

---

# Die Konzessionsvergaberichtlinie – Fluch oder Segen für die Wasserwirtschaft?

---

Konferenz „Kommunales Infrastruktur-Management“  
Berlin, 21.06.2013

Rechtsanwältin Jana Siebeck

- BBH gibt es als Sozietät seit 1991.
- Wir sind eine Partnerschaft von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern und Steuerberatern - mit Ingenieuren und weiteren Experten in unserer Becker Büttner Held Consulting AG.
- Über 500 Mitarbeiter, darunter mehr als 250 Berufsträger, arbeiten für Sie.
- Wir betreuen über 3.000 Mandanten.
- Wir sind die führende Kanzlei für die Energie- und Infrastrukturwirtschaft.
- BBH ist bekannt als „die“ Stadtwerke-Kanzlei. Tatsächlich sind wir das. Wir sind aber auch viel mehr. In Deutschland und auch in Europa.
- Die dezentralen Versorger, die Industrie, Verkehrsunternehmen, Investoren, Intermediäre sowie die Politik, z. B. die Europäische Kommission, die Bundesregierung, die Bundesländer und die öffentlichen Körperschaften u. v. a. m. schätzen BBH.

# Jana Siebeck, Rechtsanwältin



Jana Siebeck  
Rechtsanwältin



Kontakt:

[jana.siebeck@bbh-online.de](mailto:jana.siebeck@bbh-online.de)

Tel.: 030/611 28 40-675

- Geboren 1975 in Merseburg, Sachsen-Anhalt
- Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten Halle und Bonn
- Rechtsreferendariat in Niedersachsen
- 2003 juristische Mitarbeiterin bei BBH Berlin
- 2004 bis 2005 Studien- und Arbeitsaufenthalt in London mit Qualifikation zum Solicitor
- 2005 bis 2009 wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, deutsches und europäisches Wirtschaftsrecht der TU Bergakademie Freiberg
- 2010 Tätigkeit als selbständige Rechtsanwältin in Berlin
- Seit 2011 Rechtsanwältin bei BBH Berlin
- Veröffentlichungen u. a. im Bereich des Infrastrukturrechts

- I. Einführung
- II. Überblick über die Änderungen durch die Richtlinie
- III. Änderungen bezüglich Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht
- IV. Zusammenfassung

- I. Einführung**
- II. Überblick über die Änderungen durch die Richtlinie**
- III. Änderungen bezüglich Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht**
- IV. Zusammenfassung**

# I. Fluch oder Segen für die Wasserwirtschaft?

„Unser Wasser ist keine Ware!“

[www.campact.de](http://www.campact.de)

„Hände weg vom Trinkwasser“

[www.kreisbote.de](http://www.kreisbote.de)

„Das Wasser muss raus aus der  
Konzessionsrichtlinie“

[www.jungewelt.de](http://www.jungewelt.de)

„Europa streitet um Wasserversorgung“

[www.tagesspiegel.de](http://www.tagesspiegel.de)

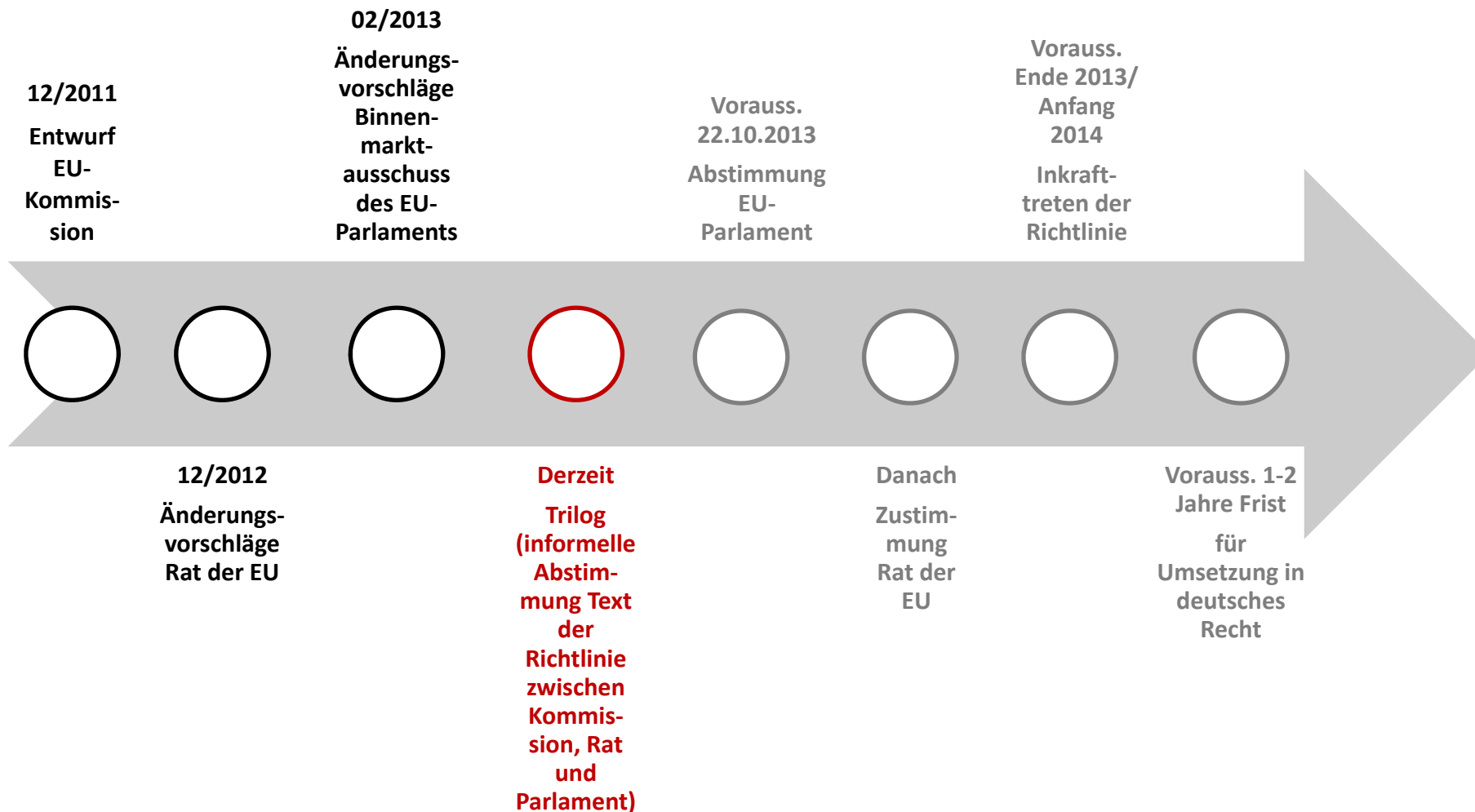
„Brüssel öffnet Tür und Tor für Großkonzerne“

[www.kurier.at](http://www.kurier.at)

# I. Regelungsgegenstand der Richtlinie

- Unterstellung von Bau- und Dienstleistungskonzessionen unter vergaberechtliche Bestimmungen
- Wichtige Regelungsbereiche:
  - Notwendigkeit eines Auswahlverfahrens
  - Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht
  - Ablauf des Auswahlverfahrens
  - Eignungs- und Auswahlkriterien
  - Rechtsschutz
  - Laufzeit
- Wohl keine Bereichsausnahme für Wasserkonzessionen
- Grds. keine Geltung für bestehende Verträge
- Gleichzeitig auch Änderung Vergabe-, Sektoren- und Rechtsmittelrichtlinie

# I. Stand des Rechtssetzungsverfahrens

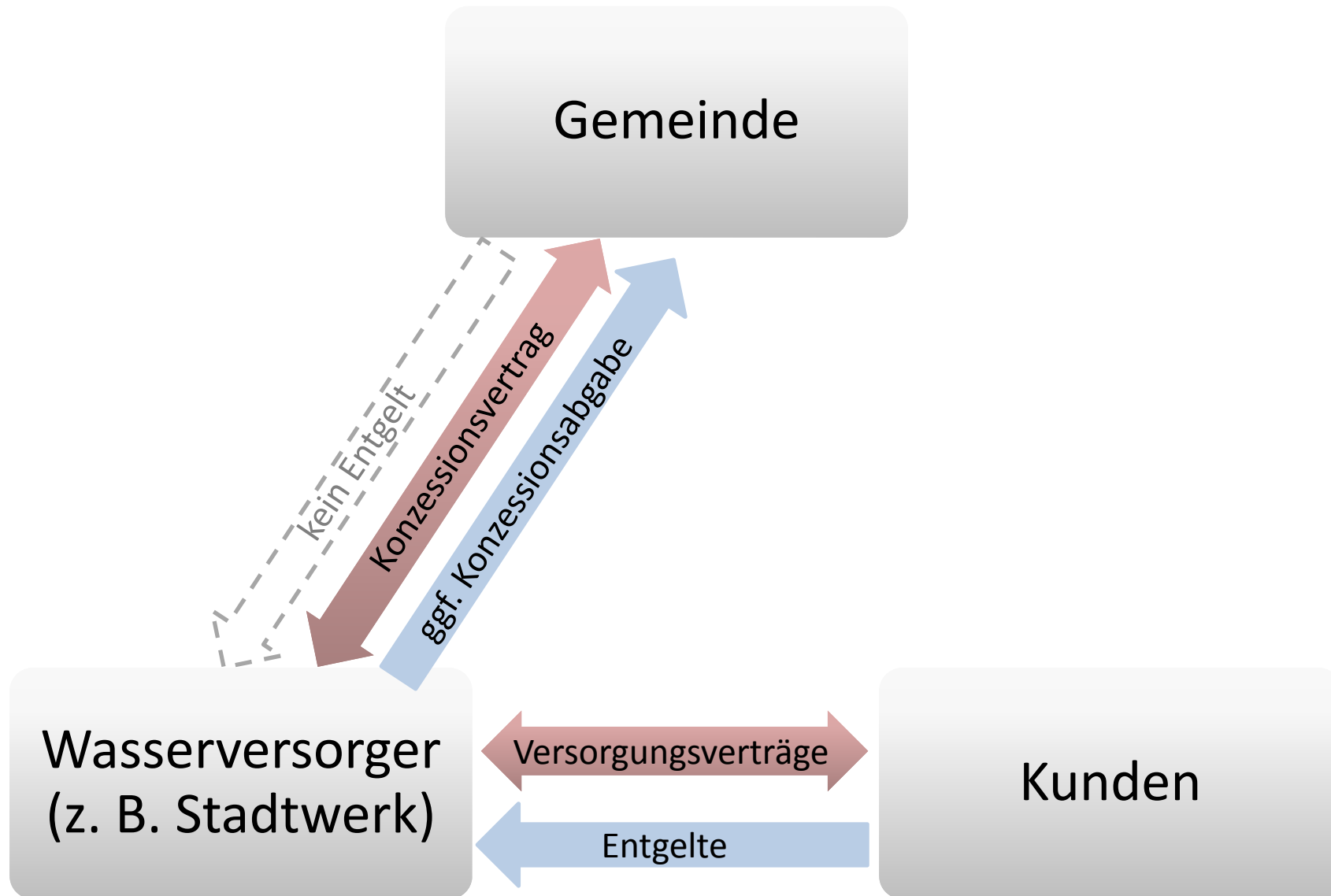




# I. Organisation der Wasserversorgung



# I. Wasserkonzessionsvertrag



- I. Einführung
- II. Überblick über die Änderungen durch die Richtlinie**
- III. Änderungen bezüglich Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht
- IV. Zusammenfassung

## II. Wahl der Organisationsform

Rechtslage bisher	Regelung in der Richtlinie	Anmerkungen
Freie Entscheidung der Kommunen über Organisation der Wasserversorgung (Eigenbetrieb, Verband, Konzession etc.)	Kommunale Entscheidungsfreiheit über Organisationsform bleibt erhalten (keine Pflicht zu Gestaltung als Konzessionsvertrag)	Abzuwarten, ob Einschränkungen gegenüber Stand der EuGH-Rechtsprechung
Bei bestimmten Organisationsformen (z. B. Betreiber- und Betriebsführungsverträge) Vergaberecht zu beachten	Bleibt unberührt	

## II. Grundsätzliche Ausschreibungspflicht

Rechtslage bisher	Regelung in der Richtlinie	Anmerkungen
Keine explizite Regelung Pflicht zu transparentem und diskriminierungsfreiem Auswahlverfahren nach EU-Primärrecht	Explizit normierte Ausschreibungspflicht	
Kein Schwellenwert	Schwellenwert von 5 Mio € (Kommission) bzw. 8 Mio € (Parlament)	Bei Wasserkonzessions- verträgen regelmäßig Überschreitung Schwellenwert

## II. Auswahlverfahren u. Auswahlkriterien

Rechtslage bisher	Regelung in der Richtlinie	Anmerkungen
Keine explizite Regelung zu Anforderungen an Auswahlverfahren (regelmäßig nur deutschlandweite Ausschreibung)  In Praxis Anlehnung an § 46 EnWG	Detaillierte Verfahrensregelungen (z. B. europaweite Ausschreibung)	Einerseits mehr einzuhaltende Vorgaben  Andererseits mehr Rechtssicherheit
Keine Vorgabe zu Eignungs- und Auswahlkriterien	Festlegung von Anforderungen an Eignungs- und Auswahlkriterien	In Wasserbereich bisher Auswahlkriterien unproblematisch

## II. Rechtsschutz

<b>Rechtslage bisher</b>	<b>Regelung in der Richtlinie</b>	<b>Anmerkungen</b>
Keine Regelungen zu Rechtsschutz bei Verfahrensfehlern (keine Ausschlussfristen, Rechtsfolgen von Fehlern unklar)	Regelung Rechtsschutz analog Vergaberecht (Verweis auf Rechtsmittel-Richtlinie)	Mehr Rechtssicherheit  Ggf. Zuständigkeit Vergabenachprüfungsinstanzen

## II. Laufzeit

Rechtslage bisher	Regelung in der Richtlinie	Anmerkungen
Keine Laufzeitbegrenzung für Wasserkonzessionsverträge (20 Jahre nach § 46 EnWG gelten nicht)	Abstrakt umschriebene Laufzeitbegrenzung (Amortisation der Investitionen und angemessene Rendite)	Jedenfalls keine unbegrenzte Laufzeit mehr möglich; in Praxis häufig bisher Laufzeit von 20 Jahren (wohl auch zukünftig möglich)



- I. Einführung
- II. Überblick über die Änderungen durch die Richtlinie
- III. Änderungen bezüglich Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht**
- IV. Zusammenfassung

### III. In-House-Vergabe (Art. 15 Abs. 1)

Rechtslage bisher	Regelung in der Richtlinie	Anmerkungen
Keine Ausschreibungspflicht bei Erfüllung Kriterien EuGH für In-House-Vergabe	Regelung zu In-House-Vergabe in Anlehnung an EuGH-Rechtsprechung	
<p>Voraussetzungen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kontrolle wie über eigene Dienststelle (100-%ige Eigengesellschaft; GmbH)</li> <li>• Tätigkeit im Wesentlichen für Gemeinde (90 % der Umsätze); Problem: Strom- und Gasvertrieb = Tätigkeit für Gemeinde?)</li> </ul>	<p>Voraussetzungen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kontrolle wie über eigene Dienststelle (Kommission: 100 %; Parlament: <b>private Bagatellbeteiligung</b> ggf. möglich)</li> <li>• Tätigkeit im Wesentlichen für Gemeinde (Kommission: 90 % der Tätigkeiten; Parlament: <b>80 %</b> der Umsätze)</li> </ul>	<p>Voraussetzungen werden durch Richtlinie ggf. gelockert</p> <p>Keine Definition „Tätigkeit für Gemeinde“; Problematik Strom- und Gasvertrieb ungelöst</p>

### III. Konzernprivileg (Art. 11)

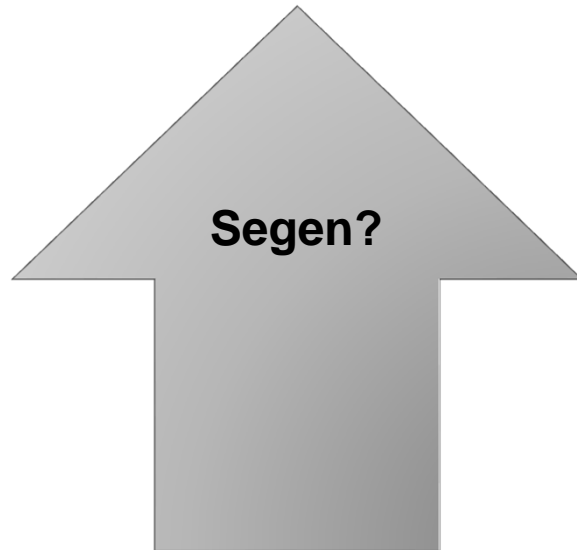
Rechtslage bisher	Regelung in der Richtlinie	Anmerkungen
Konzernprivileg gilt nicht	Konzernprivileg scheint zu gelten; Keine Ausschreibungspflicht bei Vorliegen Voraussetzungen	
	<p>Voraussetzungen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Verbundenes Unternehmen (Beteiligung &gt; 50 %, auch mittelbar)</li> <li>• 80 % Umsätze aus Dienstleistungen für verbundene Unternehmen</li> </ul>	<p>Wenn Geltung, sehr viel weitere Ausnahmen von Ausschreibungspflicht als bisher bei In-House-Vergabe:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>&gt; 50 %</b> statt 100 % Beteiligung</li> <li>• <b>80 %</b> Umsätze aus <b>Dienstleistungen</b> statt 90 % Gesamtumsätze; Problematik Strom- und Gasvertrieb gelöst</li> </ul>

### III. Mehrspartenregelung Wasser (Art. 11a)

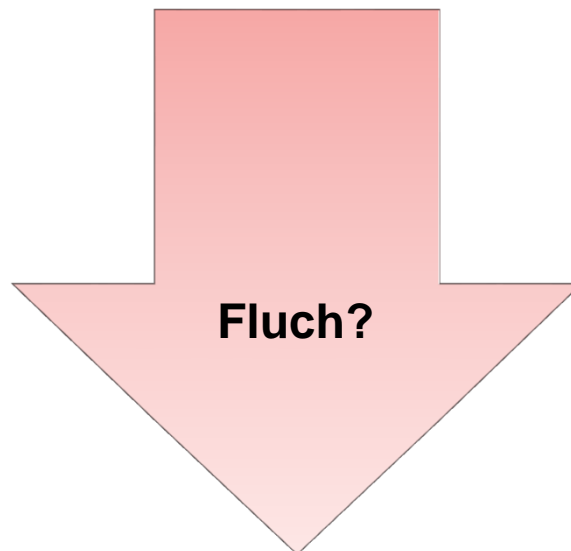
Rechtslage bisher	Regelung in der Richtlinie	Anmerkungen
Kein Äquivalent	Zusätzliche Erleichterung zu Konzernprivileg speziell für Wasserkonzessionsverträge <b>Parlament:</b> als Übergangsregelung (zu Ermöglichung Umstrukturierung zu Einspartenunternehmen) <b>Trilog:</b> dauerhaft / buchhalterische Entflechtung ausreichend?	
	Konzernprivileg „normal“: <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>80 %</b> Umsätze aus Dienstleistungen für <b>verbundene Unternehmen</b></li> </ul> Art. 11a: <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>100 %</b> Umsätze aus Dienstleistungen <b>Wassersparte für Gemeinde</b>; bis 2020 (Parlament)</li> <li>• 100 % Umsätze aus Dienstleistungen <b>Wassersparte für Gemeinde oder Umlandgemeinden</b>; dauerhaft (Trilog?)</li> </ul>	Wäre noch weitergehende Ausnahme von Ausschreibungspflicht

- I. Einführung
- II. Überblick über die Änderungen durch die Richtlinie
- III. Änderungen bezüglich Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht
- IV. Zusammenfassung**

## VI. Fluch oder Segen für die Wasserwirtschaft?



Grundsätzlich keine Einschränkung der Organisationsfreiheit  
Chance auf großzügigere Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht  
Klare Regelungen zu Verfahren und Rechtsschutz



Erster Schritt zur Liberalisierung der Wasserwirtschaft?  
Einschränkung der Spielräume bei der Gestaltung des Auswahlverfahrens / mehr Bürokratie (Dauer und Komplexität der Auswahlverfahren)?  
Ausschreibung europaweit  
Laufzeitbegrenzung  
Zusätzliche Beschränkungen bei Umsetzung in deutsches Recht?

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Ansprechpartnerin: Rechtsanwältin Jana Siebeck

---

**BBH**  
*Becker Büttner Held*

Rechtsanwälte · Wirtschaftsprüfer · Steuerberater

**BBH Berlin**  
Magazinstraße 15-16  
10179 Berlin  
Tel.: 030 611 28 40 35  
Fax: 030 611 28 40 99  
berlin@bbh-online.de

BBH Brüssel  
Avenue Marnix 28  
1000 Brüssel/Belgien  
Tel.: +32 2 204 44 00  
Fax.: +32 2 204 44 99  
bruessel@bbh-online.be

BBH Hamburg  
Kaiser-Wilhelm-Str. 93  
20355 Hamburg  
Tel.: 040 341 069 0  
Fax: 040 341 069 22  
hamburg@bbh-online.de

BBH Köln  
KAP am Südkai  
Agrippinawerft 30  
50678 Köln  
Tel.: 0221 6 50 25 0  
Fax: 0221 6 50 25 299  
koeln@bbh-online.de

BBH München  
Pfeufferstraße 7  
81373 München  
Tel.: 089 23 11 64 0  
Fax: 089 23 11 64 570  
muenchen@bbh-online.de

BBH Stuttgart  
Industriestraße 3  
70565 Stuttgart  
Tel.: 0711 722 47 0  
Fax: 0711 722 47 499  
stuttgart@bbh-online.de

---

[www.bbh-online.de](http://www.bbh-online.de)  
[www.DerEnergieblog.de](http://www.DerEnergieblog.de)