

Beschlussvorlage

zur Behandlung in **öffentlicher Sitzung**

Betreff

Vergabe der Werberechte auf öffentlichen ober- und unterirdischen Verkehrsflächen sowie sonstigen stadteigenen Grundstücken und Bauwerken

Beschlussorgan

Rat

Gremium	Datum
Finanzausschuss	19.12.2011
Rat	20.12.2011

Beschluss:

Der Rat beauftragt die Verwaltung, den Werbenutzungsvertrag vom 30.06.1994/09.01.1995 mit der Stadtwerke Köln GmbH inkl. Nachträgen fristgerecht bis zum 31.12.2012 zu kündigen. Der laufende Werbenutzungsvertrag endet damit zum 31.12.2014.

Der Rat erklärt sich damit einverstanden, dass die Stadtwerke Köln GmbH die ihrerseits mit der Kölner Aussenwerbung GmbH und JCDecaux Deutschland GmbH abgeschlossenen Werbenutzungsverträge zur zeitgleichen Beendigung ebenfalls kündigt.

Der Rat beauftragt die Verwaltung, mit der Stadtwerke Köln GmbH für den Zeitraum ab dem 01.01.2015 einen zeitlich begrenzten neuen Werbenutzungsvertrag abzuschließen, auf dessen Grundlage die Stadtwerke Köln GmbH eine Werberechteausschreibung vornehmen wird. Der Vertrag ist dem Rat vor dessen Abschluss zur Beschlussfassung vorzulegen.

Haushaltsmäßige Auswirkungen **Nein**

<input type="checkbox"/> Ja, investiv	Investitionsauszahlungen		_____€
	Zuwendungen/Zuschüsse	<input type="checkbox"/> Nein <input type="checkbox"/> Ja	_____ %
<input type="checkbox"/> Ja, ergebniswirksam	Aufwendungen für die Maßnahme		_____€
	Zuwendungen/Zuschüsse	<input type="checkbox"/> Nein <input type="checkbox"/> Ja	_____ %

Jährliche Folgeaufwendungen (ergebniswirksam): ab Haushaltsjahr: _____

a) Personalaufwendungen	_____€
b) Sachaufwendungen etc.	_____€
c) bilanzielle Abschreibungen	_____€

Jährliche Folgeerträge (ergebniswirksam): ab Haushaltsjahr: 2015

a) Erträge	<u>s. B.2</u> €
b) Erträge aus der Auflösung Sonderposten	_____€

Einsparungen: ab Haushaltsjahr: _____

a) Personalaufwendungen	_____€
b) Sachaufwendungen etc.	_____€

Beginn, Dauer

Begründung**A. Ausgangssituation**

Zwischen der Stadt Köln und ihrer Eigengesellschaft Stadtwerke Köln GmbH (im Folgenden: SWK genannt) wurde am 30.06.1994/09.01.1995 ein Werbenutzungsvertrag geschlossen, wonach die Stadt Köln der SWK das ausschließliche, nur durch bestehende Rechte Dritter eingeschränkte Recht einräumt, alle im Stadtgebiet gelegenen öffentlichen ober- und unterirdischen Verkehrsflächen einschließlich der Berechtigung zur Nutzung der sonstigen stadt eigenen Grundstücke und Bauwerke, Kultur- und Sporteinrichtungen ausgenommen, zum Bau und Betrieb von Werbeeinrichtungen zu benutzen. Für die eingeräumten Rechte zahlt SWK an die Stadt ein monetäres Nutzungsentgelt. Im Weiteren haben sich die Stadtwerke als Gegenleistung zur Errichtung bzw. Modernisierung, Zurverfügungstellung, Wartung und Betrieb von öffentlichen Toilettenanlagen verpflichtet.

Laut der Präambel des Werbenutzungsvertrages überträgt SWK zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus diesem Vertrag Rechte und Pflichten auf ihr Beteiligungsunternehmen Kölner Aussenwerbung GmbH (im Folgenden: KAW) und im klar umrissenen Umfang auf das Unternehmen JCDecaux Deutschland GmbH (im Folgenden: JCDecaux). An der KAW ist inzwischen neben der SWK die Ströer Media Deutschland GmbH mit 51 % beteiligt, eine Eigengesellschaft der börsennotierten Ströer Out of Home Media AG (Sitz: Köln). Die JCDecaux Deutschland GmbH (Sitz: Köln) ist eine Tochtergesellschaft der in Paris börsennotierten JCDecaux S.A.

SWK schloss daher ihrerseits im Jahre 1995 jeweils einen Werbenutzungsvertrag mit KAW und JCDecaux, wonach SWK an diese Gesellschaften ihre Rechte aus dem Werbenutzungsvertrag mit der Stadt Köln übertrug. Als Vertragsdauer wurde der Zeitraum zwischen dem 01.07.1994 und dem 31.12.2014 festgelegt. Zudem wurde geregelt, dass diese Zeitdauer sich um jeweils 10 Jahre verlängert, wenn nicht spätestens 2 Jahre vor Ablauf einer der Vertragspartner durch Einschreiben kündigt.

Der Werbenutzungsvertrag zwischen der Stadt Köln und SWK erfuhr seit seinem Abschluss 1995 mehrere Änderungen, zunächst durch den Nachtrag vom 30.09./14.10.1997 und später durch den Änderungsvertrag vom 17.02./26.02.1998. Der letzte Nachtrag vom 19.12.2003/09.02.2004 sieht vor,

dass neben der geänderten Art der Nutzung von Werbeflächen der SWK gegenüber den vormals 200 Flächen der kommerziellen Werbung nunmehr 760 Werbeflächen zur Verfügung stehen. Hinsichtlich dieser weiteren 560 Werbeflächen wurde ebenfalls eine Regelung zu einem umsatzorientierten Nutzungsentgelt, das an die Stadt Köln zu zahlen ist, getroffen.

Als weiterer Bestandteil der Gegenleistung für die Einräumung von Werbenutzungsrechten werden seitens der KAW 6 öffentliche WC-Anlagen und seitens JCDecaux zurzeit 18 öffentliche WC-Anlagen zur Verfügung gestellt, gewartet, betrieben und unterhalten. Zudem werden der Stadt Werbeflächen zur Eigenwerbung und zur Stadtinformation zur Verfügung gestellt. Die Verträge mit KAW und JCDecaux wurden seitens SWK entsprechend geändert.

Werbenutzungsverträge sind vergaberechtlich als sog. Dienstleistungskonzessionen einzuordnen. Sie unterliegen nicht dem europarechtlich geprägten Kartellvergaberecht der §§ 97 ff. GWB. Gleichwohl müssen bei der Einräumung von Dienstleistungskonzessionen die sich aus den Grundfreiheiten der EU-Verträge ergebenden Grundsätze der Transparenz und Diskriminierungsfreiheit beachtet werden, so dass regelmäßig ein wettbewerbliches Verfahren/eine Ausschreibung zu erfolgen hat, dessen konkrete Ausgestaltung im Ermessen des Konzessionsgebers liegt.

B. Vertragswerk bzgl. der Werberechte ab 2015

Der bestehende Werbenutzungsvertrag der Stadt Köln mit SWK ist zu kündigen. Für den Zeitraum ab dem 01.01.2015 ist ein neuer Werbenutzungsvertrag im Rahmen eines Inhouse-Geschäfts abzuschließen, dessen Laufzeit die gesetzlichen Vorgaben zu berücksichtigen hat (B.1). SWK wird die ihr übertragenen Werberechte in einem den europarechtlichen Grundsätzen der Transparenz und Diskriminierungsfreiheit und weiteren kartellrechtlichen Anforderungen genügenden Verfahren grundsätzlich ausschreiben und weitervergeben (B.2).

B.1. Neuer Vertrag im Verhältnis Stadt Köln – SWK

Das Ende des laufenden Vertrages zum 31.12.2014 bietet die Möglichkeit, inhaltlich einen neuen Werbenutzungsvertrag zu gestalten und mit SWK inhouse abzuschließen, der die städtischen Anforderungen im Hinblick z. B. auf die Wirtschaftlichkeit, die Stadtgestaltung, den Öffentlichen Personennahverkehrs, die Informations- und Öffentlichkeitsarbeit und den Jugendschutz, aber auch präzisere vertragliche Regelungen bzgl. der Rechte und Pflichten der Vertragspartner enthält. Ebenso wird geprüft, ob die Entgeltvereinbarungen noch sachgerecht sind (z.B. Vereinbarung von Dienstleistungen und Sachleistungen, insb. Errichtung bzw. Modernisierung, Zurverfügungstellung, Wartung, Betrieb und Unterhaltung von WC-Anlagen durch die Unternehmen der Außenwerbung).

Die Verwaltung ist der Auffassung, dass die bewährte Einbindung der SWK in das Vertragsregelwerk bzgl. der Werbenutzungsrechte fortgeführt werden sollte. SWK dient dabei auch als Schnittstelle zwischen Verwaltung und anderen Unternehmen des Stadtwerke-Köln-Konzerns, die eigene Werbenutzungsverträge für ihre Anlagen und Einrichtungen unterhalten. Dadurch wird eine sachgerechte Abgrenzung gewährleistet (z.B. bei den Haltestellen der KVB oder den U-Bahn-Stationen). Zudem kann auf die bei SWK über die Jahre aufgebauten und vorhandenen Kompetenzen im Bereich der Vertragsverwaltung des Werbenutzungsvertrags zurückgegriffen werden.

Die Verwaltung und der SWK-Konzern haben zwischenzeitlich eine Arbeitsgruppe zur Vergabe der Werberechte ab 01.01.2015 gegründet, in der die städtischen Anforderungen ebenso berücksichtigt werden wie auch die aktuellen Marktgegebenheiten einschließlich zukunftsorientierter neuer Werbeformen. Zwischen Stadt Köln und SWK wird ein marktübliches Entgelt vereinbart werden. Die Verwaltung und SWK werden einen auf dem Gebiet der Vergabe von Werberechten erfahrenen externen Berater zur Unterstützung der Arbeitsgruppe hinzuziehen. Das Auswahlverfahren bzgl. dieses Beraters wird derzeit durchgeführt.

Die Inhouse-Fähigkeit der SWK (Holding) ist durch ein in enger Abstimmung mit der Verwaltung erstelltes Rechtsgutachten einer auf dem Gebiet des Vergaberechts versierten Rechtsanwaltskanzlei bestätigt worden.

B.2. Weitervergabe der Werbenutzungsrechte durch SWK

SWK wird die Werberechte in einem aus europarechtlichen Gründen transparenten und diskriminierungsfreien Verfahren am Markt weitervergeben und dabei inhaltlich die Vorgaben aus dem neuen Werbenutzungsvertrag mit der Stadt Köln umsetzen. Eine Ausschreibung ist auch aus wirtschaftli-

chen Gründen geboten. Die Einnahmen aus der Vergabe der Werbenutzungsrechte lassen sich bei einer für die Unternehmen der Außenwerbung wirtschaftlich interessanten Zurverfügungstellung von öffentlichen Verkehrsflächen wahrscheinlich erhöhen.

Seitens SWK wird noch die Frage geprüft, ob die Vermarktung der Werbung oder einzelner Werberechte durch eine eigene Gesellschaft unter Beteiligung eines Dritten eine wirtschaftlich und strategisch vorzugswürdige Alternative darstellt. Dann könnte die Ausschreibung der Werberechte im Zusammenhang mit einer entsprechenden gesellschaftsrechtlichen Beteiligung erfolgen.

Eine Verlängerung der bestehenden Werbenutzungsverträge mit KAW und JCDecaux, ggf. mit Vertragsmodifizierungen, ist nach dem aktuellen Stand der Gesetzgebung und Rechtsprechung nicht möglich. Die Grundregeln der Art. 49 und Art. 56 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), die ein transparentes und diskriminierungsfreies Verfahren bei der Auftragsvergabe durch öffentliche Stellen erfordern, sind zu beachten, da davon auszugehen ist, dass für die Vergabe der Werberechte ein grenzüberschreitendes Interesse, d.h. EU-Binnenmarktrelevanz vorliegt. Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH („Teleaustria“, Ur. v. 07.12.2000, C-324/98) ist zudem davon auszugehen, dass SWK eine „öffentliche Stelle“ ist.

Die Pflicht zur Kündigung ist durch ein externes Rechtsgutachten bestätigt worden. Um den europarechtlichen Vorgaben Geltung zu verschaffen, sind die Werbenutzungsverträge zum nächstmöglichen Zeitpunkt zu beenden. Die in den Verträgen angelegte Verlängerungsoption um 10 Jahre kann daher nicht gezogen werden.

C. Beschlussfassung der politischen Gremien

Die Verwaltung strebt an, dem Rat zum Jahresende 2012 einen mit SWK erarbeiteten Entwurf eines Werbenutzungsvertrags zur Beschlussfassung vorzulegen. Auf dessen Grundlage wird SWK das Weitere veranlassen, insbesondere die unter B.2 dargestellte Ausschreibung vornehmen.

Unter Einbeziehung der diesbezüglichen Empfehlung des externen Beraters (s. B.1.) wird die Verwaltung prüfen, wie die Einbeziehung politischer Gremien (v.a. Ausschüsse, Bezirksvertretungen) in die Erarbeitung eines Werbenutzungsvertrags zielführend zu erfolgen hat.