

017.1
Atzesdorfer

07.12.2009

**Kommunalaufsicht;
Stadt Varel, hier: Betriebsführungsvertrag Wasserwerk Varel mit EWE AG**

Grunddaten:

- unbefristeter Vertrag
- automatischer Verlängerung für 5 Jahre, wenn er nicht gekündigt wird
- bis 31.12.2009 Kündigungsmöglichkeit für Ablaufdatum zum 31.03.2011
- Vertrag über technische und kaufmännische Betriebsführung des Wasserwerkes einschl. Verteilung/Lieferung an alle Haushalte und Abrechnung
- Jahreskosten 2008: 197.000,- €
Jahreskosten 2010: 217.000,- €

Grundsätzlich **zwingt das Vergaberecht** einen kommunalen Auftraggeber **nicht** dazu, einen unbefristeten Vertrag, der bereits vor in Kraft treten des neuen (EU-)Vergaberechts geschlossen wurde, **zu kündigen**. Dieser genießt also eine Art „Bestandsschutz“. Aber: eine Kündigungspflicht könnte sich aus haushaltsrechtlichen Gründen (Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit) ergeben:

Es ist zum jeweiligen Verlängerungszeitpunkt/Kündigungstermin eine Kosteneinschätzung über die wirtschaftliche Aufgabenerfüllung durch die Vertragsfortsetzung aufzustellen und in einem Vergabevermerk festzuhalten. Dieser ist zu den Akten zu nehmen.

Der Vertragsgegenstand besteht zwar einerseits in der Wasserlieferung und somit könnte hier ein Sektorenauftrag vorliegen, bei dem einerseits der Schwellenwert mit 387.000 € höher liegt und zudem eine Ausschreibung nur national erfolgen müsste.

Andererseits ist Vertragsinhalt nur techn. und kaufm. Betrieb des Wasserwerks, den grundsätzlich jeder ausführen könnte, so dass die regulären Ausschreibungsschwellen mit
a) für 2009: 206.000 € und
b) ab 01.01.2010 mit 193.000 €
zu beachten wären. Mehrjährige Aufträge werden dabei mit einem Gesamtvolumen von 4 Jahren berücksichtigt.

Der jährliche Auftragswert übersteigt bereits diese Schwelle, so dass überschlägig geprüft EU-weit auszuschreiben wäre (ggfs. als Sektorenauftrag nur national; dies wäre aber von dem Vergabeprüfer festzustellen).

Die vergaberechtliche Beurteilung wird von dem Gutachter der Stadt Varel ebenso beurteilt: das Vergaberecht **zwingt** einen kommunalen Auftraggeber **nicht** dazu, den bestehenden Betriebsführungsvertrag über das Wasserwerk Varel mit der EWE AG zu kündigen. Es fehlt jedoch die haushaltsrechtliche Betrachtung.

Es sind hierzu der Beschlussvorlage 324/2009 sowie ergänzende Unterlagen vorgelegt worden. Die Stadt Varel hat demnach zur Überprüfung der Wirtschaftlichkeit des bestehenden Vertrages eine Markterhebung (keine formelle Ausschreibung im vergaberechtlichen Sinne) vorgenommen. Im Ergebnis liegt ein Angebot des OOWV vom

23.11.2009 über die techn. und kaufm. Betriebsführung der Trinkwasserversorgung der Stadt Varel zum Preis von rd. 129.000 € vor. Die EWE hat mit Datum vom 25.11.2009 eine Zusammenstellung möglicher Optimierungen im Betriebsablauf und zusätzliche Synergieen eingerichtet, mit denen etwa 30 % der bisherigen Kosten von rd. 197.000 € eingespart werden könnten, so dass sich die Kosten dann bei ca. 135.000 € liegen würden. Die Basisinhalte des bestehenden Vertrages sind dabei allerdings unverändert geblieben. Die beiden anderen Unternehmen haben kein Angebot unterbreitet. Mit Datum vom 02.12.2009 hat der OOWV sein Angebot dahingehend ergänzt, dass die von der EWE dargestellten Optimierungen ebenfalls durch den OOWV möglich seien, so dass damit nochmals pauschal 10-15.000 € günstiger angeboten werden könne.

Nach der Markterhebung steht zwar einerseits fest, dass der bisherige Vertragsinhalt nach Umsetzung der Optimierungsmöglichkeiten im Rahmen vergleichbarer Angebote liegt und damit der Vertrag verlängert werden könnte. Andererseits hat die Markterhebung auch aufgezeigt, dass noch ein Spielraum im Aufgabenzuschnitt sowie in zusätzlichen Optimierungsmöglichkeiten besteht, so dass über einen marktgerechten Preis hinaus weitere Kostenreduzierungen durch Veränderung der Vertragsinhalte entstehen könnten. Darüber hinaus ist durch die Abgabe mind. zweier Gebote aufgezeigt, dass es einen Wettbewerbsmarkt auf diesem Gebiet gibt, der zu günstigeren Konditionen führen könnte.

Die Ermessensentscheidung der Stadt Varel hinsichtlich einer Vertragsverlängerung könnte vergaberechtlich nicht beanstandet werden. Allerdings würde im Rahmen des Haushalts darauf gedrungen werden müssen, sämtliche Optimierungsmöglichkeiten voll umzusetzen.

FAZIT:

Entsprechend dem Gebot der wirtschaftlichen Aufgabenerfüllung (§ 82 Abs. 2 NGO) empfehle ich aus Gründen des wirtschaftlichen Einsatzes der (knappen) Haushaltsmittel eine Vertragskündigung mit anschließender Ausschreibung. Das Angebot des OOWV kann aber nur als Teil der Markterhebung gewertet werden, da kein formelles Vergabeverfahren zugrunde liegt.

Entsprechend der Beschlussvorlage 324/2009 bestehen 2 Beschlussalternativen:

Beschlussvorschlag A:

Das Vertragsverhältnis über die techn. und kaufm. Betriebsführung mit der EWE AG wird nicht gekündigt und verlängert sich damit um weitere 5 Jahre. Die aufgezeigten Optimierungsansätze sowie zusätzliche Optimierungsmöglichkeiten sind schnellstmöglich umzusetzen.

Beschlussvorschlag B: (empfohlen)

Das Vertragsverhältnis über die techn. und kaufm. Betriebsführung mit der EWE AG wird gekündigt. Die Wirkung der Kündigung tritt zum 31.12.2011 ein. Nach Ermittlung des optimierten Aufgabenpaketes wird ein formelles Vergabeverfahren durchgeführt, deren Umfang noch mit der Vergabestelle abzustimmen ist. Die bisherigen Angebote können nicht zu einer Neuvergabe herangezogen werden, da sie lediglich eine Markterhebung darstellen und nicht auf einer formellen Ausschreibung beruhen.