



Felix Siebler

## **Privilegierung von Public-Public-Partnerships im europäischen Vergaberecht**

Die Einordnung interkommunaler  
Kooperation im systematischen Gefüge des  
europäischen Vergaberechts unter besonderer  
Berücksichtigung aktueller Entwicklungen  
in der Spruchpraxis des EuGH

# Inhaltsverzeichnis

|                                                                                                                          |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Abkürzungsverzeichnis .....                                                                                              | 19 |
| Einführung in die Problemstellung .....                                                                                  | 25 |
| A. Einführung .....                                                                                                      | 25 |
| B. Gang der Untersuchung .....                                                                                           | 30 |
| Das Spannungsverhältnis zwischen Public-Public-Partnerships und<br>europäischem Vergaberecht .....                       | 33 |
| A. Public-Public-Partnerships als Form der Organisationsausgestaltung<br>staatlicher Aufgabenwahrnehmung .....           | 33 |
| I. Terminologie .....                                                                                                    | 36 |
| II. Ziele und Zwecke von Public-Public-Partnerships:<br>Vorrangig Erhalt der kommunalen Leistungsfähigkeit .....         | 39 |
| B. Europäisches Vergaberecht als wettbewerbsrechtliches Instrument<br>zur Verwirklichung des Binnenmarktes .....         | 41 |
| I. Rechtsquellen des Vergaberechts .....                                                                                 | 46 |
| 1. Vorgaben auf internationaler Ebene .....                                                                              | 46 |
| 2. Rechtsetzung auf europäischer Ebene .....                                                                             | 47 |
| a. Primärrechtliche Gewährleistung des europäischen<br>Vergabebinnenmarktes .....                                        | 47 |
| b. Vergaberichtlinien als sekundärrechtliche Grundlage zur<br>Verwirklichung des europäischen Vergabebinnenmarktes ..... | 50 |
| 3. Umsetzung des europäischen Vergaberechts auf nationaler Ebene .....                                                   | 53 |
| a. Europäisierung des nationalen öffentlichen Auftragswesens:<br>Finalität der Rechtsetzung? .....                       | 53 |
| b. Folge der fortschreitenden Europäisierung: Zweiteilung<br>des nationalen Vergaberechts .....                          | 58 |
| II. Terminologie .....                                                                                                   | 59 |
| III. Ziele und Zwecke des Vergaberechts:<br>Perspektivische Differenzierung geboten .....                                | 60 |
| C. Zusammenfassung .....                                                                                                 | 65 |

|                                                                                                                            |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Public-Public-Partnerships: Nationale Rechtsgrundlagen und<br>einzelne Organisationsformen .....                           | 67 |
| A. Nationale Rechtsgrundlagen von Public-Public-Partnerships .....                                                         | 67 |
| I. Historische Entwicklung .....                                                                                           | 67 |
| II. Rechtsrahmen für Public-Public-Partnerships .....                                                                      | 69 |
| 1. Einordnung im verfassungsrechtlichen Gefüge:<br>Kommunale Selbstverwaltungsgarantie<br>des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG ..... | 70 |
| a. Die verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsgarantie .....                                                               | 70 |
| aa. Terminologie und Bedeutungsgehalt .....                                                                                | 71 |
| bb. Inhalt und Umfang der kommunalen Selbstverwaltung .....                                                                | 72 |
| aaa. Inhalt der Gewährleistung .....                                                                                       | 73 |
| (a) Institutionelle Rechtssubjektgarantie .....                                                                            | 74 |
| (b) Objektive Rechtsinstitutionsgarantie .....                                                                             | 74 |
| (aa) Universalitätsprinzip .....                                                                                           | 75 |
| (bb) Grundsatz der Eigenverantwortlichkeit .....                                                                           | 77 |
| (c) Subjektive Rechtsstellungsgarantie .....                                                                               | 78 |
| bbb. Gesetzesvorbehalt der Selbstverwaltungsgarantie .....                                                                 | 79 |
| ccc. Grenzen des Gesetzesvorbehalts .....                                                                                  | 80 |
| (a) Kernbereich .....                                                                                                      | 81 |
| (b) Randbereich .....                                                                                                      | 82 |
| cc. Kooperationshoheit als modales Element der kommunalen<br>Selbstverwaltungsgarantie aus Art. 28 Abs. 2 GG .....         | 84 |
| aaa. Positive Kooperationshoheit .....                                                                                     | 85 |
| bbb. Negative Kooperationshoheit .....                                                                                     | 86 |
| ccc. Zusammenfassung .....                                                                                                 | 86 |
| b. Kommunale Selbstverwaltungsgarantie im Lichte<br>der europäischen Integration .....                                     | 87 |
| aa. Schutzgehalt zugunsten kommunaler Selbstverwaltung<br>aus nationaler verfassungsrechtlicher Perspektive .....          | 90 |
| aaa. Beschränkung des Integrationsgesetzgebers aus<br>Art. 23 Abs. 1 S. 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG .....                   | 91 |
| bbb. Struktursicherungsklausel des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG .....                                                            | 93 |
| bb. Europarechtliche Perspektive zum Schutzgehalt<br>kommunaler Selbstverwaltungsgarantie .....                            | 97 |
| aaa. Ableitung eines Schutzgehaltes aus allgemeinen<br>Rechtsgrundsätzen des Unionsrechts? .....                           | 98 |
| bbb. Absicherung kommunaler Selbstverwaltung<br>durch den Grundsatz der Subsidiarität gemäß<br>Art. 5 Abs. 3 EUV? .....    | 99 |

|                                                                                                                                     |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ccc. Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung: Schutzwirkung aufgrund völkerrechtlichen Vertrags? .....                   | 102 |
| (a) Unmittelbare Geltung als Bestandteil des Unionsrechts? .....                                                                    | 103 |
| (b) Mittelbare Geltung als allgemeine Rechtsgrundsätze des Unionsrechts? .....                                                      | 104 |
| (c) Zusammenfassung: Keine rechtliche Bindungswirkung der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung .....                 | 106 |
| ddd. Die Änderungen nach dem Vertrag von Lissabon: Primärrechtliche institutionelle Garantie der kommunalen Selbstverwaltung? ..... | 106 |
| cc. Zusammenfassung: Lediglich Kernbereichsschutz der kommunalen Selbstverwaltung im europäischen Integrationsprozess .....         | 109 |
| 2. Verfassungskonforme einfachgesetzliche Ausgestaltung interkommunaler Kooperation .....                                           | 110 |
| B. Public-Public-Partnerships:                                                                                                      |     |
| Einzelne Formen der Organisationsausgestaltung kooperativer Aufgabenwahrnehmung .....                                               | 112 |
| I. Differenzierung anhand allgemeiner Kriterien .....                                                                               | 112 |
| II. Konkrete rechtliche Ausgestaltung der Erscheinungsformen .....                                                                  | 115 |
| 1. Kooperationen in Form des öffentlichen Rechts .....                                                                              | 115 |
| a. Öffentlich-rechtliche Kooperationsformen nach dem KommZG .....                                                                   | 116 |
| aa. Allgemeine Voraussetzungen .....                                                                                                | 116 |
| aaa. Begründung und Aufhebung .....                                                                                                 | 117 |
| bbb. Aufgabenwahrnehmung .....                                                                                                      | 117 |
| (a) Aufgaben des eigenen Wirkungskreises .....                                                                                      | 118 |
| (b) Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises .....                                                                                 | 120 |
| (c) Zusammenfassung .....                                                                                                           | 120 |
| ccc. Einschränkung der Aufgabenwahrnehmung .....                                                                                    | 121 |
| (a) Verbot der Aufgabenwahrnehmung nach Art. 1 Abs. 4 KommZG .....                                                                  | 121 |
| (b) Einschränkung durch kommunal-wirtschaftsrechtliche Vorgaben? .....                                                              | 121 |
| (aa) Rechtsformen gemeindlicher Unternehmen gemäß Art. 86 GO .....                                                                  | 124 |

|                                                                                |     |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (bb) Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen<br>gemäß Art. 87 GO .....         | 124 |
| (cc) Zusammenfassung: Aufgabenbereiche<br>nicht abschließend definierbar ..... | 128 |
| ddd. Art der Leistungserbringung und Grad der<br>Kompetenzverlagerung .....    | 129 |
| eee. Verpflichtung zur Kooperation .....                                       | 129 |
| fff. Beteiligte .....                                                          | 131 |
| bb. Einzelne Rechtsformen .....                                                | 133 |
| aaa. Kommunale Arbeitsgemeinschaft<br>(Art. 4 – 6 KommZG) .....                | 133 |
| (a) Begründung und Aufhebung .....                                             | 134 |
| (b) Aufgabenwahrnehmung .....                                                  | 134 |
| (c) Einschränkung der Aufgabenwahrnehmung .....                                | 135 |
| (d) Art der Leistungserbringung und Grad<br>der Kompetenzverlagerung .....     | 135 |
| (e) Beteiligte .....                                                           | 136 |
| bbb. Zweckvereinbarung (Art. 7 – 16 KommZG) .....                              | 137 |
| (a) Begründung und Aufhebung .....                                             | 137 |
| (b) Aufgabenwahrnehmung .....                                                  | 138 |
| (c) Einschränkung der Aufgabenwahrnehmung .....                                | 138 |
| (d) Art der Leistungserbringung und Grad<br>der Kompetenzverlagerung .....     | 138 |
| (aa) Übertragungsvereinbarung .....                                            | 139 |
| (bb) Mitbenutzungsvereinbarung .....                                           | 141 |
| (cc) Gemeinschaftsvereinbarung .....                                           | 141 |
| (e) Verpflichtung zur Kooperation gemäß<br>Art. 16 KommZG .....                | 142 |
| (f) Beteiligte .....                                                           | 143 |
| ccc. Zweckverband (Art. 17 – 48 KommZG) .....                                  | 143 |
| (a) Begründung und Aufhebung .....                                             | 144 |
| (b) Aufgabenwahrnehmung .....                                                  | 144 |
| (c) Einschränkung der Aufgabenwahrnehmung .....                                | 145 |
| (d) Art der Leistungserbringung und Grad<br>der Kompetenzverlagerung .....     | 146 |
| (e) Verpflichtung zur Kooperation gemäß<br>Art. 28 KommZG .....                | 147 |
| (f) Beteiligte .....                                                           | 147 |
| ddd. Gemeinsames Kommunalunternehmen<br>(Art. 49 – 50 KommZG) .....            | 148 |

|                                                                                                       |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (a) Begründung und Aufhebung .....                                                                    | 149 |
| (b) Aufgabenwahrnehmung .....                                                                         | 149 |
| (c) Einschränkung der Aufgabenwahrnehmung .....                                                       | 150 |
| (d) Art der Leistungserbringung und Grad<br>der Kompetenzverlagerung .....                            | 151 |
| (e) Beteiligte .....                                                                                  | 151 |
| b. Die Verwaltungsgemeinschaft nach der VGemO .....                                                   | 152 |
| aa. Begründung und Aufhebung .....                                                                    | 153 |
| bb. Aufgabenwahrnehmung .....                                                                         | 153 |
| cc. Einschränkung der Aufgabenwahrnehmung .....                                                       | 154 |
| dd. Art der Leistungserbringung und Grad<br>der Kompetenzverlagerung .....                            | 154 |
| aaa. Wahrnehmung von Aufgaben des eigenen<br>Wirkungskreises .....                                    | 154 |
| bbb. Wahrnehmung von Aufgaben des übertragenen<br>Wirkungskreises .....                               | 155 |
| ee. Verpflichtung zur Kooperation .....                                                               | 156 |
| ff. Beteiligte .....                                                                                  | 156 |
| c. Zusammenfassung: Vielzahl von Optionen öffentlich-<br>rechtlicher Organisationsausgestaltung ..... | 157 |
| 2. Kooperationen in Form des Privatrechts .....                                                       | 157 |
| a. Voraussetzungen privatrechtlicher Organisationsausgestaltung .....                                 | 158 |
| aa. Allgemeine Voraussetzungen .....                                                                  | 158 |
| aaa. Begründung und Aufhebung .....                                                                   | 158 |
| bbb. Aufgabenwahrnehmung .....                                                                        | 159 |
| ccc. Einschränkung der Aufgabenwahrnehmung .....                                                      | 159 |
| (a) Verbot der Aufgabenwahrnehmung nach<br>Art. 1 Abs. 4 KommZG .....                                 | 159 |
| (b) Einschränkung durch<br>kommunalwirtschaftsrechtliche Vorgaben? .....                              | 160 |
| ddd. Art der Leistungserbringung und Grad<br>der Kompetenzverlagerung .....                           | 161 |
| eee. Verpflichtung zur Kooperation .....                                                              | 161 |
| fff. Beteiligte .....                                                                                 | 162 |
| bb. Spezielle Vorgaben des Kommunalwirtschaftsrechts .....                                            | 162 |
| aaa. Sicherung angemessener Einflussnahme<br>(Art. 92 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 GO) .....                     | 163 |
| bbb. Haftungsbeschränkung<br>(Art. 92 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 1. HS GO) .....                               | 164 |

|                                                                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| cc. Subsidiarität der Kooperation in Form<br>gemischt-öffentlicher Gesellschaften? .....                              | 164 |
| b. Einzelne Rechtsformen .....                                                                                        | 166 |
| aa. Kapitalgesellschaften .....                                                                                       | 167 |
| aaa. Gesellschaft mit beschränkter Haftung .....                                                                      | 167 |
| bbb. Aktiengesellschaft .....                                                                                         | 169 |
| bb. Sonstige Rechtsformen privatrechtlicher<br>Organisationsausgestaltung .....                                       | 171 |
| aaa. Personengesellschaften .....                                                                                     | 172 |
| (a) Gesellschaft bürgerlichen Rechts .....                                                                            | 172 |
| (b) Offene Handelsgesellschaft .....                                                                                  | 172 |
| (c) Kommanditgesellschaft .....                                                                                       | 173 |
| bbb. Sonstige Körperschaften .....                                                                                    | 175 |
| (a) Verein .....                                                                                                      | 175 |
| (b) Eingetragene Genossenschaft .....                                                                                 | 176 |
| (c) Stiftung .....                                                                                                    | 176 |
| c. Zusammenfassung: Lediglich Kapitalgesellschaften relevant<br>für privatrechtliche Organisationsausgestaltung ..... | 177 |
| Anwendungsbereich des Vergaberechts:                                                                                  |     |
| Reichweite und Grenzen mit Blick auf Public-Private-Partnerships .....                                                | 179 |
| A. Anwendungsbereich des europäischen Vergaberechts in dessen<br>nationaler Umsetzung in den §§ 97 ff. GWB .....      | 179 |
| I. Schwellenwert .....                                                                                                | 179 |
| II. Persönlicher Anwendungsbereich .....                                                                              | 180 |
| 1. Der Begriff des öffentlichen Auftraggebers .....                                                                   | 180 |
| 2. Öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 98 GWB .....                                                               | 181 |
| a. Gebietskörperschaften sowie deren Sondervermögen<br>im Sinne des § 98 Nr. 1 GWB .....                              | 182 |
| b. Juristische Personen des öffentlichen oder privaten Rechts<br>im Sinne des § 98 Nr. 2 GWB .....                    | 182 |
| aa. Das Erfordernis eigener Rechtspersönlichkeit .....                                                                | 183 |
| bb. Besondere Zwecksetzung der Einrichtung .....                                                                      | 184 |
| aaa. Wahrnehmung von Aufgaben im Allgemeininteresse .....                                                             | 185 |
| bbb. Kriterium der Nichtgewerblichkeit .....                                                                          | 186 |
| cc. Besondere Staatsgebundenheit .....                                                                                | 187 |
| dd. Überwiegende Finanzierung .....                                                                                   | 188 |
| c. Verbände im Sinne des § 98 Nr. 3 GWB .....                                                                         | 189 |
| d. Sektorenauftraggeber im Sinne des § 98 Nr. 4 GWB .....                                                             | 189 |
| e. Subventionierte Auftraggeber im Sinne des § 98 Nr. 5 GWB ..                                                        | 190 |

|                                                                                                                                          |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| f. Baukonzessionäre im Sinne des § 98 Nr. 6 GWB .....                                                                                    | 190 |
| III. Sachlicher Anwendungsbereich .....                                                                                                  | 191 |
| 1. Der Begriff des öffentlichen Auftrags .....                                                                                           | 191 |
| 2. Voraussetzungen des öffentlichen Auftrags im Sinne<br>des § 99 Abs. 1 GWB .....                                                       | 192 |
| a. Vertrag .....                                                                                                                         | 192 |
| b. Schriftformerfordernis .....                                                                                                          | 194 |
| c. Personenverschiedenheit .....                                                                                                         | 194 |
| d. Entgeltlichkeit des Vertrages .....                                                                                                   | 196 |
| e. Vertragsgegenstand .....                                                                                                              | 197 |
| f. Beschaffungsbezug .....                                                                                                               | 198 |
| B. Ausnahmen vom Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB .....                                                                               | 199 |
| I. Gesetzlich normierte Ausnahmetatbestände des § 100 Abs. 2 GWB .....                                                                   | 200 |
| II. Die Entwicklung ungeschriebener Ausnahmen<br>durch die europäische Spruchpraxis mit Relevanz<br>für Public-Public-Partnerships ..... | 202 |
| 1. Die sog. In-House-Vergabe als strukturbezogene Ausnahme .....                                                                         | 202 |
| a. Ausgangspunkt: Das Urteil des EuGH vom 18.11.1999 –<br>„Teckal“ .....                                                                 | 204 |
| b. Weiterentwicklung der Kriterien der In-House-Vergabe<br>durch die europäische Spruchpraxis .....                                      | 206 |
| aa. Urteil des EuGH vom 11.01.2005 – „Stadt Halle“ .....                                                                                 | 206 |
| bb. Urteil des EuGH vom 21.07.2005 – „Coname“ .....                                                                                      | 209 |
| cc. Urteil des EuGH vom 13.10.2005 – „Parking Brixen“ .....                                                                              | 210 |
| dd. Urteil des EuGH vom 10.11.2005 – „Stadt Mödling“ .....                                                                               | 211 |
| ee. Urteil des EuGH vom 06.04.2006 – „ANAV“ .....                                                                                        | 213 |
| ff. Urteil des EuGH vom 11.05.2006 – „Carbotermo“ .....                                                                                  | 214 |
| gg. Urteil des EuGH vom 19.04.2007 – „Asemfo/Tragsa“ .....                                                                               | 217 |
| hh. Urteil des EuGH vom 17.07.2008 – „Mantua“ .....                                                                                      | 218 |
| ii. Urteil des EuGH vom 10.09.2009 – „Sea“ .....                                                                                         | 220 |
| jj. Urteil des EuGH vom 22.12.2010 – „Mehiläinen“ .....                                                                                  | 221 |
| kk. Urteil des EuGH vom 29.12.2012 – „Econord“ .....                                                                                     | 224 |
| c. Zusammenfassung und Würdigung der einzelnen Kriterien .....                                                                           | 227 |
| aa. Kontrollkriterium .....                                                                                                              | 227 |
| bb. Wesentlichkeitskriterium .....                                                                                                       | 231 |
| cc. Zusammenfassung: Kriterien In-House-Vergabe<br>weitestgehend konkretisiert .....                                                     | 233 |
| 2. Rekommunalisierung als Unterfall der In-House-Vergabe .....                                                                           | 233 |
| 3. Die aktuelle Diskussion: Sog. In-State-Vergabe als<br>aufgabenbezogene Ausnahme? .....                                                | 236 |

|                                                                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| a. Bisherige europäische Spruchpraxis zur interkommunalen Kooperation .....                                                        | 237 |
| aa. Urteil des EuGH vom 13.01.2005 – „ <i>Königreich Spanien</i> “ .....                                                           | 237 |
| bb. Urteil des EuGH vom 13.11.2008 – „ <i>Coditel</i> “ .....                                                                      | 240 |
| b. Dogmatischer Wandel in der europäischen Spruchpraxis bei der vergaberechtlichen Bewertung von Public-Public-Partnerships? ..... | 244 |
| aa. Urteil des EuGH vom 09.06.2009 – „ <i>Stadtreinigung Hamburg</i> “ .....                                                       | 244 |
| aaa. Sachverhalt und wesentliche Entscheidungsgründe ...                                                                           | 245 |
| bbb. Analyse und kritische Bewertung .....                                                                                         | 248 |
| (a) Einordnung des Begriffs „öffentliche Aufgaben im allgemeinen Interesse“? .....                                                 | 250 |
| (b) Lediglich gemeinschaftliche Aufgabenwahrnehmung? .....                                                                         | 251 |
| (c) Kooperationsbegründung zum Zweck wirtschaftlicher Aufgabenwahrnehmung? .....                                                   | 252 |
| (d) Kosten- und Aufwandsersatz nicht „Entgeltlichkeit“ im Sinne von § 99 Abs. 1 GWB? .....                                         | 252 |
| (e) Dauerhaftigkeit der Kooperation? .....                                                                                         | 253 |
| (f) Regionale Beschränkung der Kooperationsverhältnisse? .....                                                                     | 253 |
| (g) Verhältnis zu Kriterien der In-House-Vergabe? ...                                                                              | 254 |
| (h) Zusammenfassung: Urteil „ <i>Stadtreinigung Hamburg</i> “ des EuGH lässt essentielle Fragen offen .....                        | 254 |
| ccc. Lösungsansätze für die offengelassenen Fragestellungen nach der Entscheidung „ <i>Stadtreinigung Hamburg</i> “ des EuGH ..... | 255 |
| (a) Reichweite des Begriffs der „öffentlichen Aufgaben im allgemeinen Interesse“? .....                                            | 255 |
| (aa) Mitgliedstaatliche Interpretation des Aufgabenbegriffs: Maßgeblichkeit der nationalen einfachgesetzlichen Vorgaben? ..        | 256 |
| (bb) Europarechtskonforme Begriffsauslegung: Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Sinne von Art. 14 AEUV? .....   | 258 |

|                                                                                                                                                                                             |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| (cc) Beschränkung der aufgabenbezogenen Privilegierung: Lediglich Ausnahme für den Bereich der Abfallentsorgung? .....                                                                      | 265 |
| (b) Gemeinschaftliche Aufgabenwahrnehmung: Übertragbarkeit auf weitere Arten der Aufgabenerfüllung? .....                                                                                   | 266 |
| (c) Kooperationsbegründung zum Zweck wirtschaftlicher Aufgabenwahrnehmung: Widerspruch zur Ziel- und Zwecksetzung des Vergaberechts? .....                                                  | 270 |
| (d) Reichweite des Begriffs der „Entgeltlichkeit“ im Hinblick auf § 99 Abs. 1 GWB: Gleichlauf mit der Entscheidung „ <i>Altmark Trans</i> “ des EuGH? ...                                   | 272 |
| (e) Dauerhaftigkeit der Kooperation als weiteres Kriterium: Indiz für aufgabenbezogene Ausnahme für kooperative Aufgabenwahrnehmung im Bereich der Daseinsvorsorge? .....                   | 275 |
| (f) Abfallrechtliches „Näheprinzip“: Ableitung einer allgemeingültigen regionalen Einschränkung von interkommunalen Kooperationen? .....                                                    | 277 |
| (g) Verhältnis von In-House-Vergabe zu In-State-Vergabe: „ <i>Aliud</i> “ oder bloße Klarstellung? .....                                                                                    | 279 |
| ddd. Zusammenfassung: Kriterien der In-State-Vergabe ...                                                                                                                                    | 283 |
| bb. Urteil des EuGH vom 21.01.2010 – „ <i>Müllverwertungsanlage Bonn</i> “ .....                                                                                                            | 284 |
| cc. Urteil des EuGH vom 29.04.2010 – „ <i>Öffentliche Rettungsdienste</i> “ .....                                                                                                           | 287 |
| dd. Urteil des EuGH vom 19.12.2012 – „ <i>Lecce</i> “ .....                                                                                                                                 | 291 |
| ee. Urteil des EuGH vom 13.06.2013 – „ <i>Kreis Düren</i> “ .....                                                                                                                           | 292 |
| c. Systematische Einordnung: Die In-State-Vergabe als aufgabenbezogene Ausnahme vom Anwendungsbereich des Vergaberechts im Gefüge des europäischen Binnenmarkt- und Wettbewerbsrechts ..... | 296 |
| aa. Kooperative Wahrnehmung von Aufgaben in allgemeinem (wirtschaftlichem) Interesse .....                                                                                                  | 297 |
| bb. Gemeinschaftliche Wahrnehmung der Aufgabe und Gegenseitigkeit der Verpflichtungen aus dem Kooperationsverhältnis .....                                                                  | 298 |
| cc. Lediglich Kostenerstattung unter Kooperationspartnern ....                                                                                                                              | 299 |

|                                                                                                                 |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| dd. Kooperationsbegründung allein zur Ermöglichung wirtschaftlicher Aufgabenwahrnehmung .....                   | 299 |
| ee. Dauerhaftigkeit der Kooperation .....                                                                       | 299 |
| ff. Keine Beteiligung Privater an der Kooperation .....                                                         | 300 |
| gg. Kein Umgehungsgeschäft .....                                                                                | 300 |
| C. Zusammenfassung: Ausnahmen vom Anwendungsbereich des Vergaberechts nur in engen Grenzen gerechtfertigt ..... | 300 |
| Konsequenzen für die Organisationsausgestaltung von Public-Public-Partnerships und Ausblick .....               |     |
| A. Konsequenzen für die Organisationsausgestaltung .....                                                        | 303 |
| I. Kooperationen in Form des öffentlichen Rechts .....                                                          | 303 |
| 1. Kommunale Arbeitsgemeinschaft (Art. 4 – 6 KommZG) .....                                                      | 304 |
| 2. Zweckvereinbarung (Art. 7 – 16 KommZG) .....                                                                 | 304 |
| a. Eröffnung des Anwendungsbereiches der §§ 97 ff. GWB .....                                                    | 305 |
| aa. Freiwilliger Abschluss einer Zweckvereinbarung .....                                                        | 305 |
| aaa. Vertrag, Personenverschiedenheit und Entgeltlichkeit .....                                                 | 305 |
| bbb. Beschaffungsbezug .....                                                                                    | 306 |
| (a) Übertragungsvereinbarung .....                                                                              | 306 |
| (b) Mitbenutzungsvereinbarung .....                                                                             | 307 |
| (c) Gemeinschaftsvereinbarung .....                                                                             | 308 |
| bb. Übernahme weiterer Aufgaben im Rahmen einer bereits bestehenden Zweckvereinbarung .....                     | 308 |
| cc. Begründung einer Pflichtvereinbarung gemäß Art. 16 KommZG .....                                             | 309 |
| b. Ausnahmen vom Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB .....                                                      | 310 |
| aa. Strukturbezogene Ausnahme: In-House-Vergabe .....                                                           | 310 |
| bb. Aufgabenbezogene Ausnahme: In-State-Vergabe .....                                                           | 311 |
| c. Zusammenfassung .....                                                                                        | 312 |
| 3. Zweckverband (Art. 17 – 48 KommZG) .....                                                                     | 313 |
| a. Eröffnung des Anwendungsbereiches der §§ 97 ff. GWB .....                                                    | 313 |
| aa. Gründung eines Freiverbandes .....                                                                          | 313 |
| aaa. Vertrag .....                                                                                              | 313 |
| bbb. Personenverschiedenheit .....                                                                              | 314 |
| ccc. Entgeltlichkeit .....                                                                                      | 316 |
| ddd. Beschaffungsbezug .....                                                                                    | 317 |
| bb. Übernahme weiterer Aufgaben durch einen bereits bestehenden Zweckverband .....                              | 318 |

|                                                                                                                   |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| cc. Gründung eines Pflichtverbandes gemäß<br>Art. 28 KommZG .....                                                 | 319 |
| b. Ausnahmen vom Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB .....                                                        | 320 |
| c. Zusammenfassung .....                                                                                          | 320 |
| 4. Gemeinsames Kommunalunternehmen (Art. 49 – 50 KommZG) .                                                        | 321 |
| a. Eröffnung des Anwendungsbereiches der §§ 97 ff. GWB .....                                                      | 321 |
| aa. Vertrag, Personenverschiedenheit und Entgeltlichkeit .....                                                    | 321 |
| bb. Beschaffungsbezug .....                                                                                       | 323 |
| b. Ausnahmen vom Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB .....                                                        | 323 |
| aa. Strukturbezogene Ausnahme: In-House-Vergabe .....                                                             | 324 |
| bb. Aufgabenbezogene Ausnahme: In-State-Vergabe .....                                                             | 325 |
| c. Zusammenfassung .....                                                                                          | 325 |
| 5. Verwaltungsgemeinschaft (Art. 1 – 12 VGemO) .....                                                              | 326 |
| II. Kooperationen in Form des Privatrechts: Gesellschaft mit<br>beschränkter Haftung und Aktiengesellschaft ..... | 326 |
| 1. Eröffnung des Anwendungsbereiches der §§ 97 ff. GWB .....                                                      | 327 |
| 2. Ausnahmen vom Anwendungsbereich der §§ 97 ff. GWB .....                                                        | 327 |
| a. Strukturbezogene Ausnahme: In-House-Vergabe .....                                                              | 328 |
| b. Aufgabenbezogene Ausnahme: In-State-Vergabe .....                                                              | 329 |
| 3. Zusammenfassung .....                                                                                          | 330 |
| B. Schlussbetrachtung und Ausblick .....                                                                          | 330 |
| I. Gesetzliche Klarstellung wünschenswert .....                                                                   | 331 |
| II. Die aktuellen Vorschläge für neue Vergaberichtlinien .....                                                    | 332 |
| 1. Regelungsentwurf für die In-House-Vergabe .....                                                                | 333 |
| 2. Regelungsentwurf für die In-State-Vergabe .....                                                                | 335 |
| 3. Zusammenfassende Bewertung der Regelungsentwürfe .....                                                         | 336 |
| Verzeichnis der Entscheidungen des EuGH .....                                                                     | 339 |
| Literaturverzeichnis .....                                                                                        | 343 |