



BESCHLUSSVORLAGE

Fachamt/Antragsteller/in

Datum

Drucksachen-Nr.: - AZ:

Dezernat I	07.04.2010	1689/10 - I/596
------------	------------	-----------------

Beratungsfolge

Gremium	Sitzungsdatum	TOP	Abst. Ergebnis
Magistrat	12.04.2010	2.1	
Umwelt-, Verkehrs- und Energieausschuss	20.04.2010	1	
Finanz- und Wirtschaftsausschuss	28.04.2010	3	
Stadtverordnetenversammlung	06.05.2010	4	

Betreff:

Neuordnung der Wasserversorgung in Wetzlar

Anlage/n:

Pressemitteilung Hessischer Städtetag (Anlage 1)

Schaubild Modellstruktur (Anlage 2)

Beschluss:

1. Es wird zur Kenntnis genommen, dass der Aufsichtsrat der enwag deren Geschäftsführung beauftragt hat, mit der Stadt Wetzlar Verhandlungen zur Umsetzung der Rekommunalisierung der Trinkwasserversorgung analog des als Anlage 2 dieser Beschlussvorlage beigefügten Modells zu führen und das Ergebnis der Verhandlungen dem Aufsichtsrat zur Beschlussfassung vorzulegen.
2. Unter Berücksichtigung der gesetzlichen Verpflichtung der Stadt Wetzlar, die Wasserversorgung gemäß Hessischem Wassergesetz zu sichern, soll diese in Wetzlar zukünftig in öffentlich-rechtlicher Form erfolgen.

3. Die Stadtverordnetenversammlung beauftragt den Magistrat, in Abstimmung mit der enwag die Bildung eines Eigenbetriebes „Wasserversorgung Wetzlar“ und die hierfür erforderlichen Satzungs- und Vertragswerke vorzubereiten. Dabei ist in den Entwurf der Satzung für den Eigenbetrieb eine Bestimmung aufzunehmen, nach der mit Ausnahme des für das Finanzwesen zuständigen Beigeordneten niemand Mitglied der Betriebskommission sein darf, der Mitglied des Aufsichtsrates der enwag ist.
4. Der Satzungsentwurf für einen Eigenbetrieb und die mit der Gestaltung einer Rekommunalisierung der Wasserversorgung erforderlichen und angebrachten Verträge sollen zunächst der Kommunalen Aufsichtsbehörde zur Abstimmung und danach abschließend der Stadtverordnetenversammlung zur Entscheidung vorgelegt werden.

Begründung:

1. Die Wasserversorgung in Wetzlar war bis zum Jahre 1987 öffentlich-rechtlich im Rahmen eines kommunalen Eigenbetriebes, den „Stadtwerken Wetzlar“, organisiert. Dieser Eigenbetrieb stellte die Wasserversorgung in Wetzlar nach Maßgabe der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser und den Beschlüssen der Stadtverordnetenversammlung zur Verfügung. Der Stadtverordnetenversammlung oblag insbesondere die Festlegung der Wasserpreise und der wesentlichen Anschlussbedingungen.

Mit der Umgründung des Eigenbetriebes „Stadtwerke Wetzlar“ im Jahre 1987 in eine GmbH führte die Stadtwerke Wetzlar GmbH (später in enwag umbenannt) die Wasserversorgung in privatrechtlicher Form auf Grundlage der bestehenden Absprachen und Beschlüsse fort.

In 1994 erfolgte dann eine Anpassung der Regelungen und Bedingungen hinsichtlich der Übertragung der Wasserversorgungsaufgabe auf die Stadtwerke Wetzlar GmbH gemäß den Absprachen der kommunalen Spitzenverbänden und der Versorgungsbranche mit dem am 15. Dezember 1994 geschlossenen Konzessionsvertrag.

Bei der Gestaltung der Wasserpreise zu Zeiten des Eigenbetriebes war es politischer Wille, neue Anschlussnehmer (i. W. Neubauten) nur möglichst wenig mit Baukostenzuschüssen an den erforderlichen Kosten zu beteiligen. Diese Kosten sollten in den Wasserpreis eingerechnet werden. Im Gegensatz zu anderen Wasserversorgern wurden für die Erneuerung vorhandener Leitungen oder von Hausanschlüssen keine Beiträge eingefordert, sondern der Investitionsaufwand vollständig über den Wasserpreis abgegolten. An dieser Preispolitik hat sich nach der Umgründung bis heute nichts geändert.

Eine Erhöhung der Wasserpreise erfolgte letztmalig im Jahr 1998, seitdem sind die Wasserpreise konstant und wurden in den Jahren 2002 und 2003 (Wegfall der Grundwasserabgabe) sogar gesenkt. Der Wasserpreis der enwag beträgt daher seit dem 1. Januar 2003 1,95 €/cbm zzgl. der gesetzlichen Mehrwertsteuer.

Die Wasserdarbietung in Wetzlar ist dadurch geprägt, dass aufgrund der topologischen Situation und der zahlreichen Höhenunterschiede ein aufwendiges Leitungsnetz mit Hochbehältern und Pumpwerken aufrecht erhalten werden muss, um qualitativ und jederzeit verfügbar die Wasserdarbietung zu gewährleisten. Darüber hinaus verfügt die Stadt Wetzlar nur über eine eigene Wasserförderung – bezogen auf den Bedarf – in Höhe von 12 %. Hinzu kommt die Wassergewinnung aus der Grube Fortuna (Stadt Solms) in Höhe von 17 %. Den großen Teil des Wassers, nämlich 71 %, bezieht die Stadt Wetzlar über Fernleitungen aus dem Verbundsystem des Zweckverbandes Mittelhessische Wasserwerke, der weite Teile Mittelhessens aus seinen Förderanlagen, die vornehmlich in Stadtallendorf konzentriert sind, versorgt. Insoweit ist die Stadt Wetzlar seit 1955 Mitglied im Zweckverband Mittelhessische Wasserwerke.

enwag hat sich im Bereich der Wasserversorgung einem anerkannten Zertifizierungsverfahren unterworfen, nämlich der TSM-Prüfung nach den Regeln des Deutschen Vereins des Gas- und Wasserfaches e. V. (DVGW). Daraus ergibt sich, dass die Wasserversorgung in Wetzlar nach den anerkannten Regeln der Technik durchgeführt wird und den Grundsätzen einer rationellen Betriebsführung entspricht. In der gemeinsamen Darbietung von Strom, Gas und Wasser ergeben sich für alle Bereiche

durch die gemeinsame Nutzung zentraler Funktionen (z. B. EDV, Betriebsführung, Vertrieb) sowie den Einsatz von qualifizierten Mitarbeitern in unterschiedlichen Fachbereichen Synergieeffekte, die zu einem kostendämpfenden Effekt bei der Organisation der Wasserversorgung beitragen.

2. Die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen für die Wasserversorgung stellen sich im Fünfjahresdurchschnitt (Jahre 2003 – 2006 und 2009) ohne die durch das Kartellverfahren beeinflussten Verlustjahre 2007 und 2008 wie folgt dar:

Erlöse aus Wasserverkauf: 6.019 T€

Jahresüberschuss: 200 T€

Aus den vorgenannten Daten ergibt sich, dass – bezogen auf den Umsatz – der durchschnittliche Jahresgewinn im Bereich der Wasserversorgung bei 3,3 % pro Jahr lag. Die Gesamtkapitalrendite – bezogen auf die Wasserversorgung - betrug lediglich rd. 1,4 %, womit sich die Wasserdarbietung in Wetzlar nach handelsrechtlicher Betrachtung knapp oberhalb der Kostendeckungsschwelle bewegte.

Die Preise bzw. Gebühren für die Wasserdarbietung in Hessen schwanken – je nach örtlichen Rahmenbedingungen – erheblich. Mit einem Beitrag in Höhe von 3,27 /cbm nimmt die Stadt Lorch die höchste Arbeitsgebühr, während mit 1,02/cbm die Gemeinde Gernsheim die niedrigste Arbeitsgebühr einfordert. Innerhalb Hessens bewegt sich der derzeitige Wasserpreis der enwag im oberen Mittelfeld.

3. Die Kartellbehörde in Hessen, der die Preiskontrolle von Energieleistungen und Wasserdarbietung – soweit sie privatrechtlich organisiert sind – obliegt, hat – neben anderen hessischen Wasserversorgern, die Preise erheben – auch die Preisgestaltung der enwag angegriffen und diese als zu hoch bewertet. Maßstab für die Kartellbehörde waren Wasserpreisgestaltungen von Wasserversorgungsunternehmen außerhalb Hessens wie Z: b: Syke, Emsdetten, Emden und Ribnitz-Damgarten-Bodenland, die aus Sicht der Kartellbehörde vergleichbare Rahmenbedingungen wie Wetzlar aufweisen. Dagegen hat enwag in umfangreicher Weise dargelegt, dass die Wasserpreise angemessen sind, da sie die für Wetzlar maßgebliche Kostenstruktur einschließlich der gewachsenen historischen Netze angemessen abbilden und trotz rückläufigem Wasserverbrauch und steigenden allgemeinen Kostenfaktoren (Lohn, Material) konstant gehalten werden konnten. Dieser Argumentation ist die hessische Kartellbehörde nicht gefolgt, sondern hat mit Verfügung vom 9. Mai 2007 angeordnet, dass die Wasserpreise in Wetzlar um 29 % gesenkt werden müssen. Gegen diese Verfügung hat enwag Rechtsmittel eingelegt und dabei darauf verwiesen, dass eine dauerhafte Veräußerung von Wasser unterhalb der Gestehungskosten nicht zumutbar ist. Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang, dass seitens der Kartellbehörde keine betriebswirtschaftliche Untersuchung – ggf. durch einen von der Kartellbehörde beauftragten Gutachter – hinsichtlich der Angemessenheit der Kostenstruktur für die Wasserversorgung der enwag vorgenommen wurde, sondern ausschließlich die Kartellverfügung im Rahmen des wettbewerbsrechtlichen Verfahrens auf die Preisgestaltung von Vergleichsunternehmen begründet wurde. Der zunächst von enwag angerufene zuständige Kartellsenat des Oberlandesgerichts Frankfurt konnte in dem Vorgehen der hessischen Kartellbehörde keinen Verfahrensfehler feststellen und hat ohne weitere Sachverhaltsaufklärung oder Beweiserhebung die Beschwerde der enwag gegen die Verfügung der Kartellbehörde zurückgewiesen, jedoch die Revision zum Bundesgerichtshof zugelassen. Der Bundesgerichtshof hat mit Beschluss vom 2. Februar 2010 nunmehr

abschließend festgestellt, dass er sich der rechtlichen Bewertung des Oberlandesgerichts weitgehend anschließt und die Verfügung der hessischen Kartellbehörde bestätigt. Ausgenommen ist die von der Kartellbehörde ursprünglich verfügte Rückwirkung der Verfügung, die ausdrücklich vom BGH als unzulässig zurückgewiesen wurde.

4. Als Konsequenz aus der Verfügung der Hessischen Kartellbehörde und der Rechtsprechung des BGH wird die enwag für den Zeitraum von Mai 2007 bis Ende des Jahres 2008 die kartellrechtlich beanstandeten Mehreinnahmen an die Wasserkunden zurückerstatten. Ein entsprechendes Verfahren ist derzeit im Gange. Wirtschaftlich führt dies dazu, dass die in den Jahresabschlüssen der enwag für die Jahre 2007 und 2008 zunächst vorsorglich durch Rückstellungen im Hinblick auf das Prozessrisiko veranschlagten Beträge von rd. 2,7 Mio. € nunmehr definitiv ausgeschüttet werden und insoweit die entsprechenden Jahresverluste bei der Wasserdarbietung der Jahre 2007 und 2008 der enwag liquiditätswirksam werden. Darüber hinaus vertritt die Hessische Kartellbehörde die Rechtsauffassung, dass auch der Zeitraum Januar bis April 2007 in die Rückerstattung mit einzubeziehen sei, während enwag dies unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BGH und das dort fixierte Rückwirkungsverbot bestreitet. Sollte die Rechtsauffassung der Kartellbehörde in dieser Frage Platz greifen, so würde dies zusätzlich die Jahresrechnung 2010 der enwag belasten, da für diesen Zeitraum in der Jahresrechnung 2007 bisher keine Rückstellungen gebildet worden sind und auch von den Wirtschaftsprüfern der enwag nicht eingefordert waren.
5. Der Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 2. Februar 2010 wird von der Wasserwirtschaft und den betroffenen Kommunen deshalb als so problematisch eingeschätzt, weil dadurch die Handlungsfähigkeit der Kartellbehörden wesentlich gestärkt und die Verteidigungsmöglichkeit angegriffener Unternehmen weitgehend reduziert worden ist. Dies ergibt sich u. a. aus folgenden Gesichtspunkten:
 - Der BGH stellt an das Merkmal der Gleichartigkeit von Vergleichsunternehmen, die die Kartellbehörde ins Feld zieht, nur geringe Anforderungen. Der BGH geht davon aus, dass die Kartellbehörde lediglich die Pflicht hat, eine grobe Sichtung unter den als Vergleichsunternehmen in Betracht kommenden Versorgungsunternehmen vorzunehmen.
 - Der BGH hat die auf die naturräumlichen Gegebenheiten zurückgehenden Netzstrukturen als individuelle Entscheidungen des betroffenen Versorgungsunternehmens angesehen und somit nicht als Rechtfertigungsgrund für Preisunterschiede anerkannt.
 - Weitgehend wird die Beweislast, ob ein von der Kartellbehörde herangezogenes Vergleichsunternehmen tatsächlich vergleichbar ist, auf das angegriffene Unternehmen verlagert. In der Regel fehlt es den angegriffenen Unternehmen zudem an den Detailkenntnissen über die internen Kostenstrukturen der vielen Vergleichsunternehmen, die das angegriffene Unternehmen regelmäßig nicht beschaffen kann, die aber zwingend für die Rechtfertigung der Preisunterschiede erforderlich sind.
 - Wenn ein von der Kartellbehörde verfügbarer Preis nicht einmal die Kosten des Versorgungsunternehmens deckt, will der BGH dies als Gegenargument nur anerkennen, wenn das Unternehmen seinerseits nachweist, dass alle denkbaren Einsparungen auf der Kostenseite zuvor ausgeschöpft worden sind – ein Nachweis, der praktisch nicht zu führen ist.

Diese Entscheidung des BGH, die wegweisenden Charakter für weitere derzeit in Hessen anstehende Kartellverfahren gegen andere Wasserversorger hat, hat dazu geführt, dass der Hessische Städtetag (vgl. in der Anlage 1 beigefügte Pressemitteilung) feststellt, dass die hessischen Wasserversorgungsunternehmen kaum im Stande sind, sich gegen die behördliche Verfügung zu wehren. Der Kasseler Stadtkämmerer Dr. Jürgen Bartel (SPD) stellt fest: „Eine kostendeckende Wasserversorgung ist unter diesen Umständen nicht mehr möglich.“ Der Städtetag empfiehlt daher, die Wasserversorgung nach öffentlich-rechtlichen Grundsätzen zu organisieren, so wie dies bereits die meisten Wasserversorger in Hessen vornehmen.

6. Bezogen auf die Situation bei enwag hat die Hessische Kartellbehörde angekündigt, dass sie erwartet, dass die Wasserpreise der enwag ab dem Jahre 2010 in der vom BGH bestätigten Höhe abgesenkt werden, ansonsten werde erneut ein kartellrechtliches Missbrauchsverfahren eingeleitet. Unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung des BGH ist nicht davon auszugehen, dass die Hinweise der enwag auf die besondere topologische Situation in Wetzlar, die Tatsache, dass hier nur minimale Baukostenzuschüsse erhoben werden oder der Verweis auf die unternehmensgefährdenden finanziellen Verluste bei Umsetzung dieser Wasserpreissenkung zu einem Erfolg im Kartellverfahren führen würden. Vielmehr müsste sich enwag einer solchen Verfügung beugen und damit dauerhaft die Wasserdarbietung mit erheblichen Verlusten erbringen. Darüber hinaus – und dies wäre die besonders gravierende Folge – würden nach Maßgabe der einschlägigen Prüfungsgrundsätze die Wirtschaftsprüfer der enwag verlangen, dass zur Abdeckung der zunächst unbefristet zu erwartenden jährlichen Verluste in der Wasserversorgung in Höhe von rd. 1,5 Mio. € in der Bilanz des Jahres 2010 eine sogenannte „Drohverlustrückstellung“ gebildet würde, die die Verluste der kommenden Jahre abdeckt. Damit würde die Bilanz der enwag mit einer Drohverlustrückstellung von über 20 Mio. € belastet und die Eigenkapitalbasis der enwag angegriffen werden. Darüber hinaus könnten die an die Stadt Wetzlar abzuführende Konzessionsabgabe und der in den Eigenbetrieb „Wetzlarer Stadthallen“ einfließende Jahresgewinn über Jahre nicht gezahlt werden. Vor dem Hintergrund dieser Situation, die selbst bei intensiven Einsparmaßnahmen zu Lasten der Wasserqualität und der längerfristigen Wasserdarbietung nicht aufzufangen wäre, hat der Aufsichtsrat der enwag die Geschäftsführung der enwag beauftragt, entsprechend der Empfehlung des Hessischen Städtetages mit der Stadt Wetzlar in Verhandlungen einzutreten, um die Wasserversorgung zu rekommunalisieren und damit die Wasserpreisgestaltung den Grundsätzen des Kommunalen Abgabengesetzes zu unterwerfen.
7. Das Wirtschaftsprüfungsunternehmen PWC/Wibera, das zahlreiche öffentliche Gebietskörperschaften in Hessen und in der Bundesrepublik berät und umfangreiche Erfahrungen im Bereich von Eigenbetrieben und Eigengesellschaften der öffentlichen Hand besitzt, hat erste Überlegungen – bezogen auf die Wetzlarer Situation – vorgenommen. Danach setzt die Rekommunalisierung zunächst voraus, dass die Stadt Wetzlar einen Eigenbetrieb „Wasserversorgung Wetzlar“ nach Maßgabe der einschlägigen Bestimmungen des Hessischen Eigenbetriebsgesetzes bildet. Hierfür sind ein Satzungsbeschluss, die Bildung einer Betriebskommission und die Bestellung von Betriebsleitern erforderlich. Um die derzeit bestehenden Synergieverhältnisse im Bereich der Wasserversorgung, so wie unter Ziffer 1 dargestellt, zu nutzen, besteht die Möglichkeit, wie folgt vorzugehen:
 - Anpachtung der im Eigentum der enwag stehenden Wasserversorgungsnetze und -anlagen (außer Eigengewinnungsanlagen) durch den Eigenbetrieb, um einen kostenträchtigen (z. B. Grunderwerbsteuer) und aufwendigen Ankauf der

Wassernetze einzusparen und eine zukünftige Gebühr nicht zu sehr mit weiteren Kosten zu belasten.

- Abschluss eines Betriebsführungsvertrages und – soweit enwag Eigenförderung betreibt – eines Wasserlieferungsvertrages mit der enwag, um die vorhandenen Personal- und Sachmittel der Wasserversorgung durch den Eigenbetrieb zu nutzen.

Hinsichtlich der Wasserlieferungen durch den ZMW wäre der Eigenbetrieb unmittelbar Vertragspartner, da die Stadt Wetzlar direkt beim ZMW Mitglied ist. Darüber hinaus könnte, ähnlich wie bei den Abwassergebühren, eine Inkassovereinbarung über den Einzug der Wassergebühren mit der enwag abgeschlossen werden. Die Entscheidung über die Höhe der Wassergebühren trifft nach Maßgabe der einschlägigen Bestimmungen des Kommunalen Abgabengesetzes die Stadtverordnetenversammlung. Die empfohlene Struktur verdeutlicht das in der Anlage 2 beigefügte Schaubild.

8. Nach Kenntnisnahme der kartellrechtlichen Entscheidung des Bundesgerichtshof und der Ausführungen aus den Ziffern 6 und 7 der Begründung dieser Beschlussvorlage hat der Aufsichtsrat der enwag der Geschäftsführung den in der Ziffer 1. dieser Beschlussvorlage aufgeführten Auftrag erteilt.
9. Bei einem Übergang der Wasserversorgung von der privatrechtlichen in eine öffentlich-rechtliche Form wird im Sinne einer öffentlichen Akzeptanz der dann zu erhebenden Gebühren die Transparenz dieser Gebührengestaltung von besonderer Bedeutung sein. Das Kommunale Abgabengesetz legt insoweit fest, dass Gebühren für öffentliche Leistungen dem Kostendeckungsprinzip entsprechen müssen. Dies bedeutet, dass einerseits keine Gewinne erwirtschaftet werden dürfen und dass andererseits die für die Leistungserbringung maßgeblichen Kosten angemessen und transparent sein müssen. Um die Kriterien für eine mögliche zukünftige Gebührenfestsetzung im Wasserbereich so transparent und objektiv wie möglich zu gestalten, hat der Hessische Städtetag den Hessischen Innenminister aufgefordert, beim Hessischen Landesrechnungshof ein Sonderprüfverfahren zum Themenkomplex „Wasserpreise“ einzuleiten. Im Rahmen dieser Prüfung sollen landesweit gültige Kriterien für die Gestaltung von Wassergebühren ermittelt und darüber hinaus Empfehlungen zur kostengünstigen Gestaltung bei der Organisation der Wasserversorgung gegeben werden. Bezogen auf die Situation in Wetzlar hat die Geschäftsführung der enwag erklärt, dass sie sich im Bereich der Wasserversorgung jeglicher fachlichen Prüfung durch den Landesrechnungshof oder ein von diesem beauftragtes Wirtschaftsprüfungsunternehmen im Hinblick auf die Angemessenheit der Kostenstruktur gerne unterziehen will. Die daraus gewonnenen Erkenntnisse sollen kurz- oder mittelfristig in eine Gebührengestaltung einfließen.
10. Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass – ähnlich wie dies derzeit in zahlreichen anderen hessischen Städten, z. B. Frankfurt und Kassel, angestrebt wird – die Rekommunalisierung der Wasserversorgung erkennbar der einzige Weg ist, um gravierenden wirtschaftlichen Schaden von einer kommunalen Eigengesellschaft und mittelbar dem städtischen Haushalt abzuwehren.

Die Wetzlarer Einwohnerinnen und Einwohner haben Anspruch darauf, dass ihre Wasserversorgung qualitativ und nachhaltig, aber auch preiswert organisiert wird. Dies kann mit transparent und nachvollziehbar gestalteten Wassergebühren, bei denen keine Gewinne erwirtschaftet werden dürfen, sichergestellt werden.

Die zur Rekommunalisierung maßgeblichen Vertragswerke und Beschlusslagen müssen

fachlich vorbereitet und rechtlich fundiert entwickelt werden. Es empfiehlt sich, darüber hinaus einen entsprechenden Satzungsbeschluss und die mit der Rekommunalisierung verbundenen Vertragswerke dem Regierungspräsidenten als zuständige Aufsichtsbehörde vorab vorzulegen, damit diese im Hinblick auf ihre Genehmigungsfähigkeit überprüft werden können.

Im Hinblick auf die erkennbare Situation, dass der enwag in der Angelegenheit „Wasserdarbietung“ ein erneutes Kartellverfahren ins Haus steht, ist es ferner geboten, rechtzeitig die Rahmenbedingungen dafür zu schaffen, dass spätestens ab dem Jahre 2011 die Wasserversorgung neu organisiert ist.