



Landesrechnungshof Nordrhein-Westfalen

**Unterrichtung des Landtags
nach § 99 Landeshaushaltsordnung**

**über die Prüfung
der baulichen Erweiterung
des Polizeipräsidiums Köln Kalk**

G.K. – 172 E 7 – 99

Düsseldorf, den 22. Februar 2011

Inhaltsverzeichnis

1	Vorbemerkung	4
2	Wesentliche Prüfungsergebnisse	4
3	Ausgangslage	7
4	Planungen des BLB NRW zum PP Kalk II	8
4.1	Planungen auf dem Grundstück 1	8
4.2	Planungen auf dem Grundstück 3	10
5	Ausschluss des Vergaberechts	11
6	Interessenbekundungsverfahren	13
6.1	Bieterauswahl	17
6.2	Gewichtung der Kriterien	18
6.3	Zusage des BLB NRW zum Verkauf des Grundstücks 1	19
7	Verträge zur Umsetzung des Zusatzangebotes	20
8	Beteiligung der Fachaufsicht und der politischen Gremien	24
9	Rentabilitätsberechnung im Landesinteresse	26
10	Wirtschaftliche Auswirkungen der Errichtung des PP Kalk II	27
10.1	Vergleich der Ausgaben mit einer Realisierung auf dem Grundstück 3	27
10.2	Vergleich der Mietausgaben mit einer Realisierung auf dem Grundstück 3	28
11	Schlussbemerkung	29

Abkürzungsverzeichnis

A	Firma, die das Zusatzangebot abgegeben hatte
B	Bei der Errichtung des PP Kalk I beteiligtes Architekturbüro
BGF	Bruttogeschossfläche
BLB K	Niederlassung Köln des Bau- und Liegenschaftsbetriebs Nordrhein-Westfalen
BLB NRW	Bau- und Liegenschaftsbetrieb Nordrhein-Westfalen (Zentrale und Niederlassungen)
BLB Z	Zentrale des Bau- und Liegenschaftsbetriebs Nordrhein-Westfalen
bzw.	beziehungsweise
C	Günstigster Anbieter im Interessenbekundungsverfahren
FM	Finanzministerium des Landes Nordrhein-Westfalen
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
kVA	kiloVoltampere
LHO	Landeshaushaltsordnung Nordrhein-Westfalen
LRH	Landesrechnungshof Nordrhein-Westfalen
MIK	Ministerium für Inneres und Kommunales des Landes Nordrhein-Westfalen
o. a.	oben angeführten
o. g.	oben genannten
PM	Prüfungsmittteilung(en)
PP	Polizeipräsidium
PP Kalk I	Gebäude des Polizeipräsidiums Köln Kalk
PP Kalk II	Erweiterungsbau des Polizeipräsidiums Köln Kalk
u. a.	unter anderem
VOF	Vergabeordnung für freiberufliche Leistungen
VV	Verwaltungsvorschriften

1 Vorbemerkung

Mit Schreiben vom 01.12.2010 hat der Landesrechnungshof (LRH) sowohl dem Ministerium für Inneres und Kommunales NRW (MIK)¹ als auch dem Finanzministerium NRW (FM) seine Prüfungsmitteilungen (PM) zur Prüfung der baulichen Erweiterung des Polizeipräsidiums (PP) Köln Kalk zur Stellungnahme zugeleitet. Zeitgleich hat das zuständige Mitglied des LRH beim Landeskriminalamt Nordrhein-Westfalen eine Anzeige nach § 12 Korruptionsbekämpfungsgesetz erstattet.

Auf die Stellungnahme des FM vom 13.01.2011 bzw. des MIK vom 18.01.2011 hat der LRH jeweils mit Entscheidung vom 07.02.2011 geantwortet. Der Schriftwechsel mit beiden Ministerien dauert an.

2 Wesentliche Prüfungsergebnisse

Die Prüfung des LRH zeigt auf, dass bei der Planung und Realisierung des Erweiterungsbaus für das PP Köln Kalk mehrfach in besonderem Maße gegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, gegen Vergaberecht und gegen Grundsätze der Korruptionsprävention verstoßen wurde.

- Obgleich der Bau- und Liegenschaftsbetrieb NRW (BLB NRW) zur Realisierung des Erweiterungsbaus des PP Köln über einen Zeitraum von mehr als dreieinhalb Jahren erhebliche Planungsleistungen erbrachte, einen weiteren Grundstückskauf tätigte und mehrere Mietorientierungsangebote unterbreitete, entschied sich das MIK ohne Angabe von Gründen, den BLB NRW nicht im Rahmen einer Inhouse-Vergabe² zu beauftragen. Stattdessen ließ es ein sogenanntes Interessenbekundungsverfahren durchführen.
- Die Wahl des Interessenbekundungsverfahrens stellt nach Ansicht des LRH einen schweren Vergabeverstoß dar. Der Bauauftrag für den Erweiterungsbau hätte nach vergaberechtlichen Vorschriften ausgeschrieben werden müssen.

¹ Die aktuelle Ressortbezeichnung wird auch für die Vergangenheit beibehalten.

² Unmittelbare Vergabe an eine Stelle, die der öffentlichen Verwaltung bzw. dem Geschäftsbereich des öffentlichen Auftraggebers zuzurechnen ist.

- Bei der Durchführung des rechtlich nicht zulässigen Interessenbekundungsverfahrens, an dem sich u. a. der BLB NRW und die Firma A (A) beteiligten, wurde ein faires Verfahren bzw. ein manipulations- und korruptionsfreier Wettbewerb nicht gewährleistet. Bei der Auswahlentscheidung wurden u. a. ein verspätet eingegangenes Zusatzangebot der Bieterin A berücksichtigt sowie Lage und Funktionalität des Gebäudes im Verhältnis zur Höhe der Mietkosten deutlich überbewertet. Ferner war zwischen dem BLB NRW und A während des Interessenbekundungsverfahrens eine Absprache über den Verkauf des Grundstücks mit dem bereits bestehenden Polizeipräsidium an A getroffen worden. A benötigte für ihr Zusatzangebot zwingend die Verfügungsgewalt über das Grundstück. Der BLB NRW hingegen hatte mit der Verkaufszusage die Erfolgsaussichten seines eigenen Angebots, den Erweiterungsbau auf einem extra zu diesem Zweck für rd. 5,4 Mio. € angekauften Grundstück zu verwirklichen, zunichte gemacht. Das PP Köln wählte im Benehmen mit dem MIK das Zusatzangebot der A als das wirtschaftlichste Angebot aus.
- Daraufhin wurden zwischen dem BLB NRW und A zwei Kaufverträge abgeschlossen. Diese waren aufgrund der darin vereinbarten Wahlrechte für A, die Vertragsangebote bis zum Ablauf einer bestimmten Frist anzunehmen, mit einem erheblichen wirtschaftlichen Risiko für den BLB NRW verbunden. Es stand im Ermessen der A, die jeweils für sie günstigste Variante zu wählen, wovon sie letztlich auch Gebrauch machte. Die finanziellen Folgen dieser Vereinbarungen spiegeln sich darin wider, dass sich bei der Baumaßnahme für den BLB NRW, bezogen auf einen Betrachtungszeitraum von 20 Jahren, anstatt des erwarteten positiven Endvermögens von 26 Mio. € ein negatives Endvermögen von 34,4 Mio. € ergeben wird, mithin ein Unterschied von 60,4 Mio. €.
- Im übergeordneten Landesinteresse wäre unter Berücksichtigung eines Zeitraums von 40 Jahren die Realisierung des Erweiterungsbaus auf dem vom BLB NRW eigens dafür angekauften Grundstück mit Gesamtausgaben von 606 Mio. € die wirtschaftlichste Variante gewesen. Der im Vergleich dazu vom BLB NRW verwirklichte Erweiterungsbau auf dem Grundstück des bestehenden Polizeipräsidiums nebst Ankauf des Parkhauses auf einem Nachbargrundstück mit Gesamtausgaben von 661 Mio. € führt hingegen zu einer finanziellen Mehrbelastung für das Land von 55 Mio. €.

- Die durch das Interessenbekundungsverfahren festgelegte Miethöhe von 2,37 Mio. € war auch für den BLB NRW verbindlich. Durch höhere Investitionskosten aufgrund risikobehafteter Vertragsabschlüsse fehlen dem BLB NRW für das Objekt PP Köln Kalk II pro Jahr Mieteinnahmen in Höhe von rd. 1 Mio. €, um als Vermieter ein ausgeglichenes wirtschaftliches Ergebnis zu erzielen.
- Bei der vom Landtag zu treffenden Entscheidung zur Einwilligung in den Grundstücksverkauf versäumte es das Finanzministerium als Fachaufsicht über den BLB NRW auf den durch den Genehmigungsvorbehalt der A noch nicht rechtswirksam zustande gekommenen Vertrag und die damit verbundenen Risiken in einer finanziellen Größenordnung von 60,4 Mio. € hinzuweisen. Damit sind dem Landtag im Rahmen seiner Beteiligung gemäß § 64 Abs. 2 LHO wichtige entscheidungsrelevante Informationen vorenthalten worden.

3 Ausgangslage

Auf der Suche nach einem geeigneten Standort für die anderweitige Unterbringung des PP Köln nahm das MIK im Jahr 1998 ein Angebot der A an, auf deren Grundstück in Köln-Kalk das neue PP zu bauen. Das Grundstück liegt zwischen Walter-Pauli-Ring, Kalker Hauptstraße und Geschwister-Katz-Straße und ist in der Anlage 1 als Grundstück 1 bezeichnet.

In den Jahren 1999 bis 2001 errichtete A dort in einem ersten Bauabschnitt das Polizeipräsidium (PP Kalk I) sowie eine zweigeschossige Parkpalette mit 266 Parkplätzen im nördlichen Grundstücksteil.

Bereits zu dieser Zeit war konkret geplant, innerhalb von 10 Jahren in einem zweiten Bauabschnitt einen Erweiterungsbau für das PP Köln (PP Kalk II) an der Stelle der Parkpalette zu errichten. Das Grundstück 1 wurde aufgrund des Kaufvertrages auf die landeseigene Grundstücks- und Finanzierungsgesellschaft des Landes NRW mbH und von dieser 2001 auf den neu errichteten BLB NRW übertragen.

Der Neubau des PP Kalk II entstand in den Jahren 2008 bis 2010 mit einer Bruttogeschossfläche (BGF) von 15.550 m² auf dem Gelände der 2001 errichteten Parkpalette, die dafür sieben Jahre nach ihrer Inbetriebnahme wieder abgerissen werden musste. Zum Zeitpunkt ihres Abrisses hatte sie einen Restwert von über 1 Mio. €.

In seiner Stellungnahme hat das FM als Begründung für den von Anfang an geplanten und letztlich vollzogenen frühzeitigen Abriss der Parkpalette angegeben, dass zum Zeitpunkt der Errichtung des PP Kalk I geeigneter Parkraum für die Beschäftigten geschaffen werden musste und durch die Parkpalette "ein erforderliches Maß an Befestigung des Parkplatzgeländes erreicht" worden wäre. Der BLB NRW sei auch "künftig bestrebt, Gegenstände nicht vor Beendigung der betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauer abzureißen".

Der LRH hat gerügt, dass die zur Erstellung und begrenzten Nutzung der Parkpalette nach § 7 Abs. 2 LHO erforderliche Wirtschaftlichkeitsuntersuchung nicht durchgeführt, die Parkpalette weit vor ihrem endgültigen Werteverzehr beseitigt und damit letztlich gegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 7 Abs. 1 LHO) verstoßen wurde. Dem LRH erschließt sich nicht, warum durch den Bau einer Parkpalette mit lediglich zwei Parkebenen (Erdgeschoss und Obergeschoss) und 266 Stellplätzen das Park-

platzgelände befestigt werden musste. Eine einfache Befestigung der Bodenfläche auf dem Grundstück 1 hätte mindestens die Hälfte (133 Stellplätze) des notwendigen Parkraums sichergestellt. Die darüber hinaus erforderlichen Stellplätze hätten auf einem der Nachbargrundstücke angemietet werden können. Um die wirtschaftlichste und sparsamste Variante herauszufinden, hätten für den seinerzeit vorgesehenen Nutzungszeitraum von maximal 10 Jahren die Kosten für die Parkplatzbefestigung auf dem landeseigenen Grundstück 1 einschließlich der Kosten für eine Anmietung auf einem fremden Nachbargrundstück (Variante 1) mit den Kosten für den Bau, Betrieb und Abriss der Parkpalette (Variante 2) verglichen werden müssen. Angesichts der relativ kurzen Nutzungsdauer wäre nach den Erfahrungen des LRH in vergleichbaren Fällen die Variante 1 die weitaus kostengünstigere gewesen. Abgesehen davon war der Abriss der Parkpalette nach nur wenigen Jahren bzw. weit vor der Beendigung der üblichen Nutzungsdauer auch ökologisch alles andere als sinnvoll.

4 Planungen des BLB NRW zum PP Kalk II

4.1 Planungen auf dem Grundstück 1

Die Niederlassung des BLB NRW in Köln (BLB K) kam 2003 in einer Projektstudie zu dem Ergebnis, dass der gewünschte Erweiterungsbau mit dem vom PP Köln geforderten Raumbedarf auf dem Grundstück 1 mit einer BGF von insgesamt 16.590 m² möglich ist. Auf diesem Grundstück hätte auch eine baurechtlich ausreichende Anzahl an Kfz-Stellplätzen geschaffen werden können. Die vom PP Köln geforderte Gesamtzahl an Parkplätzen für Dienstfahrzeuge und Privatfahrzeuge der Bediensteten hätte auf dem Grundstück 1 allein nicht befriedigt werden können.

Aufbauend auf der Projektstudie wurde der geplante Erweiterungsbau (PP Kalk II) in Zusammenarbeit mit der Zentrale des BLB NRW (BLB Z), dem MIK, der Bezirksregierung Köln und dem PP Köln mehrfach beraten. Der BLB NRW investierte erheblichen Arbeitsaufwand in die Planung und Vorbereitung für das Bauvorhaben PP Kalk II auf dem Grundstück 1 über einen Zeitraum von ca. 18 Monaten (ca. April 2003 bis November 2004).

Die nach den Planungen geschätzten Baukosten beliefen sich inklusive der Kosten des BLB NRW auf rd. 34,5 Mio. €. Kosten für den zusätzlich vom PP Köln gewünschten Parkraum waren darin nicht enthalten.

Die Planungen auf dem Grundstück 1 stellte der BLB NRW Ende 2004 ein und kaufte das in der Anlage 1 bezeichnete Grundstück 3 für rd. 5,4 Mio. € ebenfalls von A, um darauf die Erweiterung des PP Köln bauen zu können.

Gründe für die Planungseinstellungen des BLB NRW waren aus den dem LRH vorgelegten Unterlagen nicht zu entnehmen. Nach den dem LRH mündlich erteilten Auskünften des BLB NRW hätten zur Erzielung der geforderten Nutzflächen baurechtliche Sondergenehmigungen eingeholt werden müssen. Zudem hätten zur Umsetzung der vom PP Köln geltend gemachten Gesamtzahl an Stellplätzen zusätzliche Flächen gekauft oder angemietet werden müssen. Weiterhin hat das FM im Beantwortungsverfahren darauf hingewiesen, dass sich aus der Neuorganisation der Polizei in Köln und Leverkusen weiterer Stellplatzbedarf ergeben habe.

Der LRH hat moniert, dass der BLB NRW auch hier die erforderliche Untersuchung nach § 7 Abs. 2 LHO nicht durchgeführt hat. Der BLB NRW hätte untersuchen müssen, inwieweit es wirtschaftlich war, die fortgeschrittenen Planungen auf dem Grundstück 1 aufzugeben und auf einem anderen, eigens dafür angekauften Grundstück 3 neue Planungen zu beginnen. Allein der Vergleich der im Jahr 2003 auf dem Grundstück 1 geplanten BGF von 16.590 m² mit der des 2008 gebauten Erweiterungsgebäudes (PP Kalk II) in Höhe von 15.550 m²³ verdeutlicht, dass der damalige Entwurf des BLB NRW hätte verwirklicht werden können.⁴ Zudem stand nach der vom LRH vorgefundenen Aktenlage die Neuorganisation der Polizei Leverkusen und Köln erstmals konkret ab 2006 in Rede, so dass sie 2004 nicht kausal für die Einstellung der Planungen gewesen sein kann. Die Stellplatzbeschaffung wäre auch in dem vom PP Köln geforderten Umfang möglich gewesen, wenn der BLB NRW sich darum ernsthaft bemüht hätte. Denn bei der später durchgeführten Erweiterungsbaumaßnahme wurden Parkplätze auf einem angrenzenden Grundstück ohne Probleme angemietet. Der LRH konnte auch nicht feststellen, dass der BLB NRW sich darum bemüht hätte, etwaige Sondergenehmigungen einzuholen. Soweit diese für den später errichteten Erweiterungsbau erforderlich waren, wurden sie von der Stadt Köln erteilt.

³ Die BGF bezieht sich nur auf das Gebäude ohne die Flächen der Tiefgaragen.

⁴ Eine Bewertung der wirtschaftlichen Auswirkungen dieser vom BLB NRW auf 34,5 Mio. € geschätzten Alternative ist dem LRH nicht möglich, weil die Kosten für die zusätzlich benötigten Stellplätze vom BLB NRW nicht berechnet worden sind.

Das FM hat in seiner Stellungnahme eingeräumt, dass der BLB NRW zur Begründung seiner damaligen Entscheidungen die erforderlichen Wirtschaftlichkeitsuntersuchungen hätte erstellen müssen.

4.2 Planungen auf dem Grundstück 3

Mit dem Kauf des Grundstücks 3 hatten im Dezember 2004 neue Planungen des BLB NRW für die Errichtung des Erweiterungsbaus begonnen. Die Planungen, in die das PP Köln, die BLB Z, das MIK sowie die Stadt Köln einbezogen waren, ergaben, dass die Erweiterung des PP Köln in dem von ihm und vom MIK geforderten Umfang auf dem Grundstück 3 ohne Weiteres möglich gewesen wäre. Der BLB NRW unterbreitete hierzu mehrere Mietorientierungsangebote.

Das MIK hatte zunächst erwogen, dass der BLB NRW die Entwurfsplanungen selbst ausführen sollte. Dem Architekturbüro B, das gegenüber dem PP Köln mehrfach sein Interesse an einer Beauftragung für PP Kalk II auf dem Grundstück 1 bekundet hatte, teilte das MIK mit Schreiben vom April 2006 mit, dass der BLB NRW die Planung und Realisierung der Maßnahme als Bauherr und Eigentümer in eigener Verantwortung durchführen werde. Der BLB NRW hatte u. a. dieses Schreiben als Hinweis betrachtet, im Rahmen einer Inhouse-Vergabe direkt mit der Errichtung von PP Kalk II beauftragt zu werden. Auch in einem Vermerk vom 30.05.2006⁵ bringt das MIK dies zum Ausdruck. Ende 2006 kündigte das MIK an, stattdessen ein "Interessenbekundungsverfahren" durchführen zu lassen. Damit wurden die Bemühungen des BLB NRW, das Objekt PP Kalk II im Rahmen einer Inhouse-Vergabe zu realisieren, abrupt beendet. Gründe, die zu diesem Zeitpunkt für einen Wechsel zum Interessenbekundungsverfahren bzw. gegen eine Beauftragung des BLB NRW sprachen, sind nach den dem LRH vorgelegten Unterlagen nicht dokumentiert.

Der LRH hat gerügt, dass der Wechsel von der avisierten Inhouse-Vergabe zum Interessenbekundungsverfahren ohne Angabe von Gründen intransparent und willkürlich wirkt und zudem wegen der Vorleistungen des BLB NRW gegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit verstößt. Die Bebauung auf dem Grundstück 3 wäre in

⁵ Vermerk über eine Leitungsbesprechung; Teilnehmer waren nach dem Vermerk: "Minister, PStS, StS".

dem vom PP Köln geforderten Umfang möglich gewesen. Der BLB NRW konnte bis Ende 2006 aufgrund der Positionierung des MIK, ihn die Planung und Realisierung der Maßnahme als Bauherr und Eigentümer in eigener Verantwortung durchführen zu lassen, realistischerweise auch von einer Beauftragung für das Bauvorhaben des PP Kalk II ausgehen.

Vor diesem Hintergrund hätte die grundsätzliche Entscheidung des MIK, ob eine Inhouse-Vergabe an den BLB NRW oder ein anderes Verfahren in Betracht kommt, gleich zu Beginn seiner Planungen, zumindest aber deutlich früher als Ende 2006 getroffen werden müssen. Stattdessen hat die fehlende Entscheidung des MIK in der dreieinhalb Jahre währenden Phase in erheblichem Maße zu unnötigem Planungs- und Ausarbeitungsaufwand geführt und personelle und sachliche Ressourcen des BLB NRW über einen langen Zeitraum gebunden. Auch der zum Zwecke der Beauftragung des BLB NRW getätigte Kauf des Grundstücks 3 zu einem Kaufpreis von rd. 5,4 Mio. € hätte durch eine frühzeitige Entscheidung des MIK vermieden werden können.

5 Ausschluss des Vergaberechts

Nachdem sich das MIK gegen eine Inhouse-Vergabe an den BLB NRW entschieden hatte, wies es mit E-Mail vom 19.12.2006 das PP Köln an, für die Erstellung des Erweiterungsbaus die Einleitung eines Interessenbekundungsverfahrens vorzubereiten. Ein Interessenbekundungsverfahren soll nach Auffassung des FM⁶ in den Fällen vorgeschaltet werden, in denen das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) keine Anwendung findet. Damit soll bei der Suche größerer Anmietungen aus Gründen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit eine Wettbewerbssituation geschaffen werden.

Das PP Köln hatte daraufhin Ende Januar 2007 eine mit dem MIK abgestimmte Anzeige in verschiedenen Tageszeitungen veröffentlicht, die auf die beabsichtigte Anmietung von noch zu errichtenden Diensträumen für das PP Köln hinwies und dazu aufforderte, Mietangebote abzugeben.

⁶ Vorlage des FM an den Ausschuss für Haushaltskontrolle des Landtags NRW vom 30.01.2003, Az.: VV 2902 – 14 – II 1.

In der Anzeige wurde insbesondere zum Ausdruck gebracht, dass "die Mietflächen den für die Polizei üblichen sicherungstechnischen Anforderungen" unterliegen. Diese polizeispezifischen Anforderungen wurden nach Beendigung des Interessenbekundungsverfahrens gegenüber dem beauftragten Bieter in einer 62-seitigen Bau-, Qualitäts- und Ausstattungsbeschreibung konkretisiert. Danach waren z. B. die Waffen-, Munitions- und Asservatenkammer als Hochsicherheitsbereiche, die Kfz- und Fahrradwerkstatt, das Notstromaggregat mit rd. 500 kVA zur Aufrechterhaltung des polizeilichen Betriebs oder die Ausführung aller Fenster und Türanlagen im Erdgeschoss und zugänglichen Bereichen des Untergeschosses gemäß den Sicherheitsempfehlungen des Nutzers zu bauen.

Das gesetzlich vorgesehene Vergabeverfahren schloss das MIK mit der Begründung aus, dass das Vergaberecht für die Anmietung des noch zu errichtenden PP Kalk II gemäß § 100 Abs. 2 lit. h GWB nicht anwendbar sei. Das noch zu errichtende Gebäude sei ein Standardgebäude, welches lediglich durch allgemeine Vorgaben beschrieben werde. Die Anmietung solcher Gebäude sei mit der Anmietung vorhandener Gebäude im Sinne des § 100 Abs. 2 lit. h GWB gleichzusetzen. Daher liege mit der Anmietung des PP Kalk II ein Fall vor, der die Anwendung eines Interessenbekundungsverfahrens erforderlich mache.

Der LRH hat hierzu dem MIK mitgeteilt, dass er den Ausschluss des Vergaberechts aus zweifachen Gründen für rechtlich unzutreffend hält.

Erstens ist die Ausnahmevorschrift des § 100 Abs. 2 lit. h GWB, die von einer Anwendung des Vergaberechts absieht, vorliegend schon nach ihrem eindeutigen Wortlaut nicht einschlägig. Sie bezieht sich auf den "Erwerb oder Mietverhältnisse über Grundstücke oder vorhandene Gebäude". Nach Auffassung des LRH kann unter Berücksichtigung der Auslegungsregeln der juristischen Methodenlehre die Vorschrift nicht über ihren Wortsinn hinaus auf noch zu errichtende Gebäude ausgedehnt werden. Zudem regelt § 100 Abs. 2 lit. h GWB nach seinem Sinn und Zweck Fälle, in denen kein Wettbewerb möglich ist, weil z. B. ein ganz bestimmtes, bereits vorhandenes Gebäude angemietet werden soll. Für Gebäude, die erst noch erstellt werden sollen, sind regelmäßig viele Investoren in der Lage ein Angebot zu unterbreiten, sodass zwangsläufig ein Wettbewerb entsteht.

Zweitens ist das PP Kalk II allein nach dem Bedarf und den Anforderungen des PP Köln als sogenannter Bestellbau errichtet worden. Wie schon allein der Text der Veröffentli-

chung zeigt, müssen "die Mietflächen den für die Polizei üblichen sicherungstechnischen Anforderungen" und nicht denen eines allgemeinen Bürogebäudes entsprechen. Die polizeispezifischen Anforderungen wurden zudem in einer 62-seitigen Bau-, Qualitäts- und Ausstattungsbeschreibung spezifiziert. Daher ist die Ausnahme des § 100 Abs. 2 lit. h GWB vorliegend nicht anwendbar und die Unterbringungsmaßnahme des PP Köln gemäß § 99 Abs. 3 GWB als Bauauftrag durch Dritte gemäß den vom Auftraggeber genannten Erfordernissen zu qualifizieren. Der Bauauftrag hätte somit nach den vergaberrechtlichen Vorschriften ausgeschrieben oder im Rahmen einer Inhouse-Vergabe an den BLB NRW vergeben werden müssen.

Das MIK hat in seiner Stellungnahme mitgeteilt, dass es die Fragestellung einer vergaberechtsfreien Anmietung einer externen rechtsgutachterlichen Prüfung unterziehen werde. Ferner seien ihm die mieterspezifischen Anforderungen nicht bekannt gewesen.

Der LRH hat dazu in seiner Replik nochmals darauf hingewiesen, dass ungeachtet eines gutachterlichen Ergebnisses es sich bei der Anmietung des PP Kalk II um einen sogenannten Bestellbau handelt, für den die Ausnahmegvorschrift des § 100 Abs. 2 lit. h GWB auf keinen Fall gilt. Zudem müssten dem MIK aufgrund von internen Vermerken zur Interpretation des Vergaberechts die in der technischen Baubeschreibung ausführlich behandelten polizeispezifischen Anforderungen auch bekannt gewesen sein.

6 Interessenbekundungsverfahren

Mit Rundschreiben vom 23.12.2002 hatte das FM den Ressorts der Landesregierung mitgeteilt, dass für die Abfrage privater Mietangebote bei großen Unterbringungsmaßnahmen⁷ von Dienststellen des Landes ein Interessenbekundungsverfahren mit folgenden Regelungen durchzuführen ist:

⁷ Als große Unterbringungsmaßnahme gelten Anmietungen ab 2.000 m² Mietfläche.

1. Veröffentlichung des Bedarfs in örtlichen und überregionalen Zeitungen,
2. Übergabe einheitlicher Unterlagen (Rahmenbedingungen zum Standort, Raumbedarfsplan, Nutzerforderungen, Mustermietvertrag) an die Interessenten,
3. Einräumen einer angemessenen Angebotsfrist,
4. Angebotswertung,
5. Verhandlungsphase zur baulichen und wirtschaftlichen Optimierung,
6. Protokollierung der Phasen 4 und 5,
7. Einholen evtl. erforderlicher haushaltsmäßiger Genehmigungen,
8. Vertragsabschluss und
9. Mitteilung über die ergangene Entscheidung an alle Mitbewerber.

Weitere bzw. nähere Regelungen dazu sind nach Auskunft des MIK bisher nicht ergangen.

In dem Interessenbekundungsverfahren für den Erweiterungsbau des PP Köln wurden die Interessenten in der in den Tageszeitungen veröffentlichten Anzeige gebeten, ihre Mietofferte bis zum 30.03.2007 dem PP Köln zu unterbreiten. In dem Übersendungsschreiben, mit dem die Bewerbungsunterlagen den Interessenten zugeschickt wurden, war der Hinweis enthalten, dass Mietofferten, die erst nach Ablauf der vorgenannten Angebotsfrist eingehen, nicht berücksichtigt werden können. Darüber hinaus waren 15 Ausschlusskriterien aufgestellt worden. Dazu zählte auch die Nichtberücksichtigung von Angeboten, in denen der Anbieter nicht die Verfügungsgewalt über das angebotene Grundstück hat.

Zur Bewertung der Angebote waren vom PP Köln die Auswahlkriterien und deren prozentuale Gewichtung festgelegt worden. Danach entfielen auf das Kriterium "Kosten und Kostenfaktoren" 32 %, wovon die Mietkosten mit 18 %, die voraussichtlichen jährlichen Mietnebenkosten mit 5 % und weitere Kostenfaktoren mit 9 % gewichtet wurden. Auf die Kriterien "Lage des Gebäudes" (die Lage sollte sich in einem Radius von 500 m zum PP Köln befinden) und "Funktionalität" entfielen jeweils 24 % der insgesamt zu vergebenden 100 %⁸.

⁸ Die restlichen Anteile verteilen sich wie folgt: Sicherung 6 %, Stellplätze und Verkehrsanbindung 13 % und äußere Gestaltung 1%.

Insgesamt hatten sich 21 Interessenten gemeldet und um Zusendung der Bewerbungsunterlagen gebeten. Davon hatten 7 fristgerecht ein Angebot abgegeben, wovon wiederum 3 Interessenten wegen Nichteinhaltung geforderter Kriterien aus dem Interessenbekundungsverfahren ausgeschlossen worden waren. Die verbliebenen 4 Angebote, darunter auch das des BLB NRW und der Firma A, die schon das PP Kalk I errichtet hatte, wurden von einer dazu extra eingerichteten Kommission, bestehend aus 5 Mitarbeitern des PP Köln, am 02.04.2007 geöffnet und in der Zeit vom 02. bis 04.04.2007 bewertet. Nach dem im Abschlussbericht vom 04.04.2007 festgehaltenen Ergebnis der Bewertung, dem alle Kommissionsteilnehmer einvernehmlich zugestimmt hatten, wurde das Angebot des Bieters C mit der Gesamtpunktzahl von 447 als das Günstigste ermittelt. Dieses beinhaltete u. a. eine um mindestens 37.863 € bzw. 21 % geringere monatliche Miete als die der anderen Bieter. Die angebotene Monatsmiete war damit wesentlich geringer als der dafür im Haushalt des PP Köln veranschlagte Mietansatz. Unmittelbar danach mit nur 4 Punkten weniger folgten als Zweitplatzierte die mit der Gesamtpunktzahl von jeweils 443 bewerteten Angebote des BLB NRW auf dem Grundstück 3 und der A auf dem Grundstück 2. Das vierte Angebot fiel mit einer Gesamtpunktzahl von 327 deutlich ab.

Am 03.04.2007, also noch vor dem Abschluss der Bewertungsphase, unterbreitete die am Interessenbekundungsverfahren als Konkurrentin zum BLB NRW beteiligte Bieterin A dem PP Köln ein Zusatzangebot, das die Realisierung des Erweiterungsbaus auf dem BLB NRW eigenen Grundstück 1 vorsah. Nach den dem LRH erteilten Auskünften soll A vom BLB NRW am gleichen Tag, also am 03.04.2007, die Zusage erhalten haben, das Grundstück 1 kaufen zu können⁹.

Im Benehmen zwischen dem PP Köln und dem MIK wurde das Zusatzangebot von A als ein Angebot außerhalb des Interessenbekundungsverfahrens angesehen und A am 13.04.2007 die Möglichkeit der Übergabe ihres Alternativangebots verbunden mit einer kurzen Präsentation eingeräumt. Eine Begründung, warum so verfahren wurde, war in den von PP Köln und MIK vorgelegten Akten nicht dokumentiert.

⁹ Eine genaue Festlegung des Tages der Zustimmung des BLB NRW zum Verkauf des Grundstücks war dem LRH nicht möglich, da widersprüchliche Angaben vorliegen. So heißt es in dem Anschreiben zum Zusatzangebot von A vom 13.04.2007, dass A an diesem Tag, also am 13.04.2007, die Zustimmung zum Verkauf des Grundstücks 1 vom BLB NRW erhalten habe.

Nach dem von A als "alternative Planungsvariante" bezeichneten Zusatzangebot sollte das bisher von ihr auf dem Grundstück 2 (siehe Anlage 1) angebotene Gebäude nunmehr unmittelbar neben dem bestehenden Polizeigebäude (PP Kalk I) auf dem Grundstück 1 errichtet werden. Damit sollte die Bebauung vollzogen werden, wie sie bereits vom BLB K im Jahre 2003 geplant worden war. Zum Verkaufspreis des Grundstücks 1 war mitgeteilt worden, dass dieser noch offen sei und in Höhe des Marktpreises innerhalb der nächsten Tage festgelegt werden würde.

A bot sowohl in ihrem ursprünglichen Anbot als auch in ihrem Zusatzangebot das gleiche Gebäude an. Es unterschied sich lediglich dadurch, dass das geplante Erweiterungsgebäude statt auf dem Grundstück 2 nunmehr auf dem Grundstück 1, gespiegelt und um ein Untergeschoss reduziert, errichtet werden sollte. Da in diesem Fall die bisherige Parkpalette auf dem Grundstück 1 abgerissen werden musste, war der erforderliche Parkraum auf dem Grundstück 2 vorgesehen.

Das Zusatzangebot der A wurde ebenfalls nach den Kriterien des Interessenbekundungsverfahrens bewertet und erzielte eine Gesamtpunktzahl von 505, wodurch es um 58 Punkte über dem des bis dahin führenden Angebots des Bieters C lag. Dabei hat allein der Bewertungspunkt Funktionalität (Raumaufteilung innerhalb des Gebäudes, Verteilung der Räume, Verkehrswege innerhalb des Gebäudes, Geschäftsabläufe) zu einem Punktgewinn von 60 Punkten gegenüber ihrem ersten Angebot geführt.

Mit Erlass vom 29.06.2007 wies das MIK das PP Köln an, das Interessenbekundungsverfahren zu beenden und mit A auf der Basis des Alternativangebotes Verhandlungen aufzunehmen.

Das Grundstück 3, mit dem sich der BLB NRW am Interessenbekundungsverfahren beteiligt hatte, befand sich zum Zeitpunkt der örtlichen Erhebungen (Stand Juli 2010) ungenutzt in seinem Eigentum.

6.1 Bieterauswahl

Der LRH hat bezüglich der Durchführung des Interessenbekundungsverfahrens beanstandet, dass – abgesehen von dem Verstoß gegen das Vergaberecht – bei der Auswahl der Bieter selbst die festgelegten verwaltungsseitigen Bedingungen nicht eingehalten wurden.

Obwohl das von A vorgelegte Zusatzangebot erst nach dem Abgabetermin eingegangen war, wurde es berücksichtigt. Dabei hätte es ebenso wie die drei anderen an den Kriterien des Interessenbekundungsverfahrens gescheiterten Angebote ausgeschlossen werden müssen. Da so nicht verfahren wurde, war ein faires Verfahren bzw. die Durchführung eines manipulations- und korruptionsfreien Wettbewerbs nicht gewährleistet.

Sachgerechte Gründe für die unterschiedliche Handhabung der Angebote, die gegen die Ausschlusskriterien verstießen, wurden weder in den Akten des PP Köln noch des MIK dokumentiert. Ein so praktiziertes Interessenbekundungsverfahren ist intransparent und stellt eine willkürliche Veränderung des Verfahrens dar, welches vom Grundsatz her einen fairen Wettbewerb sicherstellen sollte.

Das MIK hat eingeräumt, dass das Alternativangebot des Anbieters A zwar außerhalb des Interessenbekundungsverfahrens abgegeben und in einem daneben gelagerten eigenen Verfahren behandelt worden ist. Alleinige Verhandlungen mit dem Anbieter A über das Alternativangebot seien aber zulässig gewesen, weil der Anbieter A das Alleinstellungsmerkmal hatte, auf dem Grundstück 1 eine zusätzliche Anmietung, bei gleichzeitiger Schaffung von Stellplätzen in unmittelbarer Nähe, anzubieten.

Der LRH hat in seiner Replik dem MIK dazu mitgeteilt, dass er allein unter dem Gesichtspunkt eines fairen Verfahrens und zur Verhinderung von Manipulation und Korruption ein "Verfahren neben dem Verfahren" für absolut unzulässig hält. Auch teilt er nicht die Auffassung des MIK, dass alleinige Verhandlungen mit dem Anbieter A über das Alternativangebot zulässig waren, da A nur mit der Verkaufszusage des BLB NRW in eine derart günstige Position aufrückte. Als Grundstückseigentümer hatte zunächst allein der BLB NRW die Möglichkeit, auf dem Grundstück 1 den Erweiterungsbau anzubieten und auf einem Nachbargrundstück Stellplätze zu beschaffen. Der BLB NRW hätte mit dem Anbieter A auch über den Verkauf des Grundstücks 2 verhandeln können, um seinerseits dort das Parkhaus zu errichten. Derartige Verhandlungen wurden nach den dem LRH vorliegenden Unterlagen aber nicht geführt. Außerdem wäre auch die vom BLB

NRW im Interessenbekundungsverfahren angebotene Erstellung des Erweiterungsbaus auf dem Grundstück 3 den hohen Ansprüchen der Polizei an die Funktionalität eines Gebäudes im gleichen Maße gerecht geworden wie die realisierte Variante.

6.2 Gewichtung der Kriterien

Der LRH hat ferner die unangemessene Gewichtung der Kriterien zur Bewertung der Angebote und deren Anwendung im Interessenbekundungsverfahren moniert.

Mit der für die Bewertung der Angebote festgesetzten Gewichtung der Mietkosten mit lediglich 18 % und der Nebenkosten mit 5 % wird deutlich, dass die direkten monetären Aspekte bei der Vergabe von nachrangiger Bedeutung waren. Auch eine monatlich wesentlich geringere Miete hätte sich unter diesen Bedingungen im Gesamtergebnis kaum positiv auswirken können. Da für das PP Kalk II bereits ein Mietansatz im Haushalt des PP Köln veranschlagt war, bestand somit offenbar kein Anreiz, eine geringere als die veranschlagte Miete zu erzielen und dem Grundsatz von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit gerecht zu werden.

Hingegen wurden die Kriterien "Lage des Gebäudes" und "Funktionalität" mit jeweils 24 % bei der Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots überbewertet. Allein unter dem Gesichtspunkt, dass mit der Vorgabe der Lage innerhalb eines Radius von 500 m zum PP Kalk I so gut wie kein Spielraum für eine besonders gute oder schlechte Lage bestand, erscheint nach Auffassung des LRH eine derart hohe prozentuale Gewichtung unangemessen bzw. willkürlich. Ähnlich verhält es sich mit der Gewichtung der Funktionalität. Gründe für die vorgenommenen Gewichtungen der einzelnen Auswahlkriterien waren in den dem LRH vorgelegten Unterlagen nicht dokumentiert.

Zudem ist für den LRH nicht nachvollziehbar, warum das in der alternativen Planungsvariante von A gegenüber seinem ursprünglichen Angebot baugleiche Gebäude, lediglich gespiegelt und um ein Untergeschoss reduziert, bei der Kategorie Funktionalität einen zusätzlichen Punktgewinn von 60 Punkten erzielen konnte. Denn durch die Spiegelung der Grundrisse verändern sich weder die Raumaufteilung innerhalb des Gebäudes noch die Verteilung der Räume oder die Verkehrswege.

Das MIK hat in seiner Stellungnahme eingeräumt, dass bei der Bewertung der Angebote das PP Köln der Funktionalität des anzumietenden Gebäudes ein besonders hohes

Gewicht beigemessen habe. Aus heutiger Sicht und zukünftig müssten die Kosten der Anmietung ein deutlich überwiegendes Gewicht im Rahmen der Bewertung erhalten.

6.3 Zusage des BLB NRW zum Verkauf des Grundstücks 1

Hierzu hat der LRH bemerkt, dass es für ihn in keiner Weise nachvollziehbar ist, warum der BLB NRW seine aussichtsreiche Position im Interessenbekundungsverfahren durch die Verkaufszusage an A aufgegeben hat. Mit der Zusage, vor Abschluss des Interessenbekundungsverfahrens der Mitkonkurrentin A sein Grundstück 1 zu verkaufen, nahm sich der BLB NRW jegliche Realisierungschance, den Neubau auf dem extra zu diesem Zweck im Dezember 2004 für rd. 5,4 Mio. € angekauften Grundstück 3 zu verwirklichen. Stattdessen brachte er die Mitkonkurrentin A in die beste Position aller Bewerber, die daraus Kapital zu schlagen wusste. Da der Anbieter nach den Bedingungen des Verfahrens die Verfügungsgewalt über das angebotene Grundstück haben musste, war die A nur mit der Zusage des BLB NRW in der Lage, dem PP Köln ein aussichtsreiches Zusatzangebot zu offerieren. Anderenfalls hätte ihr Zusatzangebot von Anfang an keine Aussicht auf Erfolg gehabt.

Der LRH findet es ferner mehr als befremdlich, wenn während der Bewertungsphase der Angebote ein Bieter offensichtlich Kenntnis von anderen Angeboten bekommt und es ihm dadurch ermöglicht wird, Kontakt und Verhandlungen zu einem anderen Bieter aufzunehmen, um seine eigenen Erfolgchancen zu steigern. Eine solche Vorgehensweise entspricht nicht einem sachgerechten und fairen Verfahren und räumt zudem hinreichende Korruptions- und Manipulationsmöglichkeiten ein. Befremdlich ist auch, warum das MIK in Kenntnis der Verhandlungen von Anbietern untereinander keine Konsequenzen gezogen hat.

Das FM hat in dem Beantwortungsverfahren mitgeteilt, dass der BLB NRW die Ansicht des LRH teilt. Vor diesem Hintergrund kann der LRH nicht nachvollziehen, dass der BLB NRW - offensichtlich mit Billigung des FM - gleichzeitig die Behauptung aufstellt, eine „ggf. gegebene Zusage im April 2007 sowie die Aufnahme von Verhandlungen mit A wären insofern der Aufgabe des BLB NRW geschuldet, eine funktionsgerechte und funktionsoptimierte Unterbringungsmöglichkeit für die Landesverwaltung aufzuzeigen“.

Der LRH hat dem FM mitgeteilt, dass er erwartet, dass das FM bzw. der BLB NRW ermittelt, wer die Zusage zum Verkauf des Grundstücks 1 im April 2007 gegeben und zu verantworten hat. Ferner erwartet der LRH, dass ggf. strafrechtliche, disziplinarrechtliche und haftungsrechtliche Schritte gegen die Person oder Personen eingeleitet werden.

7 Verträge zur Umsetzung des Zusatzangebotes

Mit Erlass vom 29.06.2007 teilte das MIK dem PP Köln mit, dass nach der vom PP Köln vorgenommenen Bewertung dem Zusatzangebot von A der Vorzug gegeben wird. Darüber hinaus wurde das PP Köln gebeten, das Interessenbekundungsverfahren zu beenden und den BLB NRW um Aufnahme der Verhandlungen mit A auf Basis des Zusatzangebotes zu bitten. Die auf dem Grundstück 1 befindliche Parkpalette sollte für den Erweiterungsbau abgerissen werden. Um den von PP Köln benötigten Gesamtbedarf an Stellplätzen abdecken zu können, sollte von der A auf ihrem Grundstück 2 ein Parkhaus errichtet werden.

Die Verhandlungen über die Realisierung des Zusatzangebotes fanden zwischen Juli 2007 und Februar 2008 statt. Zur Ermittlung des Verkehrswertes des Grundstücks 1 einschließlich aufstehender Gebäude beauftragte der BLB NRW einen öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen, der mit Gutachten vom 22.10.2007 einen Verkehrswert in Höhe von 54,5 Mio. € feststellte. A bot dem BLB NRW hingegen einen Kaufpreis in Höhe von 81 Mio. € für das PP Kalk I an.

In Kenntnis dieser Werte führte der BLB NRW für die Vertragsverhandlungen eigene Wirtschaftlichkeitsberechnungen durch, die die unterschiedlichen Handlungsalternativen bewerteten. Zur Berechnung des jeweiligen Endvermögens wurde ein Betrachtungszeitraum von 20 Jahren zugrunde gelegt, was der beabsichtigten Vertragsdauer entsprach. Mit Stand vom 10.12.2007 kam der BLB NRW dabei zu folgenden Ergebnissen:

- Alternative 1: Eine Fortsetzung des bestehenden Mietvertrags zwischen dem BLB NRW und dem PP Köln für das PP Kalk I ergab ein Endvermögen von ca. 24,6 Mio. €. Dies hätte bedeutet, dass das PP Kalk II auf dem Grundstück 2 durch A oder auf dem Grundstück 3 durch den BLB NRW hätte realisiert werden müssen.

- Alternative 2: Im Fall eines Verkaufs des PP Kalk I für 81 Mio. € an A und einer Rückanmietung des PP Köln Kalk I und II nebst Parkhaus auf dem Grundstück 2 berechnete der BLB NRW ein Endvermögen von ca. 26 Mio. €.
- Alternative 3: Eine Realisierung des PP Kalk II¹⁰ auf dem Grundstück 1 durch den BLB NRW selbst mit einem Ankauf des zu errichtenden Parkhauses von A ergab ein Endvermögen von -34,4 Mio. €.

Die Berechnungen zur Umsetzung der Alternativen 1 und 2 wiesen ein nahezu gleiches Endvermögen aus. Der Verkauf des PP Kalk I (Alternative 2) war aus Sicht des BLB NRW vorteilhafter als der Status Quo (Alternative 1), weil damit für ihn der Kaufpreis unmittelbar zur Verfügung stünde und das Risiko der Instandhaltung entfiel. Vor diesem Hintergrund kam es zu zwei Vertragsabschlüssen zwischen dem BLB NRW und A:

- a. Kaufvertrag 1: Am 11.12.2007 wurde ein Kaufangebot des BLB NRW, das Grundstück 2 nebst zu errichtendem Parkhaus von der Eigentümerin A zu erwerben, notariell beurkundet. Das bis zum 31.12.2008 befristete Kaufangebot sah vor, dass ein Kaufvertrag nur dann zustande kommt, wenn A die Annahme des Angebots notariell zu Protokoll erklärt. Vereinbart wurde ein Kaufpreis von 13,9 Mio. €, obwohl der BLB K allenfalls ein Betrag in Höhe von rd. 8,8 Mio. € für vertretbar hielt¹¹. Der Kaufpreis sollte sich um einen entgangenen "Projektentwicklungsgewinn" in Höhe von 3,3 Mio. € auf insgesamt 17,2 Mio. € für den Fall erhöhen, wenn der zwischen den Parteien beabsichtigte Kaufvertrag für das PP Kalk I nicht bis spätestens zum 31.12.2008 rechtswirksam zustande kommt. Der BLB NRW begründete das Kaufvertragsangebot damit, dass insbesondere im Landesinteresse Vorsorge für den Fall getroffen werden musste, dass der Landtag dem Verkauf des PP Kalk I nicht zustimmen würde. Überdies sei es notwendig gewesen, A als Investorin die Refinanzierungssicherheit zu gewähren, um mit dem Bau des Parkhauses beginnen zu können.

¹⁰ Das PP Kalk II sollte auf dem Grundstück 1 nach dem Entwurf des Zusatzangebotes gebaut werden.

¹¹ Nach der E-Mail vom 06.12.2007 berücksichtigte der Kaufpreis keine anfallenden Baugenehmigungsgebühren.

b. Kaufvertrag 2: Zwei Monate nach Abgabe des o. g. Angebotes schloss der BLB NRW am 07.02.2008 mit A den Vertrag über den Verkauf des mit dem PP Kalk I bebauten Grundstücks 1 ab. Der Kaufvertrag stand unter der aufschiebenden Bedingung, dass die Gremien der Erwerberin A dem Vertrag bis spätestens zum 30.12.2008 zustimmen mussten. Der Kaufpreis sollte 80 Mio. € betragen und war damit um 1 Mio. € geringer als der vom BLB NRW in seinen Wirtschaftlichkeitsberechnungen zugrunde gelegte Verkaufspreis.

Vor Ablauf des Vorbehalts zum Kauf des PP Kalk I teilte A dem BLB NRW mit Schreiben vom 11.12.2008 mit, dass ihre Gremien keine Zustimmung erteilten und der Kaufvertrag 2 damit endgültig unwirksam sei. Des Weiteren nahm A am 16.12.2008 das Kaufangebot des BLB NRW zum Erwerb des neuen Parkhauses auf dem Grundstück 2 in Höhe von 17,2 Mio. € inklusive 3,3 Mio. € "Projektentwicklungsgewinn" an. Damit stand der BLB NRW als Bauherr und Eigentümer der gesamten Maßnahme fest und wird nach seinen eigenen Berechnungen ein negatives Endvermögen von 34,4 Mio. € erzielen.

Der LRH hat hierzu bemerkt, dass sich keine Gründe dafür finden lassen, warum der BLB NRW die beiden o. g. Verträge, deren negative Folgen absehbar waren, abgeschlossen hat. Die in beiden Verträgen getroffenen Vereinbarungen ermöglichten es A, ein für sie optimales Ergebnis zu erzielen, während sämtliche Risiken und damit verbundenen Nachteile zu Lasten des BLB NRW gingen. Denn A nahm den für sie günstigen Vertrag 1 an und lehnte die Annahme des für sie ungünstigen Vertrages 2 ab. Damit war für den BLB NRW der "worst case" eingetreten. Finanzielle Folge dieses Vorgehens war, dass sich für den BLB NRW nach eigenen Berechnungen anstatt des erwarteten positiven Endvermögens von 26 Mio. €¹² ein negatives Vermögen in Höhe von 34,4 Mio. € ergeben wird. Damit ist der BLB NRW ein finanzielles Risiko von 60,4 Mio. € eingegangen.

Nach Auffassung des LRH war es in keiner Weise gerechtfertigt, das Zustandekommen der beiden Vertragsabschlüsse, jeweils unabhängig voneinander, in die Disposition der A zu stellen. Dadurch hat der BLB NRW sich - ohne dass sachgerechte Gründe dafür

¹² Das Endvermögen bezieht sich auf einen Verkaufspreis von 81,0 Mio. €, den der BLB in seinen Berechnungen zugrunde gelegt hat.

ersichtlich wären - selbst in die denkbar schlechteste Position (Alternative 3) hineinmanövriert.

Unverständlich ist weiterhin, dass der BLB NRW entgegen der Wertermittlung seiner Niederlassung Köln für den Kauf des Grundstücks 2 einen um 5,1 Mio. € höheren Kaufpreis vereinbart hat.

Ferner ist es dem LRH völlig unerklärlich, warum sich der BLB NRW auch bei einem im Ermessen von A liegenden Scheitern des Verkaufs des PP Kalk I zusätzlich zur Zahlung eines entgangenen „Projektentwicklungsgewinns“ von 3,3 Mio. € verpflichtete.

Das FM hat dazu im Beantwortungsverfahren angeführt, bei dem vom BLB NRW eingegangenen Risiko von 60,4 Mio. € handele es sich um einen fiktiven Wert. Der Kaufpreis von 17,2 Mio. € für die Parkpalette enthalte neben den Erstellungskosten auch die Planungsleistungen. Im gesamtwirtschaftlichen Umfeld des Jahres 2007 hätten der BLB NRW und A auch davon ausgehen können, dass ein Verkauf des Grundstücks 1 zum angesetzten Preis realistisch erzielbar war.

Der LRH hat darauf entgegnet, dass es sich bei dem Risiko von 60,4 Mio. € keineswegs um einen fiktiven Wert handelt. Zwar habe der BLB NRW aus dem Kaufvertrag über das PP Kalk I durch den Vorbehalt der A keinen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises. Das Risiko eines negativen Endvermögens hätte der BLB NRW aber vermeiden können, wenn er das PP Kalk I weiterhin vermietet hätte (Alternative 1). Insoweit handelt es sich keinesfalls um ein fiktives, sondern um ein reales finanzielles Risiko von mindestens 59 Mio. €¹³.

Ferner hat der LRH angemerkt, dass es zwar zutreffend ist, dass der Kaufpreis für das Parkhaus von 13,9 Mio. € auch die Bauantragsplanung sowie die Baugenehmigung für den Erweiterungsbau des PP Kalk II enthält. Allerdings beinhaltet der vom BLB K ermittelte Kaufpreis von rd. 8,8 Mio. € ebenfalls die Planungskosten für den Erweiterungsbau. Die einzige Abweichung besteht darin, dass lediglich die im Verhältnis zu den Gesamtkosten marginalen Baugenehmigungsgebühren in den vom BLB K genannten Kosten nicht enthalten seien. Damit ist die Differenz von 5,1 Mio. € zwischen dem tatsächlichen Kaufpreis und der Wertermittlung des BLB K nach wie vor unbegründet.

¹³ Die 59 Mio. € ergeben sich aus der Differenz des Endvermögens bei einer Weitervermietung des PP Kalk I von 24,6 Mio. € (Alternative 1) und dem negativen Endvermögen von 34,4 Mio. € (Alternative 3) bei einer Realisierung durch den BLB NRW.

Auch der "Projektentwicklungsgewinn" von 3,3 Mio. € ist nach Auffassung des LRH nach wie vor ohne Gegenleistung gezahlt worden.

Wenn der BLB NRW - wie vorgetragen - tatsächlich der Ansicht ist, dass er und A im gesamtwirtschaftlichen Umfeld des Jahres 2007 realistisch davon ausgehen konnten, dass ein Verkauf des Grundstücks 1 zum angesetzten Preis von 80 Mio. € und damit rd. 46 % über dem Verkehrswert von 54,5 Mio. € liegend erzielbar gewesen sei, möge er dem LRH darlegen, warum ein Zustimmungsvorbehalt für A im Kaufvertrag 2 vereinbart bzw. das Geschäft nicht vorbehaltlos abgeschlossen wurde.

Zusammenfassend kommt allerdings auch das FM in seiner Stellungnahme vom 13.01.2011 zu dem Ergebnis, dass der BLB NRW die Folgen eines Scheiterns des Grundstückverkaufs für den Kaufvertrag 2 und damit den Erwerb des Parkhausgrundstücks in seiner Betrachtung nicht ausreichend in Erwägung gezogen und keine ausreichende vertragliche Vorsorge für diesen Fall getroffen hat. Dies gelte auch für den im Fall des Scheiterns des Grundstückverkaufs an A zu zahlenden „entgangenen Projektentwicklungsgewinn“ von 3,3 Mio. € bei Erwerb des Parkhausgrundstücks. Das FM habe dieses Vertragsmanagement gegenüber dem BLB NRW bereits intensiv problematisiert. Der LRH hat dem FM gegenüber seine Erwartung ausgesprochen, dass auch hier strafrechtliche, disziplinarrechtliche und haftungsrechtliche Schritte gegen die Person oder Personen geprüft und ggf. eingeleitet werden, die die getroffenen Maßnahmen zu verantworten haben.

Ferner hat der LRH um Mitteilung gebeten, welche Vorkehrungen ergriffen werden, um solche Vertragsgestaltungen zukünftig zu vermeiden.

8 Beteiligung der Fachaufsicht und der politischen Gremien

Der Vertrag zum Verkauf eines Grundstücks unterliegt unter den Voraussetzungen des § 64 Abs. 2 LHO der Einwilligung des Landtags des Landes Nordrhein-Westfalen. In seinen Vorlagen vom 22.04.2008 an den Haushalts- und Finanzausschuss sowie an den Landtag stellte das FM den Verkauf des PP Kalk I ausschließlich als vorteilhaft dar. Auf den Zustimmungsvorbehalt und die damit verbundenen hohen finanziellen Risiken wur-

de in den Vorlagen nicht hingewiesen. Mit Schreiben vom 15.05.2008 informierte das FM den BLB NRW über die Einwilligung des Landtags.

Der LRH hat gerügt, dass das FM in den Vorlagen an den Landtag und den Haushalts- und Finanzausschuss den Zustimmungsvorbehalt sowie die damit verbundenen Informationen und finanziellen Risiken nicht mitgeteilt hat. Vielmehr hat es den politischen Gremien suggeriert, dass der Verkauf des PP Kalk I ausschließlich vorteilhaft bzw. dadurch ein zweistelliger Millionengewinn zu erzielen sei.

Das FM ist der Meinung, dass der Zustimmungsvorbehalt der A zur Annahme des Kaufvertrages nicht zu den nach § 64 Abs. 2 LHO "für die Entscheidung des Landtags erheblichen Tatsachen gehöre".

Der LRH hat dem FM dazu mitgeteilt, dass er diese Auffassung nicht nachvollziehen kann. Ob und mit welchem Inhalt ein Kaufvertrag zustande kommt oder nicht, gehört bei Grundstücksverkäufen zu den entscheidungserheblichsten Tatsachen überhaupt.

Durch den Zustimmungsvorbehalt der A konnte dem Landtag kein wirksamer Kaufvertrag vorgelegt bzw. endgültiger Käufer benannt werden. Derartige Vorlagen an politische Gremien sieht der LRH als bedenklich an. Wenn das FM jedoch meint, den politischen Gremien Grundstückskaufverträge im Vorgriff auf ihre Rechtsverbindlichkeit vorlegen zu müssen, hält es der LRH für unabdingbar, auf Vorbehalte und deren Rechtsfolgen - hier das finanzielle Risiko von 60,4 Mio. € - ausdrücklich hinzuweisen. Je nach Entscheidung der A konnte sich für den BLB NRW sowohl ein positives Endvermögen von 26 Mio. € als auch ein negatives Endvermögen von 34,4 Mio. € ergeben. Das FM hat die politischen Gremien durch Verschweigen dieser beiden Alternativen und deren Rechtsfolgen im Unklaren gelassen. Erst in Kenntnis der vollen Sachlage wäre für den Landtag offensichtlich gewesen, welches Risiko der BLB NRW eingegangen war. Dabei wäre auch offenbar geworden, dass der Landtag angesichts der beiden erheblich divergierenden Endvermögen faktisch keinen Entscheidungsspielraum mehr hatte, dem Vertrag zuzustimmen. Hätte der Landtag seine Zustimmung verweigert, wäre die Folge eines negativen Endvermögens eingetreten, ohne dass es auf die Zustimmung der A angekommen wäre.

9 Rentabilitätsberechnung im Landesinteresse

Im Zusammenhang mit dem Antrag auf Einwilligung des Landtags zum Verkauf des Grundstücks 1 bat das FM im März 2008 den BLB NRW um einen Rentabilitätsnachweis zum Verkauf des PP Kalk I. Dazu legte der BLB NRW dem FM mit Schreiben vom 09.04.2008 eine Modellrechnung vor, die nur Ausgaben auf der Basis einer Vollfinanzierung berücksichtigte. Dabei wählte er einen Betrachtungszeitraum von 40 Jahren, um die langfristige Wirtschaftlichkeit zu dokumentieren. Der BLB NRW berechnete für den Fall des Verkaufs des PP Kalk I (Variante Verkauf) insgesamt Ausgaben in Höhe von rd. 646 Mio. € und für den Fall der Verwirklichung des PP Kalk II durch ihn selbst (Variante Eigenrealisierung) Ausgaben von rd. 696 Mio. €. Insgesamt kam er damit zu dem Ergebnis, dass ein Verkauf des PP Kalk I bei gleichzeitiger Rückanmietung zu rd. 50 Mio. € geringeren Gesamtausgaben führe und damit günstiger sei. Bei der Variante Verkauf stellte der BLB NRW den avisierten Verkaufserlös von 80 Mio. € in die Berechnungen mit ein. Bei der Variante Eigenrealisierung berücksichtigte er den von ihm selbst errechneten Restwert für Gebäude und Grundstücke am Ende des Betrachtungszeitraums in Höhe von rund 34,7 Mio. € nicht.

Der LRH hat die Berechnungen des BLB NRW in zwei Punkten beanstandet und dazu korrigierte Vergleichsberechnungen erstellt.

Zum einen ist es aus Sicht des LRH zwingend erforderlich, bei einer Zusammenstellung der Gesamtausgaben den unwiderlegbar vorhandenen Restwert von 34,7 Mio. €, der sich im Ergebnis aus dem fortgeschriebenen Wert des Grundstücks abzüglich der Rückbaukosten zusammensetzt¹⁴, in die Berechnungen mit aufzunehmen. Dadurch betragen die Gesamtausgaben der Variante Eigenrealisierung somit nur 661 Mio. € (696 Mio. € - 34,7 Mio. €).

Zum anderen hat der LRH in der Vergleichsberechnung für den Verkauf den von A ins Spiel gebrachten Verkaufspreis von 80 Mio. € durch den einzig valide ermittelten Verkehrswert des Wertgutachtens von 54,5 Mio. € ersetzt. Der LRH hält einen Verkaufspreis, der 25,5 Mio. € über dem Verkehrswert von 54,5 Mio. € liegt, für weit überhöht.

¹⁴ Für die Berechnung des Restwertes hat der BLB NRW folgende Annahmen getroffen: 750€/m² Grundstücksfläche indexiert mit der Inflationsrate über den Betrachtungszeitraum; Rückbaukosten sind mit 70 €/m² berücksichtigt.

Letztlich hat der tatsächliche Geschehensablauf auch gezeigt, dass A nicht bereit war, 80 Mio. € für das PP Kalk I zu zahlen. Die Korrektur war zudem angebracht, weil der BLB NRW zu keinem Zeitpunkt einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises von 80 Mio. € für das PP Kalk I hatte, was das FM im Beantwortungsverfahren auch zutreffend eingeräumt hat. Die Neuberechnung der Variante Verkauf durch den LRH führt zu Gesamtausgaben von 763 Mio. €. ¹⁵

Zusammenfassend führen die beiden Korrekturen unter Berücksichtigung der ansonsten vom BLB NRW festgelegten Parameter am Ende des Betrachtungszeitraums von 40 Jahren bei der Variante Verkauf zu Gesamtausgaben von 763 Mio. € und bei der Variante Eigenrealisierung zu Gesamtausgaben von 661 Mio. €, mithin zu einer Differenz von 102 Mio. € (siehe Anlage 2). Nach dieser Berechnung ist die Eigenrealisierung des PP Kalk II im gesamten Betrachtungszeitraum die deutlich günstigere Variante.

10 Wirtschaftliche Auswirkungen der Errichtung des PP Kalk II

10.1 Vergleich der Ausgaben mit einer Realisierung auf dem Grundstück 3

Analog zu den vom BLB NRW für das FM erstellten Berechnungen auf Ausgabenbasis hat der LRH für die Realisierung des PP Kalk II auf dem Grundstück 3 durch den BLB NRW unter Berücksichtigung eines Restwertes ¹⁶ insgesamt Ausgaben in Höhe von rd. 606 Mio. € errechnet (Anlage 3). Der Bau des PP Kalk II auf dem Grundstück 1 durch den BLB NRW führt dagegen unter Berücksichtigung des Restwertes zu Gesamtausgaben in Höhe von 661 Mio. € ¹⁷.

Damit wäre die Bebauung auf dem Grundstück 3 bei einem Betrachtungszeitraum von 40 Jahren im übergeordneten Landesinteresse eine um 55 Mio. € günstigere Lösung

¹⁵ Der um 25,5 Mio. € reduzierte Verkaufspreis führt zu einem dementsprechend höheren Kreditvolumen. Durch den Zinseszins-Effekt erhöhen sich die Gesamtausgaben bis zum Ende des Betrachtungszeitraums von 646 Mio. € auf 763 Mio. €.

¹⁶ Der LRH legte für die Ermittlung des Restwertes eine lineare Abschreibung des Herstellwertes über eine Nutzungsdauer von 50 Jahren von 2 % und einen gleichbleibenden Grundstückswert zum Anschaffungspreis während des gesamten Betrachtungszeitraums zugrunde.

¹⁷ Die vom BLB NRW berechneten Ausgaben betragen 696 Mio. €, die den ausgewiesenen Restwert von 34,7 Mio. € nicht berücksichtigten (696 Mio. € - 34,7 Mio. € = 661,3 Mio. €).

gewesen. Sie hätte nach der Wertung im Interessenbekundungsverfahren auch den Anforderungen des PP Köln entsprochen. Nach Ansicht des LRH lassen sich 55 Mio. € höhere Gesamtausgaben für das PP Kalk II bei einer Bebauung auf dem Grundstück 1 gegenüber einer Bebauung auf dem Grundstück 3 auch nicht mit der etwas näheren baulichen Anbindung an das PP Kalk I und den möglicherweise daraus resultierenden geringfügigen Vorteilen in den betrieblichen Abläufen rechtfertigen.

10.2 Vergleich der Mietausgaben mit einer Realisierung auf dem Grundstück 3

Die vom BLB NRW noch nicht schlussgerechneten Ausgaben für den Neubau des PP Kalk II betragen mit Stand vom 09.06.2010 rd. 50,3 Mio. €. Dem stehen zusätzliche Mieteinnahmen aus der Vermietung des PP Kalk II in Höhe von rd. 2,37 Mio. € pro Jahr gegenüber.

In seiner Nachkalkulation¹⁸ kommt der LRH zu dem Ergebnis, dass der BLB NRW bei einem Betrachtungszeitraum von 25 Jahren pro Jahr rund 1 Mio. € höhere Mieteinnahmen für das PP Kalk II auf dem Grundstück 1 benötigen würde, um für sich als Vermieter ein ausgeglichenes wirtschaftliches Ergebnis mit einem Endvermögen von 0 € zu erzielen. Erst bei einer Gesamtmiete von rund 3,37 Mio. € pro Jahr würden sich die Investitionskosten für den Erweiterungsbau nebst Parkhaus in Höhe von rund 50,3 Mio. €¹⁹ amortisieren. Darin sind die Kosten für den Kauf des Grundstücks 3 für rd. 5,4 Mio. €, das bisher weder benötigt noch wieder veräußert werden konnte, wie auch die Kosten für die mehrjährigen vergeblichen Planungsleistungen des BLB K nicht enthalten.

Dagegen hatte der BLB NRW bei seinem Angebot auf dem Grundstück 3 bei Investitionskosten von 32,4 Mio. € eine auskömmliche Miete in Höhe von 2,28 Mio. € pro Jahr zugrunde gelegt.

Hierzu hat der LRH bemerkt, dass auch im Hinblick auf die Mietausgaben die Bebauung auf dem Grundstück 3 die wirtschaftlichere Alternative gewesen wäre. Die um

¹⁸ Die Nachkalkulation des LRH erfolgte mit Hilfe des Vollständigen Finanzplans des BLB NRW unter Anwendung der allgemeinen Vorgaben des BLB NRW.

¹⁹ Zuzüglich Bauzeitzinsen und Anschaffungsnebenkosten für das Parkhaus.

rd. 1 Mio. € zu geringen Mieteinnahmen sind bei der Vermietung des Objekts PP Kalk II das Resultat der unzureichenden und mit hohem Risiko behafteten Vertragsabschlüsse zwischen dem BLB NRW und A.

11 Schlussbemerkung

Das Mieter-Vermieter-Verhältnis muss nach Auffassung des LRH gewährleisten, dass im übergeordneten Landesinteresse zwischen Mieter und Vermieter die wirtschaftlichste Alternative gewählt wird. Dies ist insbesondere dann nicht der Fall, wenn der als Regulator im Mieter-Vermieter-Verhältnis angedachte Wettbewerb nicht oder wie im vorliegenden Fall nicht ordnungsgemäß durchgeführt wird. Bei einer Entscheidung für eine Unterbringungsmaßnahme müssen alle relevanten Fakten sowohl auf Seiten des Mieters als auch des Vermieters berücksichtigt werden.

Im vorliegenden Fall haben das vom MIK bzw. PP Köln nicht ordnungsgemäß durchgeführte Verfahren zur Vergabe des Auftrags für den Erweiterungsbau des PP Köln sowie die für den LRH nicht nachvollziehbare Entscheidung des BLB NRW über den Verkauf des Grundstücks 1 dazu geführt, dass ein faires Auswahlverfahren bzw. ein manipulations- und korruptionsfreier Wettbewerb nicht gewährleistet war.

Dies führte dazu, dass von mehreren Möglichkeiten eine zwar für das MIK bzw. das PP Köln funktionell und finanziell günstige – in der vertraglichen Ausgestaltung durch den BLB NRW letztlich aber die für das Land unwirtschaftlichste – Variante gewählt wurde. Mit dem avisierten Verkauf des PP Kalk I für 80 Mio. € verfolgte der BLB NRW hingegen in erster Linie eigene wirtschaftliche Interessen, wenn auch nach Ansicht des LRH mit untauglichen Mitteln.

Der BLB NRW und damit letztlich das Land NRW trägt im Vergleich mit der wirtschaftlichsten Variante langfristige finanzielle Mehrbelastungen von 55 Mio. € bzw. nicht gedeckte Mieteinnahmen von 1 Mio. € jährlich. Die Wahl der wirtschaftlichsten Alternative im übergeordneten Landesinteresse hatten in diesem Fall weder der BLB NRW noch das MIK bzw. das PP Köln im Blick.

Aus Sicht des LRH wäre es aufgrund seiner Fachkenntnisse auch Aufgabe des BLB NRW gewesen, im übergeordneten Landesinteresse das MIK zeitnah zu beraten und auf finanzielle Risiken seines Handelns hinzuweisen.

Zusammenfassend hat der LRH gegenüber FM und MIK kritisch angemerkt, dass das Vermieter-Mieter-Modell beim Bau der Erweiterung des PP Köln in keiner Weise funktioniert hat und unter den derzeitigen Rahmenbedingungen auch nicht funktionieren kann²⁰.

gez.
Scholle
Präsidentin

gez.
Clouth
Vizepräsident

gez.
Vogt
Direktor b. LRH

gez.
Keisers
Direktorin b. LRH

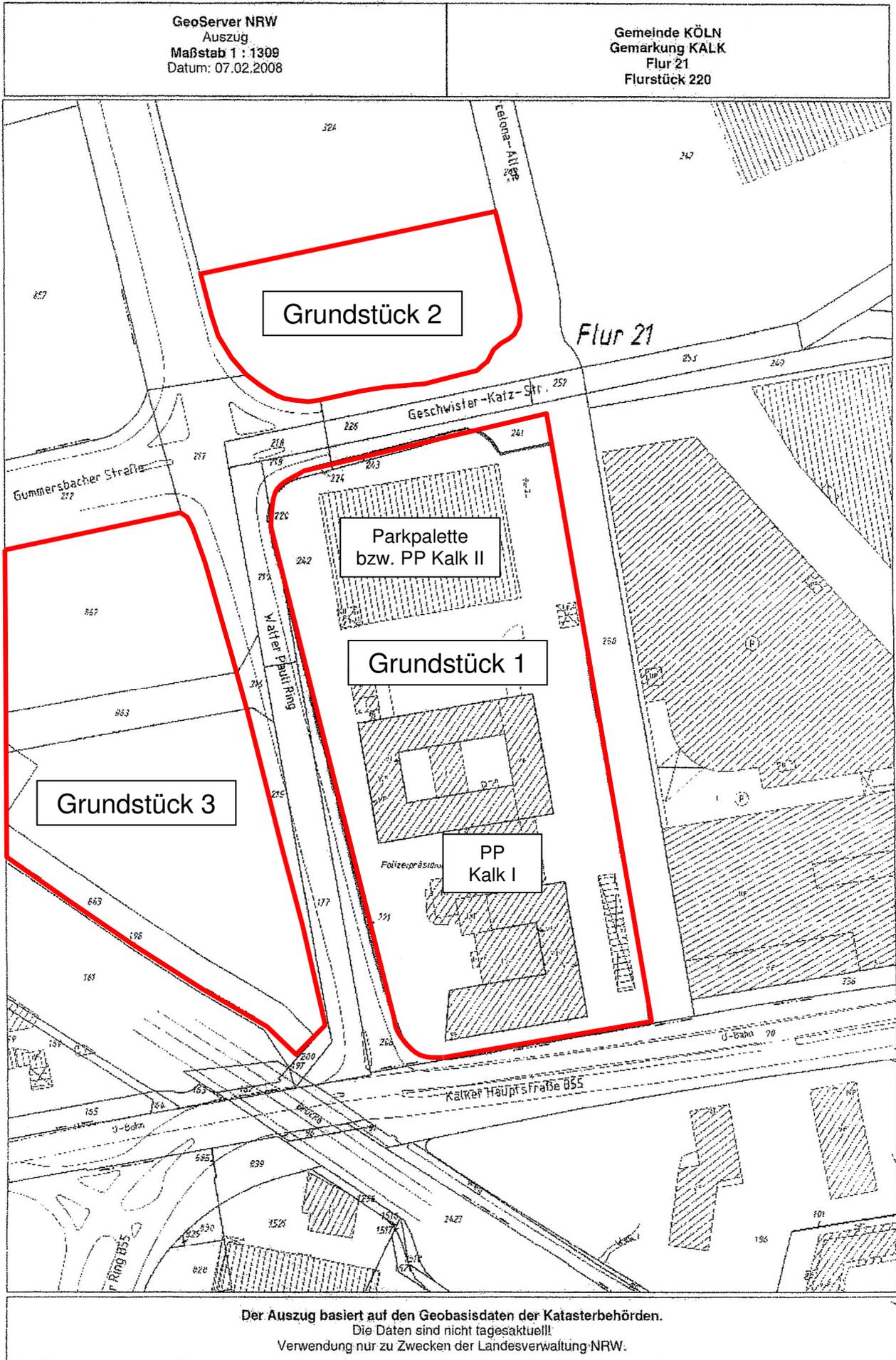
gez.
Kirsch
Direktor b. LRH

gez.
Pfeifer
LMR

gez.
Zelljahn
LMR

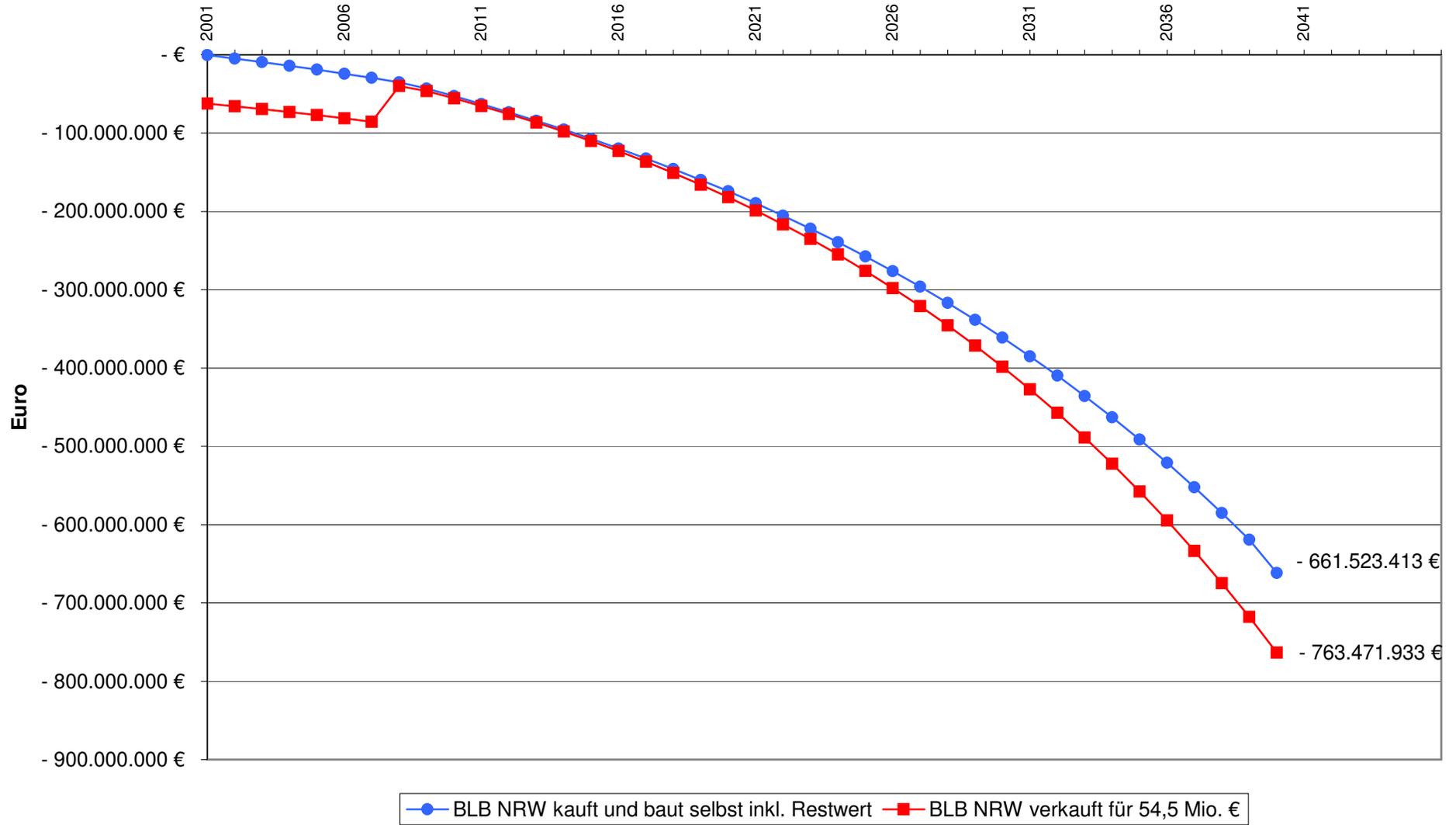
²⁰ Siehe Beratungsbericht des LRH vom 07.12.2009, Vorlagennummer des Landtags 15/240.

Anlage 1



07.02.2008
Zusammenfassung
2

Vergleich der Alternativen auf Ausgabenbasis



Vergleich der Alternativen auf Ausgabenbasis

