

Stadt Westerstede / Gemeinde Apen

Abwasserbehandlung und Reststoffentsorgung

- Variantenbetrachtung (Stand 01/2021)

Die Stadt Westerstede, die Gemeinde Apen, Herr Stötzel (GÖHMANN) sowie Herr Pencereci (GPP) haben unterschiedliche Möglichkeiten für die zukünftige Durchführung der Abwasserentsorgung und Reststoffversorgung betrachtet, die nachstehend (unter Ziffer I.) dargestellt und anschließend (unter Ziffer II.) bewertet werden. Abschließend werden (unter Ziffer III.) einzelne weitere Fragestellungen behandelt sowie (unter Ziffer IV.) eine Empfehlung zur weiteren Vorgehensweise und (unter Ziffer V.) zeitlichen Planung abgegeben.

Im Einzelnen:

I. Die in Betracht kommende Varianten

Nachstehend werden die Gestaltungsmöglichkeiten (Varianten) für die zukünftige Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung dargestellt. Die Varianten 1 und 2 betreffen rein öffentlich-rechtliche Lösungen, während für die Varianten 3 bis 5 die Kooperation mit einem privaten Dritten kennzeichnend ist. Die Vergabe einer Dienstleistungskonzession scheidet aus Rechtsgründen aus.

Im Einzelnen:

Variante 1: Modell der Rekommunalisierung

Die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen erbringen (jeweils selbstständig oder zusammenschlossen in einer AöR oder einem Zweckverband) die Leistungen zur Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung zukünftig selbst.

Variante 2: Modell der gemischt-öffentlichen Kooperation

Die Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung erfolgt seitens der Stadt Westerstede / der Gemeinde Apen in **Kooperation mit weiteren öffentlichen Einrichtungen**, beispielsweise dem Oldenburgisch-Ostfriesischem Wasserverband (OOWV).

Variante 3: Betreibermodell

Mit den Leistungen zur Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung wird seitens der Stadt Westerstede / der Gemeinde Apen (jeweils selbstständig oder zusammengeschlossen in einer AöR oder einem Zweckverband) im Rahmen eines formellen Vergabeverfahrens ein **privater Dritter** beauftragt, der das **Anlagevermögen erwirbt** oder pachtet.

Variante 4: Betriebsführungsmodell

Mit den Leistungen zur Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung wird seitens der Stadt Westerstede / der Gemeinde Apen (jeweils selbstständig oder zusammengeschlossen in einer AöR oder einem Zweckverband) im Rahmen eines formellen Vergabeverfahrens ein **privater Dritter** beauftragt, während das **Anlagevermögen** – anders als in Variante 3 – **bei der Stadt Westerstede / der Gemeinde Apen verbleibt**.

Variante 5: Kooperationsmodell mit privatem Dritten

Mit der Erbringung der Leistungen zur Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung wird eine **gemischtwirtschaftliche Organisationseinheit** (in der Rechtsform der GmbH) betraut, an der neben der Stadt Westerstede und / oder der Gemeinde Apen ein privater Dritter beteiligt ist. Die Stadt Westerstede und die Gemeinde Apen beteiligen sich als (Einzel-) Gesellschafter oder gesamthaft als AöR oder Zweckverband an der Gesellschaft.

Vorgeschaltetes Markterkundungsverfahren

Die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen haben die Möglichkeit, **vor der finalen Entscheidung** über die Art und Weise, in der zukünftig die Leistungen zur Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung erbracht werden sollen, ein **Markterkundungsverfahren** mit dem Ziel durchzuführen, die **Varianten 3 bis 5 im Hinblick auf Machbarkeit, Marktakzeptanz und Wirtschaftlichkeit** besser analysieren und bewerten zu können.

II. Kriterien zur Bewertung der Varianten

Um eine vorläufige, objektivierte, erste Einschätzung zu den Varianten abgeben zu können, wurden die nachfolgenden Beurteilungskriterien herangezogen:

Vergabe: Ein Kriterium für die Modellbeurteilung ist der entstehende Aufwand, um ein derartiges Modell überhaupt umsetzen zu können. Hier wurde betrachtet, ob die jeweilige Konstruktion ein formelles Vergabeverfahren erfordert, welches nicht zwingend zu höheren, jedenfalls aber zu selbstständigen Aufwendungen als eine eigene Aufgabenwahrnehmung oder der Beitritt zu einer öffentlich-rechtlichen Lösung führt.

Kostentransparenz: Bei diesem Kriterium wurde beurteilt, ob die Stadt bzw. die Gemeinde eine Transparenz hinsichtlich der tatsächlich für die Durchführung der Aufgabe erforderlichen Kosten erhalten. Beispielsweise würde bei eigener Aufgabenwahrnehmung nahezu vollständige Kostentransparenz entstehen (bis auf die Einschaltung von Dienstleistern für Teilaufgaben), während nach einer Fremdvergabe, wie beispielsweise derzeit an die EWE Wasser GmbH, im Rahmen der Vertragsdurchführung eine nur eingeschränkte Kostentransparenz eintritt (der möglicherweise im Rahmen der Vertragsverhandlung mit Blick auf die Durchsetzung von Informationspflichten entgegengewirkt werden kann).

Finanzierung: Hier wurde beurteilt, welche Finanzierungskosten, im Wesentlichen Zinsaufwendungen, im jeweiligen Modell entstehen. Nicht Gegenstand der Beurteilung war hier, ob eine Finanzierung überhaupt im Modell erfolgen kann bzw. inwieweit die Höhe der kommunalen Verschuldung beeinflusst wird.

Umsatzsteuer: Bei der Durchführung der Abwasserentsorgung handelt es sich nach gegenwärtiger Rechtslage um die Durchführung einer hoheitlichen Aufgabe. Dies bedeutet, dass die Leistungserbringung beispielsweise durch eine Stadt auf Basis öffentlich-rechtlicher Grundlagen (zum Beispiel Gebührenrecht) nicht der Umsatzsteuer unterliegt. Die Durchführung der Abwasserentsorgung durch private Betreiber unterliegt grundsätzlich der Umsatzsteuer. Dies wiederum führt dazu, dass die Belastung der Bürger

(nicht der zum Vorsteuerabzug berechtigten Gewerbetreibenden) mit Umsatzsteuer bei Erbringung der Leistung in öffentlich-rechtlicher Form geringer ausfällt als bei Vergabe an einen privaten Dritten. Hier kommt es allerdings nicht wie teilweise erwartet zu einer zusätzlichen Belastung in Höhe von 19 %; dem derzeit gültigen Umsatzsteuersatz.

Im System der Umsatzsteuer unterliegt wirtschaftlich nur die eigene Wertschöpfung der Steuerbelastung. Dieses wird dadurch erreicht, dass Unternehmer berechtigt sind die Umsatzsteuer aus Eingangsleistungen mit der eigenen Umsatzsteuer aus erbrachten Leistungen zu verrechnen. Die im Bereich der Abwasserentsorgung benötigten Eingangsleistungen ermöglichen in vielen Bereichen den Vorsteuerabzug. Beispielsweise würden bei umsatzsteuerpflichtiger Aufgabenerledigung Leistungen von Fremdfirmen ihrerseits zum Vorsteuerabzug berechtigen. Werden diese Leistungen ohne Aufschläge an Endkunden weiter berechnet, kommt es zu keiner zusätzlichen Steuerbelastung für den Endverbraucher.

Im Bereich der Abwasserentsorgung fallen regelmäßig auch Aufwendungen an, welche keiner Umsatzsteuerbelastung unterliegen wie z.B die Aufwendungen für eigenes Personal oder die Abwasserabgabe. Diese Leistungen müssen dem Endkunden bei steuerpflichtiger Leistungserbringung ebenfalls unter Hinzurechnung der Umsatzsteuer belastet werden. Insgesamt würde unter der theoretischen Annahme einer identischen Kostensituation bei Vergabe an einen privaten Dritten dennoch eine zusätzliche Steuerbelastung und damit Belastung der Bürger eintreten.

Kontrolle des privaten Dienstleisters: Im Rahmen der Beurteilung wurde auch als Kriterium berücksichtigt, inwieweit der Auftraggeber seinerseits Aufwendungen zur Kontrolle der Leistungen hat. Bei Beauftragung eines privaten Dienstleisters ist ein mehr oder weniger umfangreicher Aufwand für die qualitative als auch kaufmännische Kontrolle der Leistungserbringung erforderlich.

Option auf spätere Fremdvergabe: Die Modelle wurden daraufhin verifiziert, ob bei eintretender Unzufriedenheit eine Fremdvergabe bzw. eine anderweitige Vergabe erfolgen kann.

Delegation der Entsorgungspflicht: Die Abwasserentsorgung ist eine kommunale Aufgabe. Sollten hier Mängel eintreten, im Extremfall mit strafrechtlicher Konsequenz (zum Beispiel Umweltstrafrecht), würde hier für die Kommune prinzipiell der Hauptverwaltungsbeamte verantwortlich sein. Im Rahmen der Beurteilung der Modelle wurde berücksichtigt, inwieweit die Entsorgungspflicht und damit auch die Verantwortung delegiert werden kann.

Aufbau personeller Ressourcen: Unter diesem Punkt wurde beurteilt, inwieweit die Stadt bzw. die Gemeinde ihrerseits personelle und fachliche Ressourcen aufbauen müssen. Aktuell verfügen weder die Stadt Westerstede noch die Gemeinde Apen über Fachpersonal. Die Notwendigkeit des Aufbaus dieser derzeit nicht vorhandenen Ressourcen wurde tendenziell als negativ im jeweiligen Modell bewertet, wenngleich aus dem bisherigen Entsorgungsvertrag mit der EWE Wasser GmbH Unterstützungsleistungen im Fall der eigenständigen Übernahme der Aufgabe laut Vertrag zu erbringen sind.

Effizienz: Hier wurde grob eingeschätzt, inwieweit in den jeweils zu beurteilenden Modellen eine effiziente Aufgabenerledigung zu erwarten ist.

Synergien: Bei diesem Kriterium wurde beurteilt, inwieweit die jeweilige Modellvariante es ermöglicht, sogenannte Synergien zu realisieren. Hierbei wurde für das jeweilige Modell grob abgeschätzt, inwieweit durch die Zusammenarbeit bzw. Bewirtschaftung mehrerer Entsorgungsgebiete aufgrund eintretender organisatorischer Vorteile Synergien realisiert werden können, welche letztlich zu wirtschaftlichen Vorteilen führen.

Einflussnahmemöglichkeit der Kommune: Hier wurde berücksichtigt, inwieweit die Stadt oder Gemeinde Einfluss auf die Aufgabenerledigung nehmen kann. Dieses betrifft sowohl den Bereich des Vermögens bzw. der Investitionen als auch die Art und Weise der operativen Aufgabenerledigung.

Risiko Defizitausgleich aus kommunalem Haushalt: Insbesondere die Vertreter der Verwaltung haben großen Wert daraufgelegt, eventuell auftretende Ausgleichszahlungen für eintretende Verluste auszuschließen oder weitgehend zu vermeiden. Deshalb wurde im Rahmen der Variantenbetrachtung auch berücksichtigt, inwieweit ein Defizitausgleich zu Lasten des allgemeinen Haushaltes als Risiko zu betrachten ist.

III. Bewertung der Varianten

1. Variante 1: Modell der Rekommunalisierung

- 1.1 Die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen ist in ihrer Entscheidung darin frei, nach Kündigung und Beendigung des mit der EWE Wasser GmbH abgeschlossenen Vertrags die vertragsgegenständlichen Leistungen der Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung (wieder) in eigener Verantwortung **in Eigenleistung** selbst zu erbringen. Der Sache nach würde dies die Reverstaatlichung bzw. Rekommunalisierung einer öffentlichen Aufgabe darstellen. Mit der Rekommunalisierung führt die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen eine vormals an die EWE Wasser GmbH als privaten Dritten übertragene Aufgabe an sich selbst zurück und entzieht den Auftrag damit dem Markt.
- 1.2 Die Rekommunalisierung im Sinne einer bloßen Rückführung einer öffentlichen Aufgabe durch die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen ist grundsätzlich vergaberechtsfrei und stellt gerade keinen öffentlichen Beschaffungsvorgang im Sinne des § 103 Abs. 1 GWB dar. Die Rekommunalisierung stellt spiegelbildlich das Gegenstück zu einer funktionalen Privatisierung dar und unterliegt deshalb nicht dem Vergaberecht. **Vergaberechtliche Vorgaben sind bei dieser Variante folglich grundsätzlich nicht zu beachten.**
- 1.3 Nur ausnahmsweise kann in den Vorgang der Rekommunalisierung eine dem Vergaberecht unterliegende Beschaffung eingekapselt sein. Dies ist dann der Fall, wenn der öffentliche Auftraggeber den Auftrag nicht auf sich selbst, sondern auf einen Dritten (etwa eine andere Gebietskörperschaft) überträgt und hierbei die engen Voraussetzungen eines Inhouse-Geschäfts oder einer horizontalen Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Auftraggebern nicht erfüllt sind. Die Beauftragung des Dritten kann dann dem Vergaberecht unterliegen, so dass eine Ausschreibung durchzuführen ist. Diese Fallkonstellationen werden in den Varianten 2 bis 5 betrachtet.
- 1.4 Im Ergebnis können die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen in der Handlungsalternative der Rekommunalisierung die Leistungen der Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung zukünftig also durch Eigenleistung erledigen. Ebenso können die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen entscheiden, diese Leistungen in eine (selbständige) juristische Person des Privatrechts (Eigengesellschaft) auszulagern und diese zu beauftragen, das Abwasser zu beseitigen

und / oder die Reststoffe zu entsorgen. Die Umsetzung dieser Entscheidungen ist vergaberechtsfrei. Im ersten Fall liegt kein öffentlicher Beschaffungsvorgang im Sinne des § 103 Abs. 1 GWB vor. Im zweiten Fall handelt es sich um ein vergaberechtsfreies (vertikales) Inhouse-Geschäft im Sinne des § 108 Abs. 1 bzw. Abs. 3 GWB, solange sichergestellt ist, dass die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen über die beauftragte Gesellschaft eine Kontrolle ausübt, wie über ihre eigenen Dienststellen, die Gesellschaft zugleich ihre Tätigkeit im Wesentlichen für die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen ausübt und die Anteile der Gesellschaft von der Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen gehalten werden.

- 1.6 Betriebswirtschaftlich zeichnet sich die Rekommunalisierung dadurch aus, dass hier ein Modell **ohne** Durchführung eines **Vergabeverfahrens** erfolgen kann. Die eigenständige Durchführung der Aufgabe ermöglicht der Kommune **volle Kostentransparenz**. Überlegungen, welche tatsächlichen Kosten ein Betreiber für die Durchführung der Aufgabe hat, erübrigen sich.
- 1.7 Bei der Abwasserentsorgung handelt es sich um eine sehr kapitalintensive Tätigkeit. Damit stellen die **Finanzierungskosten** für das Anlagevermögen eine wesentliche Kostengröße dar. Derzeit gehen wir davon aus, dass der Kommunalkredit die mit Abstand günstigste Refinanzierungsmöglichkeit darstellt. Die Kapitalkostendifferenz privatwirtschaftlicher Unternehmen dürfte in etwa den Kosten für 2-3 Arbeitskräfte entsprechen.
- 1.8 Nach langjähriger und derzeit noch gültiger Rechtsauffassung stellt die Durchführung der Abwasserentsorgung auf öffentlich-rechtlicher Basis keine unternehmerische Tätigkeit dar. Damit unterliegt eine eigenständige Aufgabenwahrnehmung **keiner Umsatzsteuerbelastung**. Im Ergebnis werden damit Kosten, welche nicht zum Vorsteuerabzug berechtigen, nicht unnötig mit zusätzlichen Umsatzsteueraufwendungen belastet. Hier sind insbesondere die Personalkosten zu nennen.
- 1.9 Die eigenständige kommunale Aufgabenwahrnehmung erfordert **keine Kontrollaufwendungen** wie bei der Vergabe an einen privaten Dienstleister.
- 1.10 Sofern eine Unzufriedenheit mit der Aufgabenerledigung vorliegen sollte, besteht jederzeit die Möglichkeit, eine andere Organisationsform oder auch eine Fremdvergabe vorzunehmen. Formal liegen die Entsorgungspflicht und damit auch **die**

Verantwortlichkeit bei der Stadt Westerstede bzw. der Gemeinde Apen. Auch in einer öffentlich-rechtlichen Lösung sind Gestaltungen möglich, bei welchen die Entsorgungspflicht delegiert werden kann, um Haftungsrisiken zu vermeiden. Zum Beispiel kann dieses durch Einschaltung einer AöR erfolgen.

- 1.11 Die Lösung erfordert den **Aufbau personeller und fachlicher Ressourcen**. Diese sind derzeit auf Ebene der Verwaltungen praktisch nicht vorhanden. In diesem Zusammenhang ist allerdings darauf hinzuweisen, dass die Verträge mit dem derzeitigen Dienstleister hier in der Übergangsphase umfassende Unterstützungs- bzw. Übergangsleistungen vorsehen, wodurch eine Übernahme der Aufgabe (sprich der Fachkompetenz) möglicherweise erheblich erleichtert werden würde, solange die Kommunen bereit sind, die erforderlichen personellen Ressourcen rechtzeitig im erforderlichen Umfang aufzubauen.
- 1.12 Die eigenständige Wahrnehmung der Aufgabe in öffentlich-rechtlicher Struktur erfolgt häufig nicht in **Effizienzoptimum**. Soweit die Stadt Westerstede oder Gemeinde Apen vollständig eigenständig agiert, können **Synergien** kaum realisiert werden. Diese Aussage relativiert sich, sobald sich die öffentlich-rechtlichen Körperschaften zur Aufgabenerledigung zum Beispiel im Rahmen einer AöR oder eines Zweckverbandes zusammenschließen.
- 1.13 Das Modell der Rekommunalisierung ermöglicht einen vollumfänglichen **Einfluss** auf das Vermögen als auch auf den operativen Betrieb. Das Risiko, aus dem kommunalen Haushalt Mittel zum **Ausgleich von Defiziten** bereitstellen zu müssen, ist hier praktisch ausgeschlossen. Die Stadt bzw. Gemeinde würde die Aufgabe auf Basis einer Kostenkalkulation erbringen. Diese ermöglicht es, eintretende Defizite bei zukünftigen Kalkulationsperioden im Rahmen der Gebührenfestsetzung zu berücksichtigen. Andersherum sind gegebenenfalls eintretende Überschüsse im Rahmen zukünftiger Kalkulationen gebührenmindert zu berücksichtigen. Ein tatsächlich aus dem kommunalen Haushalt auszugleichendes Defizit kann nur in außerordentlichen Fällen, zum Beispiel bei Durchführung absoluter Fehlmaßnahmen eintreten. Dieses ist in der Praxis höchst selten.

2. Variante 2: Modell der gemischt-öffentlichen Kooperation

- 2.1 Nach Maßgabe des novellierten Vergaberechts und im Einklang mit der Rechtsprechung besteht eine Ausnahme vom Vergaberecht auch für den Fall, dass mehrere öffentliche Auftraggeber über den Auftragnehmer zwar für sich genommen keine Kontrolle im vergaberechtlichen Sinne ausüben, ihn aber gemeinsam kontrollieren. In der Praxis kommen diese **gemischt-öffentlichen Unternehmen** häufig vor. Kommunen und Kreise gründen regelmäßig Zweckverbände, um gemeinsam gerade auch im Bereich der Abwasserentsorgung Leistungen zu erbringen. Gleichfalls privilegiert ist nach Maßgabe des novellierten Vergaberechts die horizontal **öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit (interkommunale Kooperation)** zwischen unverbundenen öffentlichen Auftraggebern. Es handelt sich dabei um entgeltliche interkommunale Kooperationen. Durch die Zusammenarbeit unabhängiger öffentlicher Stellen sollen Synergieeffekte für die öffentliche Aufgabenerledigung nutzbar gemacht werden. Es fehlt damit in diesen Fällen an der aus einem Über- / Unterordnungsverhältnis resultierenden Kontrolle des Auftraggebers über den Auftragnehmer. Abgrenzungsfragen ergeben sich in diesem Zusammenhang im Hinblick auf die rechtliche Grundlage für die Kooperation dann, wenn die horizontale öffentlich-öffentliche Zusammenarbeit zwischen zwei Gebietskörperschaften - wie üblich - so ausgestaltet wird, dass zur Erreichung der gemeinsamen Ziele eine juristische Person, wie etwa ein gemeinsamer Zweckverband gegründet wird. Die Bedeutung dieser (derzeit) ungeklärten Rechtsfrage relativiert sich allerdings insoweit, als bei Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen in dem einen wie dem anderen Fall die Auftragsvergabe **vergaberechtsfrei** erfolgen kann.
- 2.2 Die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen kann also die Leistungen der Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung zukünftig auf ein gemeinschaftlich mit weiteren öffentlichen Auftraggebern kontrolliertes (privatrechtliches) Unternehmen übertragen oder die Aufgabenerledigung in einen Zweckverband wie den OOWV auslagern. Die Umsetzung dieser Entscheidungen wäre vergaberechtsfrei, solange sichergestellt werden kann, dass die satzungsrechtliche Ausgestaltung den Anforderungen der für diese Modelle geltenden vergaberechtlichen Bestimmungen genügt.
- 2.3 Ähnlich wie Variante 1 würde die öffentlich-rechtliche Kooperation **ohne Durchführung eines umfassenden Vergabeverfahrens** möglich sein. In diesem Modell wird weitgehende **Kostentransparenz** (gegebenenfalls bis auf Umlagen) erzielt.

- 2.4 Ebenso wie in Variante 1 werden in diesem Modell **optimale Refinanzierungskonditionen** unter **Vermeidung unnötiger Steueraufwendungen (Umsatzsteuer)** realisiert. Auch ein **Vertragscontrolling** erscheint entbehrlich.
- 2.5 **Eine Fremdvergabe** bei negativem Verlauf ist abhängig vom Modell (Anstalt öffentlichen Rechts mit Nachbargemeinde / OOWV etc.) mit einem gewissen zeitlichen Vorlauf immer noch möglich.
- 2.6 Auch die **Delegation der Entsorgungspflicht** und damit der Verantwortung wird in diesem Modell erreicht.
- 2.7 Der **Aufbau personeller und fachlicher Ressourcen** ist nur in Abhängigkeit vom Partner relevant. Bei einer Aufgabenübertragung auf den Oldenburg-ostfriesischen Wasserverband dürfte dieser Punkt als gelöst zu betrachten sein. Bei einer kleineren Kooperation stellen sich ähnliche Problemfelder wie bei der eigenständigen Aufgabenwahrnehmung dar. Hinsichtlich der **Effizienz** der öffentlichen rechtlichen Rechtsform gelten die Ausführungen zu Variante 1 entsprechend. Jedoch werden in diesem Modell umfassende **Synergien** und damit Kostenoptimierungen geschaffen, je mehr Entsorgungsgebiete betrieben werden.
- 2.8 Die Möglichkeit **Einfluss** auszuüben ist weitgehend gegeben, jedoch nicht so stark ausgeprägt wie bei eigenständiger Aufgabenwahrnehmung. Die Heranziehung durch einen Verband zum Defizitausgleich ist wie bei Durchführung durch die Stadt selbst nahezu ausgeschlossen, da hier dieselben Kalkulationsprinzipien wie in Variante 1 gelten.

3. Variante 3: Betreibermodell

- 3.1 Die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen ist in ihrer Entscheidung darin frei, die Leistungen der Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung nach Beendigung des Vertrages mit der EWE Wasser GmbH nicht in eigener Verantwortung selbst, sondern durch **Beauftragung eines privaten Dritten** zu erbringen.
- 3.2 In Betracht kommen **folgende Vertragsmodelle** (vergleiche die **Übersichten** zu den Vertragsmodellen):
- **Betreibermodell (= Variante 3),**
 - Betriebsführungsmodell (= Variante 4),
 - Kooperationsmodell (= Variante 5).
- 3.3 Mit den Leistungen zur Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung wird im Rahmen eines formellen Vergabeverfahrens ein **privater Dritter** beauftragt, der das **Anlagevermögen erwirbt** (vorzugswürdig) oder pachtet.
- 3.4 Da es sich bei diesem Modell um die Vergabe eines öffentlichen Auftrages handelt, wäre die Beauftragung dem Wettbewerb zu unterstellen und ein EU-weites Vergabeverfahren durchzuführen. Aufgrund der Komplexität des Auftragsgegenstandes und der mit dem rechtlichen und finanziellen Rahmen zur Beauftragung einhergehenden Risiken dürften die Voraussetzungen für eine **Vergabe des Auftrags im Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb** vorliegen. Für die Konzeption, Vorbereitung und Durchführung eines solchen Vergabeverfahrens ist ein Zeitraum von mindestens sechs bis neun Monaten anzusetzen.
- 3.5 Derzeit besteht im Hinblick auf die Aufgabenerledigung durch die EWE Wasser GmbH eine nur geringe Kostentransparenz. Bei einer zukünftigen Fremdvergabe müsste (und könnte) dieser im Rahmen der Vertragsdurchführung andernfalls erneut drohenden eingeschränkten Kostentransparenz mit Blick auf die **Durchsetzung von vertraglichen Informationspflichten (auch betreffend die Kalkulation)** entgegengewirkt werden. Ohne diese Mechanismen wäre eine Kostentransparenz hier kaum zu erwarten und würde mehr oder weniger lediglich ein Gesamtpreis für die Leistung durch den privaten Dritten benannt.

- 3.6 Sofern die Gemeinde in diesem Modell Anlageneigentümer bleibt, werden ebenso günstige **Finanzierungskosten** wie in den Varianten 1 und 2 erwartet.
- 3.7 Aus steuerlicher Sicht unterliegt die Leistungserbringung, hier auch die auf Ebene des privaten Dienstleisters nicht zum Vorsteuerabzug berechtigten Kosten, **einer Umsatzsteuerbelastung**, wodurch tendenziell zusätzliche Aufwendungen auf der Ebene der Gemeinde bzw. für den Bürger entstehen.
- 3.8 Bei umfassender Einschaltung privater Dienstleister, wie in diesem Modell, ist grundsätzlich ein **Controlling des Dienstleisters zu empfehlen**.
- 3.9 Möglichkeiten **einer Modelländerung** oder einer Veränderung in der Person des Dienstleisters sind in der Regel schwierig bzw. nur langfristig möglich. Andererseits kann durch entsprechende vertragliche Regelungen sichergestellt werden, dass bei wesentlichen Pflichtversäumnissen des Auftragnehmers vorzeitig die Beauftragung beendet werden kann. Die vertraglichen Exit-Strategien sind und können – wie in dem Vertrag mit der EWE Wasser GmbH – durch nachlaufende, jedenfalls aber **für die Übergangsphase geltende umfassende Unterstützungs- bzw. Übergangsleistungen** zu flankieren, wodurch eine Übernahme der Aufgabe (sprich der Fachkompetenz) möglicherweise erheblich erleichtert werden würde.
- 3.10 Die formale **Entsorgungsverpflichtung** verbleibt in diesem Modell bei der Gemeinde.
- 3.11 Der **Aufbau fachlicher und personeller Ressourcen** ist in diesem Modell auf Ebene der Gemeinde nahezu entbehrlich, da der Dienstleister die operativen Aufgaben übernimmt.
- 3.12 Bei Einschaltung eines privaten Dienstleisters wird in der Regel (aber nicht immer) eine **höhere Effizienz** erreicht. In Abhängigkeit der sonstigen Aktivitäten des privaten Dienstleisters **können Synergien erreicht** werden und damit Kostenoptimierungen erreicht werden.
- 3.13 Der **Einfluss** auf die operative Ausführung der Aufgaben ist (dem Regelungszweck entsprechend) gering. Da die Verantwortlichkeit für die Durchführung der Aufgabe in der Regel (vertragsabhängig) dem Dienstleister übertragen wird, sind hier **Defizite zulasten des kommunalen Haushaltes** nahezu ausgeschlossen.

4. Variante 4: Betriebsführungsmodell

- 4.1 Wie vorstehend bei der Variante 3 bereits angesprochen wurde, ist die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen in ihrer Entscheidung darin frei, die Leistungen der Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung nach Beendigung des Vertrages mit der EWE Wasser GmbH nicht in eigener Verantwortung selbst, sondern durch **Beauftragung eines privaten Dritten** zu erbringen.
- 4.2 In Betracht kommen **folgende Vertragsmodelle** (vergleiche die **Übersichten** zu den Vertragsmodellen):
- Betreibermodell (= Variante 3),
 - **Betriebsführungsmodell (= Variante 4)**,
 - Kooperationsmodell (= Variante 5).
- 4.3 Mit den Leistungen zur Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung wird im Rahmen eines formellen Vergabeverfahrens ein **privater Dritter** beauftragt, während das **Anlagevermögen** – anders als in Variante 3 – **bei der Stadt Westerstede / der Gemeinde Apen verbleibt**.
- 4.4 Da es sich bei diesem Modell um die Vergabe eines öffentlichen Auftrages handelt, wäre die Beauftragung dem Wettbewerb zu unterstellen und ein EU-weites Vergabeverfahren durchzuführen. Aufgrund der Komplexität des Auftragsgegenstandes und der mit dem rechtlichen und finanziellen Rahmen zur Beauftragung einhergehenden Risiken dürften auch bei diesem Modell die Voraussetzungen für eine **Vergabe des Auftrags im Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb** vorliegen. Für die Konzeption, Vorbereitung und Durchführung eines solchen Vergabeverfahrens ist ein Zeitraum von mindestens sechs bis zwölf Monate anzusetzen.
- 4.5 Wie bei der Variante 3 stellt sich auch hier die Frage der **Kostentransparenz**, die bezüglich der operativen Kosten im Vergleich zu den öffentlich-rechtlichen Modellen eher gering bzw. nicht gegeben ist. Andererseits erbringt der private Dritte hier lediglich spezifische Dienstleistungen, die im Rahmen des Vergabeverfahrens **konkret bepreist werden müssen und deren Kalkulation** nachprüfbar ist. Bei einer zukünftigen Fremdvergabe müsste (und könnte) dieser im Rahmen der Vertragsdurchführung andernfalls erneut drohenden eingeschränkten Kostentransparenz mit Blick auf die **Durchsetzung von vertraglichen Informationspflichten (auch betreffend die**

- Kalkulation)** entgegengewirkt werden. Ohne diese Mechanismen wäre eine Kostentransparenz hier nicht ohne weiteres zu erwarten und würde mehr oder weniger lediglich ein Gesamtpreis für die Leistung durch den privaten Dritten benannt.
- 4.6 Da die kapitalintensiven Anlagen im Eigentum der Gemeinde verbleiben und durch diese zu finanzieren sind, werden **optimale Refinanzierungskonditionen** wie in Variante 1 und 2 erreicht.
- 4.7 Wie in der Variante 3 werden operative Kosten teilweise **mit Umsatzsteuer** belastet.
- 4.8 Bei umfassender Einschaltung privater Dienstleister, wie in diesem Modell, ist grundsätzlich ein **Controlling des Dienstleisters** zu empfehlen.
- 4.9 **Möglichkeiten einer Modelländerung** oder einer Veränderung in der Person des Dienstleisters sind in der Regel schwierig bzw. nur langfristig möglich. Auch hier gilt aber, dass durch entsprechende vertragliche Regelungen sichergestellt werden kann, dass bei wesentlichen Pflichtversäumnissen des Auftragnehmers vorzeitig die Beauftragung beendet werden kann. Die vertraglichen Exit-Strategien sind und können – wie in dem Vertrag mit der EWE Wasser GmbH – durch nachlaufende, jedenfalls aber **für die Übergangsphase geltende umfassende Unterstützungs- bzw. Übergangsleistungen** zu flankieren, wodurch eine Übernahme der Aufgabe (sprich der Fachkompetenz) möglicherweise erheblich erleichtert werden würde.
- 4.10 Die formale **Entsorgungsverpflichtung** verbleibt auch bei diesem Modell bei der Kommune.
- 4.11 Der **Aufbau fachlicher und personeller Ressourcen** ist in diesem Modell auf Ebene der Kommune nahezu entbehrlich, da der Dienstleister die operativen Aufgaben übernimmt.
- 4.12 Bei Einschaltung eines privaten Dienstleisters wird in der Regel (aber nicht immer) eine **höhere Effizienz** erreicht. In Abhängigkeit der sonstigen Aktivitäten des Dienstleisters **können Synergien erreicht** werden und Kostenoptimierungen erfolgen.
- 4.13 **Der Einfluss** in diesem Modell auf die operative Ausführung der Aufgaben ist (naturgemäß und in der Regel gewünscht) gering. Da die Verantwortlichkeit für die Durchführung der Aufgabe in der Regel (vertragsabhängig) dem Dienstleister übertragen

wird, sind hier **Defizite zulasten des kommunalen Haushaltes** nahezu ausgeschlossen.

5. Variante 5: Kooperationsmodell mit privatem Dritten

- 5.1 Wie vorstehend bei den Varianten 3 und 4 bereits angesprochen wurde, ist die Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen in ihrer Entscheidung darin frei, die Leistungen der Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung nach Beendigung des Vertrages mit der EWE Wasser GmbH nicht in eigener Verantwortung selbst, sondern durch Beauftragung eines privaten Dritten zu erbringen. **Ergänzend hierzu ist es auch möglich, die Aufgabe gemeinsam mit einem privaten Dritten zu erbringen.**
- 5.2 In Betracht kommen **folgende Vertragsmodelle** (vergleiche die **Übersichten** zu den Vertragsmodellen):
- Betreibermodell (= Variante 3),
 - Betriebsführungsmodell (= Variante 4),
 - **Kooperationsmodell (= Variante 5).**
- 5.3 Mit der Erbringung der Leistungen zur Abwasserbeseitigung und / oder Reststoffentsorgung wird eine **gemischtwirtschaftliche Organisationseinheit** (in der Rechtsform der GmbH) betraut, an der neben der Stadt Westerstede und / oder der Gemeinde Apen ein privater Dritter beteiligt ist. Die Stadt Westerstede und die Gemeinde Apen beteiligen sich als (Einzel-) Gesellschafter oder gesamthaft als AöR oder Zweckverband an der Gesellschaft. Das **Anlagevermögen** wird in die gemeinsame Gesellschaft eingebracht.
- 5.4 Da es sich bei diesem Modell um die Vergabe eines öffentlichen Auftrages (an eine gemischt-wirtschaftliche Gesellschaft) handelt, wäre die Beauftragung dem Wettbewerb zu unterstellen und ein EU-weites Vergabeverfahren durchzuführen. Dieses gilt unabhängig davon, ob die Gesellschaft Eigentümer des Anlagevermögens werden soll oder ob sie dieses beispielsweise nur zwecks Betriebsführung überlassen bekommt. Aufgrund der Komplexität des Auftragsgegenstandes und der mit dem rechtlichen und finanziellen Rahmen zur Beauftragung einhergehenden Risiken dürften auch bei diesem Modell die Voraussetzungen für eine **Vergabe des Auftrags im Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb** vorliegen. Für die Konzeption,

Vorbereitung und Durchführung eines solchen Vergabeverfahrens ist ein Zeitraum von mindestens sechs bis zwölf Monate anzusetzen.

- 5.5 Das Modell ermöglicht insbesondere durch die gesellschaftsrechtliche Beteiligung **weitgehende Kostentransparenz**. Für gegebenenfalls erhobene Umlagen des privaten Mitgesellschafters oder die Leistungserbringung auf Basis von weitergehenden Dienstleistungsverträgen gilt diese Aussage eher nicht. Letztgenanntes ist aber abhängig von der Detailausprägung des Modells. Im Rahmen der Diskussion mit der Verwaltung kristallisierte sich heraus, dass dieses Modell insbesondere vor dem Hintergrund einer gegebenenfalls möglichen späteren vollständigen Übernahme der Aufgabe als interessant angesehen wurde. Dieses wiederum setzt voraus, dass die Aufgabenerledigung weitgehend eigenständig innerhalb der Gesellschaft ohne die Vergabe umfassender Dienstleistungsverträge erfolgt.
- 5.6 Hinsichtlich der **Finanzierungskosten** würde sich das Modell, sofern die Kooperationsgesellschaft im Rahmen einer Betriebsführung aktiv wird, optimal gestalten, da die Finanzierung dann, wie in Variante 1 und 2, auf Basis von Kommunalkreditkonditionen erfolgen dürfte. Sofern die Gesellschaft Eigentümer des Anlagevermögens würde, ergeben sich tendenziell ähnliche Refinanzierungskonditionen wie bei Einschaltung eines privaten Betreibers. Gegebenenfalls können sich durch die gesellschaftsrechtliche Einbindung der Stadt Westerstede bzw. der Gemeinde Apen ähnlich günstige Konditionen wie bei einem Kommunalkredit ergeben (gestaltungsabhängig).
- 5.7 Hinsichtlich der **Umsatzsteuer** unterscheidet sich das Modell nicht von Variante 3 bzw. 4. Es ergeben sich die dort dargestellten Belastungen.
- 5.8 **Ein Controlling des Dienstleisters** ist weitgehend vermeidbar, da die Aufgabenerledigung zwar durch eine gesonderte juristische Person, jedoch weitgehend unter kommunalen Einfluss erfolgt.
- 5.9 Die Option für eine **anderweitige Fremdvergabe** dürfte entsprechend den Varianten 3 und 4 in der Regel nur langfristig möglich sein, wenngleich in diesem Modell auch die Übernahme der Geschäftsanteile des privaten Dritten (Andienungspflicht) möglich ist und die Fortführung der Gesellschaft in kommunaler Eigenregie insbesondere dann leichter möglich sein wird, wenn diese mit eigenem Personal ausgestattet wird.

- 5.10 Die formale **Entsorgungspflicht** verbleibt auch in diesem Modell bei der Stadt bzw. Gemeinde.
- 5.11 Der **Aufbau fachlicher und personeller Ressourcen** ist in diesem Modell auf Ebene der Gemeinde nahezu entbehrlich, da der Dienstleister die operativen Aufgaben übernimmt. Rein formal betrachtet wäre die Gesellschaft, an welcher die Gemeinde die Mehrheit halten würde, verantwortlich dafür ausreichend personelle und fachliche Ressourcen zu schaffen. In einem derartigen Modell würde im Rahmen des Vergabeverfahrens die Verantwortung für die zeitgerechte Bereitstellung der notwendigen fachlichen und personellen Ressourcen zunächst vorwiegend dem privaten Mitgesellschafter zugewiesen. Weiterhin könnte dieser in Kooperation mit der Stadt Westerstede bzw. der Gemeinde Apen auch die vertraglichen Optionen hinsichtlich der Übergangsleistungen der EWE Wasser GmbH nutzen. **Insgesamt erscheint die Thematik in diesem Modell lösbar.**
- 5.12 In der Regel werden im Rahmen einer derartigen Kooperation **höhere Effizienzgrade** als in einer öffentlichen Struktur erreicht. **Synergien** und damit Kostenoptimierungen können geschaffen werden, wobei Synergien in diesem Modell, insbesondere bei einer Zielsetzung einer weitgehenden Autonomie, eingeschränkter umsetzbar sind.
- 5.13 Die **Einflussnahme** in diesem Modell ist als hoch einzustufen.
- 5.14 Die Wahrscheinlichkeit, dass in einem derartigen Modell Verlustsituationen eintreten, welche dazu führen, dass der Mitgesellschafter Stadt bzw. Gemeinde zu einem **Verlustausgleich** herangezogen würde sind zunächst als gering einzustufen. Durch die Einschaltung des privaten Partners wird gerade angestrebt eine wirtschaftliche Aufgabenerledigung zu organisieren. Sollte es dennoch zu einer Situation kommen, in der die Gesellschaft zu den vereinbarten Konditionen die Aufgabe nicht erbringen kann, dürfte sich in der Regel die Frage stellen, ob hier eine Entgeltanpassung ähnlich wie bei einer eigenen Aufgabenerledigung angezeigt ist. In der Regel würde man dann (dieses stellt einen Ausnahmefall dar) eine Anpassung der Dienstleistungsentgelte herbeiführen müssen. Damit wäre ein **Defizitausgleich** in diesem Modell **äußerst unwahrscheinlich.**

Die Variante wurde vor folgendem Hintergrund in die Betrachtung einbezogen. Die Vertreter der Verwaltung sehen grds. die kommunalrechtliche Zuweisung in die eigene Zuständigkeit. Darüberhinaus werden bei eigener Durchführung auch gewisse

langfristige Vorteile gesehen. Das Kooperationsmodell bietet die Möglichkeit einen sukzessiven Weg zur eigenen Aufgabenwahrnehmung zu gehen. In einer Kooperationsgesellschaft würden unter Einbindung privaten Know-Hows fachliche und personelle Ressourcen aufgebaut. Nach einer gewissen Zeit (z.B. 15 oder 20 Jahren) könnte die Option bestehen die Gesellschaftsanteile und damit auch das know-How vollständig zu übernehmen.

6. Vorgeschaltetes Markterkundungsverfahren

- 6.1 Der Stadt Westerstede / die Gemeinde Apen steht es frei, ein Markterkundungsverfahren im Bereich der Abwasserbeseitigung und / oder Klärschlamm Entsorgung (Reststoffentsorgung) durchzuführen mit dem Ziel, vor Durchführung eines Vergabeverfahrens mögliche Umsetzungsvarianten und Organisationsformen zu analysieren und zu bewerten. Ziel des Markterkundungsverfahrens wäre also, mit interessierten Unternehmen die Ausgestaltung möglicher Umsetzungsvarianten und Organisationsformen sowie alternative Lösungsansätze (Standort- / Anlagenkonzept) zu diskutieren.
- 6.2 Für die Konzeption, Vorbereitung und Durchführung eines solchen Verfahrens ist ein Zeitraum von drei bis sechs Monate einzuplanen.

III. Weitere Fragestellungen

1. Im Hinblick auf die zukünftige Durchführung der Abwasserbehandlung und Reststoffentsorgung stellt sich auch die Frage nach der Organisationsform für die beabsichtigte Kooperation zwischen der Stadt Westerstede und der Gemeinde Apen. Nach Maßgabe des „Niedersächsischen Gesetzes über die Kommunale Zusammenarbeit (NKomZG) können Kommunen zur gemeinsamen Erfüllung Ihrer öffentlichen Aufgaben insbesondere
 - ein gemeinsames Unternehmen in der Rechtsform einer rechtsfähigen anstalt öffentlichen Rechts (AöR - gemeinsame kommunale Anstalt) oder
 - einen Zweckverband errichten.

Das NKomZG regelt sodann im Einzelnen die Voraussetzungen und Grundlagen für die Errichtung einer AöR respektive eines Zweckverbandes. Grundsätzlich stehen die AöR

und der Zweckverband gleichberechtigt nebeneinander. Unterschiede ergeben sich insbesondere mit Blick auf die Ausgestaltung des Binnenkreises, der im Fall des Zweckverbandes deutlich reglementierter ist.

2. Förderung der Investitionsbereitschaft / Fahren der Anlagen auf Verschleiß
 - 2.1 Im Rahmen der Einschaltung privater Dienstleister zur Erledigung öffentlich-rechtlicher Aufgaben (Abwasserentsorgung, Wasserversorgung...) liegt das Augenmerk zunächst häufig auf den unmittelbar durch die Dienstleistung entstehenden laufenden Kosten bzw. auf den durch die Bürger aufzubringenden Entgelten. Häufig wird dabei zunächst nachrangig betrachtet, dass der Dienstleister für die Leistungserbringung Anlagen nutzt, welche entweder im Eigentum des Auftraggebers stehen oder in sogenannten Betreibermodellen im Eigentum des Dienstleisters. Diese werden jedoch am Ende der Vertragslaufzeit in die Verantwortung der Gemeinde/Stadt zurückgegeben.
 - 2.2 Unabhängig von den vorgenannten Modellvarianten ist der Auftraggeber, hier die jeweilige Stadt oder Gemeinde daran interessiert, dass die Anlagen während der Vertragslaufzeit einen Zustand haben, welcher eine qualitativ hochwertige Leistungserbringung ermöglicht. Mindestens ebenso stark ist der Auftraggeber daran interessiert, am Ende der Vertragslaufzeit über einen Anlagengegenstand in gutem Zustand verfügen zu können. Hier hat sich in der Vergangenheit häufig die Thematik ergeben, dass die Dienstleister eine wirtschaftliche Optimierung dadurch erreichen wollen, dass eine Aufwandsoptimierung zulasten des Anlagenzustandes angestrebt wird (Fahren auf Verschleiß). **Dieser Aspekt ist insbesondere bei der umfassenden Vergabe einer öffentlichen Aufgabe, beispielsweise der Abwasserentsorgung, durch vertragliche Regelungen in Kombination mit faktischen qualitativen Kontrollen zu berücksichtigen.**
 - 2.3 Insofern sind bei Verträgen über die Erbringung von Betriebsführungsleistungen oder auch beim Abschluss von Betreiberverträgen qualitative Elemente vertraglich zu vereinbaren. Weiterhin sind entsprechende vertragliche Regelungen zu treffen. Insgesamt bieten sich beispielsweise aber nicht abschließend folgende Elemente an:
 - Vereinbarung qualitativer Kriterien in den abzuschließenden Verträgen
 - Vereinbarung der Verpflichtung zur Abgabe von Qualitätsberichten zum Beispiel zur Störungsstatistik, Kanalqualität z.B. durch Kanalbefahrung.

- Einräumung des Rechtes zur Anlagenbesichtigung als auch des Rechtes, diese durch Dritte beurteilen zu lassen
- Vereinbarung von Konsultationsgesprächen zur Reinvestitionsstrategie und deren Umsetzung
- (...).

2.4 Grundsätzlich ist zur Relativierung dieser Thematik darauf hinzuweisen, dass Probleme hinsichtlich einer eventuell nicht optimalen Anlagenqualität nicht ausschließlich bei Einschaltung privater Dienstleister entstehen können. Auch deutsche Städte und Gemeinden haben teilweise ihre Anlageinfrastruktur, zum Beispiel durch nicht durchgeführte Reinvestitionen, in einen suboptimalen Zustand gebracht.

IV. Empfehlung zur weiteren Vorgehensweise

1. Grundsätzlich kommen sämtliche Varianten in Betracht.
2. Vor der finalen Entscheidung über die Art und Weise, in der zukünftig die Leistungen zur Abwasserbeseitigung und Reststoffentsorgung erbracht werden sollen, sollte ein Markterkundungsverfahren mit dem Ziel durchgeführt werden, mögliche Umsetzungsvarianten und Organisationsformen im Hinblick auf Machbarkeit, Marktakzeptanz und Wirtschaftlichkeit besser analysieren und bewerten zu können

V. Zeitliche Planung

Eine Übersicht zur weiteren zeitlichen Planung ist in der **Anlage** beigefügt.

*** **