

Gemeindeverwaltung Affalterbach

Sachbearbeiter: Wenzelburger, Jörn

Az.: 022.3 - We

<b>Vorlage Nr.:</b>	<b>22/2018</b>
<b>BVA:</b>	<b>07.05.2018</b>
<b>GR:</b>	<b>17.05.2018</b>
<b>öffentlich</b>	

#### **§ 4 Überörtliche Prüfung der Bauausgaben der Gemeinde Affalterbach im Zeitraum 2013-2016**

Die Gemeindeprüfungsanstalt hat die Bauausgaben der Jahre 2013-2016 geprüft und dabei die in der Anlage aufgeführten Feststellungen getroffen.

Die beabsichtigte Stellungnahme der Verwaltung ist ebenfalls beigefügt.

Die Gemeinde hat im Prüfungszeitraum investive Ausgaben über ca. 6,5 Mio € getätigt, zudem wurden ca. 2,1 Mio € für die Gebäude-, Straßen-, und Feldwegeunterhaltung ausgegeben.

Finanzielle Auswirkungen hat aktuell nur eine Überzahlung beim Bau des Schuppens/Archivs hinter dem Heimatmuseum mit ca. 2.600 € (vgl. Rdnr. 8). Trotz schriftlicher Geltendmachung, hat die Firma den Betrag noch nicht zurückerstattet, die Verwaltung befindet sich aktuell in der Beitreibung.

Im Wesentlichen handelt es sich bei den Prüfungsfeststellungen um reine Formalien ohne konkrete praktische Auswirkungen.

Der komplette Prüfungsbericht kann von den Mitgliedern des Gemeinderats jederzeit bei der Kämmerei eingesehen werden.

#### **Beschlussvorschlag:**

Der Prüfungsbericht wird zur Kenntnis genommen und der Beantwortung durch die Verwaltung wird zugestimmt.

## **Überörtliche Prüfung der Bauausgaben 2013 – 2016 durch die Gemeindeprüfungsanstalt**

Zu den mit „A“ gekennzeichneten Feststellungen wird wie folgt Stellung genommen:

### **2.1 Allgemeine Prüfungsfeststellungen**

- Rdnr. 1 Die Bindefrist wird zukünftig auf 30 Kalendertage festgesetzt. Submissionstermine werden so gelegt, dass von der Prüfung der Angebote, über den Vergabebeschluss des Gemeinderats bis zur Auftragsvergabe nicht mehr als 30 Kalendertage (KT) vergehen. Gemeinderatsvorlagen werden in Affalterbach üblicherweise bereits 14 KT vor der Sitzung fertiggestellt und 13 KT vor der Sitzung versendet. Aufträge können frühestens am Tag nach dem Vergabebeschluss des Gemeinderats erteilt werden. Da durch diese Praxis für die Submission, Angebotsprüfung und Anfertigung der Gemeinderatsvorlagen weniger als 10 Arbeitstage verbleiben kann dies dazu führen, dass die geprüften Angebote, insbesondere bei umfangreichen Aufträgen, per Tischvorlage nachgereicht werden müssen. Sollten längere Bindefristen notwendig und gerechtfertigt sein wird die Verlängerung dokumentiert und begründet.
- Rdnr. 2 Bei den betroffenen Bauvorhaben reichten Auftragnehmer Wiegescheine als Einbaunachweis ein, das Ingenieurbüro behalf sich mit einer Umrechnung von Gewicht auf Raummaß. Das Ingenieurbüro wurde bereits informiert, die Abrechnung wird zukünftig wie beschrieben erfolgen.

### **2.2 Einzelfeststellungen zu den geprüften Bauausgaben**

- Rdnr. 5 Die Jahrestiefbauarbeiten werden in Affalterbach in einem dreijährigen Turnus neu ausgeschrieben und vergeben. Das festgestellte Vorgehen resultierte aus der Verwendung der Vordrucke –KEV 110 bis 117- (Vergabeunterlagen für Bauleistungen) anstelle der Vordrucke –KEV 120 bis 127- (Vergabeunterlagen für Zeitverträge). Die Verlängerung fand stets in gegenseitigem Einvernehmen zu den in der Ausschreibung erzielten Preisen statt, für die Gemeinde war die Verlängerung zu keinem Zeitpunkt nachteilig. Zwischenzeitlich wurden die Arbeiten erneut neu ausgeschrieben und in der Gemeinderatssitzung vom 19. April 2018 an die Firma Lukas Gläser als wirtschaftlichsten Bieter vergeben. In den dabei verwendeten Vordrucken –KEV 120 bis 127- (Vergabeunterlagen für Zeitverträge) ist die Vertragsverlängerung beinhaltet.
- Rdnr. 6 Vgl. Rdnr. 5, diese Feststellung resultiert auch aus der Verwendung der Vordrucke –KEV 110 bis 117- (Vergabeunterlagen für Bauleistungen) anstelle der Vordrucke –KEV 120 bis 127- (Vergabeunterlagen für Zeitverträge). Bei der zwischenzeitlich erfolgten Vergabe der Jahrestiefbauarbeiten wurden Bautagesberichte nicht mehr vereinbart. Das beauftragte Ingenieurbüro wird nicht nur über diese, sondern grundsätzlich über alle entsprechenden Prüfungsfeststellungen informiert.
- Rdnr. 8 Die Überzahlung wurde bereits prüfungsbegleitend vom Architekten bei der Firma angefordert. Nachdem keine Reaktion erfolgte hat die Gemeinde die Ansprüche schriftlich geltend gemacht und befindet sich seither in der Beitreibung.

## Vorblatt

### Gemeinde

Affalterbach

Einwohnerzahl am 30.06.2013  
30.06.2016

4.587  
4.451

Leitung der Verwaltung  
seit 01.08.2000

Bürgermeister Döttinger

Fachbediensteter für das Finanzwesen  
bis 30.09.2016  
seit 01.10.2016

Herr Schlehner  
Herr Wenzelburger

### Eigenbetriebe

#### Wasserversorgung

Betriebsleitung  
bis 31.12.2010  
seit 01.01.2011

Herr Schlehner  
Eine Betriebsleitung ist nicht bestellt.

#### Abwasserbeseitigung

Betriebsleitung  
bis 31.12.2010  
seit 01.01.2011

Herr Schlehner  
Eine Betriebsleitung ist nicht bestellt.

## 1 Allgemeine Hinweise zur Prüfung

Die GPA ist für die überörtliche Prüfung der Gemeinde zuständig (§ 113 Abs. 1 Satz 1 GemO). Die Prüfung erfolgte – mit Unterbrechungen – in der Zeit vom 09.10.2017 bis 24.11.2017 bei der Verwaltung und anschließend bei der GPA.

Prüfer war Herr Stephan Seidinger.

**Gegenstand der Prüfung** waren gemäß § 114 Abs. 1 GemO die Bauausgaben in den Haushaltsjahren (Wirtschaftsjahren) 2013 bis 2016, als selbständiger Teil der überörtlichen Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung.

Die Prüfung beschränkte sich auf einzelne **Schwerpunkte** und auf **Stichproben** (§ 3 GemPrO). In die sachliche Prüfung (§ 16 i.V.m. § 11 GemPrO) wurden auch Verwaltungsvorgänge bis in die Gegenwart einbezogen.

Die Prüfungsfeststellungen konnten mit der Verwaltung während der Prüfung besprochen werden. Unwesentliche Anstände wurden, soweit möglich, im Verlauf der Prüfung bereinigt (§ 2 Abs. 1 Satz 2 GemPrO).

Von einer **Schlussbesprechung** (§ 18 Abs. 2 Satz 2 GemPrO) konnte abgesehen werden. Die Verwaltungsleitung wurde am 24.11.2017 mündlich über die wesentlichen Ergebnisse der Prüfung unterrichtet.

Der **Prüfungsbericht** beschränkt sich im Rahmen des Prüfungszwecks (§ 5 Abs. 2 Satz 1 GemPrO) auf wesentliche Feststellungen, ggf. ergänzt durch Vorschläge und Anregungen. Die Prüfungsbemerkungen sind mit laufenden Randnummern versehen.

Randnummern, die mit „A“ besonders gekennzeichnet sind, betreffen Feststellungen über wesentliche Anstände, die nicht im Prüfungsverfahren ausgeräumt wurden (§ 5 Abs. 3 GemPrO). Zu diesen Feststellungen ist Stellung zu nehmen. Dabei ist mitzuteilen, ob den Feststellungen Rechnung getragen wird (§ 114 Abs. 5 Satz 1 GemO). Eine abschließende Beurteilung aufgrund der Stellungnahme bleibt vorbehalten. Soweit wesentliche Anstände nicht erledigt sind, schränkt die Rechtsaufsichtsbehörde die Bestätigung zum Abschluss der Prüfung entsprechend ein; darüber hinaus kann dies zu Rechtsaufsichtsmaßnahmen führen (§ 114 Abs. 5 Satz 3 GemO).

Randnummern ohne Kennzeichnung mit „A“ beinhalten weitere Feststellungen. Hierzu muss nicht Stellung genommen werden.

Sind Maßnahmen zur Behebung von Anständen angegeben, handelt es sich um Vorschläge im Rahmen der prüfungsbegleitenden Beratung und nicht um aufsichtsrechtliche Anordnungen i.S.v. §§ 121 und 122 GemO.

Soweit die Verwaltung ihr zustehende Ansprüche gegenüber Dritten – insbesondere durch fehlerhaftes oder unterlassenes Verhalten – nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig geltend gemacht hat und dadurch Vermögensnachteile entstanden oder zu besorgen sind, wird auf die aus den haushaltswirtschaftlichen Grundsätzen resultierende Pflicht hingewiesen, die rechtlichen Möglichkeiten zum Ausgleich zu prüfen (insbesondere Forderungsrealisierung, Rückforderung, Inanspruchnahme der Versicherung, Haftung der Verantwortlichen) und gegebene Ansprüche sachgerecht zu verfolgen. Ggf. sind rechtzeitig verjährungshemmende Maßnahmen zu treffen.

**Überzahlungen** (insbesondere aus Bau-, Architekten- oder Ingenieurverträgen) können gemäß den vertraglich vereinbarten Rückerstattungsklauseln oder nach §§ 812 ff. BGB zurückgefordert werden. In der Stellungnahme bitten wir, mitzuteilen, ob und ggf. in welcher Höhe Rückzahlungen realisiert werden konnten. Wurden Überzahlungen bei **Zuwendungsbauten** festgestellt, ist zu klären und in der Stellungnahme mitzuteilen, ob Zuwendungen – teilweise – zu erstatten waren.

**Rückforderungsansprüche** wegen Überzahlungen **verjähren** gemäß §§ 195, 199 Abs. 1 BGB in **drei Jahren**, beginnend mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstand (die Schlusszahlung geleistet wurde) und der Auftraggeber von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangte oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs<sup>1</sup> beginnt die Verjährungsfrist nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB zu laufen, wenn der Auftraggeber oder ein mit der Rechnungsprüfung beauftragter Dritter<sup>2</sup> die Rechnungsansätze und die zur Rechnungsprüfung notwendigen Unterlagen (z.B. Verträge, Aufmaße, Mengenermittlungen) kannte oder von den Rechnungsansätzen und den notwendigen Unterlagen ohne grobe Fahrlässigkeit hätte Kenntnis erlangen müssen. Für den Verjährungsbeginn ist nicht entscheidend, dass der Auftraggeber bei der Rechnungsprüfung falsche rechtliche Schlüsse gezogen und erst im Rahmen einer überörtlichen Prüfung von den Rückforderungsansprüchen tatsächlich Kenntnis erlangt hat.

---

<sup>1</sup> Ur. v. 08.05.2008, IBR 2008, 373.

<sup>2</sup> Verjährungsrechtlich muss sich der Auftraggeber die Kenntniserlangung oder die grob fahrlässige Nichtkenntniserlangung beauftragter Architekten oder Ingenieure zurechnen lassen.

Demnach waren etwaige Rückforderungsansprüche aus dem Haushaltsjahr 2013 bereits zum Zeitpunkt der überörtlichen Prüfung verjährt, sofern die Verwaltung nicht verjährungshemmende Maßnahmen ergriffen hatte.

Droht nach Erhalt des Prüfungsberichts oder im Rahmen des Berichtsvollzugs Verjährung, sind – soweit nicht schon im Anschluss an die abschließende Unterrichtung geschehen – rechtzeitig verjährungshemmende Maßnahmen gemäß §§ 203 ff. BGB einzuleiten (z.B. Einholung schriftlicher Erklärungen betr. Verzicht auf die Einrede der Verjährung, Einleitung gerichtlicher Mahnverfahren, Klageerhebung).

Die Verjährung führt nicht zum Erlöschen der Ansprüche, d.h. auch verjährte Rückforderungsansprüche sind bei den Auftragnehmern schriftlich geltend zu machen. In den Fällen, in denen Auftragnehmer die Einrede der Verjährung zu Recht geltend machen, ist stets zu prüfen, ob der Überzahlungsbetrag

- mit Forderungen des Auftragnehmers aufgerechnet werden kann (nach § 215 BGB schließt die Verjährung Aufrechnungen nicht aus) oder
- bei der Eigenschadenversicherung bzw.
- als Mangel- / Schadensersatzanspruch nach § 634 Nr. 4 BGB wegen fehlerhafter Rechnungsprüfung von dem für die Rechnungsprüfung verantwortlichen Büro bzw. dessen Haftpflichtversicherung geltend gemacht werden kann.

Das Einhalten der **Geheimhaltungsvorschriften und des Datenschutzes** in Bezug auf den Inhalt des Prüfungsberichts ist von der Verwaltung sicherzustellen.

Zum **Abschluss der vorangegangenen überörtlichen Prüfung** der Bauausgaben in den Haushaltsjahren (Wirtschaftsjahren) 2008 bis 2012 (Prüfungsbericht der GPA vom 04.02.2014) erteilte die Rechtsaufsichtsbehörde mit Verfügung vom 24.06.2014 Az. 11-095.62 die uneingeschränkte Bestätigung nach § 114 Abs. 5 Satz 2 GemO.

## **2 Wesentliche Inhalte des Prüfungsberichts im Sinne von § 114 Abs. 4 Satz 2 GemO**

Nach § 114 Abs. 4 Satz 2 GemO i.V.m. § 43 Abs. 5 GemO hat der Bürgermeister den Gemeinderat (mindestens) über den wesentlichen Inhalt des Prüfungsberichts zu unterrichten. Mit der Bekanntgabe des folgenden Kapitels 2 kann dieser Informationspflicht genügt werden. Auf ein entsprechendes Verlangen ist jeder Gemeinderätin und jedem Gemeinderat Einsicht in den Prüfungsbericht zu gewähren. Zu den datenschutzrechtlichen Belangen u.a. siehe Kapitel 1 (Allgemeine Hinweise zur Prüfung).

### **2.1 Allgemeine Prüfungsfeststellungen**

Regelmäßig wurde die Bindefrist erneut auf einen zu langen Zeitraum bemessen. (Rdnr. 1)

In mehreren Fällen wurden die Erdarbeiten vertragswidrig nach Gewicht anstatt nach Raummaß abgerechnet. (Rdnr. 2)

### **2.2 Einzelfeststellungen zu den geprüften Bauausgaben**

#### **Feldweginstandsetzungen im Jahr 2015**

Der Einbau der Asphalttragdeckschicht wurde entgegen bauvertraglicher Regelungen abgerechnet. (Rdnrn. 3 und 4)

#### **Tief- und Verkehrswegebauarbeiten im Jahresbau 2012 / 2013**

Die Zeitvertragsarbeiten wurden unzulässiger Weise mehrfach verlängert. (Rdnr. 5)

Bei den Jahrestiefbauarbeiten liegen die Bautagesberichte des Auftragnehmers nicht vor, werden aber in den Besonderen Vertragsbedingungen verlangt. (Rdnr. 6)

#### **Erschließung des Gewerbegebiets Bittenfelder Weg**

Das eingearbeitete Bindemittel entsprach nicht der Leistungsbeschreibung (Rdnr. 7)

#### **Neubau des Heimatmuseums mit Archiv**

Bei den Rohbauarbeiten wurde die Mehraushub für die Tiefergründung der Fundamente doppelt vergütet. (Rdnr. 8)

### **2.3 Prüfungsbegleitende Empfehlungen**

Das Einhalten der „Stammpersonalklausel“ wurde bei der Bauausführung nicht überwacht.

Die Architekten / Ingenieure wurden bei Vertragsabschluss nicht auf die gewissenhafte Erfüllung ihrer Obliegenheiten verpflichtet.

In den Vertragsunterlagen für Hochbauleistungen wurde die Unterschrift der Bieter und Angaben zu Preisnachlässen an verschiedenen Stellen gefordert.

In den Sitzungsvorlagen des Gemeinderats zum öffentlichen Beschluss von Bauvergaben werden alle Bewerber, die ein Angebot eingereicht haben, aufgeführt.

### **Prüfungsbegleitende realisierte Erstattungen**

Bereits während der überörtlichen Prüfung wurden **Überzahlungen** bei der Einbaumenge der Asphalttragdeckschichten der Baumaßnahme „Feldweginstandsetzungen im Jahr 2015“ und bei der Bodenverbesserung der Baumaßnahme „Erschließung des Gewerbegebiets Bittenfelder Weg“ in Höhe von **2.265,37 EUR** zurückerstattet. Eine detaillierte Sachverhaltsdarstellung erfolgt im Prüfungsbericht.

Zudem wurden **Überzahlungen** bedingt durch Abrechnungsfehler bei den „Tief- und Verkehrswegebauarbeiten im Jahresbau 2015 / 2016“ in Höhe von **1.747,67 EUR** prüfungsbegleitend zurückerstattet.