

## Gliederung

<b>1. Teil: Einleitung .....</b>	<b>9</b>
A. Schwächen der bisherigen Revitalisierungsansätze.....	12
B. Wesensmerkmale eines BID .....	13
I. Herkunft .....	13
II. Begriffsklärung .....	15
III. Zusammenfassung.....	17
C. Die Wandlung des Staatsverständnisses .....	18
I. Allgemeine Erwägungen.....	18
II. Das Steuerungsinstrument Recht im Wandel .....	22
III. Public Private Partnership.....	25
IV. Zusammenfassung.....	27
D. Überblick über bereits bestehende BID-Modelle in den einzelnen Bundesländern.....	27
E. Ziel der Arbeit.....	31
F. Aufbau der Arbeit.....	34
<b>2. Teil: Der Aufgabenträger und die Aufgabe.....</b>	<b>36</b>
A. Der Aufgabenträger und die Finanzierung.....	36
I. Privatrechtliche Organisationsform .....	37
1. Privatrechtlicher Aufgabenträger.....	37
2. Die Finanzierung.....	39
II. Öffentlich-rechtliche Organisationsform .....	39
1. Die BID-Körperschaft des öffentlichen Rechts.....	39
2. Die BID-Anstalt des öffentlichen Rechts .....	41
B. Die Einordnung der Aufgaben .....	43
<b>3. Teil: Die Verantwortungsbeziehungen zwischen Gemeinde und Aufgabenträger .....</b>	<b>47</b>
A. Die Einordnung in die Privatisierungsdiskussion .....	48

I.	Der Begriff „Privatisierung“ .....	49
II.	Die Aufgabenprivatisierung.....	50
III.	Die Funktionale/Funktionelle Privatisierung.....	51
1.	Begriffsklärung .....	51
2.	Das Modell abgestufter Verantwortungsintensität .....	52
a)	Die Erfüllungsverantwortung .....	54
b)	Die Gewährleistungsverantwortung .....	54
c)	Die Auffangverantwortung.....	54
IV.	Die formelle und materielle Privatisierung.....	55
1.	Die formelle Privatisierung.....	55
2.	Die materielle Privatisierung .....	56
V.	Zusammenfassung.....	57
B.	Die Möglichkeit der Wahrnehmung der Aufgaben durch den Aufgabenträger vor dem Hintergrund der kommunalen Selbstverwaltung, Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG, Art. 78 Abs. 2 LVerfNW .....	57
I.	Die Selbstverwaltungspflicht der Kommune .....	58
1.	Ansätze in der Rechtsprechung und Literatur .....	59
2.	Eigene Stellungnahme .....	60
a)	Verpflichtendes Moment des Selbstverwaltungsrechts und dessen Reichweite.....	60
b)	Die Grenzen der Aufgabenwahrnehmung durch den Aufgabenträger unter Berücksichtigung der Besonderheiten des BID-Modells.....	63
II.	Zusammenfassung.....	64
III.	Möglichkeiten der Verantwortungssicherung.....	64
C.	Zwischenergebnis.....	66
<b>4. Teil:</b>	<b>Das Demokratieprinzip und seine Anforderungen.....</b>	<b>67</b>
A.	Die demokratische Legitimation der Verwaltung.....	67
B.	Die Formen demokratischer Legitimation .....	68
I.	Die organisatorisch-personelle demokratische Legitimation .....	69
II.	Die Sachlich-inhaltliche demokratische Legitimation.....	69
III.	Das Verhältnis der Legitimationsformen untereinander .....	70
C.	Die Ausübung von „Staatsgewalt“ als das demokratische Legitimation auslösende Element .....	70
I.	Die Fähigkeit des Staats zur „Privatheit“ .....	71

II. Die Qualität des Handelns.....	73
III. Der Einsatz von Geldmitteln als Ausübung von Staatsgewalt.....	73
IV. Handeln mit Entscheidungscharakter .....	76
D. Das Demokratieprinzip im Privatisierungsgefüge .....	77
I. Demokratische Legitimation und funktionale Privatisierung.....	78
II. Die Ingerenzpflicht als sachlich-inhaltliches Element des demokratischen Legitimationsniveaus.....	79
III. Die Sicherung der organisatorisch-personellen Legitimation .....	81
1. Die Überlegungen von Fisahn/Viotto – Die Formalisierung des informalen Rechtsstaats .....	83
a) Die Ausgangsüberlegungen.....	83
b) Stellungnahme.....	85
2. Die Kritik am strikten Erfordernis der organisatorisch-personellen Legitimation .....	86
3. Die Wasserverbandsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts, BVerfGE 107, 59 ff. vom 5. Dezember 2002 – 2 BvL 6/98 .....	88
4. Die Übertragbarkeit der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts BVerfGE 107,59 ff. auf die BID-Konzeption.....	91
E. Zusammenfassung und Auswirkungen auf die organisatorische Ausgestaltung .....	91
F. Die Legitimationssicherung bei der körperschaftlichen Ausgestaltung .....	95
<b>5. Teil: Die BID-Abgabe.....</b>	<b>96</b>
A. Die „haushaltsrechtliche“ Lösung.....	96
I. Die BID-Abgabe als Steuer.....	97
1. Hoheitliche Auferlegung von Geldleistungen .....	98
2. Auferlegung durch ein öffentlich-rechtliches Gemeinwesen .....	98
3. Erzielung von Einnahmen.....	99
4. Endgültige Erzielung .....	100
5. Zur Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs.....	101
a) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Abgrenzung der Steuer von der Sonderabgabe .....	103
b) Abgrenzungsversuche in der Literatur.....	104
c) Eigene Stellungnahme und Einordnung .....	105

II. Die BID-Abgabe als nichtsteuerliche Abgabe.....	108
1. Vorzugslast.....	109
a) Die BID-Abgabe als Gebühr.....	109
b) Die BID-Abgabe als Beitrag.....	110
2. Zwischenergebnis .....	111
3. Sonderabgabe .....	112
a) Die verfassungsrechtliche Problemlage der Sonderabgabe.....	112
b) Die Kriterien des Bundesverfassungsgerichts .....	114
c) Das Erfordernis der Homogenität der betroffenen Gruppe .	115
aa) Die Gewerbetreibenden als homogene Gruppe.....	117
bb) Die Grundeigentümer als homogene Gruppe .....	117
d) Sachnähe/ Finanzierungsverantwortung.....	119
e) Gruppennützige Verwendung .....	121
f) Periodisch wiederkehrende Legitimation .....	122
4. Zwischenergebnis .....	123
5. Bezugspunkte für die Berechnung der Abgabe .....	123
6. Notwendigkeit eines „abgestuften Abgabensystems“ vor dem Hintergrund des allgemeinen Gleichheitssatzes .....	125
III. Zwischenergebnis.....	132
B. Die zwangsmitgliedschaftliche Lösung .....	132

## **6. Teil: Die vergaberechtlichen Anforderungen an das BID-Konzept..... 134**

A. Rechtsquellen und Systematik des Vergaberechts .....	135
I. Europäische Regelungen.....	135
1. Primärrechtliche Regelungen.....	135
2. Sekundärrechtliche Regelungen .....	136
II. Nationale Regelungen .....	138
III. Die Zweiteilung des Vergaberechts aufgrund der Schwellenwerte .....	140
B. Der persönliche Anwendungsbereich .....	141
I. Das Verhältnis zwischen Gemeinde und Aufgabenträger .....	142
II. Das Verhältnis zwischen Aufgabenträger und Dritten .....	142
1. Der Anhang III der Vergabekoordinierungsrichtlinie .....	143
2. Die Rechtspersönlichkeit .....	144
3. Der besondere Gründungszweck .....	145

a)	Die Ansichten der europäischen Kommission und des europäischen Gerichtshofs .....	146
b)	Die Literaturmeinungen .....	147
c)	Die „Infizierungstheorie“ des europäischen Gerichtshofs... ..	148
d)	Eigene Stellungnahme und Beurteilung des BID-Konzepts .....	148
4.	Aufgaben nichtgewerblicher Art .....	150
5.	Das Kriterium der Staatsgebundenheit .....	152
a)	Die Aufsicht über die Leitung .....	152
b)	Die überwiegende Finanzierung .....	154
aa)	Der Wortlaut der Übersetzungen der Vergabekoordinierungsrichtlinie in den Mitgliedsstaaten .....	155
bb)	Teleologische Auslegung.....	155
6.	Zwischenergebnis .....	156
C.	Der sachliche Anwendungsbereich.....	157
I.	Das Vorliegen eines entgeltlichen Vertrags und dessen Beschaffungscharakter .....	157
II.	Zwischenergebnis.....	162
D.	Die Besonderheiten der öffentlich-rechtlichen Ausgestaltung .....	163

## **7. Teil: Die beihilferechtlichen Anforderungen an das BID-Konzept..... 164**

A.	Das Beihilfeverbot des Art. 87 Abs. 1 EG.....	165
B.	Das Vorliegen einer Begünstigung .....	167
I.	Der “private reasonable investor-test” .....	168
II.	Das Vorliegen einer Begünstigung für den Aufgabenträger .....	169
1.	Die europäische Rechtsprechung zur Kompensation bei Erfüllung von öffentlichen Aufgaben .....	171
a)	Die Rechtssache C-240/83 - „ADBHU“ .....	171
b)	Die Rechtssachen C-387/92 - „Banco Exterior des Espana“, T-613/97 – „SFEI“, T-46/97 – „SIC“, C-174/97 – „FFSA“ und C-332/98 – „CELF“ .....	172
c)	Die Rechtssache C-53/00 – „Ferring/ACOSS“ .....	173
d)	Die Rechtssache C-280/00 – „Altmark Trans“ .....	174
e)	Die Rechtssache C-126/01 – „GEMO“ und die verbundenen Rechtssachen C-34/01 bis C-38/01 – „Enirisorse“ .....	176
2.	Die Ansicht der Kommission.....	177
3.	Zwischenbilanz .....	178

a) Tatbestandslösung.....	179
b) Beihilfөлösung .....	179
c) Vermittelnder Ansatz.....	180
4. Stellungnahme und Beurteilung der Zuwendung an den Aufgabenträger.....	180
III. Das Vorliegen einer Begünstigung für die Grundeigentümer .....	185
C. Die Zurechnung der Zuwendung zum Staat .....	186
I. Die institutionelle Zurechenbarkeit.....	186
II. Die finanzielle Zurechenbarkeit.....	188
1. Die Festsetzung des Innovationsbereichs und der Abschluss des Vertrages.....	188
2. Die Durchführung der Aufwertungsmaßnahmen durch den Aufgabenträger.....	190
a) Die Rechtssache C-345/02 – Pearle.....	191
b) Die Beurteilung des BID-Modells .....	192
D. Zusammenfassung .....	193

**8 Teil: Die Vereinbarkeit der BID-Konzeption mit ausgewählten  
Grundrechten ..... 195**

A. Die Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 GG .....	195
B. Die Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG .....	197
C. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung.....	198
I. Das Steuergeheimnis des § 30 AO als einfach-gesetzliche Konkretisierung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung gemäß Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG...	199
II. Der Eingriff .....	200
III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung <sup>201</sup>	
1. Die Übertragung der „Sphärentheorie“ auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht als Grundlage des Steuer- geheimnisses .....	201
2. § 30 Abs. 4 Nr. 1 AO .....	203
3. § 30 Abs. 4 Nr. 2 AO .....	203
a) Der Geltungsrang des einschränkenden Gesetzes .....	204
b) Ausdrücklichkeit der Offenbarungsbefugnis.....	205
c) Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.....	205

D. Die Zulässigkeit der Zwangsmitgliedschaft in einer BID-Körperschaft des öffentlichen Rechts .....	206
I. Einführung.....	206
II. Die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts .....	207
III. Die Fragwürdigkeit des Umkehrschlusses der herrschenden Meinung und die Schrankenbestimmung.....	208
IV. Die einzelnen Zulässigkeitskriterien des Bundesverfassungsgerichts .....	210
1. Die legitime öffentliche Aufgabe in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts .....	211
2. Die Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes .....	212
a) Die Geeignetheit .....	213
b) Die Erforderlichkeit .....	213
c) Die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne.....	214
<b>9. Teil: Zusammenfassung der Ergebnisse .....</b>	<b>216</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>226</b>