

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhalt	XI
Einführung	1
A. Gegenstand der Untersuchung	2
B. Gang der Untersuchung	3
Kapitel 1 Grundlagen und Parameter der öffentlichen Wasserversorgung	5
A. Historische Entwicklung	5
B. Terminologie	14
C. Sektorspezifische Besonderheiten	18
D. Struktur und Organisation des Marktes in Deutschland: Status quo	22
E. Fazit	24
Kapitel 2 Determinanten der Gewährleistungsverantwortung	25
A. Terminologie und Abgrenzungen	25
B. Instrumente der Gewährleistungsverantwortung	31
C. Einfluss tatsächlicher Umstände	36
D. Fazit	42
Kapitel 3 Rechtliche Rahmenbedingungen	43
A. Verfassungsrecht	43
B. Kommunalrecht	73
C. Wasserrecht	121
D. Straßen- und Wegerecht	149
E. Vergaberecht	151
F. Kartellrecht	165
G. Haftungsrecht	178
H. Unionsrecht	184
I. Fazit	191
Kapitel 4 Umsetzung der Gewährleistungsverantwortung in der Wasserversorgung	193
A. Legislative Konkretisierung der Gewährleistungsverantwortung	193
B. Exekutive Konkretisierung der Gewährleistungsverantwortung	201
C. Kooperative Konkretisierung der Gewährleistungsverantwortung	207
D. Beteiligung der Kommunalaufsicht	213
E. Fazit	214
Resümees	215
Abkürzungen	219
Literatur	227
Sachregister	269

Inhalt

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Einführung	1
A. <i>Gegenstand der Untersuchung</i>	2
B. <i>Gang der Untersuchung</i>	3
Kapitel 1 Grundlagen und Parameter der öffentlichen Wasserversorgung	5
A. <i>Historische Entwicklung</i>	5
I. Kommunalisierung der Wasserversorgung	5
II. Wasserversorgung als wirtschaftliche Tätigkeit im Rahmen der Daseinsvorsorge	8
III. Entwicklung der Wasserversorgung zum Gegenstand der Gewährleistungs- verwaltung	11
B. <i>Terminologie</i>	14
I. Begriff der öffentlichen Wasserversorgung	14
II. Beschreibung des Aufgabenfeldes	16
C. <i>Sektorspezifische Besonderheiten</i>	18
I. Netzinfrastruktur	18
II. Natürliches Monopol	20
III. Wasser als Wirtschaftsgut	21
D. <i>Struktur und Organisation des Marktes in Deutschland: Status quo</i>	22
E. <i>Fazit</i>	24
Kapitel 2 Determinanten der Gewährleistungsverantwortung	25
A. <i>Terminologie und Abgrenzungen</i>	25
I. Erfüllungsverantwortung	27
II. Gewährleistungsverantwortung	27
1. Rahmen-, Regulierungs- und Privatisierungsfolgenverantwortung	29
2. Beobachtungs- und Kontrollverantwortung	30
3. Auffang- und Einstandsverantwortung	30
B. <i>Instrumente der Gewährleistungsverantwortung</i>	31
I. Festlegung von Leistungsstandards	32
II. Auswahl der privaten Kooperationspartner	32
III. Schutz der Rechte Dritter	33
IV. Lenkung und Kontrolle	34
V. Evaluierung	35
VI. Effektive Rückholoptionen	35
C. <i>Einfluss tatsächlicher Umstände</i>	36

I.	Schlecht- oder Nichterfüllung	37
II.	Insolvenz	38
III.	Zustand der Wasserversorgungsanlagen	38
IV.	Demografischer Wandel	39
V.	Klimabedingte Einwirkungen	40
D.	Fazit	42
Kapitel 3 Rechtliche Rahmenbedingungen		43
A.	<i>Verfassungsrecht</i>	43
I.	Gewährleistung der Wasserversorgung durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG	44
1.	Entwicklung und rechtliche Eigenart	44
2.	Garantie der kommunalen Selbstverwaltung	45
a.	Wasserversorgung als Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft	46
b.	Reichweite der garantierten Eigenverantwortlichkeit	47
c.	Gesetzesvorbehalt	47
d.	Kernbereichsgarantie	48
3.	Wahlfreiheit bei der Organisation öffentlicher Aufgaben	48
a.	Organisationsform	49
b.	Handlungsform	49
II.	Besonderheiten in der Rheinland-Pfälzischen Landesverfassung	50
1.	Stellung und Garantiegehalt des Art. 49 Abs. 1 Satz 2 Verf RhPf	50
a.	Das »dringende öffentliche Interesse«	51
b.	Das Erfordernis einer »ausdrücklichen gesetzlichen Vorschrift«	52
2.	Wirtschaftspolitische Aussagen	53
III.	Grundrechtsrelevante Aspekte	53
1.	Recht auf Wasserversorgung gemäß Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG	
i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG		54
2.	Zugang zur Wasserversorgung zu gleichen Versorgungsbedingungen gemäß Art. 3 Abs. 1 GG	55
3.	Grundrechtliche Schutzpflichten	56
a.	Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG	56
b.	Art. 3 Abs. 1 GG	57
4.	Grundrechtsbindung der Wasserversorgungsunternehmen	57
IV.	Staatsstrukturprinzipien und Staatsziele	61
1.	Der Einfluss des Sozialstaatsprinzips	61
a.	Ableitung eines Rechts auf bzw. einer Pflicht zur Wasserversorgung	61
b.	Gewährleistungsrechtliche Ausprägungen	62
2.	Das Rechtsstaatsprinzip als Handlungsauftrag an die Legislative	63
3.	Das Gebot demokratischer Legitimation bei der Wahl privatrechtlicher Organisationsformen	64
4.	Der Schutz natürlicher Lebensgrundlagen	65
a.	Grundgesetzlicher Umweltschutz gemäß Art. 20a GG	65
b.	Umweltschutz in der Landesverfassung	66
V.	Bindung der Organisationsgewalt durch Art. 33 Abs. 4 GG	66
1.	Regelungsinhalt des Funktionsvorbehalts	67
2.	Privatisierungsoptionen	68
a.	Formelle Privatisierung	69
b.	Funktionale Privatisierung	69
aa.	Betriebsführungsmodell	71
bb.	Betreibermodell	71

	cc. Kooperationsmodell	72
	dd. Konzessionsmodell	72
	c. Materielle Privatisierung	73
B.	<i>Kommunalrecht</i>	73
I.	Wasserversorgung als kommunale Aufgabe	74
II.	Wirtschaftliche Betätigung in der Wasserversorgung	76
	1. Wirtschaftliche und nicht-wirtschaftliche Unternehmen	77
	2. Voraussetzungen im Einzelnen	79
	a. Öffentlicher Zweck	79
	b. Gebot der Leistungsfähigkeit und Bedarfsorientierung	79
	c. Subsidiaritätsklausel	80
	d. Anforderungen über die Schrankentrias hinaus	81
	aa. Marktanalyse und Branchendialog	81
	bb. Reichweite des Gebietsbezugs	82
III.	Instrument des Anschluss- und Benutzungszwangs	83
	1. Idee und Begriff	83
	2. Wasserversorgung als öffentliche Einrichtung	84
	3. Konkretisierung des öffentlichen Bedürfnisses	86
	4. Ausnahme- und Befreiungsmöglichkeiten	86
IV.	Wahl der Organisationsform	88
	1. Öffentlich-rechtliche Organisationsformen	88
	a. Regiebetrieb	89
	b. Eigenbetrieb	90
	c. Anstalt des öffentlichen Rechts	92
	2. Privatrechtliche Organisationsformen	93
	a. GmbH	95
	b. AG	96
	c. Beteiligungsgesellschaften	96
	aa. Gemischtwirtschaftlich	97
	bb. Gemischt-öffentlich	97
	d. Kommunaler Konzern und Holding	98
	3. Organisationsformen interkommunaler Zusammenarbeit	98
	a. Zweckverband	99
	b. Wasser- und Bodenverband	100
	c. Zweckvereinbarung	101
	d. Gemeinsame kommunale Anstalt	101
V.	Besondere Anforderungen an Unternehmen in Privatrechtsform	102
	1. Ausrichtung auf den öffentlichen Zweck	102
	2. Sicherstellung kommunalen Einflusses	102
	3. Begrenzung des wirtschaftlichen Risikos	104
	4. Wirtschaftsplan und überörtliche Prüfung	105
	5. Weitere landesspezifische Anforderungen	105
	a. Gewinnerzielungsverbot	106
	b. Notwendigkeit eineseteiligungsberichts	106
	c. Bildung kommunaler Konzerne	107
	d. Anzeigepflicht und Vorlage einer Vorteilsanalyse	107
VI.	Ausgestaltung des Versorgungsverhältnisses	108
	1. Satzungsrecht versus Vertragsrecht	108
	2. Recht der Geschäftsbedingungen: Anwendbarkeit der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser (AVBWasserV)	110
	a. AVBWasserV als Grundlage des privatrechtlichen Versorgungsverhältnisses	110

b.	Anpassungspflicht im öffentlich-rechtlichen Versorgungsverhältnis	111
3.	Auswirkungen auf das Entgeltverhältnis	111
a.	Öffentlich-rechtliche Wassergebühren	111
b.	Privatrechtliche Wasserpreise	112
c.	Grundprinzipien der Gebührenkalkulation und Übertragbarkeit auf die Kalkulation von Wasserpreisen	113
aa.	Das Kostendeckungsprinzip	114
bb.	Der Gleichbehandlungsgrundsatz	115
cc.	Das Äquivalenzprinzip	115
dd.	Die Ermittlung der ansatzfähigen Kosten	116
4.	Schlussfolgerungen für Aufsicht und Rechtsschutz	117
a.	Gebührenkontrolle durch Kommunalaufsicht und Verwaltungsgerichte	117
b.	Missbrauchskontrolle durch Kartellbehörden und -gerichte sowie Billigkeitskontrolle durch Zivilgerichte	119
C.	<i>Wasserrecht</i>	121
I.	Wasserhaushaltsrecht	121
1.	Bundesrecht	122
a.	Öffentliche Wasserversorgung als Aufgabe der Daseinsvorsorge	123
b.	Grundsatz der ortsnahen Wasserversorgung	123
c.	Erteilung von Wasserrechten	125
aa.	Zur Unterscheidung der Gestaltungsformen	125
bb.	Wasserbehördliche Praxis und ihre Folgen unter dem Aspekt der Versorgungssicherheit	127
d.	Schutz der öffentlichen Wasserversorgung als Gemeinwohlbelang	129
2.	Landesrecht	131
a.	Baden-Württemberg	131
b.	Bayern	132
c.	Berlin	132
d.	Brandenburg	133
e.	Bremen	133
f.	Hamburg	133
g.	Hessen	134
h.	Mecklenburg-Vorpommern	136
i.	Niedersachsen	136
j.	Nordrhein-Westfalen	137
k.	Rheinland-Pfalz	138
l.	Saarland	140
m.	Sachsen	140
n.	Sachsen-Anhalt	143
o.	Schleswig-Holstein	144
p.	Thüringen	144
II.	Infektionsschutzrecht	144
1.	Vorgaben der Trinkwasserverordnung	145
2.	Gewährleistungsverantwortung für Risikogruppen	147
3.	»Komfortwasser«	148
III.	Wassersicherstellungsgesetz	149
D.	<i>Straßen- und Wegerecht</i>	149
E.	<i>Vergaberecht</i>	151
I.	Gegenstand und Vergabegrundsätze	151
II.	Kartellvergaberecht	153

1. Öffentlicher Auftraggeber	153
2. Öffentlicher Auftrag	153
3. EU-Schwellenwerte	154
4. Ausnahmen	154
III. Wasserwirtschaftlich relevante Ausnahmetatbestände	154
1. Inhouse-Geschäft	155
2. Interkommunale Zusammenarbeit	157
3. Privilegierung für Konzessionsverträge	157
4. Privilegierung aufgrund Sektorentätigkeit	159
5. Verträge zur Beschaffung von Trinkwasser	160
IV. »Vergaberecht light«	161
V. Das Vergabeverfahren	162
1. Vorbereitung des Vergabeverfahrens	162
2. Durchführung des Vergabeverfahrens	163
F. Kartellrecht	165
I. Wettbewerb in der Wasserversorgung	166
II. Aktuelle bereichsspezifische Sonderregelungen für die Wasserwirtschaft	170
1. Freistellung wettbewerbsbeschränkender Verträge	170
2. Missbrauchsaufsicht	171
a. Besondere Missbrauchsaufsicht	171
aa. Der Prüfungsmaßstab des Vergleichsmarktpinzips	172
bb. Das Konzept der Kostenkontrolle	174
b. Allgemeine Missbrauchsaufsicht	176
c. Rechtsfolgen eines Missbrauchs	177
G. Haftungsrecht	178
I. Reichweite des Staatshaftungsrechts bei Privatisierungen	178
II. Privilegierte Haftung des Wasserversorgers nach der AVBWasserV	180
III. Einstandspflicht bei Insolvenz	181
H. Unionsrecht	184
I. Primärrechtliche Vorgaben	184
1. Vertrag über die Europäische Union (EUV)	184
a. Schutz der kommunalen Selbstverwaltung	184
aa. Wahrung der nationalen Identität gemäß Art. 4 Abs. 2 EUV	185
bb. Subsidiaritätsgrundsatz gemäß Art. 5 Abs. 3 EUV	186
b. Wasserversorgung in Europa unter dem Schutz des EUV	186
2. Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)	186
a. Zulässigkeit kommunaler Unternehmen gemäß Art. 101 ff. AEUV	187
b. Wettbewerbsrechtliche Sonderregelung für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse gemäß Art. 106 Abs. 2 AEUV	188
c. Gewährleistungscharakter aus Art. 14 AEUV	189
II. Sekundärrechtliche Vorgaben	190
I. Fazit	191
Kapitel 4 Umsetzung der Gewährleistungsverantwortung in der Wasserversorgung	193
A. Legislative Konkretisierung der Gewährleistungsverantwortung	193
I. Verfassungsebene	193

1. Bereichsspezifischer Gewährleistungsauftrag für die Wasserversorgung nach dem Beispiel der Art. 87e Abs. 4, Art. 87f Abs. 1 GG	193
2. Ergänzung der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie	194
3. Ergänzung des Staatsziels Umweltschutz	194
4. Recht auf Wasserversorgung als Grundrecht	195
II. Einfachgesetzliche Ebene	195
1. Wasserhaushaltsgesetz	195
a. Kompetenzordnung des Grundgesetzes	195
b. Aufgabenübertragungsverbot des Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG	196
2. Landeswassergesetze	196
3. Vergaberecht	197
a. Fachkunde und Leistungsfähigkeit als Eignungskriterien im Vergabeverfahren	197
b. Qualität, Versorgungssicherheit, Preisgünstigkeit und Nachhaltigkeit als Zuschlagskriterien im Vergabeverfahren	199
c. Praktische Umsetzung im Vergabeverfahren	200
<i>B. Exekutive Konkretisierung der Gewährleistungsverantwortung</i>	201
I. Erlass einer Verordnung	201
1. Beispiel des Entwurfs der Sächsischen Pflichtenübertragungsverordnung-Wasser	202
2. Verordnungsermächtigung	202
3. Inhaltliche Vorgaben	203
II. Erlass von Verwaltungsvorschriften	203
III. Erarbeitung von Leitfäden	206
<i>C. Kooperative Konkretisierung der Gewährleistungsverantwortung</i>	207
I. Gründungsstatuten	208
II. Vertrag über die Einbeziehung Dritter	208
1. Präambel	209
2. Angemessene Einflussnahme durch Kontroll- und Eingriffsrechte	209
a. Weisungsrechte	210
b. Informations- und Überwachungsrechte	210
c. Vetorechte, Entscheidungsrecht der Gemeinde	210
d. Zustimmungsvorbehalte	211
3. Befristung/Widerrufsvorbehalt	211
4. Anpassungsklausel, Vorzeitige Kündigungsmöglichkeit bei Ausfall des Kooperationspartners	211
5. Rückübertragung zu angemessenen Bedingungen, Selbsteintritts- und Übernahmerecht	212
<i>D. Beteiligung der Kommunalaufsicht</i>	213
I. Präventive kommunalaufsichtliche Mitwirkung	213
II. Anwendung ordnungsrechtlicher Mittel	214
<i>E. Fazit</i>	214
Resümee	215
Abkürzungen	219
Literatur	227
Sachregister	269