

› MITGLIEDERINFORMATION

Rechtliche Rahmenbedingungen der künftigen Klärschlammverwertung für die Aufgabenträger der kommunalen Abwasserbeseitigung

Rechtsanwalt Dr. Martin Düwel
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
ZENK | Berlin
Reinhardtstraße 29
10117 Berlin

Berlin, Juli 2017

INHALT

I. Ausgangssituation	4
Verordnung zur Neuordnung der Klärschlammverwertung.....	4
Neuordnung der Klärschlamm Entsorgung nach Ausbaugrößen im Überblick.....	5
Konsequenzen für kommunale Aufgabenträger	6
Besonderheiten in tatsächlicher Hinsicht.....	6
II. Grundfragestellungen kommunaler Unternehmen im Bereich der Abwasserbeseitigung	7
Was sind die Pflichten?	7
Was sind die Möglichkeiten?.....	8
III. Organisationsformen – ein Überblick	9
1. Kommunale Organisationsformen für die Aufgabenerfüllung – grundsätzlich nicht ausschreibungspflichtig	9
Anstalt des öffentlichen Rechts (AöR)	10
Kommunale Eigengesellschaften in privatrechtlicher Rechtsform	10
Organisationsformen der interkommunalen Zusammenarbeit	10
Zweckverband	11
Kommunale Gemeinschaftsunternehmen in privatrechtlicher Rechtsform	11
2. PPP-Modelle – Grundsätzlich ausschreibungspflichtig	12
Betriebsführungsmodell	12
Betreibermodell.....	13
Kooperationsmodell	14
IV. Rechtliche Rahmenbedingungen.....	14
1. Unabhängig von der Organisationsform	15
Standortauswahl und Anlagenzulassung.....	15
Öffentlichkeitsarbeit und Information	15
Beschaffung von Leistungen Dritter - Ausschreibungspflichten	15
Europäisches Beihilfeverbot	16
Refinanzierung über Benutzungsgebühren	17
2. Abhängig von der Organisationsform.....	17
Vorgaben für kommunale Wirtschaftstätigkeiten.....	17

Für privatrechtliche Organisationsformen	18
Für öffentlich-rechtliche Organisationsformen	18
Kartellvergaberechtliche Vorgaben für eine Zusammenarbeit	18
Ausschreibungsfreie Formen der interkommunalen Zusammenarbeit	19
Ausschreibungspflichtige Formen der Zusammenarbeit - Öffentliche Ausschreibung bei Beteiligung privatwirtschaftlicher Unternehmen	19
V. Empfehlungen.....	20

I. Ausgangssituation

Phosphor ist ein zentraler Nährstoff für alle Organismen und wird in Deutschland mangels eigener Vorkommen jährlich in einer Menge von mehr als 100.000 Tonnen als Mineraldünger importiert. Auch wenn Phosphatgestein noch für einige Jahrhunderte verfügbar sein soll, wurde es im Mai 2014 von der Europäischen Kommission als kritischer Rohstoff eingestuft. Kommunales Abwasser in Deutschland enthält jahresdurchschnittlich mehr als 70.000 Tonnen Phosphor. Etwa 65.000 Tonnen davon finden sich im Klärschlamm wieder. Schon seit Jahren sind deshalb die Interessen des Bundesumweltministeriums (BMUB) auf eine Phosphorrückgewinnung aus kommunalen Klärschlämmen zur Gewährleistung einer langfristigen Versorgungssicherheit gerichtet. Es geht dabei deutschlandweit um 1,8 Mio. Tonnen Trockenmasse (TM) Klärschlamm aus kommunalen Abwasserbehandlungsanlagen (2015).

Verordnung zur Neuordnung der Klärschlammverwertung

Der Bundestag hat am 28. Juni 2017 der Verordnung zur Neuordnung der Klärschlammverwertung der Bundesregierung mit den Maßgaben der Länder zugestimmt. Diese Verordnung regelt im Wesentlichen Änderungen der Klärschlammverordnung, aber auch anderer Rechtsverordnungen werden hiervon erfasst (nachfolgend daher „Klärschlammverordnung“). In wesentlichen Teilen tritt die neue Klärschlammverordnung am Tage nach ihrer Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt in Kraft, womit im Herbst 2017 zu rechnen ist. Damit stehen die künftigen Rahmenbedingungen der Klärschlammentsorgung für die Aufgabenträger der kommunalen Abwasserbeseitigung fest.

Ziele der neuen Klärschlammverordnung sind ein mittelfristig flächendeckender Einsatz technischer Verfahren für eine Phosphorrückgewinnung aus Klärschlamm, Klärschlammmonoverbrennungssaschen oder auf anderem technischen Weg und eine Verringerung der mit der bodenbezogenen Klärschlammverwertung verbundenen Schadstoffeinträge in Boden und Grundwasser. In der Verordnungsbegründung ist die Rede von einer weitgehenden Beendigung der bodenbezogenen Klärschlammverwertung. Um diese beiden Ziele zu erreichen, wird mit der Klärschlammverordnung ein Rechtsrahmen geschaffen, den es in den kommenden Jahren so umzusetzen und auszufüllen gilt, dass mit Erreichen der in der Klärschlammverordnung bestimmten Zeitpunkte die verordnungsrechtlichen Pflichten eingehalten werden können. Die größte Umsetzungslast entfällt auf kommunale Aufgabenträger mit Abwasserbehandlungsanlagen einer **Ausbaugröße von mehr als 100.000 Einwohnerwerten (EW)** in Bezug auf Klärschlamm mit einem Phosphorgehalt von 20 Gramm je Kilogramm Trockenmasse, gefolgt von denen mit Anlagen einer **Ausbaugröße von mehr als 50.000 EW**.

Spätestens bis zum 31. Dezember 2023 müssen jedoch alle Klärschlammerzeuger, die eine Abwasserbehandlungsanlage betreiben, einen Bericht über die geplanten und eingeleiteten Maßnahmen zur Sicherstellung der durchzuführenden Phosphorrückgewinnung und über den Phosphatgehalt ihres Klärschlammes der zuständigen Behörde vorlegen. Damit soll sichergestellt werden, dass die Planungen für die Errichtung der zur Phosphorrückgewinnung erforderlichen Infrastruktur frühzeitig in Angriff genommen werden, damit der Abschluss der investiven Maßnahmen spätestens 12 bzw. 15 Jahre nach Inkrafttreten der ABFKLÄRV gewährleistet ist.

Neuordnung der Klärschlamm Entsorgung nach Ausbaugrößen im Überblick

In Abhängigkeit von der genehmigten Ausbaugröße der Abwasserbehandlungsanlage stellt sich der künftige Rechtsrahmen für die Klärschlamm Entsorgung folgendermaßen dar:

Zulässige Entsorgungsvariante für Klärschlammerzeuger	Ausbaugröße ≤ 50 000 EW	Ausbaugröße > 50 000 EW- ≤ 100 000 EW	Ausbaugröße > 100 000 EW
Bodenbezogene Verwertung	Unbefristet zulässig	Noch 15 Jahre (nach Inkrafttreten)	Noch 12 Jahre (nach Inkrafttreten)
Mitverbrennung ohne P-Recycling (Magnesiumammoniumphosphat-Fällung), ggf. MBA-Behandlung ohne P-Recycling	Unbefristet zulässig	P-Gehalt (Schlamm) < 20 g: unbefristet zulässig; P-Gehalt > 20 g: Noch 15 Jahre (nach Inkr.)	P-Gehalt (Schlamm) < 20 g: unbefristet zulässig; P-Gehalt > 20 g: Noch 12 Jahre (nach Inkr.)
Monoverbrennung ohne P- Recycling / Aschelagerung	Unbefristet zulässig	P-Gehalt (Schlamm) < 20 g: unbefristet zulässig P-Gehalt > 20 g: Noch 15 Jahre (nach Inkr.)	P-Gehalt (Schlamm) < 20 g: unbefristet zulässig P-Gehalt > 20 g: Noch 12 Jahre (nach Inkr.)
P-Recycling aus Klärschlamm, Klärschlammverbrennungaschen oder anderweitig	Möglich, aber rechtlich nicht zwingend	Rechtlich zwingend 15 Jahre (nach Inkr.)	Rechtlich zwingend 12 Jahre (nach Inkr.)

Konsequenzen für kommunale Aufgabenträger

Zusammengefasst wird mit der Klärschlammverordnung ein Rechtsrahmen geschaffen, der von den kommunalen Aufgabenträgern mit Abwasserbehandlungsanlagen ab einer Ausbaugröße > 50.000 EW zwar erst in 12 bzw. 15 Jahren einzuhalten ist, der aber eine umfassende Neuausrichtung der Verwertung von Klärschlämmen, Klärschlammgemischen und Klärschlammkomposten und in der Zeit bis dahin einen großen Veränderungsbedarf für die kommunale Abwasserbeseitigung mit sich bringt. Rechtskonforme Aufgabenerledigung ist bis dahin also auf eine Ressourcengewinnung, einen Kreislauf für Phosphor auszurichten. Das bedeutet für die kommunalen Abwasserunternehmen sowohl eine Überprüfung und ggf. mittelfristige Anpassung der Entsorgungswege für Klärschlamm als auch unternehmerische Chancen und Risiken, die in dieser ressourcenpolitisch motivierten Rechtsänderung liegen. Ein entsprechender Wandel des Entsorgungsmarktes ist zu erwarten, sodass letztlich alle kommunalen Aufgabenträger unabhängig von der Ausbaugröße ihrer Abwasserbehandlungsanlagen in den kommenden Jahren Entscheidung zur Gewährleistung einer auch künftig wirtschaftlichen und rechtssicheren Klärschlamm Entsorgung zu treffen haben.

Besonderheiten in tatsächlicher Hinsicht

Zum jetzigen Zeitpunkt müssen für die Entscheidungsfindung auf Seiten des kommunalen Aufgabenträgers folgende Besonderheiten berücksichtigt werden:

- Keine Phosphorrückgewinnung ohne kommunalen Klärschlamm! Als „guter Wirtschaftsträger“ unterliegt insoweit der Ausgangsstoff für eine Phosphorrückgewinnung dem Zugriff der kommunalen Unternehmen.
- Großindustrielle Verfahren zur Phosphorrückgewinnung stehen im Wettbewerb derzeit noch nicht zur Verfügung. Bezogen auf den eigentlichen Schritt der Phosphorrückgewinnung aus Klärschlamm oder Klärschlammaschen wird für eine wirtschaftliche Aufgabenerfüllung die zukünftige technische Entwicklung maßgeblich sein. Insoweit sieht die Klärschlammverordnung die Lagerung von Klärschlammverbrennungaschen und kohlenstoffhaltigen Rückständen aus einer thermischen Vorbehandlung in einem Langzeitlager unter den Voraussetzungen des Ausschlusses einer Vermischung mit anderen Abfällen und Gewährleistung der Möglichkeit der späteren Phosphorrückgewinnung ausdrücklich vor.
- Für recycelten Phosphor fehlt es an einem Markt. Auf absehbare Zeit werden der Import und die Verarbeitung von Phosphatgestein zu Mineraldüngern wirtschaftlich erheblich günstiger sein als der Einsatz von rückgewonnenen Phosphor. Für die Schaffung eines Marktes für recycelten Phosphor bedarf es weiterer rechtlicher Regelungen, an denen es bislang fehlt.
- Für den wirtschaftlichen Betrieb einer Klärschlammmonoverbrennungsanlage wird erfahrungsgemäß ein gesichertes Klärschlammvolumen von ca. 30.000 Tonnen Trockenmasse pro Jahr benötigt.

- Die Planung und Errichtung eigener Klärschlammmonoverbrennungsanlagen ist komplex, zeit- und kostenintensiv und politisch häufig umstritten. Sie erfolgt überdies im Wettbewerb zwischen kommunalen und privaten Anlagenbetreibern, sodass auf der Grundlage einer Machbarkeitsstudie unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse vor Ort zunächst die nachhaltig wirtschaftliche Tragfähigkeit einer etwaigen eigenen Verbrennungsanlage untersucht werden sollte.
- Die Neuordnung der Klärschlammverwertung dürfte auch Auswirkungen auf kommunale Abwasserunternehmen mit Anlagen geringerer Ausbaugrößen als 50.000 EW haben. Denn zum einen werden durch höhere qualitative Anforderungen an die bodenbezogene Klärschlammverwertung Kostensteigerungen bei dieser Entsorgungsvariante in vielen Fällen wahrscheinlich. Zum anderen lässt der mit der Klärschlammverordnung geschaffene Rechtsrahmen zur Phosphorrückgewinnung mit nach Ausbauklassen der Abwasserbehandlungsanlagen gestaffelten Übergangsfristen und künftig geltenden Verwertungsquoten künftige Rechtsanpassungen erwarten. Dies sollte im Zusammenhang mit der Erfüllung der Berichtspflicht über die geplanten und eingeleiteten Maßnahmen zur Sicherstellung der durchzuführenden Phosphorrückgewinnung und über den Phosphatgehalt des Klärschlammes bis zum 31.12.2023 Berücksichtigung finden.

II. Grundfragestellungen kommunaler Unternehmen im Bereich der Abwasserbeseitigung

Wichtig für eine nachhaltige Entscheidung ist in jedem Fall die frühzeitige Klärung der Pflichten und der bestehenden Möglichkeiten.

Was sind die Pflichten?

Jeder kommunale Aufgabenträger ist zur ordnungsgemäßen Aufgabenerfüllung unter Berücksichtigung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit verpflichtet. Dies erfordert mit Blick auf die Neuordnung der Klärschlammverwertung insbesondere folgende Maßnahmen:

- Bewertung der bestehenden tatsächlichen Situation und Einordnung in die neuen „Fallgruppen“ der Klärschlammverordnung
 - Ist eine bodenbezogene Verwertung von Klärschlamm weiterhin wirtschaftlich möglich (Größe der Abwasserbehandlungsanlage § 3 AbfKlärV, Grenzwerte für Klärschlamm und Böden §§ 7, 8 und 11 AbfKlärV, Mengenbegrenzungen § 14 AbfKlärV und allgemeine Beschränkungen § 15 AbfKlärV sowie Vorgaben der Düngemittelverordnung)?
 - Muss unter Berücksichtigung der Einwohnerentwicklung eine Phosphorrückgewinnung nach 12 bzw. 15 Jahren erfolgen?

- Frühzeitige und abgewogene Entscheidung über konkrete Maßnahmen unter Berücksichtigung der zeitlichen, technischen und wirtschaftlichen Risiken auf Basis einer Zeit- und Maßnahmenplanung zur langfristigen Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Aufgabenerfüllung.
- Erarbeitung des bis zum 31.12.2023 vorzulegenden Berichts über die geplanten und eingeleiteten Maßnahmen zur Sicherstellung der durchzuführenden Phosphorrückgewinnung und über den Phosphatgehalt des Klärschlammes

Was sind die Möglichkeiten?

Die gesetzliche Neuordnung kann Anlass sein, die künftige Klärschlammverwertung als kommunale unternehmerische Aufgabe zu begreifen. Dann sollten zunächst im Rahmen einer Machbarkeitsstudie wichtige Grundsatzfragen für eine Entscheidung zur Errichtung einer Klärschlammverwertungsanlage in tatsächlicher, wirtschaftlicher und politischer Hinsicht früh geklärt werden:

- Welche Klärschlammengen sind – auch unter Berücksichtigung von benachbarten kommunalen Aufgabenträgern – verfügbar?
- Wie kann bei der thermischen Klärschlammverwertung entstehende Verbrennungswärme sinnvoll und wirtschaftlich genutzt werden?
- Unternehmensorganisatorische Entscheidung: Alles selbst bis hin zu alles durch Dritte!
 - Errichtung und Betrieb einer eigenen Anlage
 - Errichtung und Betrieb einer eigenen Anlage und Mitbehandlung für andere Aufgabenträger
 - Zusammenschluss mit anderen Aufgabenträgern und Errichtung und Betrieb einer gemeinsamen Anlage
 - Public private partnership (PPP) - Modelle in unterschiedlicher Ausprägung
 - Vollständige Beauftragung eines Dritten mit Leistungen der Klärschlammverwertung
- Was lassen die tatsächlichen Gegebenheiten zu (Widerstand in der Bevölkerung bei eigener Anlage, Genehmigungsbedingungen im Entsorgungsgebiet, bestehende Strukturen kommunaler Zusammenarbeit)?
- Welches technische Verfahren (Wirbelschicht oder Pyrolyseverfahren) ist vorzugswürdig?

III. Organisationsformen – ein Überblick

Zentrale Fragestellungen für die Bestimmung des Rahmens der künftigen Klärschlammverwertung, die es in einer Anfangsphase beim kommunalen Abwasserunternehmen zu beantworten gilt, müssen als Weichenstellung begriffen werden. Sie haben insoweit den Charakter einer organisatorischen Grundsatzentscheidung, sofern nicht eine Entscheidung zugunsten einer auch zukünftigen bodenbezogenen Klärschlammverwertung getroffen wird:

- Soll die Klärschlammverwertung ausschließlich im eigenen Unternehmen erledigt werden?
- Ist eine kommunale Zusammenarbeit angezeigt?
- Soll ein Unternehmen der Privatwirtschaft an dem Unternehmen des oder der Aufgabenträger beteiligt werden?

Die Klärung dieser Fragestellungen, für die es stets einer genauen Analyse und Abwägung der Vor- und Nachteile im Einzelfall bedarf, ist schon deshalb von maßgeblicher Bedeutung, weil in Abhängigkeit von der Entscheidung von Anbeginn besondere rechtliche Vorgaben des Vergabe- und Kommunalrechts berücksichtigt werden müssen. Dabei kann zwar die Neuordnung der Klärschlammverwertung durch die Klärschlammverordnung Anlass sein, um auf Seiten des kommunalen Aufgabenträgers über eine Änderung seiner rechtlichen Organisationsform nachzudenken. Grundsätzlich wird dies aber nicht der Fall sein, sodass organisationsrechtlich die Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich einer eigenen thermischen Klärschlammverwertung im Vordergrund stehen. Kommunale Organisationsformen stehen PPP-Modellen gegenüber.

1. Kommunale Organisationsformen für die Aufgabenerfüllung – grundsätzlich nicht ausschreibungspflichtig

Aus haushalts- und haftungsrechtlichen Gründen wird regelmäßig die Rechtsform eines Regie- oder Eigenbetriebes für ein kommunales Unternehmen der Klärschlammverwertung ausscheiden. Eine Anstalt des öffentlichen Rechts oder eine kommunale Eigengesellschaft in Privatrechtsform kommen für eine vollständig eigenständige Aufgabenerledigung hingegen in Betracht. Außerdem bestehen verschiedene Organisationsformen der interkommunalen Zusammenarbeit, wenn eine gemeinsame Aufgabenerledigung von mehreren kommunalen Aufgabenträgern beabsichtigt wird.

Anstalt des öffentlichen Rechts (AÖR)

Eine AÖR ist selbst rechts- und parteifähig, sodass eine rechtliche Selbstständigkeit im Verhältnis zur Trägerkommune als Aufgabenträgerin gewährleistet ist. Diese haftet nachrangig nur nach den Grundsätzen der Gewährträgerhaftung und dem Rechtsinstitut der Anstaltslast, nicht aber unmittelbar für die aus dem Handeln der AÖR entstehenden Verbindlichkeiten. Anders als bei privatrechtlicher Unternehmensform können teilweise oder vollständig öffentliche Aufgaben auf die AÖR übertragen werden. Auch eine Beleihung mit öffentlich-rechtlichen Handlungsbefugnissen ist möglich. Die Trägerkommune kann zugleich intensiver die Geschäfte der AÖR steuern als bei privatrechtlicher Unternehmensgestaltung. In einigen Bundesländern wird für die Errichtung einer AÖR das Bestehen eines wichtigen Interesses an der Errichtung bzw. eine Rechtfertigung dieser Rechtsform durch einen öffentlichen Zweck gefordert. Die Unternehmensform der AÖR ist vor allem bei großen Aufgabenträgern mit nachhaltig hohem Mengenaufkommen und entsprechender Auslastungsperspektive für eine eigene Anlage denkbar.

Kommunale Eigengesellschaften in privatrechtlicher Rechtsform

Eine kommunale Eigengesellschaft in privatrechtlicher Rechtsform besitzt ebenfalls eine eigene Rechtspersönlichkeit. Das Handeln der Gesellschaft wird deshalb nicht unmittelbar der Kommune als Aufgabenträgerin zugerechnet. Es gelten die Haftungsbeschränkungsmöglichkeiten nach dem Gesellschaftsrecht. Die Übertragung kommunaler Aufgaben scheidet allerdings ebenso aus wie die Einräumung öffentlich-rechtlicher Handlungsbefugnisse. Die kommunale Eigengesellschaft wird insoweit lediglich als Verwaltungshelfer oder Erfüllungsgehilfe in die kommunale Aufgabenerledigung eingebunden. Bedingt durch gesetzliche Vorgaben im Gesellschaftsrecht kann die Kommune als Gesellschafter im Vergleich zur AÖR auf den operativen Geschäftsbetrieb geringeren Einfluss ausüben. Eine größere unternehmerische Selbstständigkeit und Flexibilität gehen damit auf Seiten der kommunalen Eigengesellschaft einher. Bei der Gründung und Erweiterung einer kommunalen Eigengesellschaft müssen die Vorgaben für die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinde in den Gemeindeordnungen bzw. Kommunalverfassungen des jeweiligen Bundeslandes beachtet werden. Eine kommunale Eigengesellschaft ist trotz der Privatrechtsform gleichwohl öffentlicher Auftraggeber und daher bei Auftragsvergaben an Dritte grundsätzlich zur öffentlichen Ausschreibung verpflichtet. In der Praxis der „Inhouse“ erfolgenden Aufgabenerledigung ist die kommunale Eigengesellschaft in Privatrechtsform weit verbreitet.

Organisationsformen der interkommunalen Zusammenarbeit

Entscheiden sich mehrere Kommunen als Aufgabenträger für eine gemeinsame Aufgabenerledigung, was in Bezug auf kommunale Aufgaben ganz oder teilweise erfolgen kann, bestehen ebenfalls öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Ausgestaltungs-

möglichkeiten. Als öffentlich-rechtliche Handlungsform ist vor allem der Zweckverband zu nennen. Bei privatrechtlicher Ausgestaltung eines kommunalen Gemeinschaftsunternehmens bestehen die gleichen Gestaltungsmöglichkeiten wie im Falle der eigenen Aufgabenerledigung.

Zweckverband

Ein Zweckverband ist nach den Gesetzen über kommunale Zusammenarbeit in den Bundesländern eine öffentlich-rechtliche Körperschaft, die von seinen Mitgliedsgemeinden zur gemeinsamen Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben gegründet wird. Der Zweckverband, dem öffentliche Aufgaben auch nur teilweise übertragen werden können, ist rechtlich und organisatorisch vollständig verselbstständigt. Soweit eine Aufgabe auf den Zweckverband übertragen ist, bleibt bei den Mitgliedskommunen keine Restzuständigkeit. Sie entscheiden über die Aufgabenerledigung durch den Zweckverband nur über ihre Vertreter in der Verbandsversammlung. Die Mitglieder eines Zweckverbandes stehen über Verbandsumlagen in einem Haftungsverbund, sofern die Finanzierung der Aufgabenerledigung beim Zweckverband nicht aus anderen Mitteln bestritten werden kann. Der Zweckverband kann selbst Träger eines Unternehmens in privatrechtlicher oder auch öffentlich-rechtlicher Organisationsform sein. Die kommunalrechtlichen Vorgaben für die Verbandsatzung des Zweckverbandes und die Mitwirkungsbefugnisse der Kommunalaufsichtsbehörde sind zu berücksichtigen. Der Zusammenschluss von Kommunen zu einem Zweckverband ist, wie der EuGH erst jüngst wieder in einem Urteil vom 21.12.2016 bestätigt hat, ohne Durchführung eines Ausschreibungsverfahrens möglich. Der Zweckverband selbst ist in Bezug auf die Beschaffung von Leistungen auf dem Markt öffentlicher Auftraggeber und mithin ausschreibungspflichtig. Als klassische Unternehmensform der gemeinsamen Erledigung öffentlicher Aufgaben ist der Zweckverband sowohl in der kommunalen Abwasserwirtschaft als auch im Bereich der Abfallentsorgung praxiserprobt. Er ist regelmäßig Ausdruck einer auf Dauer angelegten interkommunalen Zusammenarbeit. Auch eine spartenübergreifende Zusammenarbeit kann in der Rechtsform eines Zweckverbandes organisiert werden.

Kommunale Gemeinschaftsunternehmen in privatrechtlicher Rechtsform

Hier gelten im Vergleich zur Aufgabenerledigung durch eine kommunale Eigengesellschaft in privatrechtlicher Rechtsform mit nur einer Kommune als Gesellschafter keine Besonderheiten. Es kann insoweit auf die Ausführungen hierzu oben verwiesen werden. Die Aufgabenerfüllung über ein kommunales Gemeinschaftsunternehmen in privatrechtlicher Rechtsform ist also ebenfalls möglich. Sie bietet sich an, wenn eine interkommunale Zusammenarbeit gewünscht, die Übertragung der öffentlichen Aufgabe oder Teilen hiervon allerdings nicht beabsichtigt ist.

2. PPP-Modelle – Grundsätzlich ausschreibungspflichtig

Mit Public private partnership (PPP) wird die Vielzahl leistungsvertraglicher und/oder unternehmerischer Gestaltungsformen bezeichnet, die alle durch eine langfristige Zusammenarbeit der öffentlichen Hand mit privatwirtschaftlichen Unternehmen gekennzeichnet sind. Privates Know-how und/oder privates Kapitals sollen auf diese Weise für die Aufgabenerfüllung genutzt werden. Stets tritt in solchen Konstellationen die öffentliche Hand den privatwirtschaftlichen Unternehmen mit einem Beschaffungsinteresse gegenüber. Unabhängig von der konkreten Ausgestaltungsform erfordern deshalb alle PPP-Modelle die Durchführung eines öffentlichen Ausschreibungsverfahrens entweder bereits im Stadium einer gemeinsamen Unternehmensgründung oder vor einer Leistungsvergabe. Dem Umstand, dass ein privatwirtschaftliches Unternehmen grundsätzlich gewinnorientiert arbeiten muss, auf öffentlicher Seite hingegen eine Gemeinwohlorientierung im Vordergrund steht, muss bei PPP-Modellen regelmäßig durch eine vertragliche Absicherung angemessener Einfluss- und Entscheidungsmöglichkeiten zugunsten der öffentlichen Hand Rechnung getragen werden.

In der kommunalen Praxis sind mit Blick auf die Errichtung und den Betrieb von Anlagen für Zwecke der Daseinsvorsorge vor allem die reine Betriebsführung, das Betreibermodell mit unterschiedlicher Laufzeit für Betriebsführungsleistungen durch das privatwirtschaftliche Unternehmen und das Kooperationsmodell anzutreffen.

Betriebsführungsmodell

Bei einer reinen Betriebsführung wird lediglich ein langfristiger Dienstleistungsvertrag zwischen dem Aufgabenträger und dem privatwirtschaftlichen Unternehmen abgeschlossen. Die Betriebsführung erfolgt nach Weisung des Aufgabenträgers, in seinem Namen und auf seine Rechnung. Der Betriebsführer tritt im Außenverhältnis zu den Bürgerinnen und Bürgern nur als Verwaltungshelfer bzw. Erfüllungsgehilfe des Aufgabenträgers auf. Entgelte für Betriebsführungsleistungen, die auf der Grundlage eines ordnungsgemäß ausgeschriebenen Vertrages zu zahlen sind bzw. die nicht gegen die Vorschriften des öffentlichen Preisrechts verstoßen, sind regelmäßig in einer Gebühren- oder Entgeltkalkulation als Entgelte für Leistungen Dritter berücksichtigungsfähig. In diesem Modell bleibt der Aufgabenträger Eigentümer und Betreiber der Anlage, was insbesondere bei der Finanzierung in Zeiten höherer Zinsen am Kapitalmarkt Vorteile in Bezug auf Kommunalkreditkonditionen haben kann. Im Vergleich der PPP-Modelle untereinander hat der Aufgabenträger bei der Betriebsführung die größten Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten. Mit der Beschränkung auf die Betriebsführungsleistung bleibt der Aufgabenträger für die Planung, die Finanzierung und den Bau der Anlage mit allen Vor- und Nachteilen selbst verantwortlich.

Betreibermodell

Ein Betreibermodell beschreibt ein komplexeres Leistungspaket, mit dem ein privatwirtschaftliches Unternehmen als Betreiber die Leistungsbereiche "Planung, Bau, Finanzierung und Betrieb einer Anlage oder Einrichtung" übernimmt. Der Betreiber übernimmt die Planung, Finanzierung und den Bau einer neuen Anlage auf einem Grundstück, an dem es vom Aufgabenträger das Eigentum oder ein Erbbaurecht erwirbt, sowie die ggf. dort vorhandenen Anlagen. Ein Heimfall der für die Erledigung der öffentlichen Aufgabe notwendigen Grundstücke und Vermögensgegenstände auf den Aufgabenträger ist für die Beendigung der vertraglichen Zusammenarbeit zu vereinbaren. Auf Grundlage einer langfristigen vertraglichen Vereinbarung wird auch der Betrieb der Anlage auf den Privaten übertragen. Eine vollständige Aufgabenübertragung, wie beim Zweckverband im Verhältnis zu den Mitgliedsgemeinden, ist aus Rechtsgründen im Betreibermodell nicht möglich.

Die **Vorteile** des Betreibermodells liegen darin, dass

- die Finanzierung der Investitionsmaßnahme durch den privaten Betreiber erfolgt, sodass der Vermögenshaushalt des Aufgabenträgers entlastet wird,
- aufgrund vertraglicher Vereinbarung von Festpreisen das Risiko von Planungs- und Baukostensteigerungen bis zur Inbetriebnahme auf den privaten Betreiber weitgehend überführt werden kann,
- durch die Auswahl eines wirtschaftlich arbeitenden Betreibers im Ausschreibungsverfahren die auf die Gebührenschuldner umzulegenden Kosten bezüglich ihrer Gebührenfähigkeit in Form der Durchführung eines wettbewerblichen Verfahrens als erforderlich angesehen werden können und
- kommunaler Einfluss auf die Aufgabenerfüllung durch entsprechende Vertragsgestaltung gesichert werden kann.

Die **Nachteile** des Betreibermodells liegen darin, dass

- Nachtragsverhandlungen erforderlich werden können, wenn die vertraglich vereinbarten Leistungen an veränderte Mengen oder geänderte weitergehende Anforderungen angepasst werden müssen,
- ein Aufgabenträger, weil er im Rahmen von kommunalen Pflichtaufgaben eine Position innehat, die einer Ausfallbürgschaft vergleichbar ist, bei Ausfall des ausgewählten Betreibers eintreten muss,
- die gebührenfähigen Kosten durch an den Betreiber mit dem Betreiberentgelt zu entrichtende Umsatzsteuer abzüglich der von diesem gezogenen Vorsteuer höher als bei Eigen- oder Regiebetrieb ausfallen können und

- jedes privatwirtschaftliche Unternehmen primär auf eine Gewinnerzielung ausgerichtet sein muss, weshalb kommunalpolitisch Betreibermodelle oftmals umstritten sind.

Ein Kurzzeit-Betreibermodell (build, operate, transfer BOT-Modell) beschreibt eine Ausgestaltungsvariante, bei der der Betreiber für Planung, Errichtung und Finanzierung der Anlage vertraglich gebunden wird, der Betrieb der Anlage jedoch nach einer Inbetriebnahme des Betreibers durch den Aufgabenträger erfolgt. Vorteile sind hier eine weitgehende Auslagerung der errichtungsspezifischen Risiken sowie eine größere Selbstständigkeit des Aufgabenträgers in der Betriebsphase. Dies schlägt sich in höheren Entgelten nieder und ist wegen einer nur kurzen Betriebsphase des Betreibers mit eingeschränkteren Regressmöglichkeiten auf Seiten des kommunalen Aufgabenträgers verbunden.

Kooperationsmodell

Kennzeichnendes Merkmal des Kooperationsmodells in Abgrenzung zur Betriebsführung und dem Betreibermodell ist die Erbringung operativer Leistungen, insbesondere Leistungen beim Betrieb, durch ein gemischt-wirtschaftliches Unternehmen, an dem der Aufgabenträger gesellschaftsrechtlich beteiligt ist. Den erweiterten Möglichkeiten der Mitwirkung und Steuerung als Gesellschafter auf Seiten des Aufgabenträgers sowie einer Beteiligung an möglichen Gewinnen der gemeinsamen Gesellschaft stehen entsprechende Risiken für die Aufgabenfinanzierung und Haftung gegenüber. Kommunalpolitisch ist diese weitgehende Form der Privatisierung ebenfalls häufig umstritten.

IV. Rechtliche Rahmenbedingungen

Im Rahmen einer Entscheidung für die künftige Gestaltung der Klärschlammverwertung müssen auch zahlreiche rechtliche Rahmenbedingungen berücksichtigt werden. Zum einen Teil gilt dies unabhängig von der Organisationsform des Unternehmens auf Seiten des oder der Aufgabenträger, wenn die Planung und Errichtung einer eigenen Anlage zur Klärschlammverwertung – allein oder in Zusammenarbeit mit benachbarten Aufgabenträgern – in Rede steht. Zum anderen Teil sind diese rechtlichen Rahmenbedingungen aber gerade abhängig von der Organisationsform, in der künftig die Klärschlammverwertung erfolgen soll.

Über wichtige rechtliche Rahmenbedingungen soll nachfolgend ein Überblick gegeben werden. Dieser kann allerdings keine rechtliche Beratung in Bezug auf konkrete Vorhaben ersetzen. Auch eine vollständige Darstellung wird nicht angestrebt und ggf. die Bewertung einzelner Inhalte nach Maßgabe des Rechts einzelner Bundesländer abweichend.

1. Unabhängig von der Organisationsform

Egal in welcher Rechtsform ein Aufgabenträger allein oder im Verbund mit anderen Aufgabenträgern die Errichtung einer Klärschlammverwertungsanlage realisiert, sollte der jeweilige rechtliche Rahmen vor allem in Bezug auf nachfolgende Bereiche frühzeitig, vollständig und präzise berücksichtigt werden:

Standortauswahl und Anlagenzulassung

Anlagen zur thermischen Verwertung von Klärschlämmen sind genehmigungsbedürftige Anlagen im Sinne des BImSchG. Bei einer Durchsatzkapazität > 3 t oder mehr pro Stunde muss ein förmliches Genehmigungsverfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt werden. Unterhalb dieser Kapazitätsschwelle ist ein sog. vereinfachtes Genehmigungsverfahren möglich. Da regelmäßig der thermischen Verwertung Behandlungsschritte zur Klärschlammaufbereitung und -trocknung vorzuschalten sind, müssen für entsprechende Behandlungsanlagen bzw. Teile hiervon ebenfalls die Kapazitätsvorgaben in Anhang 1 der 4. BImSchV im Zusammenhang mit der richtigen Wahl des Genehmigungsverfahrens beachtet werden. Wird die Durchführung eines vereinfachten Genehmigungsverfahrens angestrebt, muss ein solches für alle genehmigungsbedürftigen Anlagen möglich sein. Für eine Standortauswahl sollte ferner frühzeitig eine Bewertung der bauplanungsrechtlichen Situation und der Notwendigkeit zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung - ggf. im Ergebnis einer UVP-Vorprüfung - erfolgen. Planungsrechtlich ausgewiesene Industrie- oder Sondergebiete sind abhängig von den Festsetzungen im Einzelfall ebenso wie bestimmte Grundstücke im Außenbereich typischerweise geeignet. Planungsrechtliche Hindernisse müssen demgegenüber in festgesetzten oder gewachsenen Gewerbegebieten erwartet werden.

Öffentlichkeitsarbeit und Information

Insbesondere thermische Verwertungsanlagen sind vor Ort häufig ein Streitthema. Informationsfreiheits- und Umweltinformationsgesetze gewähren umfassende Auskunfts- und Akteneinsichtsansprüche für jede interessierte Person, ohne dass hierfür ein berechtigtes Interesse oder ein besonderer örtlicher Bezug nachgewiesen werden müsste. Eine proaktive und transparente Öffentlichkeitsarbeit muss daher vor diesem rechtlichen Hintergrund empfohlen werden. Frühzeitige Informationsveranstaltungen für Bürger und insbesondere Anwohner, aussagekräftige Auftritte im Internet und eine professionelle Medienbegleitung erweisen sich bei entsprechenden Vorhaben als günstig.

Beschaffung von Leistungen Dritter - Ausschreibungspflichten

Regelmäßig wird im Zusammenhang einer Planung und Errichtung von Anlagen die Einbeziehung privatwirtschaftlicher Unternehmen für Planungs-, Beratungs-, Bau- oder sonstige Leistungen erforderlich. Die Erteilung entsprechender Aufträge durch

öffentliche Auftraggeber erfordert grundsätzlich die Durchführung eines Ausschreibungsverfahrens, wobei der Rechtsrahmen hierfür sowie die Art der zulässigen Ausschreibungsverfahren vom konkreten Auftragsgegenstand abhängig sind. Besondere Relevanz haben die Vorgaben des EU-Kartellvergaberechts, deren Verletzung von Wettbewerbsteilnehmern gerügt und durch Verfahren bei den Vergabekammern geahndet werden kann. Die Unwirksamkeit eines Vertragsabschlusses ohne durchgeführtes Ausschreibungsverfahren kann durch die Vergabekammer festgestellt werden. Ausschreibungspflichten sollten bei ordnungsgemäß zu schätzenden Nettogesamtauftragswerten oberhalb bestimmter Schwellenwerte also unbedingt beachtet werden. Diese liegen für Bauaufträge im Jahr 2017 bei 5.225.000 € und Liefer- und Dienstleistungsaufträge bei 209.000 € bzw. Liefer- und Dienstleistungsaufträgen im Bereich der Sektoren bei 418.000 €. Keine Ausschreibungspflicht besteht, wenn der öffentliche Auftraggeber ein sog. Inhouse-Geschäft mit einer juristischen Person des öffentlichen oder privaten Rechts abschließt. Hierfür gelten seit April 2016 nach § 108 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) in Umsetzung der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben im Vergleich zur vormaligen Rechtslage etwas erleichterte Voraussetzungen. Allerdings bleiben bestimmte Leistungsvergaben innerhalb eines kommunalen Unternehmensverbundes ungerregelt, sodass jeweils im Einzelfall zu prüfen ist, ob die Voraussetzungen für ein ausschreibungsfreies Inhouse-Geschäft gegeben sind. Unterhalb der europäischen Schwellenwerte gelten Ausschreibungspflichten aufgrund haushaltsrechtlicher Vorgaben auf der Ebene des Bundes, der Bundesländer und der Kommunen. Hier ist eine weitere Stärkung von Rechtschutzmöglichkeiten zugunsten von Wettbewerbsteilnehmern durch die am 02.02.2017 vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie bekanntgemachte Unterschwellenvergabeordnung zu erwarten, sobald diese durch eine Neufassung der Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zu § 55 Bundeshaushaltsordnung für den Bund bzw. entsprechende Anwendungsbefehle auf Länderebene in Kraft gesetzt wird. Die Beachtung des Vergaberechts bereits im Anfangsstadium jedes Vorhabens muss also dringend nahegelegt werden. Eine Missachtung vergaberechtlicher Vorschriften kann für persönlich verantwortliche Entscheidungsträger mit strafrechtlichen Konsequenzen verbunden sein. Die Durchsetzung vertraglicher Ansprüche aus Verträgen, die unter Verstoß gegen Ausschreibungspflichten abgeschlossen wurden, kann wegen gerichtlich festgestellter Unwirksamkeit des Vertrages scheitern. Dies hat bei Gewährleistungs- und Haftungsansprüchen dann gravierende Folgen.

Europäisches Beihilfeverbot

Das Recht der Europäischen Union enthält ein generelles Beihilfeverbot, um Eingriffe der öffentlichen Hand in das Marktgeschehen durch die Gewährung von Beihilfen an nichtöffentliche Unternehmen zu verhindern bzw. nur nach Maßgabe eines zuvor durchzuführenden Notifizierungsverfahrens zu gestatten. Es gelten von diesem Beihilfeverbot Freistellungs- und Ausnahmetatbestände, vor allem aber nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung strenge Rechtsfolgen bei Verstößen. Beihilferechtswidrige Ver-

träge und Leistungsgewährungen werden als von Anfang an unwirksam und rückabwicklungsbedürftig angesehen. Insoweit sollte die Gewährung von Vergünstigungen jeder Art an nichtöffentliche Unternehmen (z.B. Kommunalbürgschaften, vergünstigte Überlassung von Grundstücken oder anderen Vermögensgegenständen) vor Schaffung einer Tatsachenlage einer beihilferechtlichen Überprüfung unterzogen werden.

Refinanzierung über Benutzungsgebühren

Die Refinanzierung der Leistungen der kommunalen Abwasserunternehmen erfolgt über Abwassergebühren oder bei privatrechtlicher Ausgestaltung der Benutzungsverhältnisse über mit diesen vergleichbare Abwasserentgelte. Die kommunalabgabenrechtlichen Vorschriften der Bundesländer verweisen für deren Kalkulation im Ausgangspunkt auf alle nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansetzbare Kosten. Insoweit bildet die betriebsbezogene Erforderlichkeit für die Bestimmung der bei der Kalkulation berücksichtigungsfähigen Kosten zugleich Ausgangspunkt und Grenze. Zur Aufgabe der kommunalen Abwasserbeseitigung gehört die ordnungsgemäße Entsorgung von Klärschlamm. Es ist allerdings streitig, ob eine Phosphorrückgewinnung aus Klärschlammmonoverbrennungsgaschen auch noch die notwendige Betriebsbezogenheit zur Aufgabe der Abwasserbeseitigung aufweist. Verneinendenfalls hat dies zur Folge, dass hierfür auf Seiten des Aufgabenträgers aufgewendete Kosten als nicht ansatzfähige Kosten anzusehen wären. Rechtsprechung hierzu liegt noch nicht vor. Insoweit muss es aber als wahrscheinlich angesehen werden, dass sich der ressourcenorientierte Ansatz der Klärschlammverordnung in einer abgabenrechtlichen Streitfrage zu den Grenzen der über Abwassergebühren bzw. -entgelte refinanzierbaren Kosten niederschlägt. Dieses Risiko sollte bei der Finanzierungsplanung also berücksichtigt werden.

2. Abhängig von der Organisationsform

Bei der Entscheidung für die Organisationsform des Unternehmens mit der Klärschlammverwertung als Gegenstand sind die kommunalwirtschaftsrechtlichen Vorschriften der Gemeindeordnungen bzw. Kommunalverfassungen der Bundesländer sowie die kartellvergaberechtlichen Ausschreibungspflichten zu beachten.

Vorgaben für kommunale Wirtschaftstätigkeiten

Die kommunale Selbstverwaltungsgarantie nach Art. 28 Abs. 2 GG besteht nur „im Rahmen der Gesetze“, weshalb die gesetzlichen Vorgaben insbesondere aus dem kommunalen Wirtschaftsrecht bei der Gründung und Erweiterung kommunaler Unternehmen einzuhalten sind.

Für privatrechtliche Organisationsformen

Die Gemeindeordnungen bzw. Kommunalverfassungen der Länder regeln,

- ob eine Kommune sich wirtschaftlich betätigen (Rechtfertigung durch öffentlichen Zweck; angemessenes Verhältnis zwischen Betätigung zur Leistungsfähigkeit der Kommune und zum voraussichtlichen Bedarf), eine privatrechtliche Organisationsform wählen und eine Gesellschaft gründen darf,
- wie bei der Gestaltung des Gesellschaftsvertrages die Spielräume auszufüllen sind, die das Gesellschaftsrecht eröffnet und
- dass bei der Errichtung der Gesellschaft die Regeln über die Willensbildung in der Kommune und die Beteiligung der Kommunalaufsicht zu beachten sind.

Nach den sog. **Subsidiaritätsregeln** hat eine privatrechtliche Organisationsform im Vergleich zu allen öffentlich-rechtlichen Organisationsformen wenigstens gleichrangig zu sein oder Vorteile aufzuweisen, die deren Wahl rechtfertigen. Dies erfordert – typischerweise in enger Abstimmung mit der Kommunalaufsicht – eine Gegenüberstellung der jeweiligen Vor- bzw. Nachteile. Dabei kommt der Kommune eine Einschätzungsprärogative im Verhältnis zur Kommunalaufsicht zu. Etwa die Absicht, gemischt-wirtschaftlich tätig zu werden, rechtfertigt regelmäßig die Wahl einer privatrechtlichen Organisationsform. Eine Aufgabenerfüllung in einer privatrechtlichen Organisationsform muss außerdem wirtschaftlicher durchgeführt werden können als in einer Organisationsform des öffentlichen Rechts. Die Gegenüberstellung erstreckt sich also umfassend auf organisatorische, personalwirtschaftliche, mitbestimmungsrechtliche, gleichstellungsrechtliche und steuerliche Aspekte. Die Auswirkungen auf den kommunalen Haushalt und/oder auf die Refinanzierbarkeit über Benutzungsgebühren oder privatrechtliche Entgelte sind vor der unternehmerischen Entscheidung zu bewerten.

Für öffentlich-rechtliche Organisationsformen

Die Vorgaben des Landesrechts für die Gründung sowie den Geschäftsgegenstand einer AÖR oder einen Zweckverband sind einzuhalten. Das Zustandekommen eines freiwillig gebildeten Zweckverbandes setzt eine von den künftigen Verbandsmitgliedern vereinbarte und von der Rechtsaufsichtsbehörde genehmigte Verbandsatzung voraus. Die Verbandsatzung ist darüber hinaus das zentrale Regelwerk der von den Beteiligten gewünschten interkommunalen Zusammenarbeit. Sie im Interesse einer nachhaltig konstruktiven und konfliktvermeidenden Zusammenarbeit auszugestalten, liegt im Interesse aller Beteiligten.

Kartellvergaberechtliche Vorgaben für eine Zusammenarbeit

Kommunale Körperschaften können in zwei Gestaltungsformen ohne Durchführung eines Ausschreibungsverfahrens unternehmerisch zusammenarbeiten. Bei der Beteili-

gung privatwirtschaftlicher Unternehmen muss hingegen ein Vergabeverfahren durchgeführt werden.

Ausschreibungsfreie Formen der interkommunalen Zusammenarbeit

Die Aufgabenerfüllung durch eine gemeinsam gehaltene privatrechtlich organisierte juristische Person ist nach § 108 Abs. 4 GWB ausschreibungsfrei, wenn

- (1) der öffentliche Auftraggeber gemeinsam mit anderen öffentlichen Auftraggebern über die juristische Person eine ähnliche Kontrolle ausübt wie jeder der öffentlichen Auftraggeber über seine eigenen Dienststellen,
- (2) mehr als 80 % der Tätigkeiten der juristischen Person der Ausführung von Aufgaben dienen, mit denen sie von den öffentlichen Auftraggeber oder von einer anderen juristischen Person, die von diesen kontrolliert wird, betraut wurde und
- (3) an der juristischen Person keine direkte private Kapitalbeteiligung besteht, mit Ausnahme nicht beherrschender Formen der privaten Kapitalbeteiligung und Formen der privaten Kapitalbeteiligung ohne Sperrminorität, die durch gesetzliche Bestimmung vorgeschrieben sind und die keinen maßgeblichen Einfluss auf die kontrollierte juristische Person vermitteln.

Maßgebliches Kriterium ist das Fehlen einer privaten Kapitalbeteiligung zur Aufgabenerfüllung. Insoweit gilt die Privilegierung eines öffentlichen Auftraggebers im Verhältnis zu seiner eigenen Gesellschaft in privatrechtlicher Rechtsform als sog. In-house-Geschäft auch in Bezug auf eine Mehrheit von öffentlichen Auftraggebern.

Die Aufgabenerfüllung durch einen Zweckverband ist nach § 108 Abs. 6 GWB ausschreibungsfrei, wenn

- (1) der Vertrag eine Zusammenarbeit zwischen den beteiligten öffentlichen Auftraggebern begründet oder erfüllt, um sicherzustellen, dass die von ihnen zu erbringenden öffentlichen Dienstleistungen im Hinblick auf die Erreichung gemeinsamer Ziele ausgeführt werden,
- (2) die Durchführung der Zusammenarbeit ausschließlich durch Überlegungen im Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse bestimmt wird und
- (3) die öffentlichen Auftraggeber auf dem Markt weniger als 20 % der Tätigkeiten erbringen, die durch die Zusammenarbeit im vorstehenden Sinne erfasst sind.

Ausschreibungspflichtige Formen der Zusammenarbeit - Öffentliche Ausschreibung bei Beteiligung privatwirtschaftlicher Unternehmen

Die Zusammenarbeit mit privatwirtschaftlichen Unternehmen in Betreiber-, Betriebsführungs- oder Kooperationsmodellen ist hingegen grundsätzlich ausschreibungspflichtig. Hier liegt regelmäßig ein Beschaffungsvorgang in Form einer Leistungserbringung für den/die öffentlichen Auftraggeber vor.

V. Empfehlungen

Aus Sicht des VKU bietet die Neuordnung der Klärschlammverwertung durch die Verordnung zur Neuordnung der Klärschlammverwertung gleichermaßen Chancen und Risiken für die kommunalen Unternehmen der Abwasserbeseitigung. Vorrangiges Ziel sollte daher die Wahrung der Chancen in Form der Eröffnung des neuen Marktsegmentes „Phosphorrückgewinnung“ bei gleichzeitiger Vermeidung bzw. Minimierung von Risiken für eigenwirtschaftliche Betätigungen sein. Für die kommunalen Abwasserunternehmen bedeutet dies für die nächste Zeit:

1. Bestandsaufnahme zum eigenen Pflichtenumfang, zu bestehenden und wirtschaftlichen Handlungsmöglichkeiten und Erkundung der Möglichkeiten interkommunaler Zusammenarbeit
2. Strukturierte Entscheidung hinsichtlich einer Planung und Errichtung eigener Anlagen unter Einschluss der Organisationsform auf fundierter und alle technischen, zeitlichen und wirtschaftlichen Risiken einbeziehender Grundlage
3. Genaue Prüfung der Chancen und rechtlichen Voraussetzungen einer (ausschreibungsfreien) interkommunalen Zusammenarbeit
4. Beachtung der kommunalabgabenrechtlichen Grenzen zur Refinanzierung von Kosten für die Errichtung und den Betrieb eigener Anlagen durch ein entsprechendes Risikobewusstsein
5. Beachtung der vergaberechtlichen Vorgaben in Bezug auf die Beteiligung privatwirtschaftlicher Unternehmen bereits in der Konzeptionierungs- und Planungsphase und Beachtung zeitlicher Puffer für die Durchführung von Ausschreibungsverfahren