

RECHTSANWÄLTE

G K M P
P E N C E R E C I

Partnerschaftsgesellschaft mbB

Bitte beachten Sie unsere
geänderten Kontodaten.

GKMP Pencereci • Flughafenallee 20 • 28199 Bremen

Stadtwerke Georgsmarienhütte
- Eigenbetrieb Abwasser -
Herrn Olaf Lietzke
Malberger Straße 13
49124 Georgsmarienhütte

nur per E-Mail an: o.lietzke@sw-gmhuette.de
k.leimbrock@stadt-melle.de

B R E M E N (HAUPTSITZ)

Turgut Pencereci RA (1) (3) (4)
Harriet Bluhm RAin (1)
Torben Schustereit RA (2)
Willem Bahlke RA

Flughafenallee 20
28199 Bremen
Tel.: 0421 33536-0
Fax: 0421 33536-33
E-Mail: bremen@gkmp.de
www.gkmp.de

Steuer-Nr.: 60/160/01595

Bankverbindung:

NORD/LB
IBAN: DE34 2505 0000 1013 3350 08
BIC: NOLADE2HXXX

Ihr Zeichen

Unser Zeichen
3238/22 pe-ba

Sachbearbeiter
Bahlke

Datum
15.08.2022

**Stadtwerke Georgsmarienhütte - Beratung Wasserliefervertrag zwischen WBV Osnabrück
Süd und Wasserwerk Melle**

Sehr geehrter Herr Lietzke,
sehr geehrter Herr Leimbrock

ich komme zurück auf die freundliche E-Mail von Herrn Lietzke vom 09.08.2022. Zu den darin be-
nannten Punkten ist folgendes auszuführen:

1. Zu § 1 des Vertragsentwurfs

Die Regelung in § 1 des Vertragsentwurfs hat die Liefer- und Abnahmemengen zum Gegen-
stand. So war – nach dem bisherigen Vertragsentwurf – die Liefermenge bis hin zur vertrag-
lich vorgesehenen Maximalmenge unbegrenzt, die Abnahmemenge in der ersten Ausbau-
stufe sollte dahinter zurückbleiben und erst später in beiderseitigem Einvernehmen erhöht
werden.

Die Klausel, dass ein Rechtsanspruch nicht besteht, soll in diesem Zusammenhang zum Aus-
druck bringen, dass kein Rechtsanspruch darauf besteht, dass die vertraglich festgeschrie-

BREMEN (HAUPTSITZ)
Flughafenallee 20
D-28199 Bremen
Tel.: 0421 / 3 35 36-0
Fax: 0421 / 3 35 36-33

POTSDAM (ZWEIGSTELLE)
Mittelstraße 23
D-14467 Potsdam
Tel.: 0331 / 60 03 93 00
Fax: 0331 / 60 03 93 02

SCHWERIN (ZWEIGSTELLE)
Lucie-Höflich-Straße 14
D-19055 Schwerin
Tel.: 0421 / 3 35 36-0
Fax: 0421 / 3 35 36-33

(1) auch Fachanwalt / Fachanwältin für Verwaltungsrecht
(2) auch Fachanwalt für Vergaberecht
(3) AnwaltMediator (DAA)
(4) Lehrbeauftragter der HS Bremerhaven

Rechtsanwälte GKMP Pencereci Partnerschaftsgesellschaft mbB
Partnerschaftsregister Amtsgericht Bremen Nr. PR 72

bene Menge, die der WBV maximal zu liefern hat, zwingend durch das Wasserwerk abzunehmen ist. So kann nach vorheriger Absprache und im beiderseitigen Einvernehmen eine Erhöhung der Abnahmemenge bis hin zur vertraglichen Maximalliefermenge erfolgen. Einklagbar ist diese Erhöhung beziehungsweise die Absprache um eine entsprechende Erhöhung bis hin zur maximalen Liefermenge jedoch nicht.

Im Rahmen des Entwurfs mit Stand vom 09.08.2022 haben indes noch weitere Änderungen Eingang in § 1 des Vertragsentwurfs gefunden. Diese legen – zusammen mit den Ihrerseits übermittelten Anmerkungen – nach hiesigem Verständnis den Schluss nahe, dass auch die Liefermenge zunächst (also in der ersten Ausbaustufe) begrenzt sein und unter der Maximalliefermenge von 80m³/Stunde zurückbleiben soll. Dies haben Sie – Herr Lietzke – auch im Rahmen unseres Telefonats vom 10.08.2021 bestätigt.

Die nunmehr erfolgte Anpassung des Vertragsentwurfs hat allerdings zur Folge, dass für die erste Ausbaustufe eine verpflichtende Liefermenge seitens des WBV jedenfalls ausdrücklich nicht festgelegt ist.

Soweit hinsichtlich der ersten und zweiten Ausbaustufe jeweils unterschiedliche Liefer- und Abnahmemengen im Vertrag festgeschrieben sein sollen, empfiehlt sich folgende Formulierung:

„§ 1 Gegenstand des Vertrages

Der WBV verpflichtet sich, dem Wasserwerk für die öffentliche Wasserversorgung im Versorgungsgebiet das benötigte Trink- und Brauchwasser bis zu einer Grenze von

40 m³/Stunde

960 m³/Tag

320.000 m³/Jahr

in der ersten Ausbaustufe und

80 m³/Stunde

1920 m³/Tag

650.000 m³/Jahr

in der zweiten Ausbaustufe zu liefern.

Das Wasserwerk wird in der ersten Ausbaustufe eine konstante Wassermenge von

40 m³/Stunde
960 m³/Tag
320.000 m³/Jahr

abnehmen.

Im beiderseitigen Einvernehmen und nach vorheriger Absprache wird die Abnahmemenge in der zweiten Ausbaustufe während der Vertragslaufzeit erhöht, gedeckelt durch die Maximal-liefermenge in der zweiten Ausbaustufe nach § 1 S. 1 2. Halbsatz dieses Vertrages. Ein Rechtsanspruch hierauf besteht nicht“.

2. Einschränkung der Lieferpflicht, § 2 des Vertrages

Wie telefonisch besprochen soll die Klausel der Erwägung Rechnung tragen, dass der WBV in von ihm nicht zu vertretenden Fällen des Lieferausfalls von seiner Lieferpflicht befreit wird. Diesen Zweck bildet die vorhandene Klausel ab. Welche möglichen Ursachen letztlich zu einer Befreiung von der Lieferverpflichtung führen, ist gesetzlich nicht determiniert und dürfte letztlich dem Gestaltungsfreiraum der Parteien überantwortet sein. Die wesentlichen Gründe, aus denen der WBV ohne sein Verschulden gehindert sein kann, seiner Lieferverpflichtung nachzukommen (etwa verschärfte Anforderungen an die Zusammensetzung des Wassers, was zum Ausfall von Wasserfassungen führt, Rohrbruch sowie generell eine verminderte Verfügbarkeit des Gutes Wasser), bildet der Vertrag nach hiesigem Dafürhalten ab. Indes dürften die aufgeführten Gründe, die zu einer Beschränkung der Lieferverpflichtung führen, sich zum Teil überschneiden. So dürfte es sich bei Streik und Aussperrung um betriebliche Gründe, jedenfalls aber um sonstige Ereignisse handeln. Auch beim Aufruhr dürfte es sich jedenfalls um ein sonstiges Ereignis handeln. Auch wird aus verwendeten Formulierung nicht abschließend deutlich, ob ein Verschulden den Hinderungsgrund nur dann entfallen lässt, wenn es sich bei dem Hinderungsgrund um sonstige Ereignisse handelt (wobei die verwendete Klausel eher zugunsten dieses Verständnisses sprechen dürfte), oder ob bei sämtlichen Hinderungsgründen eine Beschränkung der Lieferverpflichtung entfällt, wenn der jeweilige Hinderungsgrund auf ein Verschulden des WBV zurückzuführen ist. Wir gehen davon aus, dass an sich die letztgenannte Interpretationsmöglichkeit gemeint sein dürfte. Denn es sind durchaus Fälle denkbar, in denen etwa betriebliche Gründe oder aufsichtsbehördliche Maßnahmen (insbesondere Zwangsmaßnahmen etwa wegen unterbliebener Mitwirkung/Auskunft) auf ein Verschulden des WBV zurückgehen können. In diesen Fällen scheint eine Beschränkung der Lieferverpflichtung – mit der Folge, dass auch keine Schadensersatzansprüche geltend gemacht werden können – nicht gerechtfertigt. Vor diesem Hintergrund schlagen wir folgende – abweichende – Formulierung vor:

„§ 2 Einschränkung der Lieferverpflichtung, Haftungsausschluss

Sollte der WBV aufgrund höherer Gewalt, aufsichtsbehördlicher Maßnahmen, betrieblicher Gründe oder sonstiger Ereignisse an der vertragsgemäßen Lieferung ganz oder teilweise verhindert sein, so beschränkt sich die Verpflichtung zur Lieferung entsprechend dem Umfang der Verhinderung und der Folgen, soweit die Hinderungsgründe nicht auf ein Verschulden seitens des WBV zurückzuführen sind. Ungeachtet der Frage, ob es sich um einen Fall verschuldeter oder unverschuldeter Verhinderung handelt, ist der WBV verpflichtet, so schnell wie möglich die vertragsgemäße Wasserlieferung wiederherzustellen.

Zur Vornahme betriebsnotwendiger Arbeiten darf der WBV die Wasserlieferung unterbrechen; diese Unterbrechung sollte nach Möglichkeit vorher in geeigneter Weise bekannt gegeben werden.

Die Haftung der Parteien richten sich wechselseitig nach den in § 6 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser (AVBWasserV) festgelegten Bestimmungen.“

3. Take – or – pay – Klausel

In § 6 des Vertrages (betreffend den Wasserpreis) hat eine sog. „take – or – pay – Klausel“ Einzug gefunden, die eine Mindestverrechnungsmenge von 280.000 m³ bestimmt. Es ließe sich überlegen, ob diese „take – or – pay – Klausel“ in einem eigenen Paragraphen geregelt wird oder ob diese – als letzter Absatz – Eingang in § 1 des Vertragsentwurfs findet. Abseits dieser redaktionellen Anmerkungen ist gegen den Inhalt der „take – or – pay – Klausel“ nichts zu erinnern.

4. Preisänderungsklausel

Wie von Ihnen geschildert, bedient sich der WBV zur Gewährleistung der Wasserlieferungen an das WW Melle der Wasserversorgung Beckum. Die im Vertragsentwurf enthaltene Preisanpassungsklausel bildet die Preisanpassungsklausel, die im Vertrag zwischen dem WBV und der WV Beckum enthalten ist, ab. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass die Preiskalkulation im Verhältnis zwischen dem WBV und dem WW Melle auf der Preisentwicklung im Liefervertrag zwischen dem WBV und der WV Beckum beruht und der WBV dazu berechtigt sein muss, Preisänderung aus dem Lieferverhältnis mit der WV Beckum an das WW Melle weiterzugeben.

Die vorstehenden Erwägungen bildet nachfolgende Preisänderungsklausel ab:

„Zur Erfüllung seiner Lieferverpflichtung aus diesem Vertrag gegenüber dem WW Melle bedient sich der WBV Wasserlieferungen aus der Wasserversorgung Beckum (im Folgenden: WV Beckum). Nach § ... des Wasserliefervertrages zwischen der WV Beckum und dem WBV vom ... (Anm.: bitte genaue Vertragsbezeichnung einfügen) ist der WV Beckum gegenüber dem WBV nach Maßgabe folgender Klausel zur Preisänderung berechtigt:

Hier bitte die Preisänderungsklausel aus dem Vertrag zwischen der WV Beckum und dem WV im kompletten Wortlaut – kursiv gedruckt – einfügen.

Soweit es nach Maßgabe der vorstehenden Klausel aus dem Wasserliefervertrag zwischen der WV Beckum und dem WBV vom ... (Anm.: bitte genaue Vertragsbezeichnung einfügen) zu einer Änderung des Wasserpreises zwischen der WV Beckum und dem WBV kommt, ist der WBV berechtigt, diese Preisänderung an das Wasserwerk Melle weiterzugeben und den Wasserpreis nach § 6 dieses Vertrages gegenüber dem Wasserwerk Melle entsprechend anzupassen. Die Neuberechnung des Wasserpreises erfolgt nach dieser Maßgabe jeweils zum 30. September eines jeden Jahres. Eine Anpassung des Wasserpreises nach § 6 dieses Vertrages erfolgt mit Wirkung zum 01.01. des folgenden Jahres, wenn das Ergebnis der Neuberechnung um mehr als 1,0 % von der letzten Preisanpassung / -festsetzung differiert.

Sollten eines oder mehrere Elemente der oben dargestellten Preisänderungsklausel zwischen der WV Beckum und dem WBV als Maßstab für die Anpassung des Wasserpreises an die Kostenentwicklung nicht mehr brauchbar sein (z.B. Fortfall des Indexes) und der entsprechende Index in dem Wasserliefervertrages zwischen der WV Beckum und dem WBV vom ... (Anm.: bitte genaue Vertragsbezeichnung einfügen) angepasst oder geändert werden, so berührt dies die Befugnis des WBV zur Preisänderung gegenüber dem WW Melle nach Maßgabe dieses Vertrages nicht.

Im Übrigen berechtigen nur ganz außergewöhnliche Änderungen sowohl in den allgemeinerwirtschaftlichen Verhältnissen (z.B. Währungsumstellung) als auch in den innerbetrieblichen Verhältnissen (Wandel der Organisations- und Kostenstruktur bei völlig verändertem Betriebsbild) eine Partei, von der anderen Partei eine anderweitige Festsetzung des Wasserpreises zu verlangen. Eine Preisänderung auf der Basis geänderter gesetzlicher Bestimmungen (z.B. neue oder erhöhte staatliche Abgaben) ist jedoch jederzeit möglich“.

5. Berücksichtigung von Preisanpassungen zwischen Vertragsabschluss und Beginn des Vertrages

Wie Sie geschildert haben, soll die Preisänderungsklausel auch für den Zeitraum zwischen Unterzeichnung und Beginn des Vertrages Anwendung finden. Der nachfolgende Vorschlag bringt dies – durch die zugesetzte Erläuterung – noch etwas deutlicher zum Ausdruck.

„§ 9 Laufzeit des Vertrages

Der Vertrag wird, soweit rechtlich zulässig, mindestens für die Dauer von 30 Jahren abgeschlossen. Der Vertrag sowie seine Laufzeit beginnen ab dem 01.01.2025, frühestens jedoch mit der Fertigstellung der Verbundleitung nach Melle, zu laufen. Die Preisänderungsklausel nach § 7 dieses Vertrages findet bereits für den Zeitraum zwischen Unterzeichnung des Vertrages und Beginn der Laufzeit des Vertrages Anwendung. Im Rahmen des Wasserpreises nach § 6 dieses Vertrages sind daher Preisänderungen nach Maßgabe von § 7 dieses Vertrages auch dann zu berücksichtigen, wenn diese vor Beginn der Laufzeit des Vertrages, aber nach Unterzeichnung dieses Vertrages eintreten. Nach Ablauf der 30 Jahre verlängert sich die Laufzeit des Vertrages stillschweigend jeweils um weitere 5 Jahre, wenn er nicht von einer der Parteien mit einer Frist von 2 Jahren bis zum Vertragsende gekündigt wird. Die Kündigung muss schriftlich erfolgen, zur Wahrung der oben bezeichneten Frist muss die schriftliche Kündigungserklärung vor Fristablauf bei der anderen Partei eingegangen sein. Das Recht zur außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt.“

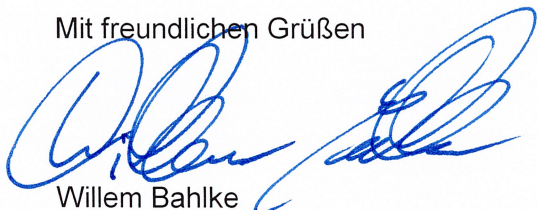
6. Vertragsentwurf im Übrigen

Abgesehen von den vorstehend aufgeführten Punkten haben sich unsererseits keine Punkte ergeben, die einer Anpassung bedürften.

Wir durften Ihnen die vorstehenden Hinweise übermitteln.

Für Rückfragen stehen wir gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Willem Bahlke
Rechtsanwalt