

Kommunale Gebietsreformen, interkommunale Zusammenarbeit und Regionalisierung

- Vergaberechtliche Anforderungen an interkommunale Kooperationen -

von Hauptreferentin Barbara Meißner,
Deutscher Städtetag, Köln

Vergaberechtliche Anforderungen an interkommunalen Kooperationen

Gliederung:

- I. Einleitung
- II. Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) in der Rechtssache „Stadtreinigung Hamburg“
- III. Bisherige Rechtsprechung
 1. EuGH
 2. Nationale Vergabesenate
- IV. Voraussetzungen einer vergaberechtsfreien Kooperation
- V. Bewertung des Urteils aus kommunaler Sicht
- VI. Forderungen an die Politik
- VII. Reaktion der EU-Kommission

I. Einleitung

Forderung des Deutschen Städtetages (DST) sowie der anderen kommunalen Spitzenverbände nach Ausschreibungsfreiheit interkommunaler Zusammenarbeit

Entwicklungen in der aktuellen Rechtsprechung des EuGH weisen in diese Richtung

Auffassung des DST, wonach es sich bei der Entscheidung zur interkommunalen Zusammenarbeit um interne Organisationsentscheidungen der Kommunen handelt, wird gestärkt

I. Einleitung

Gründe für den Bedeutungszuwachs:

1. Demografie / Finanzsituation der Kommunen
2. Kostensenkung / Erhalt der Leistungsvielfalt
3. Gewährleistung von Bürgernähe / Legitimation
4. Alternative zur Privatisierung

I. Einleitung

Rechtsgrundlagen interkommunaler Zusammenarbeit

Landesgesetze über die kommunale Gemeinschaftsarbeit

Diese sehen folgende mögliche Formen der Zusammenschlüsse vor:

- Arbeitsgemeinschaften
- Zweckverbände
- Öffentlich-rechtliche Vereinbarungen (Zweckvereinbarungen)

I. Einleitung

Rechtsgrundlagen interkommunaler Zusammenarbeit

- Zweckverband
 - eigene Rechtsperson (Körperschaft des öffentlichen Rechts)
 - Aufgaben werden vollständig auf diesen übertragen
- Öffentlich-rechtliche Vereinbarung (Zweckvereinbarung)
 - keine eigene Rechtsperson
 - nicht immer Aufgabenübertragung
 - bei „delegierender“ : (+)
 - bei „mandatierender“: (-)

I. Einleitung

Rechtsgrundlagen interkommunaler Zusammenarbeit

Inhalt der „delegierenden“ Vereinbarung:

- Übergang der Rechte und Pflichten zur Erfüllung der Aufgaben auf die übernehmende Kommune
- wird Aufgabenträger mit allen Rechten und Pflichten
- übertragende Kommune wird von ihrer Verpflichtung zur Erfüllung der Aufgabe befreit
- besitzt dann keine Zuständigkeit mehr für die Erfüllung der Aufgabe

I. Einleitung

Rechtsgrundlagen interkommunaler Zusammenarbeit

Inhalt der „mandatierenden“ Vereinbarung

- beteiligte Kommune verpflichtet sich, eine Aufgabe für die übrigen (nur) durchzuführen
- wird Erfüllungsgehilfe der Beteiligten, die die entsprechende Aufgabe auf sie übertragen
- Zuständigkeit zur Aufgabenerfüllung als solche bleibt aber unberührt
- bildet in der kommunalen Praxis die überwiegend gewählte Form der öffentlich-rechtlichen Vereinbarung

II. EuGH in der Rechtssache „Stadtreinigung Hamburg“

Sachverhalt:

1. Abfallentsorgungsvertrag SRH – 4 Landkreise über 20 Jahre (Gemeinsamer „Regionaler Entsorgungsverbund“)
2. Gegenseitige Verpflichtungen: Bereithaltung / Lieferung von 120.000 t / Jahr Abfall / Bau MV1 / keine Gewinnerzielung

II. EuGH in der Rechtssache „Stadtreinigung Hamburg“

Inhalt des Urteils:

1. Vergaberecht gilt, wenn DI-Erbringer Körperschaft öffentlichen Rechts
2. Ausnahme: Inhousegeschäft
- hier aber keine Kontrolle
3. Zusammenarbeit von Kommunen bei ihnen allen obliegenden öffentlichen Aufgaben
4. Gegenseitige Pflichten / Notfallregeln / Synergien
5. Keine Haftung oder Gewährleistung

III. Bisherige Rechtsprechung

1. EuGH

Nach Auffassung des EuGH in der Rechtssache Spanien vom 13.01.2005 C- 84/03 ist die interkommunale Zusammenarbeit unter bestimmten Voraussetzungen ausschreibungspflichtig

Zwei Kriterien zur Beurteilung:

- Liegt ein (schriftlicher) entgeltlicher Vertrag über eine Dienst-, Liefer- oder Bauleistung im Sinne der EG-Vergaberichtlinien vor?
- Wurde bzw. wird dieser zwischen einer Gebietskörperschaft und einer rechtlich von dieser verschiedenen Person abgeschlossen?

Ausnahme: Inhouse-Geschäft

Seite 11

Hauptreferentin Barbara Meißner



III. Bisherige Rechtsprechung

2. Nationale Vergabesenate

Ausschreibungspflicht von „mandatierenden“ Zweckvereinbarungen bejahen:

- OLG Dssd, Beschluss vom 05.05.04 – Az.: Verg 78/03
- OLG Ffm, Beschluss vom 07.09.04 – Az.: 11 Verg 11+12/04
- Begründung: Nähe zum „öffentlichen Auftrag“ gegeben, da es sich um Leistungen handelt, die in gleicher Weise durch ein gewerbliches Unternehmen erbracht werden könnten

Seite 12

Hauptreferentin Barbara Meißner



III. Bisherige Rechtsprechung

2. Nationale Vergabesenate

Ausschreibungspflicht „delegierender“ Zweckvereinbarungen bejaht

OLG Naumburg (Beschlüsse v.03.11.05 – Az.: 1 Verg 9/05 und 02.03.06 – Az.: 1 Verg 1/06)

- Begründung: Vergaberecht immer anzuwenden, wenn der kooperierende Verwaltungsträger wie ein Privater am Markt tätig werde (Unterscheidung im Hinblick auf die Art der Aufgabenwahrnehmung unerheblich)

Seite 13

Hauptreferentin Barbara Meißner



III. Bisherige Rechtsprechung

2. Nationale Vergabesenate

Ausschreibungspflicht von Zweckverbänden verneint

- nach OLG Dssd (Beschluss vom 21.06.2006 – Az.: VII-Verg 17/06) besteht für die Übertragung einer Aufgabe auf einen Zweckverband keine Ausschreibungspflicht

Begründung:

- mit der Gründung eines Zweckverbandes erfolgt vollständige Aufgabenübertragung
- Voraussetzungen des Inhouse-Geschäftes gegeben, da Kontrolle aller beteiligten Kommunen vorhanden

Seite 14

Hauptreferentin Barbara Meißner



IV. Voraussetzungen einer vergaberechtsfreien Kooperation

1. Zusammenarbeit bei der Wahrnehmung einer allen Kommunen obliegenden öffentlichen Aufgabe

Definition der „öffentlichen Aufgabe“

- zurückgreifen auf den Begriff des „öffentlichen Zwecks“ in den Gemeindeordnungen der Länder

IV. Voraussetzungen einer vergaberechtsfreien Kooperation

2. Gegenseitige Verpflichtungen

- Zusammenwirken der Parteien zur Erfüllung der Aufgabe (Erstellung eines vorherigen Konzepts)
- keine Leistung gegen Entgelt, sondern nur Kostenerstattung

3. keine Beteiligung privater Dritter

- Keine Ungleichbehandlung Dritter (Aufgabe kann nur durch Private erfüllt werden)
 - kein Verlassen der innerstaatlichen Sphäre
 - keine Beschaffung am Markt

V. Bewertung des Urteils aus kommunaler Sicht

1. kein neuer Ausnahmetatbestand neben Inhouse-Geschäft
2. im Einzelfall Ausschreibungsfreiheit zu prüfen
- Besonderheiten der Entscheidung sind zu beachten
3. Bisherige Rechtsprechung nicht in jedem Fall überholt
4. Art der Kooperation nicht entscheidend
→ erstreckt sich auch auf horizontale Vereinbarungen

VI. Forderungen an die Politik

Klarstellung der Art und des Umfangs der Ausschreibungsfreiheit interkommunaler Kooperationen

- Grundlage Formulierung des § 99 GWB des GWB-Regierungsentwurfs (Verzicht auf „Kontrolle“)

VII. Reaktion der EU-Kommission vom 08.10.2009 (IP 09/1462 und IP 09/1465) auf EuGH- Rechtsprechung

- I. Einstellung von Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland wegen vertikaler (In-House) Kooperationen
 1. Öffentlich-öffentliche Kooperation im Abfallbereich zwischen Landkreis und kommunaler Gesellschaft (Kreisanteil: 6,25 %)
 2. Öffentlich-öffentliche Kooperation bei Software-Lieferung und Wartung zwischen HH und Dataport (AöR: HH ist Miteigentümer)

VII. Reaktion der EU-Kommission vom 08.10.2009 (IP 09/1462 und IP 09/1465) auf EuGH- Rechtsprechung

- II. Einstellung wegen horizontaler Kooperationen
 1. (Horizontale) Öffentlich-öffentliche Kooperation zwischen Landkreisen und Zweckverbänden in Rh.-Pfalz in der Abfallbeseitigung
 2. (Horizontale) Öffentlich-öffentliche Vereinbarung zwischen KDZ Rhein-Erft-Ruhr und KRZ Minden-Ravensburg über Lieferung und technischen Betrieb einer Softwareanwendung

Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Barbara Meißner
Hauptreferentin
Deutscher Städtetag
Hauptgeschäftsstelle Köln
Lindenallee 13 – 17
50968 Köln
Tel.: 0221- 3771- 276
Fax: 0221- 3771- 127
mailto : barbara.meissner@staedtetag.de
www.staedtetag.de

Hauptreferentin Barbara Meißner

Seite 21

