

Questions on Law while Cooperation in the Sewage Sludge Disposal

Bastian Hensel, Till Elgeti and Nadine Micus-Zurheide

Many communities and other public entities responsible for the sanitation in Germany are – according to the new Law of the AbfKlärV form 2017 and the regulation on fertilizer – planning a cooperation. They want to jointly dispose the sewage sludge in an economical and sustainable way. This is – because of the costly investment in incineration plants – possible only by the means of a joint effort. There are no sample solutions for such sewage sludge cooperation. The specific design depends to a large extent on the actual facts (key players, location, financial possibilities, political assumption etc) and the resulting needs of the parties involved. These must be defined as precisely as possible in order to enable the legal adviser to identify all relevant areas of law and, on the basis of this, to create the appropriate rules for the parties involved. There is no *one size fits all*. The legal advisor will only be able to support them reliably in the implementation of the cooperation, if the different aspects are known. The legal questions arising from cooperation are manifold and concern various areas of law. Thus, in addition to water law, company and procurement law play an equally important role as the law on fees / taxes and many others. This article presents the basic questions for every cooperation, on how to start an cooperation (rules for working it out), which topics have to be adressed in the underlying contract and the idenfication of a fitting concept as well as the questions of transport and finance. Finally the article adresses the matters on joining and leaving a cooperation. The answers will lead step by step to an individually optimized cooperation.

Rechtsfragen der Kooperationen in der Klärschlammverwertung

Bastian Hensel, Till Elgeti und Nadine Micus-Zurheide

1.	Die rechtliche und tatsächliche Ausgangslage für Klärschlammkooperationen.....	25
2.	Die Vorvereinbarung.....	26
3.	Der Kooperationsvertrag	28
3.1.	Gemeinsames Unternehmen	28
3.2.	Eigene MKVA oder gemeinsame Ausschreibung der Entsorgung über das GU.....	30
3.3.	Finanzierung.....	30
3.4.	Transport.....	31
3.5.	Konfliktlösungsverfahren.....	31
3.6.	Entsorgungsvertrag.....	31
3.7.	Weitere Verträge zur Projektumsetzung.....	32
3.8.	Kündigungsmöglichkeiten.....	32
3.9.	Form.....	33
3.10.	Sonstiges.....	33
3.11.	Zeitlicher Rahmen	33
4.	Beitritt.....	34
5.	Aufsichtsbehörden, Räte und Politik.....	34
6.	Fazit.....	34
7.	Quellen	35

1. Die rechtliche und tatsächliche Ausgangslage für Klärschlammkooperationen

In den letzten Jahren wurden die Anforderungen an die umweltverantwortliche Entsorgung von Klärschlämmen stetig erhöht. Für die landwirtschaftliche Verwertung von Klärschlamm sind seit 2015 die Grenzwerte der Düngemittelverordnung (DüMV)

verschärft und die landwirtschaftliche Verwertung damit immer weiter erschwert worden. Die am 03.10.2017 in Kraft getretene Abfallklärschlammverordnung (AbfKlÄV) sieht außerdem ab dem 01.01.2029 ein Verbot der landwirtschaftlichen Verwertung für Klärschlämme aus Kläranlagen sowie die Rückgewinnung von Phosphor aus Klärschlamm vor. Die Verordnung sieht weiterhin vor, dass ein Klärschlammverbrenner zum Phosphorrecycling unabhängig von der Größe der liefernden Abwasserbehandlungsanlagen (Kläranlage) verpflichtet ist. Wegen der künftigen Phosphorrückgewinnungspflicht ist neben der landwirtschaftlichen Verwertung die Mitverbrennung von Klärschlämmen in der Zement- und Kohleindustrie sowie in Abfallverbrennungsanlagen ein Auslaufmodell.

Dies hat in den vergangenen Jahren dazu geführt, dass sich öffentlich-rechtliche Kläranlagenbetreiber auf diese künftige Rechtslage vorbereiten, indem sie sich neue Entsorgungswege erschließen, um so eine langfristige Entsorgungssicherheit zu gewährleisten. Dabei steht die Frage im Vordergrund, ob die neuen gesetzlichen Anforderungen allein bewerkstelligt werden können. Dies hängt einerseits vom gewählten Entsorgungsweg und andererseits von den prognostizierten Mengen Klärschlamm ab. Nach dem derzeitigen Stand der Technik bietet die Monoverbrennung einen gesicherten Entsorgungsweg, der auch eine anschließende Rückgewinnung des Phosphors aus der Asche ermöglicht (auch wenn dies zunächst nur die Monodeponierung der Aschen beinhaltet). Daher ist die Monoverbrennung das Mittel der Wahl vieler kommunaler Klärschlammproduzenten. Allerdings ist die Verbrennung der Klärschlämme in einer eigenen Anlage äußerst kostenintensiv, wenn nicht ausreichend eigene Menge an Klärschlamm verfügbar sind. Im Vorfeld ist deshalb zunächst zu klären, ob die eigene Klärschlammmenge ausreicht, um eine eigene Monoklärschlammverbrennungsanlage (MKVA) wirtschaftlich vertretbar zu planen, zu errichten und zu betreiben oder ob ein einzelner Entsorgungsvertrag mit einem in der Regel privaten Drittanbieter die kostengünstigere Variante darstellt. Da viele kommunale Klärschlammproduzenten nicht über so viel Mengen verfügen, um allein eine MKVA planen, errichten und betreiben zu können (vgl. dazu [6]), gleichzeitig aber der Wunsch nach einer langfristigen Entsorgungssicherheit besteht, ohne dabei zwingend auf einen privaten Entsorgungsanbieter angewiesen zu sein, bilden sich auf kommunaler Ebene immer mehr Kooperationen, um einem künftigen Entsorgungseingpass entgegen zu wirken (eine Liste von Kooperationen findet sich bei [1]).

2. Die Vorvereinbarung

Solche Kooperationen beginnen mit ersten unverbindlichen Sondierungsgesprächen der Beteiligten, um sich über den Status quo der jeweils anderen zu unterrichten, gemeinsame Interessen und Bedarfe zu ermitteln und Synergiepotenziale zu identifizieren. Dabei wird schnell deutlich, dass nicht nur genügend Klärschlamm für den gemeinsamen Betrieb einer MKVA benötigt wird, sondern auch ein Grundstück, auf dem eine solche MKVA genehmigt, errichtet und betrieben werden kann. Zusätzlich muss Personal mit dem notwendigen Knowhow für den Betrieb einer solchen MKVA

vorhanden sein. Schließlich muss der Klärschlamm von der Kläranlage auch noch den Weg in die MKVA finden, so dass die Logistik eine nicht unerhebliche Rolle spielt. Es stellen sich damit zum Beginn jeder Kooperation vier Kernfragen:

- Haben wir genug Klärschlamm?
- Haben wir ein geeignetes Grundstück?
- Haben wir Betriebspersonal/Knowhow?
- Haben wir Transportmöglichkeiten?

Können die vier vorstehenden Fragen grundsätzlich mit Ja beantwortet werden, sind die Beteiligten in einer äußerst komfortablen Situation, da sie nicht auf weitere Partner für die gemeinsame Klärschlammverwertung angewiesen sind und sich ganz auf die konkrete Ausgestaltung der künftigen Zusammenarbeit konzentrieren können (zu weiteren grundlegenden Fragen der Kooperation siehe [2] und [3]). Können hingegen nicht alle Fragen mit Ja beantwortet werden, stellen sich noch weitere Herausforderungen. Denn, um auch die anderen Fragen mit Ja beantworten zu können, müssen weitere Partner gefunden werden. Dadurch fokussiert sich die Zusammenarbeit zunächst auf die gemeinsame Findung weiterer Kooperationspartner, wobei gleichzeitig das eigentliche Ziel des gemeinsamen Betriebes einer MKVA nicht aus dem Blick geraten darf. Je nach dem wie viele Fragen mit Ja beantwortet werden können, ist die weitere Zusammenarbeit auszugestalten. Die rechtlichen Fragestellungen und Regelungsnotwendigkeit, die sich aus dem jeweiligen Status quo, den individuellen Bedürfnissen und Wünschen ergeben, sind im Detail sehr vielfältig und können hier nicht vertieft dargestellt werden.

Unabhängig vom konkreten Einzelfall hat es sich für eine solch langfristige Kooperation bewährt, die einzelnen gemeinsam zu erreichenden Ziele sowie die einzelnen Schritte zur jeweiligen Zielerreichung festzulegen. Bevor dies jedoch in einem verbindlichen Kooperationsvertrag endgültig festgelegt wird, empfiehlt es sich, diese Phase der Zusammenarbeit in einer Vorvereinbarung zu regeln, die als Ziel den Abschluss eines verbindlichen Kooperationsvertrages hat. Daneben sind andere Ziele denkbar und sinnvoll, bspw. die Findung eines geeigneten Grundstücks für die MKVA, die Ermittlung der Wirtschaftlichkeitsgrenze einer eigenen MKVA oder die Gewinnung weiterer Klärschlammproduzenten der öffentlichen Hand als Kooperationspartner.

Im Rahmen dieser Vorvereinbarung ist weiter zu regeln, wie das Projekt gesteuert wird (Projektleiter, Arbeitsebenen, Entscheidungsgremium) und wie relevante Sachverhaltsfragen ermittelt werden, bspw. durch die Einrichtung von Arbeitskreisen und Beauftragung von Beratern und Gutachtern. Ferner muss festgelegt werden, wie die im Rahmen der Vorvereinbarung anfallenden Kosten getragen werden. Zudem muss ein Zeitplan entwickelt werden, der die einzelnen erforderlichen Schritte und Termine bis hin zur Inbetriebnahme der MKVA festlegt. Dabei ist auch zu klären, ob und ggf. wie die Entsorgung der Klärschlämme der Beteiligten bis zum Projektabschluss gewährleistet ist. Notfalls ist auch die zwischenzeitliche Entsorgung der Klärschlämme als gemeinsames Ziel der Vorvereinbarung zu vereinbaren. Schließlich muss geregelt

werden, ob und wenn ja wie ein Beteiligter aus der Vorvereinbarung durch Kündigung ausscheiden kann; oder weitere Interessenten aufgenommen werden. In diesem Zusammenhang sind insbesondere Kündigungsgründe und -fristen zu definieren sowie Regelungen zu treffen, wie mit bereits vorhandenen Arbeitsergebnissen und bereits entstandenen Kosten zu verfahren ist.

3. Der Kooperationsvertrag

Im Rahmen der Vorvereinbarung erfolgt basierend auf den Arbeitsergebnissen, die bei Durchführung der Vorvereinbarung erzielt werden, die Erarbeitung des Kooperationsvertrages. Zunächst sind die einzelnen notwendigen Schritte zu definieren, die bis zur Inbetriebnahme einer gemeinsamen MKVA erforderlich sind. Des Weiteren sind Termine festzulegen, bis wann die einzelnen Schritte abgeschlossen sein müssen und wann mit einzelnen Schritten begonnen wird. Auch im Kooperationsvertrag sind Regelungen zu den Kosten (Kostenbeiträge oder sonstige Leistungen der Beteiligten), Kündigungsmöglichkeiten, Kündigungsfolgen, die Verwertung von Arbeitsergebnissen o.Ä. zu regeln. Im Folgenden sollen einige Kernregelung eines solchen Kooperationsvertrages dargestellt werden, wobei vieles vom Einzelfall abhängt und die nachfolgende Darstellung nur einen groben Überblick bieten kann.

3.1. Gemeinsames Unternehmen

Ein bewährter Baustein im Rahmen der Kooperation ist die Gründung eines gemeinsamen Unternehmens (GU), das nach dem Abschluss des Kooperationsvertrages und dessen Gründung die weitere Umsetzung des Projektes vorantreibt und im Idealfall am Ende sowohl die Entsorgung sicherstellt als auch die MKVA betreibt. Dabei stellt die Rechtsformwahl die erste juristische Herausforderung dar, da dafür sowohl im öffentlichen Recht als auch im Privatrecht diverse Unternehmensformen zur Verfügung stehen und für jede Rechtsform unterschiedliche rechtliche und steuerliche Besonderheiten beachtet werden müssen.

Das öffentliche Recht hält als mögliche Unternehmensformen insbesondere die Anstalt des öffentlichen Rechtes und den Zweckverband bereit. Im Privatrecht stehen als juristische Personen u.a. die GmbH, die Genossenschaft und die Aktiengesellschaft sowie als Personenvereinigungen u.a. die Kommanditgesellschaft (auch als GmbH & Co. KG), die OHG und die GbR zur Verfügung.

Die Anstalt des öffentlichen Rechtes und der Zweckverband bieten den Vorteil, dass diese Gebühren festsetzen und erheben können und zudem dienstherrenfähig sind. Es muss jedoch berücksichtigt werden, dass es sich dabei um Einrichtungen handelt, die dem jeweiligen Landesrecht unterliegen, sodass genau geprüft werden muss, welche konkreten Regelungen im jeweiligen Bundesland gelten. Das jeweilige Landesrecht der Länder Saarland und Sachsen sieht bspw. kein Bedürfnis für die Rechtskonstruktion eines kommunalen Unternehmens in der Form einer Anstalt des öffentlichen Rechtes (siehe dazu [4], dort Rn. 1057), so dass diese Rechtsform dort nicht zur Verfügung steht.

Ferner ist bei der Anstalt des öffentlichen Rechts stets zu prüfen, wer sich daran beteiligen kann. In der Regel ist die Beteiligung von juristischen Personen des Privatrechts und von bestimmten juristischen Personen des öffentlichen Rechts nicht möglich (siehe dazu [7], dort Kap. D, Rn. 135), sodass diese Rechtsform für viele Kooperationen ausscheidet, wenn bspw. eine 100 %-ige kommunale / verbandliche GmbH an der Kooperation beteiligt werden soll.

Die Regelungen zum Zweckverband sehen hinsichtlich der Frage der Mitgliedschaft unter bestimmten Voraussetzungen vor, dass sowohl öffentlich-rechtliche Körperschaften als auch natürliche und juristische Personen des Privatrechts unter bestimmten Voraussetzungen Mitglied in einem Zweckverband sein können (siehe dazu [7], dort Kap. K, Rn. 25). Daher kann der Zweckverband wegen des breiteren potenziellen Mitgliederkreises die richtige Rechtsform darstellen, wenn auch die übrigen Rahmenbedingungen passen. Da jedoch auch das Recht des Zweckverbandes Landesrecht darstellt, kann es zu Schwierigkeiten kommen, wenn die Kooperation über Landesgrenzen hinweg ausgestaltet wird. Ferner erfordern Bei- und Austritte von Mitgliedern jeweils eine Satzungsänderung, da diese in der Satzung genannt werden müssen (vgl. z.B. § 9 Abs. 2 GkG NRW). Die Satzungsänderung erfolgt im Rahmen eines Satzungsänderungsverfahrens (zum Satzungsänderungsverfahren siehe z.B. §§ 20 f. GkG NRW). Die Regelungen zum Zweckverband sind hinsichtlich der Finanzierungsstruktur sehr statisch und unflexibel (siehe dazu [7], dort Kap. K, Rn. 26), was in der Regel nicht dem Wunsch der Beteiligten nach einer flexiblen Gestaltung entspricht.

Bei den privatrechtlichen Organisationsformen scheiden die GbR, die OHG und die gesetzliche Grundform der Kommanditgesellschaft als Rechtsform aus, da es Kommunen durchgehend landesrechtlich untersagt ist, sich an Gesellschaften des Privatrechts zu beteiligen, wenn ihre Haftung unbeschränkt ist.

Die kommunalrechtlich geforderte Haftungsbeschränkung wäre bei der Aktiengesellschaft und der Genossenschaft zwar grundsätzlich gegeben. Jedoch soll sich eine Kommune nach den jeweiligen landesrechtlichen Vorgaben nur dann an einer Gesellschaft beteiligen, wenn sie sich auf Gesellschafterebenen genügend Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftsführung der Gesellschaft sichert (vgl. z.B. § 108 Abs. 1 GO NRW). Zudem soll eine Beteiligung an einer Aktiengesellschaft nur erfolgen, wenn der damit verfolgte Zweck nicht auch durch die Beteiligung an einer anderen Rechtsform gewährleistet wird (vgl. z.B. § 108 Abs. 4 GO NRW), was grundsätzlich jedoch der Fall ist. Die Genossenschaft ist in der Regel auf paritätische Teilhabe ausgerichtet, was in der Regel bei der gemeinsamen Klärschlammverbrennung nicht gewollt ist. Außerdem sind die vergaberechtlichen Hürden für eine sog. Inhouse-Vergabe, also der Beauftragung der Gesellschaft ohne Durchführung eines Vergabeverfahrens nahezu unüberwindbar.

Daher ist häufig die GmbH das Mittel der Wahl, da diese über Landesgrenzen hinweg, von juristischen Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts gegründet werden kann, soweit die jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften für Kommunen bzgl. einer privatrechtlichen Unternehmensbeteiligungen beachtet werden, was in der

Satzung der GmbH ohne weiteres erfolgen kann. Zudem besteht großer Gestaltungsspielraum bei der Ausgestaltung der Satzung und dem Wechsel im Gesellschafterbestand (vgl. auch die Darstellung der Praxisbeispiele zur Rechtsformwahl bei [1]).

Bei der Ausgestaltung der Satzung der GmbH, was gleichzeitig mit der Erarbeitung des Kooperationsvertrages erfolgen sollte, sind dann weitere Frage zu klären, wie insbesondere die Höhe der Beteiligung der einzelnen Beteiligten – bewährt hat sich eine Beteiligungsquote nach beigesteuerten Klärschlammengen – sowie bspw. die Bildung und Besetzung eines Aufsichtsrates, der Aufgabenverteilung zwischen Gesellschafterversammlung und Aufsichtsrat, die Festlegung von Beschlussmehrheiten und die Besetzung der Geschäftsführung, um nur einige Punkte zu nennen.

3.2. Eigene MKVA oder gemeinsame Ausschreibung der Entsorgung über das GU

Ein weiterer wichtiger Baustein der Kooperation, der die weiteren Schritte im Rahmen der Kooperation vorgibt, ist die Festlegung, ob das GU die MKVA selbst planen, errichten – bzw. falls bereits eine Anlage vorhanden ist, diese zu ertüchtigen – und betreiben soll oder ob sich insbesondere für den Betrieb der MKVA ein Dritten als Partner gesucht werden muss. Ist Letzteres der Fall, muss zudem die Frage geklärt werden, ob mit dem Dritten ggf. über das GU ein weiteres Gemeinschaftsunternehmen gegründet werden soll, dass dann die MKVA mindestens betreibt – ggf. auch plant, errichtet und / oder ertüchtigt – und die Klärschlämme der Kooperationspartner entsorgt, oder ob die reine Entsorgungsleistung ohne Unternehmensbeteiligung am oder mit dem Dritten ausgeschrieben werden soll. Daraus ergeben sich die nächsten Schritte, nämlich entweder die Ausschreibung der Planung der Anlage, die Genehmigung derselben, die Ausschreibung des Bau und die Inbetriebnahme oder die Ausschreibung der Partnerschaft ggf. mit den vorgenannten Punkte als nachgelagerte Bausteine oder die reine Ausschreibung der Klärschlamm Entsorgung ggf. über das GU.

3.3. Finanzierung

Die unter Kap. 3.2. genannte Weichenstellung hat erheblichen Einfluss auf den finanziellen Bedarf der Kooperation. Daher ist im Rahmen des Kooperationsvertrages festzulegen, wie und in welchem Verhältnis die Beteiligten das Vorhaben und ggf. das GU finanzieren. Die einzelnen Finanzierungsmöglichkeiten hängen in erster Linie von der gewählten Rechtsform ab. Da in den meisten Fällen die GmbH das Mittel der Wahl ist, sollen einzelne Finanzierungsaspekte am Beispiel der GmbH erfolgen.

Die GmbH braucht gem. § 5 GmbHG Stammkapital. Bei einer vollwertigen GmbH sind dies 25.000 €, die bei der Gründung mindestens zur Hälfte eingezahlt werden müssen. Dabei sind die Stammeinlagen nicht zwingend in Geld zu erbringen. Sie können auch in Form von Wirtschaftsgütern erbracht werden, bspw. durch die Einbringung und Übertragung des späteren Betriebsgrundstückes zum Eigentum der GmbH.

Da die GmbH jedoch bis zur Inbetriebnahme insbesondere beim Bau einer eigenen Anlage noch erhebliche Vorlaufkosten und einen hohen Liquiditätsbedarf hat, werden 25.000 € als Stammkapital nicht ausreichen, um das Projekt zu finanzieren.

Daher ist die Frage zu klären, wie das Projekt im Übrigen finanziert werden soll. Dabei besteht ein großer Gestaltungsspielraum. Die GmbH kann das Projekt komplett durch zusätzliches zum Stammkapital zur Verfügung gestelltes Eigenkapital finanzieren oder sich die erforderliche Liquidität am freien Kapitalmarkt durch Darlehensaufnahme beschaffen. Letzteres erfordert möglicherweise die Stellung von Sicherheiten durch die Beteiligten, was aber, je nach Rechtsform eines Beteiligten wieder mit den Vorgaben des landesspezifischen Kommunalrechts vereinbar sein muss. Denkbar ist auch, dass die Beteiligten dem GU selbst Darlehen gewähren. Dann stellt sich einerseits die Frage der Refinanzierung und andererseits, ob die gewährten Darlehen an das GU auch den beihilferechtlichen Vorgaben entsprechen. Hier gilt es genau zu definieren, was die Beteiligten wollen, um anschließend verlässlich prüfen zu können, unter welchen rechtlichen Voraussetzungen dies möglich ist.

3.4. Transport

Ein weiteres Regelungsfeld stellt die Logistik der Klärschlämme dar. Je nachdem, ob die Beteiligten über eigene Transportmittel verfügen, welchen Trocknungsgrad die Klärschlämme am Anfallort haben, welche Zwischenlagerkapazitäten am Anfallort bestehen und welche Verlademöglichkeiten bestehen, ergeben sich diverse Regelungsnotwendigkeiten. Fraglich ist in jedem Fall, ob der Transport gemeinsam oder von jedem Beteiligten eigenverantwortlich organisiert wird. Für eine gemeinsamen Transportlogistik, sollte u.a. geregelt werden, ob die Transportkosten solidarisiert werden sollen - ob diese also für alle gleich hoch sein sollen, unabhängig davon welche Entfernungen vom jeweiligen Anfallort bis zur MKVA zurückgelegt werden müssen - und welchen Trocknungsgrad die jeweiligen Klärschlämme am Anfallort haben. Regelungen zur Vorbereitung und Durchführung eines dafür ggf. erforderlichen Vergabeverfahren sind empfehlenswert.

3.5. Konfliktlösungsverfahren

Da die Kooperation langfristig angelegt ist, tun alle Beteiligten gut daran, sich ein Verfahren vorzugeben, das dazu geeignet ist, Konfliktsituationen aufzulösen. Idealerweise wird dafür bei Bedarf ein Gremium gebildet, das die strittige Frage für die Beteiligten verbindlich entscheidet. Dafür sollte festgelegt werden, wie das Gremium gebildet wird, mit welcher Mehrheit das Gremium entscheidet und in welchem zeitlichen Rahmen die Entscheidung gefunden werden muss.

3.6. Entsorgungsvertrag

Soll nach dem Willen der Beteiligten die Entsorgung in jedem Fall über das GU erfolgen, sollte im Kooperationsvertrag verbindlich festgelegt werden, dass die Beteiligten mit

dem GU einen Entsorgungsvertrag abschließen. Nach Möglichkeit sollte dieser als ausverhandelter Entwurf als Anlage zum Kooperationsvertrag genommen werden. Neben den allgemeinen und besonderen Regelungen zur Entsorgung selbst, ist insbesondere eine transparente Entgeltanpassungsklausel zu empfehlen, damit sachgerecht darauf reagiert werden kann, wenn der anfangs kalkulierte Entsorgungspreis aufgrund höherer Kosten des Projektes nicht mehr wirtschaftlich wäre. Die Anpassungsparameter sind dabei sorgfältig zu definieren.

3.7. Weitere Verträge zur Projektumsetzung

Je nachdem, wie entsprechend Kap. 3.2. die Weichen gestellt werden und welche tatsächlichen Gegebenheiten bestehen, sind zur Projektumsetzung ggf. weitere Verträge erforderlich, die zwischen dem GU und den Beteiligten abzuschließen sind. Soll bspw. das Grundstück für den Bau der MKVA dem GU von einem Beteiligten nur zur Nutzung überlassen werden, muss der Abschluss dieses Nutzungsvertrages im Kooperationsvertrag festgeschrieben werden. Dazu müssen mindestens die Eckpunkte festgelegt werden, wie Grundstücksgröße, Lage, Zuschnitt, Nutzungsentgelt usw. Soll der Betrieb der MKVA bspw. durch bereits vorhandenes Personal bei einem Beteiligten erfolgen, wird ggf. ein Betriebsführungsvertrag benötigt, dessen Abschluss und dessen Eckpunkte im Kooperationsvertrag festzuschreiben sind. Bestenfalls können diese weiteren Verträge schon weitestgehend verhandelt und als Anlage zum Kooperationsvertrag genommen werden.

3.8. Kündigungsmöglichkeiten

Schließlich sollten sowohl der Kooperationsvertrag als auch die Satzung des GU Kündigungs- bzw. Austrittsmöglichkeiten vorsehen, wobei idealerweise eine Verknüpfung zwischen der Gesellschafterstellung und der Parteistellung am Kooperationsvertrag erfolgen sollte.

Die Kündigungsmöglichkeiten können ohne Vorliegen weiterer Gründe zu bestimmten Terminen unter Einhaltung bestimmter Fristen vereinbart werden. Dies ermöglicht jedem Beteiligten einen jederzeitigen grundlosen Ausstieg aus dem Projekt, beinhaltet aber für die anderen Beteiligten erhebliche Risiken, da dadurch der Bestand der Kooperation erheblich gefährdet wird. Dem Interesse eines jeden Beteiligten, sich rechtzeitig von der Kooperation lösen zu können, wenn absehbar ist, dass das Projekt entweder zeitlich oder wirtschaftlich nicht realisierbar ist, kann dadurch Rechnung getragen werden, dass das Überschreiten einzelner Fristen für die Erreichung einzelner Bausteine oder die Überschreitung definierter wirtschaftlicher Kennzahlen als Kündigungsgründe zu bestimmten Terminen definiert werden. Damit aber auch die übrigen Beteiligten Gewissheit haben, ob alle anderen dem Projekt treu bleiben, sollten Kündigungsfristen festgelegt werden, deren Überschreitung zum Wegfall des Kündigungsrechtes aus diesem speziellen Grund führt.

Darüber hinaus ist eine Kündigung der Kooperation und der GmbH bzw. ein Austritt daraus immer aus wichtigem Grund möglich. Dieses Recht kann auch nicht wirksam

ausgeschlossen werden, da es jeder Vertragspartei eines Dauerschuldverhältnisses möglich sein muss, sich von dem Vertrag zu lösen, wenn es einem Beteiligten aufgrund bestimmter Umstände nicht zugemutet werden kann Vertragspartei zu bleiben bzw. umgekehrt es den übrigen Beteiligten nicht zu gemutet werden kann, das einzelne Vertragspartei bleiben. In der Regel handelt es sich bei diesen wichtigen Gründen um Pflichtverstöße Einzelner. Um die Rechtssicherheit zu erhöhen, können Fallbeispiele für diese wichtigen Gründe gebildet werden.

Ferner sollte die Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung nach Ablauf einer Mindestvertragslaufzeit vorgesehen werden, damit kündigungswillige Beteiligte die Möglichkeit haben, aus der Kooperation und dem GU auszuschneiden, ohne einen wichtigen Grund provozieren zu müssen. Allerdings sollte der erste ordentliche Kündigungstermin möglichst spät bemessen sein, damit die Kooperation während der Mindestlaufzeit bestand hat.

Neben den Regelungen zur Möglichkeit der Kündigung sind auch die Folgen einer Kündigung zu regeln. Dabei ist zu klären, was mit der Beteiligung am GU geschehen soll, wie mit gewährten Darlehen oder Sicherheiten des Ausscheidenden verfahren wird, wie hoch die Abfindung ist und wie diese gezahlt wird.

3.9. Form

Da bei einer Kooperation in der Regel die Gründung einer GmbH vereinbart wird und diese Gründung der notariellen Form bedarf, strahlt dieses Formerfordernis auch auf den Kooperationsvertrag aus. Damit bedarf auch der Kooperationsvertrag der notariellen Beurkundung. Gleiches gilt, falls im Rahmen des Kooperationsvertrages ein beurkundungspflichtiges Grundstücksgeschäft vereinbart wird. Aus der Praxis sei berichtet, dass auch eine Beurkundung mit 47 Gesellschaftern in Zeiten von Corona glücken kann (siehe dazu [5]).

3.10. Sonstiges

Zudem sind Regelungen zu durchzuführenden Genehmigungs- und Vergabeverfahren, ggf. zur Bauphase und zu Entscheidungsfindungsprozessen zu treffen. Je nach Sach- und Bedürfnislage der Beteiligten ergeben sich weitere Regelungsnotwendigkeiten, die im Rahmen der Erarbeitung des Kooperationsvertrages sorgfältig erkundet werden müssen. Die Kooperation ist langfristig ausgelegt. Daher müssen die Beteiligten auch für die folgende(n) Generation(en) der handelnden Akteure belastbare Regelungen schaffen, die im Zeitablauf Bestand haben.

3.11. Zeitlicher Rahmen

Vom Beginn der ersten Sondierungsgespräche an über den Abschluss des Kooperationsvertrages bis hin zur Inbetriebnahme der MKVA können je nach Sachlage schnell sieben bis acht Jahre vergehen. Daher sollte rechtzeitig mit der Sondierung der einzelnen Kooperationsmöglichkeiten begonnen werden.

4. Beitritt

Bestehende Kooperationen, unabhängig davon, ob diese sich in der Phase der Vorvereinbarung oder bereits in der Umsetzung eines konkreten Kooperationsvertrages befinden, sind keine geschlossene Veranstaltung. In der Regel besteht die Möglichkeit, bestehenden Kooperationen beizutreten, wenn der Beitretende auch einen Mehrwert für die bestehende Kooperation mitbringt. Der Beitretende hat dann naturgemäß nur noch wenig Einfluss auf das gesamte Regelungswerk, das die übrigen Beteiligten in mühevoller Arbeit über mehrere Jahre entwickelt haben. Gleichwohl sollte darauf geachtet werden, dass bei einem Beitritt Einzelner zu einer bestehenden Kooperation auf die Besonderheiten, die sich aus der Person des Beitretenden ergeben, Rücksicht genommen und das Regelungswerk entsprechend angepasst wird.

5. Aufsichtsbehörden, Räte und Politik

Der Abschluss und die Umsetzung des Kooperationsvertrages bedürfen ferner der Genehmigung der Kommunalpolitik und / oder anderer Verbandorgane. Daher sind Räte und Verbandsorgane frühzeitig in den Entwicklungsprozess einzubinden, um diese nicht vor vollendet Tatsachen zu stellen und damit eine etwaige Blockadehaltung zu provozieren. Denn es nützt nichts, wenn die handelnden Akteure wohlformulierte Verträge verhandeln, diese aber von den Entscheidungsträgern den Beteiligten nicht mitgetragen werden.

Ferner muss im Rahmen der Standortbestimmung gesichert sein, dass die Errichtung und der Betrieb einer MKVA bei der lokalen Politik und der lokalen Bevölkerung nicht auf völlige Ablehnung stößt, da dies zu erheblichen Verzögerungen bei der Umsetzung des Projektes führen wird.

Schließlich sind die Aufsichtsbehörden frühzeitig einzubinden, damit diese später im Anzeige- oder Genehmigungsverfahren bereits abgeschlossene Verträge nicht zunichtemachen bzw. umfangreiche Änderungen verlangen.

6. Fazit

Für Klärschlammkooperationen gibt es keine Musterlösungen (siehe dazu [1] und [2]). Die konkrete Ausgestaltung hängt maßgeblich von den tatsächlichen Gegebenheiten und den sich daraus ergebenden Bedürfnissen der Beteiligten ab. Diese müssen möglichst genau definiert werden, damit der Rechtsberater in die Lage versetzt wird, alle relevanten Rechtsgebiete zu erkennen und darauf aufbauend die passenden Regelungen für die Beteiligten zu schaffen und sie bei der Umsetzung der Kooperation verlässlich begleiten zu können. Die sich bei einer Kooperation ergebenden Rechtsfragen sind vielfältig und betreffen diverse Rechtsgebiete. So spielen neben dem Wasser- und Abwasserrecht, das Gesellschafts- und Vergaberecht eine genauso tragende Rolle wie das Kommunal- und Gebührenrecht, das Grundstücks-, Bau- und Bauplanungs- sowie das Immissionsschutzrecht. Daneben können das Beamten-, das Beihilfe- und das Kartellrecht tangiert werden.

7. Quellen

- [1] Elgeti/ Hensel/ Dewald, Klärschlammkooperationen – ein (rechtlicher) Erfahrungsbericht, GWA Band 250 (2019), S. 62-1 ff.
- [2] Elgeti/Hensel/Micus-Zurheide, Kooperationsmöglichkeiten zwischen wasserwirtschaftlichen Betrieben – Gestaltungsmöglichkeiten bei der Phosphorrückgewinnung, in: Holm/Thomé-Kozmiensky/Quicker/Kopp-Assemacher, Verwertung von Klärschlamm, S. 71 ff.
- [3] Elgeti, T., Hensel, B.; Micus-Zurheide, N., Kooperationsmöglichkeiten zwischen wasserwirtschaftlichen Betrieben zur Phosphorrückgewinnung, gwf – Wasser + Abwasser 2017, S. 83 ff.
- [4] Gern/Brüning, Deutsches Kommunalrecht, 4. Auflage 2019
- [5] Pressemitteilung der KSV OWL GmbH vom 22.06.2020
- [6] Siepman, Thomas H., Klärschlammverwertung der Berliner Wasserbetriebe – Konzept und Anlagenprojektierung -, in: Holm/Thomé-Kozmiensky/Quicker/Kopp-Assemacher, Verwertung von Klärschlamm, S. 225 ff.
- [7] Wurzel/Schraml/Becke, Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen, 3. Auflage 2015

Ansprechpartner



Rechtsanwalt Bastian Hensel

Wolter Hoppenberg Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Partner und Notar

Münsterstraße 1 – 3

59065 Hamm, Deutschland

+49 2381 92122-418

hensel@wolter-hoppenberg.de

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar

Olaf Holm, Elisabeth Thomé-Kozmiensky,
Peter Quicker, Stefan Kopp-Assenmacher (Hrsg.):

Verwertung von Klärschlamm 3

ISBN 978-3-944310-52-7 Thomé-Kozmiensky Verlag GmbH

Copyright: Elisabeth Thomé-Kozmiensky, M.Sc., Dr.-Ing. Olaf Holm
Alle Rechte vorbehalten

Verlag: Thomé-Kozmiensky Verlag GmbH • Neuruppin 2020
Redaktion und Lektorat: Dr.-Ing. Olaf Holm
Erfassung und Layout: Martin Graß, Claudia Naumann-Deppe, Janin Burbott-Seidel

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdrucks, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder der Vervielfältigung auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Eine Vervielfältigung dieses Werkes oder von Teilen dieses Werkes ist auch im Einzelfall nur in den Grenzen der gesetzlichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vom 9. September 1965 in der jeweils geltenden Fassung zulässig. Sie ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürfen.

Sollte in diesem Werk direkt oder indirekt auf Gesetze, Vorschriften oder Richtlinien, z.B. DIN, VDI, VDE, VGB Bezug genommen oder aus ihnen zitiert worden sein, so kann der Verlag keine Gewähr für Richtigkeit, Vollständigkeit oder Aktualität übernehmen. Es empfiehlt sich, gegebenenfalls für die eigenen Arbeiten die vollständigen Vorschriften oder Richtlinien in der jeweils gültigen Fassung hinzuzuziehen.