

**Schriften zum Öffentlichen Recht**

---

**Band 734**

**Der Private bei der  
Erledigung kommunaler Aufgaben**

**insbesondere der Abwasserbeseitigung  
und der Wasserversorgung**

**Von**

**Christoph Brüning**



**Duncker & Humblot · Berlin**

**CHRISTOPH BRÜNING**

**Der Private bei der Erledigung  
kommunaler Aufgaben**

**Schriften zum Öffentlichen Recht**

**Band 734**

# **Der Private bei der Erledigung kommunaler Aufgaben**

**insbesondere der Abwasserbeseitigung  
und der Wasserversorgung**

**Von**

**Christoph Brüning**



**Duncker & Humblot · Berlin**

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Brüning, Christoph:**

Der Private bei der Erledigung kommunaler Aufgaben insbesondere  
der Abwasserbeseitigung und der Wasserversorgung / von Christoph

Brüning. – Berlin : Duncker und Humblot, 1997

(Schriften zum öffentlichen Recht ; Bd. 734)

Zugl.: Bochum, Univ., Diss., 1996

ISBN 3-428-09123-X

Alle Rechte vorbehalten

© 1997 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0582-0200

ISBN 3-428-09123-X

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☹

## ***Meinen Eltern***



## Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde im Sommersemester 1996 von der Juristischen Fakultät der Ruhr-Universität Bochum als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im Juni 1996 abgeschlossen. Für diese Veröffentlichung konnten Rechtsprechung und Literatur in den Fußnoten noch bis Ende 1996 berücksichtigt werden.

Ein besonderer Dank gebührt Professor Dr. Dr. h.c. Rolf Grawert, der durch zahlreiche Anregungen, rasche und detaillierte Würdigung meiner Entwürfe sowie persönliches Engagement das Zustandekommen der Arbeit entscheidend gefördert und mir inhaltlich zugleich alle Freiheiten gelassen hat. Die Idee, das Thema ausführlich wissenschaftlich zu untersuchen, entstand im Umgang mit den Fragestellungen der kommunalen und privatwirtschaftlichen Entw. bzw. Versorgungspraxis. Insofern danke ich Herrn Dr. Mathias Dierkes aufrichtig, der die Initialzündung gab und auch den Fortgang der Arbeit mit interessierter Anteilnahme verfolgt und meine theoretischen Thesen mit dem kritischen Blick des Praktikers geprüft hat.

Für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens danke ich Herrn Professor Dr. Peter J. Tettinger. Meinem Bruder Martin Brüning gilt Dank für seine Hilfe bei der Erstellung der Druckvorlage.

Castrop-Rauxel, im Mai 1997

*Christoph Brüning*



# Inhaltsverzeichnis

<i>Erster Teil</i>		
<b>Einleitung</b>		21
A. Anlaß der Untersuchung .....		21
I. Die Situation der Abwasserbeseitigung .....		21
1. Die alten Länder .....		21
2. Die neuen Länder .....		24
II. Rechtlicher Ansatz .....		26
B. Gang der Untersuchung .....		28
<i>Zweiter Teil</i>		
<b>Die Abwasserbeseitigung</b>		30
A. Der organisationsrechtliche Rahmen .....		30
I. Die Abwasserbeseitigungspflicht der kommunalen Gebietskörperschaften .....		30
1. Die bundesrechtliche Rahmenvorschrift .....		30
2. Die landesrechtlichen Regelungen .....		31
a) Beispiel Nordrhein-Westfalen .....		31
b) Beispiel Sachsen .....		33
3. Rechtsnatur der Aufgabenzuweisung .....		33
4. Befristete Besonderheiten in den fünf neuen Ländern .....		34
a) Sach- und Rechtslage vor und nach dem Beitritt .....		35
b) Das förmliche Überleitungsverfahren .....		36
c) Befristeter Widerspruch zu geltendem Recht .....		39
II. Wasserrechtliche Rahmenbedingungen .....		41
1. Bezugspunkt und Umfang der Abwasserbeseitigungspflicht .....		41
a) Nordrhein-Westfalen .....		41
b) Sachsen .....		43
2. Die Abwasserbeseitigungslast .....		44
3. Abwasserüberlassungsgebot und -beseitigungsanspruch .....		46
4. Gewässerbenutzung durch Abwassereinleitung .....		48
a) Nordrhein-Westfalen .....		49
b) Sachsen .....		49
5. Nichterfüllung der Abwasserbeseitigungspflicht .....		50

6. Strafrechtliche Verantwortlichkeit .....	51
a) Grundfälle .....	51
b) Ausweitungen der Rechtsprechung .....	53
III. Kommunalrechtliche Determinanten .....	54
1. Die öffentliche Einrichtung .....	55
a) Die Widmung .....	55
b) Zulassung zur Benutzung und Benutzung öffentlicher Einrichtungen .....	57
c) Anschluß- und Benutzungszwang sowie Benutzungsentgelt .....	58
d) Pflicht zur Schaffung öffentlicher Einrichtungen? .....	59
e) Anspruch auf Schaffung öffentlicher Einrichtungen? .....	60
2. Wirtschaftliche und nichtwirtschaftliche Betätigung .....	61
B. Die Organisationsmöglichkeiten .....	62
I. Typik staatlichen Handelns .....	63
II. Öffentlich-rechtliche Organisationsformen der Abwasserbeseitigung .....	65
1. Der Regiebetrieb .....	65
a) Kommunales Organisationsrecht .....	66
b) Haushalts-, Rechnungs- und Abgabewesen .....	66
c) Wasser- und strafrechtliche Verantwortlichkeit .....	70
2. Der Eigenbetrieb .....	70
a) Kommunales Organisationsrecht .....	71
b) Wirtschaftsführungs-, Rechnungs- und Abgabewesen .....	72
c) Wasser- und strafrechtliche Verantwortung .....	74
3. Kommunale Zusammenarbeit .....	74
4. Die Anstalt des öffentlichen Rechts in Berlin und Bayern .....	76
III. Privatisierung der Abwasserbeseitigung .....	77
1. Die Aufgabenprivatisierung .....	78
a) Abgrenzung zur Beleihung .....	80
b) Grenzen der Aufgabenprivatisierung .....	81
2. Die Organisationsprivatisierung .....	82
a) Abgrenzung zur Beleihung .....	84
b) Tatsächlicher Hintergrund .....	84
c) Zulässigkeit der Organisationsprivatisierung .....	88
d) Grenzen der formalen Privatisierung .....	90
aa) Verfassungsrecht .....	90
bb) Einfachgesetzliche Schranken .....	93
(1) Wasserrecht .....	93
(2) Kommunalrecht .....	95
(a) Kommunalwirtschaftsrecht .....	96
(b) Haushaltsrecht .....	99
e) Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen .....	99
aa) Erscheinungsformen .....	100
bb) Rechtsverhältnis zwischen Bürger und Privatrechtsorganisation .....	102
(1) Geltung des Verwaltungsprivatrechts .....	103
(2) Beispiel Entgelterhebung .....	106

f)	Sicherstellung der Aufgabenverantwortung.....	107
aa)	Einwirkungspflicht der Gemeinde zur Steuerung und Kontrolle	107
bb)	Reichweite und Umfang der Einwirkung.....	109
cc)	Gesellschaftsrechtliche Voraussetzungen der Einwirkung.....	112
dd)	Gesellschafts- und konzernrechtliche Mittel und Grenzen der Ingerenz.....	113
ee)	Konflikt zwischen Organisationshoheit und Ingerenzpflicht?....	116
g)	Die Haftung.....	117
h)	Divergenz zwischen Theorie und Praxis.....	121
i)	Restriktionen bei der Organisationshoheit?.....	122
j)	Kommunalrechtliche Besonderheiten.....	125
aa)	Organisation öffentlicher Einrichtungen.....	125
bb)	Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen.....	126
(1)	Privatrechtliches Benutzungsverhältnis.....	126
(2)	Bindungen für öffentliche Einrichtungen in Privatrechtsform.....	128
cc)	Der Zulassungsanspruch.....	129
(1)	Anspruch gegen die Gemeinde.....	130
(2)	Anspruch gegen die Trägergesellschaft.....	132
dd)	Anschluß- und Benutzungszwang.....	133
ee)	Benutzungsentgelte.....	136
ff)	Haftung für Leistungsstörungen beim Betrieb öffentlicher Einrichtungen.....	138
3.	Die Einschaltung privater Dritter.....	139
a)	Typik der Zuhilfenahme Privater.....	140
aa)	Staatsanteiliges Privathandeln.....	140
bb)	Staatsersetzendes Privathandeln.....	142
b)	Tatsächlicher Hintergrund.....	143
c)	Zulässigkeit der Einschaltung privater Dritter.....	145
aa)	Der Vorbehalt des Gesetzes.....	145
bb)	Die Ermächtigungsgrundlagen.....	147
d)	Grenzen der Einschaltung Privater.....	149
aa)	Verfassungsrecht.....	150
bb)	Wasserrecht.....	151
(1)	Abwasserbeseitigungspflicht und Befreiungstatbestände.....	152
(2)	Erlaubnis für die Gewässerbenutzung und Abwasserbeseitigungspflicht.....	153
(3)	Unternehmer i.S.d. Wasserrechts.....	155
(4)	Die Funktion des Privaten.....	156
e)	Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen.....	157
aa)	Kein Außenrechtsverhältnis zwischen Benutzer und Betreiber.....	157
bb)	Erfüllungshilfevertrag zwischen Gemeinde und Betreiber.....	158
f)	Sicherstellung der Aufgabenverantwortung.....	160
aa)	Einwirkungspflicht der Gemeinde.....	161
bb)	Reichweite der Ingerenz.....	162
cc)	Steuerung und Kontrolle durch Vertrag.....	163
g)	Die Haftung.....	165
aa)	Abgrenzungsprobleme.....	165
bb)	Die Werkzeugtheorie der Rechtsprechung.....	166

h) Praxismodelle der Einschaltung Privater in die Abwasserbeseitigung.....	168
aa) Die Betriebsführung.....	169
(1) Die Ausgestaltung.....	169
(2) Haushalts- und Steuerrecht .....	170
(3) Das Wasserrecht.....	170
(4) Wasser- und strafrechtliche Verantwortung.....	171
bb) Das Betreibermodell.....	171
(1) Die Zulässigkeit.....	173
(2) Die Ausgestaltung.....	174
(3) Haushalts- und Steuerrecht .....	175
(4) Das Wasserrecht.....	177
(5) Wasser- und strafrechtliche Verantwortung.....	178
cc) Privatisierung kommunaler Leitungsnetze.....	178
(1) Zivilrechtliche Determinanten.....	179
(a) Die Sonderrechtsfähigkeit von Leitungen.....	180
(b) Änderung der Bestandteilseigenschaft.....	181
(2) Gebührenrechtliche Voraussetzungen.....	185
i) Der tatsächliche gemeindliche Einfluß.....	187
j) Kommunalrechtliche Determinanten.....	188
aa) Organisation öffentlicher Einrichtungen.....	188
bb) Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen.....	190
(1) Benutzungsverhältnis und Zulassungsanspruch.....	190
(2) Rechtsverhältnis zwischen Gemeinde und Einrichtungsträger.....	191
(3) Öffentlich-rechtliche Inpflichtnahme des Verwaltungshelfers.....	191
cc) Die Benutzungsgebühren.....	194
dd) Haftung für Leistungsstörungen.....	197

### 3. Teil

<b>Die Wasserversorgung</b> .....	198
A. Der organisationsrechtliche Rahmen.....	198
I. Tatsächlicher Hintergrund .....	198
II. Wasserversorgung als kommunale Aufgabe .....	199
III. Wasserrechtliche Determinanten .....	200
IV. Kommunalwirtschaftsrechtlicher Rahmen .....	201
B. Die Organisationsformen.....	203
I. Die Eigenversorgung.....	203
II. Die Fremdversorgung.....	204
1. Die Zulässigkeit.....	205
a) Organisationshoheit bei der Vorhaltung von Löschwasser.....	205
b) Die Funktion des Privaten.....	205

2.	Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen.....	207
a)	Rechtsverhältnis zwischen Fremdversorger und Benutzer .....	207
b)	Der Konzessionsvertrag.....	208
aa)	Zulässigkeit und Inhalt.....	208
bb)	Die Rechtsnatur .....	210
c)	Bindungen des Konzessionsnehmers.....	211
aa)	Geltung des Verwaltungsprivatrechts .....	211
	(1) Beispiel Entgelterhebung.....	212
	(2) Beispiel Allgemeine Versorgungsbedingungen.....	214
bb)	Grundrechtsfähigkeit gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen..	215
3.	Sicherstellung der Aufgabenverantwortung .....	219
III.	Kommunalrechtliche Ausgestaltung.....	220
1.	Die Eigenversorgung.....	220
a)	Organisation und Benutzung öffentlicher Einrichtungen .....	220
b)	Anschluß- und Benutzungszwang.....	221
c)	Die Benutzungsgebühren .....	221
2.	Die Fremdversorgung .....	222
a)	Organisation der öffentlichen Einrichtung.....	222
b)	Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse.....	223
aa)	Zivilrechtliches Rechtsverhältnis zwischen privatem Träger und Benutzer .....	223
bb)	Konzessionsvertrag zwischen Gemeinde und Einrichtungs- träger.....	224
cc)	Anwendung des Verwaltungsprivatrechts .....	225
c)	Der Zulassungsanspruch .....	225
aa)	Privatrechtlicher Anspruch gegen den Konzessionsnehmer.....	226
bb)	Umlenkung des kommunalrechtlichen Zulassungsanspruchs?...	227
cc)	Verschaffungsanspruch gegen die Gemeinde .....	229
d)	Anschluß- und Benutzungszwang sowie Benutzungsentgelt.....	230
3.	Pflicht zur und Anspruch auf Schaffung öffentlicher Einrichtungen?....	233
a)	Die Wasserversorgung .....	233
b)	Die Löschwasserversorgung.....	235

*Vierter Teil*

**Neue Ansätze für die Organisation der Erledigung  
pflichtiger Selbstverwaltungsaufgaben**

237

A.	Spannungsverhältnis zwischen Autonomie und Kontrolle .....	237
I.	Der Befund.....	237
II.	Lösungsmöglichkeiten .....	238
1.	Trennung von Sacheigentum und Betriebsführung.....	238
2.	Vertragliche Grundlage für die Aufgabendurchführung.....	239
3.	Institutionelle Verknüpfung, insbesondere Einwirkungsverträge.....	239

B. Der Verwaltungsmittler .....	242
I. Gegenüberstellung der Organisationsmodelle.....	242
1. Vergleich von Eigengesellschaft und Erfüllungsgehilfe.....	242
2. Parallelität von Abwasserbeseitigung und Wasserversorgung.....	244
II. Das Abwasserrecht.....	246
1. Bedeutung der Erlaubnis zur Gewässerbenutzung für die Entsorgungspflicht.....	246
2. Unterscheidung von Pflicht und Erfüllung.....	248
3. Konzentrationswirkung der Verknüpfung.....	250
4. Die Rechtslage in Sachsen.....	253
5. Die Funktion des Privaten.....	254
III. Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen.....	254
1. Verwaltungsprivatrecht und Grundrechtsfähigkeit.....	255
a) Abgrenzungsprobleme.....	255
b) Rein privatrechtliche Außenrechtsbeziehung bei gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen.....	256
2. Gemeindliche Garantstellung gegenüber dem Bürger.....	258
a) Die Rechtsposition des Bürgers.....	258
b) Aufspaltung des Rechtsverhältnisses.....	259
c) Fortbestehende Grundrechtsverpflichtung der Gemeinde.....	259
aa) Der Einwirkungsanspruch.....	260
bb) Geltung des Gesetzesvorbehalts.....	261
3. Verhältnis zwischen Kommune und Verwaltungsmittler.....	263
IV. Sicherstellung der Aufgabenverantwortung.....	263
V. Die Haftung.....	265
VI. Das Kommunalrecht.....	266
<b>Zusammenfassung in Thesen .....</b>	<b>267</b>
<b>Literaturverzeichnis.....</b>	<b>279</b>

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
AbfG	Abfallgesetz v. 27.8.1986, BGBl. I S. 1410, ber. S. 1501
AbfKlärV	Klärschlammverordnung v. 15.4.1992, BGBl. I S. 912
Abs.	Absatz/Absätze
Abschn.	Abschnitt
AbwAG	Gesetz über Abgaben für das Einleiten von Abwasser in Gewässer i. d. F. d. Bek. v. 3.11.1994, BGBl. I S. 3370
AbWEinlBed	Anordnung über die allgemeinen Bedingungen für den Anschluß an und für die Einleitung von Abwasser in die öffentlichen Abwasseranlagen v. 22.12.1987, GBl. DDR 1988 I S. 27
AbwHerkV	Verordnung über die Herkunftsbereiche von Abwasser v. 3.7.1987, BGBl. I S. 1578
AEBABwasser	Allgemeine Bedingungen für den Anschluß an die Abwasseranlagen und deren Benutzung
a. F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen v. 9.12.1976, BGBl. I S. 3317
AktG	Aktiengesetz v. 6.9.1965, BGBl. I S. 1089
AllMBl.	Allgemeines Ministerialblatt
Anl.	Anlage/n
Anm.	Anmerkung/en
Art.	Artikel
AtG	Gesetz über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren i. d. F. d. Bek. v. 15.7.1985, BGBl. I S. 1565
ATV	Abwassertechnische Vereinigung e. V.
Aufl.	Auflage
AVBWasserV	Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Wasser v. 20.6.1980, BGBl. I S. 750
BadWttbg/BW	Baden-Württemberg/baden-württembergisch
BauGB	Baugesetzbuch i. d. F. d. Bek. v. 8.12.1986, BGBl. I S. 2253
BauR	Baurecht
Bay.	Bayern/bayerisch
Bbg.	Brandenburg/brandenburgisch
Bd.	Band/Bände
ber.	berichtigt

BerlBG	Berliner Betriebsgesetz, Hauptteil des Eigenbetriebsreformgesetzes v. 9.7.1993, GV Berlin S. 319
bes.	besonderes
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch v. 18.8.1896, RGBl. S. 195
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BGW	Bundesverband der deutschen Gas- und Wasserwirtschaft
BMU	Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit
BMWi	Bundeswirtschaftsministerium
Brem.	Bremen/bremisch
BR-Drucks.	Drucksachen des Bundesrates
BSeuchenG	Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten beim Menschen i.d.F.d.Bek.v. 18.12.1979, BGBl. I S. 2262, ber. BGBl. 1980 I S. 151
BT-Drucks.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
Buchst.	Buchstabe
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in der Amtlichen Sammlung
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
DO	Deutsche Gemeindeordnung von 1935
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DStGB	Deutscher Städte- und Gemeindebund
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVP	Deutsche Verwaltungspraxis
DWW	Deutsche Wohnungswirtschaft
ebd.	ebenda
EigenbetrVO NW	Eigenbetriebsverordnung i.d.F.d.Bek.v. 1.6.1988, GV NW S. 324
Einl.	Einleitung
Erl.	Erläuterung/en
ESTG	Einkommensteuergesetz i.d.F.d.Bek.v. 7.9.1990, BGBl. I S. 1899, ber. BGBl. 1991 I S. 808
etc.	und so weiter
e.V.	eingetragener Verein
f/ff	folgende/r
FG	Finanzgericht
FSHG NW	Gesetz über den Feuerschutz und die Hilfeleistung bei Unglücksfällen und öffentlichen Notständen v. 25.2.1975, GV NW S. 182
Fßn.	Fußnote/n
GBI. DDR	Gesetzblatt der Deutschen Demokratischen Republik

GemH	Der Gemeindehaushalt
GemHVO NW	Verordnung über die Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans der Gemeinden v. 14.5.1995, GV NW S. 516
Gem. RdErl.	Gemeinsamer Runderlaß
GemS-OBG	Gemeinsamer Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes
GewArch	Gewerbearchiv
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland v. 23.5.1949, BGBI. S. 1
GkG NW	Gesetz über kommunale Gemeinschaftsarbeit v. 1.10.1979, GV NW S. 621
GMBI.	Gemeinsames Ministerialblatt
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung i.d.F.d.Bek.v. 20.5.1898, RGBI. S. 846
GO NW	Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen v. 14.7.1994, GV NW S. 666
GV/GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen i.d.F.d.Bek.v. 20.2.1990, BGBI. I S. 235
Hess.	Hessen/hessisch
HkWP	Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i.a.R./i.d.R.	in aller/der Regel
i.d.F.d.Bek.v.	in der Fassung der Bekanntmachung vom
i.d.S.	in diesem Sinn
i.e.	im einzelnen
i.e.S.	im engeren Sinn
i.S.d./i.S.v.	im Sinne des/von
i.ü.	im übrigen
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinn
JA	Juristische Arbeitsblätter
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KA	Korrespondenz Abwasser
KAG NW	Kommunalabgabengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen v. 21.10.1969, GV NW S. 712
Kap.	Kapitel
KG	Kommanditgesellschaft
KommVerf	Gesetz über die Selbstverwaltung der Gemeinden und Landkreise in der DDR v. 17.5.1990, GBl. DDR I S. 255
KommVermG	Gesetz über das Vermögen der Gemeinden, Städte und Landkreise v. 6.7.1990, GBl. DDR I S. 660
KrW-/AbfG	Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Beseitigung von Abfällen (Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz) v. 27.9.1994, BGBI. I S. 2705

KStG	Körperschaftsteuergesetz i.d.F.d.Bek.v. 11.3.1991, BGBl. I S. 638
KStZ	Kommunale Steuer-Zeitschrift
Kz.	Kennziffer/n
l	Liter
LHO NW	Landeshaushaltsordnung v. 14.12.1971, GV NW S. 397, ber. GV NW 1972 S. 14
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
LOG NW	Gesetz über die Organisation der Landesverwaltung v. 10.7.1962, GV NW S. 421
Ls.	Leitsatz
LWG NW	Wassergesetz für das Land Nordrhein-Westfalen i.d.F.d.Bek.v. 25.6.1996, GV NW S. 926
M.	Main
M-V	Mecklenburg-Vorpommern
MinBl.	Ministerialblatt
Mio.	Millionen
MittNWStuGB	Mitteilungen des Nordrhein-westfälischen Städte- und Gemeindebundes
Mrd.	Milliarden
MüKo	Münchener Kommentar zum BGB
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MwSt	Mehrwertsteuer
Nds	Niedersachsen/niedersächsisch
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer/n
N+R	Natur und Recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	NVwZ-Rechtsprechungsreport Verwaltungsrecht
NW	Nordrhein-Westfalen/nordrhein-westfälisch
NWVBl.	Nordrhein-westfälische Verwaltungsblätter
o.ä.	oder ähnliches
OBG NW	Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden i.d.F.d.Bek.v. 13.8.1980, GV NW S. 528
oHG	offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OVGE	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte für das Land Nordrhein-Westfalen sowie für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Münster und Lüneburg
Rahmen-Abwasser-VwV	Allgemeine Rahmen-Verwaltungsvorschrift über Mindestanforderungen an das Einleiten von Abwasser in Gewässer mit Anhang Analyse- und Meßverfahren v. 25.11.1992, GMBI. 1994 S. 498
rd.	rund/ungefähr
RdE	Recht der Elektrizitätswirtschaft
RG	Reichsgericht
RGZ	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen

RGBI.	Reichsgesetzblatt
Rh.-Pfl.	Rheinland-Pfalz/rheinland-pfälzisch
Rn.	Randnummer/n
R+S	Recht und Steuern im Gas- und Wasserfach
Rspr.	Rechtsprechung
s.	siehe
S.	Seite/ bei Gesetzesziten Satz
Sächs.	Sächsisch
SächsGemO	Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen v. 21.4.1993, Sächs.GVBl. S. 301, ber. S. 445
SächsKAG	Sächsisches Kommunalabgabengesetz v. 16.6.1993, Sächs. GVBl. S. 502
SächsKommZG	Sächsisches Gesetz über kommunale Zusammenarbeit v. 19.8.1993, Sächs.GVBl. S. 815, ber. S. 1103
SächsWG	Sächsisches Wassergesetz v. 23.2.1993, Sächs.GVBl. S. 201
SchlH.	Schleswig-Holstein/schleswig-holsteinisch
SchVG NW	Schulverwaltungsgesetz i.d.F.d.Bek.v. 18.1.1985, GV NW S. 155, ber. S. 447
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannte/n/er
SpkG NW	Gesetz über Sparkassen sowie die Girozentrale und Sparkassen- und Giroverbände i.d.F.d.Bek.v. 25.1.1995, GV NW S. 92
Srl.	Saarland/saarländisch
2. StaatsV/EinigungsV	Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands v. 31.8.1990, BGBl. II S. 889 u. 1360
StGB	Strafgesetzbuch v. 10.3.1987, BGBl. I S. 945, ber. S. 1160
StrWG NW	Straßen- und Wegegesetz des Landes Nordrhein-Westfalen i.d.F.d.Bek.v. 23.9.1995, GV NW S. 1028
StT	Der Städtetag
StuGem	Stadt und Gemeinde
StuGBund	Städte- und Gemeindebund
StuGR	Städte- und Gemeinderat
s.u.	siehe unten
Thür	Thüringen/thüringisch
TierKBG	Gesetz über die Beseitigung von Tierkörpern, Tierkörperteilen und tierischen Erzeugnissen v. 2.9.1975, BGBl. I S. 2313
TreuHG	Gesetz zur Privatisierung und Reorganisierung des volkseigenen Vermögens v. 17.6.1990, GBl. DDR I S. 300
TrinkwVO	Verordnung über Trinkwasser und Wasser für Lebensmittelbetriebe i.d.F.d.Bek.v. 5.12.1990, BGBl. I S. 2612
u.	und
u.a.	und andere/unter anderem
u.ä.	und ähnliches

UStG	Umsatzsteuergesetz i.d.F.d.Bek.v. 27.4.1993, BGBl. I S. 565, ber. S. 1160
v.	vom
v.a.	vor allem
VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
VEB WAB	Volkseigener Betrieb Wasserversorgung und Abwasserbehandlung
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VerfNW	Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen v. 18.6.1950, GV NW S. 127
VermZuordnG	Vermögenszuordnungsgesetz v. 22.3.1991, BGBl. I S. 784
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VGS	Ordnungsbehördliche Verordnung über die Genehmigungspflicht für die Einleitung von Abwasser mit gefährlichen Stoffen in öffentliche Abwasseranlagen v. 25.9.1989, GV NW S. 564
Vorb.	Vorbemerkung/en
VR	Verwaltungsrundschau
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer
VwVfG NW	Verwaltungsverfahrensgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen v. 21.12.1976, GV NW S. 438
WAB-EntflechtungsG	Gesetz zur Entflechtung der VEB WAB-Nachfolgesellschaften und Kommunalisierung der Wasserversorgung v. 16.12.1993, Sächs.GVBl. S. 1253
WG	Wassergesetz v. 2.7.1982, GBl. DDR I S. 467
WHG	Wasserhaushaltsgesetz i.d.F.d.Bek.v. 12.11.1996, BGBl. I S. 1695
WirtschVwR	Wirtschaftsverwaltungsrecht
z.B.	zum Beispiel
ZfK	Zeitung für kommunale Wirtschaft
ZfW	Zeitschrift für Wasserrecht
Ziff.	Ziffer/n
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZögU	Zeitschrift für öffentliche und gemeinwirtschaftliche Unternehmen
z.T.	zum Teil
ZustVO SächsWG	Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Umwelt und Landesentwicklung über die Zuständigkeiten bei der Durchführung wasserrechtlicher Vorschriften v. 22.4.1993, Sächs.GVBl. S. 416

## *Erster Teil*

# **Einleitung**

## **A. Anlaß der Untersuchung**

Das Problem einer umweltverträglichen Abwasserentsorgung drängt sich derzeit sowohl in den alten als auch in den neuen Bundesländern in den Vordergrund. Es wird die beteiligten Interessengruppen, insbesondere Politik, Verwaltung und Wirtschaft, aber auch die Bevölkerung auf längere Sicht beschäftigen. Dabei offenbart eine wirtschaftliche und dem steigenden Umweltbewußtsein gerecht werdende Beseitigung des Abwassers vielfach die Schwierigkeit, daß die traditionellen rechtlichen Formen der Erledigung öffentlicher Aufgaben als unzureichend erscheinen.

## **I. Die Situation der Abwasserbeseitigung**

### **1. Die alten Länder**

In den Ländern der alten Bundesrepublik wird die Abwasserbeseitigung heute noch den geltenden umweltrechtlichen Anforderungen gerecht. In naher Zukunft steht jedoch eine Grundsanie rung des Abwasserbeseitigungssystems, insbesondere des Kanalnetzes, bevor<sup>1</sup>. Nach Einschätzung der Abwassertechnischen Vereinigung aus dem Jahre 1990 sind ca. 20 % der westdeutschen Leitungsnetze, in Ostdeutschland sogar bis zu 50 % der Abwasserkanäle defekt und müssen repariert werden<sup>2</sup>. Der erforderliche Finanzbedarf ist kaum zu kalkulieren; nach Schätzungen des IFO-Instituts sind rd. 150 Mrd. DM in den nächsten Jahren vor allem für die Erneuerung des Kanalnetzes und die Verbesserung der Regenwasserbehandlung notwendig<sup>3</sup>. Insgesamt werden im kommunalen Bereich bundesweit in den nächsten 15 Jahren für Abwasserbe-

---

<sup>1</sup> *Rahmann*, S.199; *Dedy*, S.245.

<sup>2</sup> Vgl. StT 1991, S.857; ebenso das Bundesforschungsministerium, s. *Westdeutsche Allgemeine Zeitung* v. 18.10.1994, S.2.

<sup>3</sup> BMU, *Erfahrungsbericht*, S.11.

seitigungsanlagen Investitionen von über 300 Mrd. DM anfallen<sup>4</sup>. Die Jahresrechnungsstatistik ergibt, daß die Gemeinden in Nordrhein-Westfalen in den Jahren 1980 bis 1986 für die laufende Abwasserbeseitigung Gesamtausgaben von ca. 23,2 Mrd. DM tätigten. Nach Abzug der in diesem Zeitraum eingenommenen Gebühren, Beiträge und Investitionszuweisungen verblieben noch rd. 7,6 Mrd. DM, die aus anderen Haushaltseinnahmen aufgebracht werden mußten<sup>5</sup>.

Verursacht wird die Situation zum einen dadurch, daß der Wasserkonsum in Deutschland seit der Jahrhundertwende radikal von 40 l auf heute ca. 132 l pro Kopf und Tag angestiegen ist. Damit liegt der durchschnittliche Wasserverbrauch derzeit wieder auf dem Niveau der siebziger Jahre<sup>6</sup>. Entsprechende Mengen an entsorgungsbedürftigem Schmutzwasser fallen dadurch an. Hinzu kommt, daß infolge der zunehmenden Versiegelung der Oberfläche das Regenwasser vermehrt direkt in die Kanalisation abfließt, anstatt den Grundwasserhaushalt aufzufüllen. Bundesweit wird durchschnittlich eine Fläche von rd. 80 Hektar pro Tag versiegelt durch den Bau von Gebäuden, Straßen u.ä.<sup>7</sup>. In Baden-Württemberg z.B. muß die Kanalisation jährlich etwa 500-800 l Niederschlagswasser pro Quadratmeter Dachfläche bewältigen<sup>8</sup>.

Neben diesen quantitativen Aspekt tritt ein qualitativer in Gestalt der steigenden Reinigungsanforderungen durch Änderungen der wasserrechtlichen Vorschriften: Vor allem die Einführung der dritten Klärstufe und die Verschärfung der Anforderungen in § 7a WHG verursachen zukünftig weitere Kosten auf kommunaler Ebene<sup>9</sup>; sodann spitzen die Entsorgung von Klärschlämmen und die diesbezüglichen Haftungsfreistellungswünsche der Landwirtschaft das Problem zu<sup>10</sup>. Außerdem hat die Abwasserbeseitigung eine hohe umweltpolitische Bedeutung erlangt<sup>11</sup>. Daß die Behandlung und Einleitung von Abwasser durch die Eingebundenheit in den von der Natur vorgegebenen Wasserkreislauf gekennzeichnet ist, erlangt nicht zuletzt infolge des gewachsenen Umweltbewußtseins der Bevölkerung Bedeutung und läßt die gängige Praxis im Umgang mit Abwasser in einem neuen Licht erscheinen. Das Abwasser aus öffentlichen Kanalisationen gelangt im wesentlichen in die fließenden Gewässer, in denen es eine der herausragenden Ursachen für die Was-

<sup>4</sup> Krölls, S.133; Schoch, DVBl.1994, S.5, m.w.N.

<sup>5</sup> Gem. RdErl. des Innen- u. Umweltministers, MinBl. NW 1989, S.84.

<sup>6</sup> Voss vom BGW in der Westdeutschen Allgemeinen Zeitung v. 15.5.1996.

<sup>7</sup> Westdeutsche Allgemeine Zeitung v. 28.12.1993, S.5.

<sup>8</sup> Hamberger, S.246.

<sup>9</sup> Bernrath, S.368, der insoweit die Einführung eines strikten Konnexitätsprinzips fordert: „Wer Standards setzt, muß hierfür auch aufkommen.“

<sup>10</sup> Dedy, S.245.

<sup>11</sup> Tiemann, S.77.

server Verschmutzung darstellt. Die Folgen einer nicht hinreichend sorgfältigen Abwasserentsorgung treffen damit nicht in erster Linie die Gemeinden, deren Gebiet entwässert wird, sondern vornehmlich die unterhalb an demselben Vorfluter gelegenen Kommunen. Das kann sich auch auf die Trinkwasserversorgung dieser Gemeinden auswirken, da nicht nur in Nordrhein-Westfalen ein erheblicher Teil des Trinkwassers aus den Flüssen gewonnen wird, sei es unmittelbar oder als Uferfiltrat<sup>12</sup>.

Über den Zusammenhang mit dem Trinkwasser hinaus hat die Verschmutzung eines fließenden Gewässers durch die Abwasserbeseitigung Auswirkungen auf das ganze ökologische System. Um die Wasserqualität der Flüsse zu verbessern, sind wasserwirtschaftliche Maßnahmen geboten, die vor allem bei der Verbesserung der Abwasserentsorgung ansetzen müssen<sup>13</sup>. Die Landesregierung von Nordrhein-Westfalen sieht darin einen der Schwerpunkte der kommunalen Aufgabenerfüllung bis zum Ende des Jahrhunderts<sup>14</sup>. Die Steigerung der Reinigungsleistung fordert nicht zuletzt Art. 29a Abs.1 Verf NW, der die natürlichen Lebensgrundlagen und die Umwelt unter den besonderen Schutz des Landes stellt<sup>15</sup>.

Dieser Ausgangssituation steht die desolante Finanzlage der öffentlichen Haushalte gegenüber, verdeutlicht z.B. durch das Moratorium neuer Landesgesetze von der nordrhein-westfälischen Landesregierung zur Vermeidung zusätzlicher Belastungen der Kommunen und des Landes bis 1995. Bundesweit sahen sich 1995 40 % der Gemeinden außerstande, ihren Haushalt auszugleichen, und mußten daher ein Haushaltssicherungskonzept aufstellen. Die Zahl der Gemeinden mit strukturell unausgeglichenem Haushalt ist noch deutlich höher, wenn diejenigen Gemeinden hinzugezählt werden, die den Ausgleich nur durch Verkäufe oder Rücklageentnahmen erreichen konnten<sup>16</sup>. Dazu paßt, daß nach einer Berechnung der kommunalen Spitzenverbände das Finanzierungsdefizit der westdeutschen Kommunalhaushalte nach der bereits starken Zunahme von 5,34 Mrd. DM im Jahre 1994 auf 10,4 Mrd. DM im Jahre 1995 auch 1996 noch immer 7,6 Mrd. DM betragen wird<sup>17</sup>.

---

<sup>12</sup> VerfGH NW, ZfW 1991, 220 (224).

<sup>13</sup> VerfGH NW, ZfW 1991, 220 (224).

<sup>14</sup> Gem. RdErl. des Innen- u. Umweltministers, MinBl. NW 1989, S.83.

<sup>15</sup> Allerdings ist die originäre Wirkkraft dieses landesverfassungsrechtlichen Auftrags fraglich, da er unter dem Gesetzesvorbehalt aus Art. 29a Abs.2 Verf NW steht, der eine Ausprägung im LWG NW erfahren hat. Vgl. zu den tatsächlichen Problemen der technischen und politischen Praxis i.ü. *Nisipeanu*, Abwasserrecht, S.2ff.

<sup>16</sup> *Schneider*, S.99.

<sup>17</sup> *Schneider*, S.100; s.i.e. *Karrenberg/Münstermann*, Gemeindefinanzbericht 1996, a.a.O.