). Sie sollen aber auf die Fälle beschränkt werden, in denen die VOB/B besondere Vereinbarungen ausdrücklich

vorsieht und auch nur dann, soweit es die Eigenart der Leistung und ihre Ausführung erfordern (s. § 8 Abs. 4 Nr. 2 Satz 2 VOB/A 2012 bzw. § 8a Abs. 2 Nr. 2 Satz 2 VOB/A 2016). Anhaltspunkte, die die Abweichung im konkreten Fall rechtfertigen könnten, sind weder vermerkt noch ersichtlich.

Vertragliche Abweichungen von der VOB/B führen unabhängig von deren Gewicht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs dazu, dass die VOB/B nicht mehr als insgesamt vereinbart anzusehen ist (BGH, Urteil vom 22.01.2004 - VII ZR 419/02). Damit fällt die AGB-rechtliche Privilegierung der VOB/B (s. § 310 Abs. 1 Satz 3 BGB) weg, was zur Folge hat, dass einzelne Regelungen der VOB/B mit für die Kommune günstigen Inhalten wegen AGB-Widrigkeit keine Anwendung finden. Die Kommune kann sich dann beispielsweise nicht darauf berufen, der Auftragnehmer sei wegen vorbehaltloser Annahme der Schlusszahlung mit Nachforderungen ausgeschlossen, da § 16 Abs. 3 Nr. 2 und 5 VOB/B bei isolierter Betrachtung unwirksam ist (BGH, Urteil vom 24.03.2016 - VII ZR 201/15).

Inhaltliche Abweichungen von der VOB/B durch vertragliche Regelungen wären künftig im eigenen Interesse zu unterlassen, Ergänzungen sollten sich auf die Verwendung der im staatlichen Bereich eingeführten und im VHB Bayern abgedruckten Zusätzlichen Vertragsbedingungen (ZVB) und Besonderen Vertragsbedingungen (BVB) beschränken. Soweit Planer mit der Erstellung der Vergabeunterlagen beauftragt sind, sollten diese hierauf vorsorglich hingewiesen werden.

#### **d) Angebotswertung**

##### **TZ 60 Künftig wären an den Ausschluss eines Angebots als Unterangebot strenge Kriterien anzulegen.**

Dem Vergabevermerk der Straßen- und Kanalbauarbeiten der Baumaßnahme Promenade vom 18.04.2013 ist zu entnehmen, dass der wenigstnehmende Bieter, Firma S. aus B., aufgrund eines Unterangebots von der Wertung ausgeschlossen wurde. Als Begründung gab der Ingenieur an, dass im Angebot auffällig niedrige Einheitspreise enthalten seien. Das Angebot lag ca. 26 % unter dem des Nächstplatzierten. Auf das Aufklärungsersuchen nach § 15 VOB/A 2016 teilte der Bieter S. mit, ihm seien in maßgeblichen Positionen Kalkulationsfehler unterlaufen und er zöge daher sein Angebot zurück. Der Auftrag wurde dann an den zweiplatzierten Bieter vergeben.

Wir haben die Angebotswertung keiner vertieften Prüfung unterzogen. Zum Ausschluss wegen Unterangebot bemerken wir:

In einem Beschluss des OLG München vom 21.05.2010 wurde folgender Leitsatz formuliert: *„Der Zuschlag darf auch auf ein Angebot mit einem niedrigen Preis erteilt werden, sofern der Auftraggeber eine sachlich fundierte, vertretbare Prognose trifft, dass der Bieter die Leistung zuverlässig und vertragsgerecht erbringen wird und konkrete Belege für ein wettbewerbsbeschränkendes oder unlauteres Unterangebot fehlen.“* In seiner Begründung führte das OLG weiterhin aus: *„Von einem unangemessenen niedrigen Preis ist dann auszugehen, wenn der angebotene Gesamtpreis derart eklatant von dem an sich angemessenen Preis abweicht, dass die Unangemessenheit ohne detaillierte Überprüfung sofort ins Auge fällt. Allein ein beträchtlicher Preisabstand zwischen dem niedrigsten und dem nachfolgenden Angebot ist noch kein hinreichendes Merkmal für einen ungewöhnlich niedrigen Preis.“*

Das vom Ingenieur in seiner Angebotsbewertung vorgetragene Argument, dass das Angebot um 26 % vom Nächstplatzierten abweicht, ist für sich allein noch kein Indiz für die Unangemessenheit des Angebots. Wie einem Beschluss des OLG Düsseldorf vom 30.04.2014 zu entnehmen ist, wird das Erreichen einer sog. Aufgreifschwelle (damit ist der preisliche Abstand des Angebots zum nächstniedrigeren Preisangebot gemeint) von den Vergabesenaten der Oberlandesgerichte unterschiedlich definiert und liegt zwischen 10 % und 20 % (mit Tendenz zu 20 %). Im vorliegenden Fall scheint diese Schwelle zwar überschritten, dennoch wäre künftig der Ausschluss eines Angebots als Unterangebot strengen Kriterien zu unterwerfen, auch vor dem Hintergrund, dass ein erstplatzierter Bieter mit einem großen Preisanstand zum Nächstplatzierten meist wenig Interesse an einer Auftragserteilung hat, da er einen Kalkulationsfehler vermutet.