

Stephan Tomerius

Zwischen Pflichtaufgaben
und wirtschaftlicher Betätigung –
kommunale Abfallentsorgung
in der Kreislaufwirtschaft

difu

Inhalt

Vorwort	11
Abstract	15
A. Einleitung	19
B. Sicherstellung einer umweltgerechten Abfallentsorgung durch die Kommunen – Vollzugsproblematik und Überlassungspflichten zwischen Abfallverwertung und -beseitigung	25
I. Gesetzlicher Rahmen und Vollzugsproblematik	26
1. Kreislaufwirtschafts- und Abfallrecht	26
2. Europarechtlicher Rahmen	30
II. Aktuelle Probleme bei Eingriffs- und Kontrollbefugnissen	32
1. Abgrenzung von Verwertung und Beseitigung sowie Konsequenzen für die Überlassungspflichten	33
1.1 Überblick über die Abgrenzung von Verwertung und Beseitigung nach dem KrW-/AbfG	33
1.2 Durchsetzung von Überlassungspflichten	35
1.3 Vollzugs- und Kontrollprobleme bei Abfallgemischen – Grenzen der Überwachung	37
1.4 Getrennthaltung von Abfällen	39
1.5 Kommunalrelevante Einzelprobleme	47
1.5.1 Verwertung von Abfällen aus Haushaltungen durch Dritte	47

1.5.2	Ausnahmen von der Überlassungspflicht bei Beseitigungsabfällen aus anderen Herkunftsbereichen ...	53
1.5.3	Ausnahmen von der Überlassungspflicht bei Abfallverwertung durch gewerbliche Sammlung	54
2.	Auskunfts- und Nachweispflichten	57
2.1	Nachweisverordnung	57
2.2	Zulässigkeit und Grenzen von Auskünften und Auflagen gegenüber Abfallbesitzern und -erzeugern nach der Rechtsprechung	59
3.	Kommunale Handlungsspielräume bei der energetischen Verwertung	63
4.	Aktuelle Rechtsprechung zur Durchsetzung von Überlassungspflichten	67
4.1	Erstinstanzliche Entscheidungen der Verwaltungsgerichte zur Durchsetzung von Überlassungspflichten	68
4.2	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte und Verwaltungsgerichtshöfe	71
4.3	Konsequenzen der Rechtsprechung für die kommunale Praxis	78
5.	Grenzüberschreitende Abfallwirtschaft in der Europäischen Union	80
5.1	Abfallverwertung und -beseitigung nach Auffassung der Europäischen Kommission und des Europäischen Gerichtshofes	82
5.2	Freier Waren- und Dienstleistungsverkehr versus umweltrechtliche Entsorgungsprinzipien	87
5.3	Praktische Konsequenzen für Handlungs- und Argumentationsspielräume der kommunalen Abfallbehörden	90
III.	Zwischenfazit – Kontroll- und Steuerungsmöglichkeiten im Vollzug der kommunalen Abfallbehörden	95
1.	Kommunale Abfallwirtschaftsbehörden zwischen Verwertung und Beseitigung – verwaltungsrechtliche Instrumente und abfallwirtschaftliche Strategien in der teilprivatisierten Abfallentsorgung	95
2.	Ansatzpunkte gegenüber Scheinverwertungen und Mülltourismus	100
IV.	Kooperative, konsensuale Handlungschancen – Rahmenbedingungen, Ansätze, Beispiele	104
1.	Umweltvereinbarung der Länder Berlin und Brandenburg ..	105
2.	Länder Hessen und Sachsen	106
3.	Freie und Hansestadt Hamburg	107
4.	Nürnberg	108
5.	Heidelberg	108
6.	Münster	109

7.	Rahmenbedingungen und Ansätze für freiwillige Branchenvereinbarungen	109
V.	Steuerung durch Abfallwirtschaftsplanung (§ 29 KrW-/AbfG)	113
VI.	Anforderungen an die Deponierung – TA Siedlungsabfall und Deponie-Richtlinie der EU	116
1.	Aktuelle Haltung zur TAsi in Bund und Ländern	118
2.	TAsi und Deponie-Richtlinie der EU	121
2.1	Wesentliche Inhalte des Richtlinienentwurfs	121
2.2	Konsequenzen aus Sicht der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger	124
VII.	Fazit	126
C.	Rechtlicher Handlungsrahmen für die Kommunen – Kompetenzen von Bundes- und Landesgesetzgeber in der Kreislaufwirtschaft	131
I.	Sperrwirkung des KrW-/AbfG für konkretisierendes Landesrecht ...	131
1.	Sperrwirkung von bundesgesetzlichen Verordnungsermächtigungen?	132
2.	Landesgesetzliche Konkretisierung von unbestimmten Rechtsbegriffen des KrW-/AbfG	135
II.	Konsequenzen für den kommunalen Gestaltungsspielraum durch Satzungsregelungen	138
III.	Fazit	140
D.	Kommunale Abfallwirtschaft im Wettbewerb – Rückzug oder Aufbruch?	141
I.	Entwicklung einer abfallwirtschaftlichen Strategie	144
1.	Planungsdaten und Marktanalyse – Ermittlung von Abfallmengen, Verwertungspotentialen und -kosten	145
1.1	Ist-Mengen	145
1.2	Verwertungspotentiale und -kosten	146
1.3	Abschließende Mengenabschätzung	147
2.	Typische Ausgangskonstellationen und denkbare Maßnahmen	147
3.	Marktbezogene Prüfung und kundenorientierte Bewertung der Handlungsoptionen	148
4.	Zeit- und Maßnahmenplan	152
II.	Organisationsformen in der kommunalen Abfallentsorgung	153

1.	Organisationsmodelle bei Abfällen aus privaten Haushaltungen und Abfällen aus anderen Herkunftsbereichen nach dem KrW-/AbfG	154
2.	Öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Organisationsformen in der kommunalen Abfallwirtschaft	155
2.1	Öffentlich-rechtliche Organisationsformen	155
2.2	Privatrechtliche Organisationsformen	156
3.	Voraussetzungen für die Gründung und Beteiligung an Unternehmen nach den Gemeindeordnungen	158
4.	Vor- und Nachteile bei der Wahl der Organisationsform	162
4.1	Wirtschaftlichkeits- und Effizienzaspekte	163
4.2	Finanzierungs- und Steueraspekte	165
4.3	Personalwirtschaftliche Aspekte	168
4.4	Einflußnahme der Kommune auf abfallwirtschaftliche Leitentscheidungen	169
4.5	Eignung der Organisationsform zur Kooperation mit Dritten	171
4.6	Privatisierungsmodelle: Vor- und Nachteile	172
4.6.1	Drittbeauftragung und gemischtwirtschaftliche Unternehmen	172
4.6.2	Pflichtenübertragung	175
4.7	Öffentlich-rechtliche Organisationsformen: Vor- und Nachteile	176
5.	Hinweise zur Vertragsgestaltung bei der Beauftragung Dritter	177
5.1	Inhaltliche Mindestbestandteile	178
5.2	Kontroll- und Weisungsrechte	179
5.3	Vertragsstörungen und Haftung	180
5.4	Laufzeit und Vertragsbeendigung	183
5.5	Entgeltregelungen	184
5.5.1	Preisrechtliche Bestimmungen	184
5.5.2	Bestandteile der Entgeltkalkulation	185
5.5.3	Preisgleitklauseln	187
5.5.4	Kontrolle der Entgeltkalkulation und Neuverhandlungsklausel	188
6.	Pflichtenübertragung nach § 16 Abs. 2 KrW-/AbfG	189
6.1	Rechtsnatur der Pflichtenübertragung	189
6.2	Umfang und Grenzen der Pflichtenübertragung	190
6.2.1	Übertragung der Entsorgungspflichten für Abfälle aus privaten Haushaltungen	190
6.2.2	Übertragung von Teilpflichten	191
6.2.3	Grenzen der Pflichtenübertragung aus Art. 28 Abs. 2 GG	192
6.3	Zustimmung der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger	193

6.4	Rechtsfolgen der Pflichtenübertragung	194
6.4.1	Überlassungspflichten gegenüber dem Dritten und deren Durchsetzung	194
6.4.2	Satzungsbefugnisse, Gebühren und Entgelte	195
6.4.3	Übergang von Zulassungsentscheidungen, dingli- chen Rechten und vertraglichen Bindungen	196
6.5	Vorteile der Pflichtenübertragung	197
7.	Verbandsentsorgung gemäß § 17 KrW-/AbfG	199
7.1	Verhältnis zur Beauftragung und Pflichtenübertra- gung nach § 16 KrW-/AbfG	199
7.2	Verbandsmodelle und kommunale Abfallwirtschaft	200
8.	Auswirkungen der Organisationsformen auf die Satzungen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger	203
9.	Kooperation von öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträ- gern – öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Hand- lungsformen	204
9.1	Öffentlich-rechtliche Kooperationsformen	206
9.2	Privatrechtliche Kooperationsformen	208
III.	Gesetzliche Rahmenbedingungen für die kommunale Abfallwirt- schaft in der Kreislaufwirtschaft – Zulässigkeit und Grenzen der gemeindegewirtschaftlichen Betätigung	210
1.	Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz	211
2.	Gemeindegewirtschaftsrecht	213
2.1	Wirtschaftliche oder nichtwirtschaftliche Betäti- gung	214
2.2	Anwendung des Gemeindegewirtschaftsrechts auf be- stehende Unternehmen?	223
2.3	Öffentlicher Zweck	224
2.3.1	Öffentlicher Zweck und Gemeinwohl	225
2.3.2	Kommunale Verwertung gewerblicher Abfälle – Fallkonstellationen mit öffentlicher Zweckbin- dung	227
2.3.3	Zulässigkeit einer Gewinnmitnahme, Annextätigkei- ten und neue Geschäftsfelder	229
2.3.4	Einschätzungsprärogative der Kommunen und Kon- trollichte der Rechtsprechung	233
2.4	Leistungsfähigkeit und Bedarf	235
2.5	Subsidiaritätsklausel	236
2.6	Konkurrentenschutz	238
2.7	Örtlichkeitsgrundsatz	241
2.7.1	Art. 28 Abs. 2 GG als Begrenzung gemeindegewirt- schaftlicher Betätigung?	242
2.7.2	Örtliche Radizierung	244
2.7.3	Interkommunal abgestimmte Gemeindegewirtschaft	245

2.7.4	Gesetzliche Regelungen über die ortsübergreifende wirtschaftliche Betätigung	249
2.7.5	Betätigung im Ausland und Beteiligung an ausländischen Unternehmen	250
3.	Voraussetzungen für neue Geschäftsfelder im Rahmen der öffentlichen Zweckbindung	251
4.	Grundrechtliche Grenzen der kommunalen Abfallwirtschaft	255
5.	Kartell- und wettbewerbsrechtliche Rahmenbedingungen ...	256
5.1	Gründung und Betätigung von gemischtwirtschaftlichen Unternehmen unter dem GWB	257
5.1.1	Kartellverbote	258
5.1.2	Verbot des Mißbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung und Diskriminierungsverbot	263
5.2	Kartellrechtliche Aspekte bei den Organisationsformen nach dem KrW-/AbfG	267
5.2.1	Drittbeauftragung nach § 16 Abs. 1 KrW-/AbfG	267
5.2.2	Verbandsbeauftragung nach § 17 Abs. 1 und 2 KrW-/AbfG	270
5.2.3	Pflichtenübertragung nach § 16 Abs. 2 und § 17 Abs. 3 KrW-/AbfG	271
5.3	Wettbewerbsrechtlicher Rahmen nach § 1 UWG ..	271
5.3.1	Fallgruppen der Rechtsprechung zum „Wie“ der gemeindewirtschaftlichen Betätigung	272
5.3.2	Das „Ob“ der wirtschaftlichen Betätigung – zum Verhältnis von Gemeindewirtschaftsrecht und § 1 UWG	272
5.3.3	Argumentationsansätze aus kommunaler Sicht	278
5.4	Europarechtliche Vorgaben für die (abfall-)wirtschaftliche Betätigung der Kommunen	281
5.4.1	Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen und Verhaltensweisen (Art. 81 EGV)	282
5.4.2	Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung (Art. 82 EGV)	283
5.4.3	Unzulässigkeit von Beihilfen (Art. 87 EGV)	284
6.	Vergaberechtliche Anforderungen	286
6.1	Europäisches und nationales Vergaberecht	286
6.1.1	Bindung von Kommunen und ihrer Unternehmen an das nationale Vergaberecht	288
6.1.2	Europaweite Ausschreibung von Entsorgungsleistungen unter Abgrenzung von VOL und VOF	291
6.1.3	EU-relevante Verfahrensschritte	292
6.2	Kommunale Abfallwirtschaftsunternehmen als öffentliche Auftraggeber	294

6.3	Drittbeauftragung nach § 16 Abs. 1 KrW-/AbfG und Beauftragung Dritter im vergaberechtlichen Sinn ...	298
6.4	Bildung von gemischtwirtschaftlichen Unternehmen	307
6.5	Unterbeauftragung durch die kommunalen Abfallwirtschaftsunternehmen	308
6.6	Relevanz ordnungsgemäßer Ausschreibungen für eine rechtssichere Gebührengestaltung	309
6.7	Pflichtenübertragung/Beleihung	312
6.8	Rechtsschutz	313
IV.	Beispiele der Aufgabenprivatisierung in den Kommunen.....	318
1.	Organisationsbeispiele aus den Kommunen	319
2.	Aktuelle Entwicklungen bei der Aufgabenverteilung zwischen kommunaler und privater Abfallwirtschaft	325
V.	Fazit	327
E.	Abfallvermeidung: die verdrängte Frage? – Kommunale Ansatzpunkte beim Management von Stoffströmen	339
I.	Beispiele aus den Kommunen	340
II.	Chancen des Stoffstrommanagements für die kommunale Abfallwirtschaft	344
	Schlußbemerkung	347
	Anhang	351
	Literatur	385
	Abkürzungsverzeichnis	403
	Stichwortregister	409