



Fachbereich Europa - EU 6

**Unions- und verfassungsrechtliche Fragen zur Organisation für das
Ökosystemmanagement der EUDI-Wallet**

Unions- und verfassungsrechtliche Fragen zur Organisation für das Ökosystemmanagement der EUDI-Wallet

Aktenzeichen: EU 6 - 3000 - 022/25 / WD 3 - 3000 - 025/25
Abschluss der Arbeit: 22. Mai 2025
Fachbereich: EU 6: Fachbereich Europa
WD 3: Verfassung und Verwaltung

Die Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegen, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab der Fachbereichsleitung anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Auftragsgegenstand, Begriffsbestimmung und Prüfungsumfang	4
2.	Organisation zur Orchestrierung des EUDI-Wallet-Ökosystems im Lichte von eIDAS-VO und Durchführungsverordnungen der Kommission (EU 6)	6
2.1.	Art. 5a ff. eIDAS-VO	7
2.1.1.	Art. 5a eIDAS VO	7
2.1.2.	Art. 5b eIDAS-VO	8
2.1.3.	Art. 5c eIDAS-VO	8
2.1.4.	Art. 5d eIDAS-VO	9
2.1.5.	Art. 5e eIDAS-VO	9
2.1.6.	Art. 5f eIDAS-VO	9
2.2.	Weitere sich aus der eIDAS-VO ergebende Anhaltspunkte	10
2.2.1.	Begriffsdefinition der öffentlichen Stelle	10
2.2.2.	Art. 7 und ErwG 13 eIDAS-VO	10
2.2.3.	Erwägungsgründe der VO 2024/1183	11
2.2.4.	Schlussfolgerung zu den weiteren Vorschriften und Erwägungsgründen	11
2.3.	Fazit zur eIDAS-VO	12
3.	Allgemeine Vorgaben des Unionsrechts im Hinblick auf PPP (EU 6)	12
3.1.	Unionales Vergaberecht	13
3.1.1.	IPPP im Lichte des unionalen Vergaberechts	14
3.1.1.1.	Anwendungsbereich	14
3.1.1.2.	Grundsätzliche Vorgaben und spezifischer Rechtsrahmen	15
3.1.1.2.1.	Dienstleistungsaufträge	16
3.1.1.2.2.	Dienstleistungskonzession	17
3.1.2.	Fazit zum unionalen Vergaberecht	17
3.2.	Unionales Beihilferecht	18
3.2.1.	Regelungsstruktur und allgemeine Vorgaben	18
3.2.1.1.	Materielles EU-Beihilferecht	18
3.2.1.2.	EU-Beihilfeverfahren	19
3.2.1.2.1.	Vorabnotifizierung und Beihilfeverfahren	19
3.2.1.2.2.	Freistellung von der Notifizierung und ex-post-Kontrolle	20
3.2.2.	IPPP im Lichte des unionalen Beihilferechts	21
3.2.2.1.	Beihilfemerkmale der Begünstigung	22
3.2.2.2.	Ausnahmeregel für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse	23
3.2.3.	Fazit zum unionalen Beihilferecht	23
4.	Verfassungsrechtliche Implikationen (WD 3)	24
4.1.	Demokratieprinzip, Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 GG	24
4.2.	Gesetzesvorbehalt, Art. 20 Abs. 3 GG	26
4.3.	Beamtenrechtlicher Funktionsvorbehalt	26
4.4.	Gewährleistungsverwaltungsrecht	26

1. Auftragsgegenstand, Begriffsbestimmung und Prüfungsumfang

Der Fachbereich Europa und der Fachbereich WD 3 wurden um Prüfung unions- und verfassungsrechtlicher Fragen im Zusammenhang mit der Einführung der Europäischen Briefftasche für digitale Identität (EUDI-Wallet) gebeten. Konkret möchte der Auftraggeber einerseits wissen, ob die 2024 novellierte Verordnung (EU) 910/2014¹ den Aufbau einer Organisation für das Ökosystemmanagement hinsichtlich der EUDI-Wallet im Wege einer Public-Private-Partnership (PPP) zulässt. Andererseits wird um Auskunft dazu gebeten, welche Vorgaben das Unions- und Verfassungsrecht hinsichtlich der Organisationsform einer PPP machen.

Bei der EUDI-Wallet handelt es sich gem. Art. 3 Nr. 42 eIDAS-VO um ein elektronisches Identifizierungsmittel. Es soll dem Nutzer ermöglichen, Personenidentifizierungsdaten und elektronische Attributsbescheinigungen sicher zu speichern, zu verwalten und zu validieren, um sie vertrauenden Beteiligten und anderen Nutzern von europäischen Briefftaschen für die Digitale Identität zu präsentieren und mittels qualifizierter elektronischer Signaturen zu unterzeichnen oder mittels qualifizierter elektronischer Siegel zu besiegeln. Art. 5a Abs. 1 eIDAS-VO verpflichtet die Mitgliedstaaten, bis 2027 mindestens eine EUDI-Wallet bereitzustellen.² Das EUDI-Wallet-Ökosystem (nachfolgend: Ökosystem) umfasst die verschiedenen Akteurinnen und Akteure, die für die Bereitstellung und Nutzung der EUDI-Wallet verantwortlich sind.³

Die in dieser Arbeit zu untersuchende Organisation für das Ökosystemmanagement hinsichtlich der EUDI-Wallet (nachfolgend: Ökosystem-Organisation) bezeichnet eine zur Orchestrierung des Ökosystems bestimmte Organisationseinheit, die eine wirksame Abstimmung zwischen der Vision des Ökosystems, dem Rechts- und Verwaltungsrahmen und der erfolgreichen Operationalisierung des Ökosystems mit der EUDI-Wallet gewährleisten soll.⁴ Die Tätigkeit der Ökosystem-Organisation soll dabei insbesondere politische Entscheidungsträger, Regulierungsbehörden, Or-

1 Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23. Juli 2014 über elektronische Identifizierung und Vertrauensdienste für elektronische Transaktionen im Binnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 1999/93/EG, ABl. L 257 v. 28.8.2014, S. 73 ([konsolidierte Fassung v. 18 Oktober 2024](#)), im Folgenden: eIDAS-VO. Die eIDAS-VO wurde durch die Verordnung (EU) 2024/1183 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. April 2024 zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 hinsichtlich der Schaffung eines Rahmens für eine europäische digitale Identität, ABl. L, 2024/1183 v. 30. April 2024, nachfolgend: VO 2024/1183, umfassend reformiert (eIDAS 2.0).

2 Vgl. [Pressemitteilung](#) des Bundesministeriums des Innern (BMI) v. 30. September 2024.

3 Website des BMI, [FAQ zur EUDI-Wallet](#), Punkt 1.9; hinsichtlich der einzelnen Akteurinnen und Akteure sowie ihrer Rollen im EUDI-Wallet-Ökosystem s. BMI, Blueprint for the EUDI Wallet Ecosystem in Germany, [EUDI Wallet Ecosystem Overview](#) sowie EU Digital Identity Wallet, Architecture and Reference Framework, Version 1.10.0, 3. [Ecosystem](#); zum Aufbau des Ökosystems s. a. [Urbach/Guggenberger/Pfaff/ Stoetzer/Feulner/Babel/Principato/Lautenschlager](#), „EU Digital Identity Wallet – Anwendungsfälle, Nutzungspotenziale und Herausforderungen für Unternehmen“, Projektgruppe Wirtschaftsinformatik des Fraunhofer-Instituts für Angewandte Informationstechnik FIT, Bayreuth, 2024, S. 10 ff.

4 BMI, German EUDI Wallet Ecosystem Governance and Operating Model Fundamentals, [Ecosystem Orchestration: A Critical Capability for Stakeholder Alignment and Continuous Testing and Development](#).

ganisationen des öffentlichen und privaten Sektors sowie nationale und internationale Expertengemeinschaften und Interessensverbände einbeziehen und die jeweiligen Beiträge bündeln.⁵ Die Ökosystem-Organisation soll so als zentrale Anlaufstelle dienen und die relevanten Akteure des Ökosystems zusammenbringen. Als konkrete Verantwortlichkeiten wurden insbesondere definiert: Entwicklung und Umsetzung der Vision des Ökosystems in Zusammenarbeit mit Gesetzgebern, Regulierungsbehörden, Ökosystem-Akteuren, Domain-Governance-Gremien und der breiten Öffentlichkeit; öffentliche Kommunikation und Einbeziehung der Gesellschaft; Ausbildung und Befähigung von Ökosystem-Akteuren; aktive Zusammenarbeit mit akademischen Einrichtungen und Experten, um neue Technologien zu erforschen und die technologischen, wirtschaftlichen, rechtlichen und sozialen Auswirkungen des EUDI-Wallet-Ökosystems zu bewerten.⁶

Als PPP wird grundsätzlich die partnerschaftliche Zusammenarbeit von Hoheitsträgern und privaten Wirtschaftssubjekten verstanden.⁷ Kooperationstiefe und Formalisierungsgrad der Zusammenarbeit können je nach individueller Gestaltung stark variieren.⁸ In der Regel erfolgt die Aufgabenerfüllung durch den privaten Akteur, während die Aufgabenverantwortung im Sinne einer Gewährleistungsverantwortung bei der öffentlichen Hand verbleibt.⁹ Das öffentlich-private Zusammenwirken kann neben vertraglichen Absprachen mit echter Bindungswirkung auch in Form einer informellen Zusammenarbeit ohne bindenden Charakter erfolgen.¹⁰ Hinsichtlich der formellen Zusammenarbeit kann grundsätzlich zwischen den Modellen einer austauschvertraglichen und einer institutionalisierten PPP (IPPP) unterschieden werden.¹¹ Bei dem – in Bezug auf den Auftragsgegenstand und der insofern vorgesehenen Verstetigung vorrangig relevanten – Modell der IPPP finden sich Private und öffentliche Rechtsträger in einer neu gegründeten zivilrechtlichen Gesellschaft – einem sog. gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen – zusammen und erfüllen dadurch nach außen die übernommenen Aufgaben.¹²

In Ermangelung eines hinreichend auskonkretisierten Vorhabens kann vorliegend keine abschließende Prüfung der unionsrechtlichen Vereinbarkeit einer als PPP ausgestalteten Ökosystem-Orga-

5 BMI, German EUDI Wallet Ecosystem Governance and Operating Model Fundamentals, [Ecosystem Orchestration: A Critical Capability for Stakeholder Alignment and Continuous Testing and Development](#), s. Übersicht 2 für einen Überblick der einzubeziehenden Akteurinnen und Akteure.

6 BMI, German EUDI Wallet Ecosystem Governance and Operating Model Fundamentals, [German EUDI Wallet ecosystem orchestrator responsibilities](#).

7 Hertwig, in: Hertwig, Praxis des Vergaberechts, 7. Auflage 2021, Teil 1., Rn. 129; Kühling/Schreiner, Grundprobleme von Public Partnerships, ZJS 2/2011, S. 112 f.

8 Gas/Rücker: Die Finanzierung von Public Private Partnerships unter dem Blickwinkel des EG-Beihilferecht, DÖV 2004, S. 56.

9 Siegel, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 10. Auflage 2023, § 54, Rn. 75.

10 Kämmerer, in: BeckOK VwVfG, Bader/Ronellenfitsch, 66. Edition, Stand: 01.01.2025, § 54 VwVfG, Rn. 62.

11 Bauer, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Werkstand: 6. EL November 2024, Vorbm. § 54 VwVfG, Rn. 78; Siegel, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 10. Auflage 2023, § 54, Rn. 76.

12 Bauer, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Werkstand: 6. EL November 2024, Vorbm. § 54 VwVfG, Rn. 78; Siegel, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 10. Auflage 2023, § 54, Rn. 79.

nisation erfolgen. Vielmehr wird im Folgenden die eIDAS-VO auf Vorgaben bezüglich der Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation einerseits und hinsichtlich der grundsätzlichen Zulässigkeit von PPP unter ihrem Regime andererseits untersucht. Außerdem werden die hinsichtlich der Organisationsform der PPP bestehenden unionsrechtlichen Leitplanken überblicksartig skizziert und abstrakt in den Auftragskontext eingeordnet.

Dazu werden zunächst die spezifisch die EUDI-Wallet betreffenden Vorschriften der eIDAS-VO auf konkrete Regelungen hinsichtlich der Ökosystem-Organisation untersucht (dazu Ziff. 2.1.). Sodann wird geprüft, inwieweit sich darüber hinaus aus der eIDAS-VO Anhaltspunkte hinsichtlich einer Einbindung privater Akteure ergeben könnten (dazu Ziff. 2.2.). Anschließend wird ein Überblick über die unionsrechtlichen Rahmenbedingungen hinsichtlich der Organisationsform der PPP gegeben (dazu Ziff. 3.), wobei das unionale Vergaberecht (dazu Ziff. 3.1.) und das unionale Beihilferecht in den Blick genommen werden (dazu Ziff. 3.2.). Sodann werden Verfassungsrechtliche Implikationen des Aufbaus eines Ökosystemmanagements für EUDI-Wallets durch eine institutionalisierte Public-Private-Partnership dargestellt (dazu Ziff. 4.)

2. Organisation zur Orchestrierung des EUDI-Wallet-Ökosystems im Lichte von eIDAS-VO und Durchführungsverordnungen der Kommission (EU 6)

Zunächst ist zu prüfen, welche Vorgaben die eIDAS-VO im Hinblick auf eine Organisation des Ökomanagementsystems der EUDI-Wallet trifft und ob diese einer Ausgestaltung als PPP grundsätzlich entgegenstehen.

Die eIDAS-VO formuliert in Kapitel II, Abschnitt 1 (Art. 5a ff.) die spezifisch für die EUDI-Wallet geltenden Rahmenbedingungen. Vorgesehen ist insoweit auch eine Ermächtigung der Kommission zum Erlass von Durchführungsrechtsakten, welche sich insbesondere auf die Erstellung von Referenzstandards bzw. die Festlegung von Spezifikationen und Verfahren für konkrete Ausgestaltungsanforderungen der EUDI-Wallet bezieht (s. insb. Art. 5a Abs. 23 sowie Art. 5c Abs. 6 eIDAS-VO). Die Kommission hat von dieser Ermächtigung insbesondere durch Erlass der Durchführungsverordnungen 2024/2979¹³ (Integrität und Kernfunktionen der EUDI-Wallet), 2024/2982¹⁴ (Regeln für Protokolle und Schnittstellen von eID Wallets-Lösungen), 2024/2977¹⁵

13 Durchführungsverordnung (EU) 2024/2979 der Kommission v. 28. November 2024 zur Festlegung der Vorschriften für die Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die Integrität und die Kernfunktionen europäischer Brieftaschen für die digitale Identität, [ABl. L 2024/2979](#) v. 4. Dezember 2024, S. 1, nachfolgend: DVO 2024/2979.

14 Durchführungsverordnung (EU) 2024/2982 der Kommission v. 28. November 2024 zur Festlegung der Vorschriften für die Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf vom europäischen Rahmen für die digitale Identität zu unterstützende Protokolle und Schnittstellen, [ABl. L 2024/2982](#) v. 4. Dezember 2024, S. 1, nachfolgend: DVO 2024/2982.

15 Durchführungsverordnung (EU) 2024/2977 der Kommission v. 28. November 2024 zur Festlegung der Vorschriften für die Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf an europäische Brieftaschen für die digitale Identität ausgestellte Personenidentifizierungsdaten und elektronische Attributsbescheinigungen, [ABl. L 2024/2977](#) v. 4. Dezember 2024, S. 1, nachfolgend: DVO 2024/2977.

(Personenidentifizierungsdaten und elektronische Attributsnachweise), 2024/2981¹⁶ (Referenzstandards, Spezifikationen und Verfahren für ein Zertifizierungsrahmenwerk) und 2024/2980¹⁷ (Meldepflichten gegenüber der Kommission im Zusammenhang mit dem EUDI-Wallet-Ökosystem) Gebrauch gemacht.¹⁸

Vor diesem Hintergrund werden nachfolgend die Vorgaben der eIDAS-VO daraufhin geprüft, ob sich ihnen spezifische Anforderungen an die Ausgestaltung der Organisation zur Orchestrierung des Ökomanagementsystems der EUDI-Wallet entnehmen lassen und ob diese Vorgaben eine Ausgestaltung im Wege einer PPP zulassen. Dazu werden zunächst die einzelnen Vorschriften des speziell die EUDI-Wallet betreffenden Kapitel II, Abschnitt 1 (Art. 5a ff.) der eIDAS-VO in den Blick genommen und auf spezifische Vorgaben im Hinblick auf die Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation untersucht (dazu Ziff. 2.1.). Anschließend werden die sich aus der eIDAS-VO darüber hinaus ergebenden Anhaltspunkte in Bezug auf den Auftragsgegenstand dargestellt (dazu Ziff. 2.2.)

2.1. Art. 5a ff. eIDAS-VO

2.1.1. Art. 5a eIDAS VO

Art. 5a eIDAS-VO bildet die rechtliche Grundlage für die Einführung der EUDI-Wallet und sieht im Ausgangspunkt eine die Mitgliedstaaten treffende Bereitstellungspflicht vor. Art. 5a Abs. 1 eIDAS-VO statuiert:

„Damit alle natürlichen und juristischen Personen in der Union einen sicheren, vertrauenswürdigen und nahtlosen grenzüberschreitenden Zugang zu öffentlichen und privaten Diensten erhalten – unter Wahrung der vollständigen Kontrolle über ihre Daten –, stellt jeder Mitgliedstaat [...] mindestens eine europäische Briefftasche für die Digitale Identität bereit.“

Hinsichtlich der Bereitstellung der EUDI-Wallet ordnet Art. 5a Abs. 2 eIDAS-VO an, dass diese unmittelbar durch einen Mitgliedstaat (Buchst. a)), im Auftrag eines Mitgliedstaats (Buchst. b)), und/oder unabhängig von einem Mitgliedstaat, aber von diesem Mitgliedstaat anerkannt, erfolgen kann (Buchst. c)). Es ist demnach jedenfalls nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass die Bereitstellung der EUDI-Wallet – unter Wahrung der nötigen mitgliedstaatlichen Kontrolle bzw. Aufsicht – auch auf Grundlage einer PPP erfolgen könnte. ErwG 16 VO 2024/1138 lässt sich insofern

16 Durchführungsverordnung (EU) 2024/2981 der Kommission vom 28. November 2024 zur Festlegung der Vorschriften für die Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die Zertifizierung der europäischen Briefftaschen für die digitale Identität, [ABl. L 2024/2981](#) v. 4. Dezember 2024, S. 1, nachfolgend: DVO 2024/2981.

17 Durchführungsverordnung (EU) 2024/2980 der Kommission vom 28. November 2024 zur Festlegung der Vorschriften für die Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf Notifizierungen an die Kommission bezüglich des Ökosystems europäischer Briefftaschen für die digitale Identität, [ABl. L 2024/2980](#) v. 4. Dezember 2024, S. 1, nachfolgend: DVO 2024/2980.

18 Die Durchführungsverordnungen enthalten – soweit ersichtlich – keine spezifisch die Ökosystem-Organisation betreffenden Regelungen, sodass von einer weitergehenden Darstellung abgesehen wird.

das Ansinnen des Unionsgesetzgebers entnehmen, den Mitgliedstaaten Flexibilität hinsichtlich der Einbindung privatwirtschaftlicher Akteure zu bieten:

„Die Mitgliedstaaten sollten die durch diese Verordnung gebotenen Möglichkeiten nutzen, um, im Rahmen ihrer Zuständigkeit, europäische Brieffaschen für die Digitale Identität für auf ihrem Hoheitsgebiet ansässige natürliche und juristische Personen bereitzustellen. Um den Mitgliedstaaten Flexibilität zu bieten und modernste Technologie zu nutzen, sollte durch diese Verordnung die Bereitstellung von europäischen Brieffaschen für die Digitale Identität direkt durch einen Mitgliedstaat, im Auftrag eines Mitgliedstaats oder unabhängig von einem Mitgliedstaat, aber von einem Mitgliedstaat anerkannt, ermöglicht werden.“

Im Hinblick auf die Ökosystem-Organisation trifft Art. 5a eIDAS-VO indes keine spezifischen Vorgaben. Ob und inwiefern sich die in Art. 5a Abs. 2 eIDAS-VO zum Ausdruck kommende Flexibilisierung hinsichtlich einer Einbeziehung privater Akteure¹⁹ auch auf die Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation übertragen ließe, ist – soweit ersichtlich – offen. Jedenfalls erscheint es vor diesem Hintergrund eher fernliegend, dass die Organisationsform der PPP innerhalb des Anwendungsbereichs der eIDAS-VO grundsätzlich ausgeschlossen werden soll.

2.1.2. Art. 5b eIDAS-VO

Art. 5b eIDAS-VO bildet den Rechtsrahmen für die Nutzung der EUDI-Wallet durch sogenannte vertrauende Beteiligte, d. h. eine natürliche oder juristische Person, die auf eine elektronische Identifizierung, europäische Brieffaschen für die Digitale Identität oder andere Mittel zur elektronischen Identifizierung oder einen Vertrauensdienst vertraut (vgl. Art. 3 Nr. 6 eIDAS-VO). Art. 5b eIDAS-VO sieht insoweit insbesondere eine Registrierungspflicht der vertrauenden Beteiligten (Art. 5b Abs. 1, 2 eIDAS-VO) sowie eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Führung eines Verzeichnisses über die teilnehmenden vertrauenden Beteiligten (Art. 5b Abs. 5 eIDAS-VO) sowie eine die vertrauenden Beteiligten betreffende Identifizierungspflicht gegenüber den Nutzern der EUDI-Wallet (Art. 5b Abs. 8 eIDAS-VO) vor. Die Einzelheiten hinsichtlich der Notifizierungs- und Verzeichnispflicht regelt die DVO 2024/2980.

Art. 5b eIDAS-VO lassen sich – soweit ersichtlich – keine spezifischen Vorgaben hinsichtlich der Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation entnehmen.

2.1.3. Art. 5c eIDAS-VO

Art. 5c eIDAS-VO dient der Regelung der Zertifizierung der EUDI-Wallet und legt insofern insbesondere eine Pflicht zur Zertifizierung der EUDI-Wallets durch akkreditierte Konformitätsbewertungsstellen fest (Art. 5c Abs. 1 eIDAS-VO). Insoweit werden die Mitgliedstaaten außerdem ange-

¹⁹ S. insoweit auch Urbach/Guggenberger/Pfaff/Stoetzer/Feulner/Babel/Principato/Lautenschlager, „EU Digital Identity Wallet – Anwendungsfälle, Nutzungspotenziale und Herausforderungen für Unternehmen“, Projektgruppe Wirtschaftsinformatik des Fraunhofer-Instituts für Angewandte Informationstechnik FIT, Bayreuth, 2024, S. 11, 12.

halten, Zertifizierungssysteme einzurichten (Art. 5c Abs. 3 eIDAS-VO). Der Zertifizierungsprozess wird eingehend in der – auf Grundlage der Art. 5c Abs. 6 eIDAS VO erlassenen – DVO 2024/2981 geregelt.

Art. 5b eIDAS-VO postuliert – soweit ersichtlich – keine spezifischen Anforderungen an die Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation.

2.1.4. Art. 5d eIDAS-VO

Art. 5d eIDAS-VO legt den rechtlichen Rahmen für die von der Kommission zu führende und zu veröffentlichende Liste der zertifizierten EUDI-Wallets fest. Art. 5d Abs. 1 und 2 eIDAS-VO verpflichten die Mitgliedstaaten insoweit, die Kommission über zertifizierte EUDI-Wallets bzw. die Aufhebung einer entsprechenden Zertifizierung zu unterrichten und dabei bestimmte Informationen zu übermitteln. Die Kommission wird gem. Art. 5d Abs. 3 eIDAS-VO verpflichtet, auf Grundlage der mitgliedstaatlichen Unterrichtungen und Informationen eine maschinenlesbare Liste der zertifizierten EUDI-Wallets aufzustellen, im Amtsblatt der Europäischen Union zu veröffentlichen und sie zu führen. Bei Änderungen ihrer an die Kommission übermittelten Informationen sind die Mitgliedstaaten gem. Art. 5d Abs. 5 eIDAS-VO angehalten, diese der Kommission mitzuteilen. Diese hat die Änderungen sodann gem. Art. 5d Abs. 6 eIDAS-VO im Amtsblatt der Europäischen Union zu veröffentlichen. Einzelheiten zur Notifizierung der Mitgliedstaaten an die Kommission regelt die DVÜ 2024/2980.

Auch Art. 5d eIDAS enthält – soweit ersichtlich – keine speziell die Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation betreffenden Vorgaben.

2.1.5. Art. 5e eIDAS-VO

Art. 5e eIDAS-VO trifft Vorgaben für den Fall einer Sicherheitsverletzung bei EUDI-Wallets. Wenn eine EUDI-Wallet in einer Weise beeinträchtigt wird, die sich auf ihre Verlässlichkeit oder die Verlässlichkeit anderer europäischer Brieftaschen für die Digitale Identität auswirkt, muss der betreffende Mitgliedstaat die Bereitstellung und Nutzung unter Umständen auszusetzen (Art. 5e Abs. 1 UAbs. 1 eIDAS-VO) oder die EUDI-Wallet u. U. unverzüglich zu entziehen (Art. 5e Abs. 1 UAbs. 2 eIDAS-VO). Eine Pflicht zur Entziehung besteht gem. Art. 5e Abs. 2 eIDAS-VO auch, sofern die Sicherheitsverletzung nicht innerhalb von drei Monaten nach der Aussetzung behoben ist.

Spezifische Anforderungen an die Ökosystem-Organisation stellt Art. 5e eIDAS-VO – soweit ersichtlich – nicht.

2.1.6. Art. 5f eIDAS-VO

Art. 5f eIDAS-VO dient der Regelung der grenzüberschreitenden Nutzung bzw. Anerkennung von EUDI-Wallets. Art. 5f Abs. 1 eIDAS-VO sieht dafür insbesondere vor, dass Mitgliedstaaten zur Anerkennung von EUDI-Wallets verpflichtet sind, sofern sie eine elektronische Identifizierung und Authentifizierung verlangen. Art. 5f Abs. 2 eIDAS-VO erstreckt eine solche Verpflichtung in bestimmten Fällen auf private vertrauende Beteiligte, Art. 5f Abs. 3 eIDAS-VO bezieht insoweit auch Anbieter sehr großer Online-Plattformen mit ein.

Auch Art. 5f eIDAS-VO lassen sich – soweit ersichtlich – keine spezifischen Vorgaben hinsichtlich der Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation entnehmen.

2.2. Weitere sich aus der eIDAS-VO ergebende Anhaltspunkte

Die eIDAS-VO sieht an mehreren Stellen grundsätzliche Flexibilisierungsansätze hinsichtlich der Einbeziehung Privater durch die Mitgliedstaaten vor. Diese könnten Anhaltspunkt für die Möglichkeit der Mitgliedstaaten sein, private Akteure auch im Rahmen der Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation einzubeziehen.²⁰

2.2.1. Begriffsdefinition der öffentlichen Stelle

Die in Art. 3 Nr. 7 eIDAS-VO vorgenommene Begriffsbestimmung hinsichtlich des Begriffs der „öffentlichen Stelle“ bezieht private Einrichtungen ausdrücklich mit ein. Demnach bezeichnet eine „öffentliche Stelle“ *„[...] einen Staat, eine Gebietskörperschaft, eine Einrichtung des öffentlichen Rechts oder einen Verband, der aus einer oder mehreren dieser Körperschaften oder Einrichtungen des öffentlichen Rechts besteht, oder eine private Einrichtung, die von mindestens einer dieser Körperschaften, Einrichtungen oder Verbände mit der Erbringung von öffentlichen Dienstleistungen beauftragt wurde, wenn sie im Rahmen dieses Auftrags handelt“*. Aufgrund dieser möglichen Qualifizierung von Privaten „öffentliche Stelle“ infolge einer Beauftragung durch eine Einrichtung des öffentlichen Rechts erscheint es eher fernliegend, dass die eIDAS-VO der Organisationsform der institutionalisierten PPP – bei der im Vergleich zu einer einfachen Beauftragung in der Regel ein höherer Grad öffentlicher Kontrolle bestehen dürfte – grundsätzlich entgegensteht.

2.2.2. Art. 7 und ErwG 13 eIDAS-VO

Art. 7 eIDAS-VO definiert die Voraussetzungen für die Notifizierung elektronischer Identifizierungssysteme. Gem. Art. 7 Buchst. a) eIDAS-VO kann ein elektronisches Identifizierungssystem nicht nur dann notifiziert werden, wenn es vom notifizierenden Mitgliedstaat ausgestellt wurde, sondern auch, wenn es im Auftrag des notifizierenden Mitgliedstaats ausgestellt (Art. 7 Buchst. a) ii) eIDAS-VO) oder unabhängig vom notifizierenden Mitgliedstaat ausgestellt und von diesem anerkannt wurde (Art. 7 Buchst. a) iiI) eIDAS-VO). Auch insofern ist folglich – unter Wahrung eines bestimmten Maßes mitgliedstaatlicher Kontrolle – eine Einbindung Privater möglich. ErwG 13 eIDAS-VO formuliert entsprechend:

„Den Mitgliedstaaten sollte es freigestellt bleiben, zwecks elektronischer Identifizierung eigene Mittel für den Zugang zu Online-Diensten einzuführen oder zu verwenden. Sie sollten auch selbst entscheiden können, ob sie den Privatsektor in die Bereitstellung solcher Mittel einbeziehen.“

20 In Bezug auf die Bereitstellung der EUDI-Wallet ergibt sich die Möglichkeit zur Einbeziehung Privater aus Art. 5a Abs. 2 eIDAS-VO (s. o., Ziff. 2.1.1.).

2.2.3. Erwägungsgründe der VO 2024/1183

Auch den Erwägungsgründen der VO 2024/1183 lässt sich – über ErwG 16 (s. dazu Ziff. 2.1.1.) hinaus – das Ansinnen des Unionsgesetzgebers entnehmen, den Mitgliedstaaten Flexibilität hinsichtlich der Einbindung privater Akteure einzuräumen. So heißt es in ErwG 21 VO 2024/1183:

„Es ist sinnvoll, die Einführung und Nutzung der europäischen Brieftaschen für die Digitale Identität zu erleichtern, indem sie nahtlos in das Ökosystem öffentlicher und privater digitaler Dienste integriert werden, das bereits auf nationaler, lokaler oder regionaler Ebene etabliert ist. Um dieses Ziel zu erreichen, sollte es den Mitgliedstaaten möglich sein, rechtliche und organisatorische Maßnahmen vorzusehen, um die Flexibilität für die Anbieter von europäischen Brieftaschen für die Digitale Identität zu erhöhen und zusätzliche Funktionen der europäischen Brieftaschen für die Digitale Identität zu den in dieser Verordnung vorgesehenen Funktionen zu ermöglichen, unter anderem durch eine verstärkte Interoperabilität mit bestehenden nationalen elektronischen Identifizierungsmitteln. [...]“

ErwG 35 VO 2024/1183 zielt ausdrücklich auf die Einbindung des Privatsektors im Rahmen der Förderung der Verbreitung der EUDI-Wallet und formuliert:

„Um die Verbreitung von europäischen Brieftaschen für die Digitale Identität und die breitere Nutzung digitaler Identitäten zu fördern, sollten die Mitgliedstaaten nicht nur für die Vorteile der einschlägigen Dienste werben, sondern auch in Zusammenarbeit mit dem Privatsektor, Forschern und der Wissenschaft Schulungsprogramme entwickeln, die darauf abzielen, die digitalen Kompetenzen ihrer Bürger und der in ihnen ansässigen Personen zu stärken, insbesondere für schutzbedürftige Gruppen wie etwa Menschen mit Behinderungen und ältere Menschen.“

ErwG 38 VO 2024/1183 recurriert schließlich auf Art. 7 eIDAS-VO und hebt die angestrebte Ermutigung privater Akteure zur Bereitstellung elektronischer Identifizierungssysteme hervor:

„Das Notifizierungsverfahren für elektronische Identifizierungssysteme sollte vereinfacht und beschleunigt werden, um den Zugang zu benutzerfreundlichen, vertrauenswürdigen, sicheren und innovativen Authentifizierungs- und Identifizierungslösungen zu fördern und gegebenenfalls private Identitätsanbieter zu ermutigen, den Behörden der Mitgliedstaaten elektronische Identifizierungssysteme zur Notifizierung als nationale elektronische Identifizierungssysteme gemäß der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 anzubieten.“

2.2.4. Schlussfolgerung zu den weiteren Vorschriften und Erwägungsgründen

Die in den Regelungen bzw. Erwägungsgründen der eIDAS-VO angelegte Flexibilisierung bezüglich der Ausgestaltung der EUDI-Wallet sowie weiterer ihrem Anwendungsbereich unterfallender Instrumente zielt insbesondere auch auf die den Mitgliedstaaten eingeräumte Möglichkeit einer Einbindung privater Akteure ab. Insofern ist teilweise – im Gegensatz zu verstetigten Kooperationsformen – bereits eine einfache Beauftragung ausreichend (vgl. Ziff. 2.2.1.). Stimmen in der Wissenschaft gehen davon aus, dass Unternehmen und andere Organisationen zu entscheidenden Akteuren im geplanten EUDI-Wallet Ökosystem werden könnten und ihnen somit eine

Schlüsselrolle für den Erfolg der dezentralen Identitäten zukomme.²¹ Vor diesem Hintergrund erscheint ein grundsätzlicher Ausschluss der Organisationsform einer PPP unter dem Regime der eIDAS-VO zumindest fernliegend. Zu beachten ist insoweit insbesondere, dass die in der eIDAS-VO angelegten Kooperationsformen zwischen den Mitgliedstaaten und privaten Akteuren jeweils ein Mindestmaß an staatlicher Kontrolle (bspw. eine Beauftragung) voraussetzen. Es liegt nahe, dass dies – im Falle der Ausgestaltung als PPP – auch für die Ökosystem-Organisation gelten dürfte.²²

2.3. Fazit zur eIDAS-VO

Die sich auf die EUDI-Wallet beziehenden Regelungen der eIDAS-VO (Kapitel II, Abschnitt 1 (Art. 5a ff.)) treffen – soweit ersichtlich – keine spezifischen Vorgaben im Hinblick auf die Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation bzw. der Organisationsform einer PPP. Die in Art. 5a Abs. 2 eIDAS-VO zum Ausdruck kommende Flexibilisierung hinsichtlich einer Einbeziehung privater Akteure in die Bereitstellung der EUDI-Wallet deutet jedenfalls darauf hin, dass den Mitgliedstaaten im Zusammenhang mit der EUDI-Wallet grundsätzlich ein weiterer Ausgestaltungsspielraum zukommen soll. Es ist vor diesem Hintergrund jedenfalls nicht prinzipiell ausgeschlossen, dass die Ökosystem-Organisation im Einklang mit der eIDAS-VO im Wege einer PPP ausgestaltet werden könnte, sofern dadurch die grundsätzlichen Vorgaben der eIDAS-VO – wie etwa die Wahrung eines Mindestmaßes an mitgliedstaatlicher Kontrolle²³ – nicht berührt würden. Auch weitere Regelungen und die Erwägungsgründe der eIDAS-VO sowie der Änderungs-VO 2024/1183 bieten Anhaltspunkte dafür, dass den Mitgliedstaaten ein weiterer Ausgestaltungsspielraum eingeräumt wird, welcher insbesondere auch die Einbindung privater Einheiten umfasst. Wenngleich auch insofern keine ausdrücklichen Regelungen im Hinblick auf PPP und die Ökosystem-Organisation ersichtlich sind, erscheint ein grundsätzlicher Ausschluss dieser Organisationsform unter dem Regime der eIDAS-VO zumindest fernliegend. Unabhängig von der konkreten Ausgestaltung legen aber auch diese Regelungen nahe, dass jedenfalls ein Mindestmaß an staatlicher Kontrolle zu gewährleisten sein dürfte.

3. Allgemeine Vorgaben des Unionsrechts im Hinblick auf PPP (EU 6)

Nachfolgend wird ein Überblick über unionsrechtliche Rahmenbedingungen hinsichtlich der Organisationsform der PPP gegeben. In Ermangelung eines hinreichend auskonkretisierten Ausgestaltungsentwurfs werden insofern die unionsrechtlichen Leitplanken im Hinblick auf PPP allgemein skizziert, ohne eine konkrete Prüfung der einzelnen Rechtsbereiche vorzunehmen. Vor dem Hintergrund der Vielzahl denkbarer Ausgestaltungsmöglichkeiten beschränkt sich die hiesige

21 Urbach/Guggenberger/Pfaff/ Stoetzer/Feulner/Babel/Principato/Lautenschlager, „EU Digital Identity Wallet – Anwendungsfälle, Nutzungspotenziale und Herausforderungen für Unternehmen“, Projektgruppe Wirtschaftsinformatik des Fraunhofer-Instituts für Angewandte Informationstechnik FIT, Bayreuth, 2024, S. 12.

22 So auch BMI, German EUDI Wallet Ecosystem Governance and Operating Model Fundamentals, [German EUDI Wallet ecosystem orchestrator responsibilities](#): „The ecosystem orchestrator should be an organization under public control to ensure public accountability and ownership of the federal government“.

23 Vgl. BMI, German EUDI Wallet Ecosystem Governance and Operating Model Fundamentals, [German EUDI Wallet ecosystem orchestrator responsibilities](#).

Darstellung im Schwerpunkt auf das Modell der IPPP, welches im Auftragskontext aufgrund des avisierten verstetigten Organisationszusammenschlusses naheliegend erscheint.²⁴

Das Unionsrecht steht der Organisationsform der IPPP – soweit ersichtlich – nicht grundsätzlich entgegen. Es dürften gleichwohl insbesondere wettbewerbsrechtliche Anforderungen zu berücksichtigen sein, welche sich vor allem aus dem unionalen Vergaberecht (dazu Ziff. 3.1.) sowie dem unionalen Beihilferecht (dazu Ziff. 3.2.) ergeben könnten.²⁵

3.1. Unionales Vergaberecht

Eine IPPP könnte am unionalen Vergaberecht zu messen sein. Dieses umfasst all jene Rechtsvorschriften, welche die öffentlichen Auftraggeber – insbesondere Träger öffentlicher Verwaltung – bei der Beschaffung von Gütern und Leistungen zu beachten haben.²⁶ Struktur und Inhalt des in Deutschland geltenden Vergaberechts werden maßgeblich durch die Vorgaben des unionalen Vergaberechts geprägt.²⁷ Dieses ist Ausfluss des in Art. 3 Abs. 3 Vertrag über die Europäische Union (EUV) bzw. in Art. 26 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) formulierten Ziel der Errichtung eines Binnenmarktes, welches u. a. die Öffnung der nationalen Vergabemärkte für einen unverfälschten Wettbewerb²⁸ sowie den Schutz einzelner Wirtschaftsteilnehmer gegen Diskriminierung und Willkür öffentlicher Auftraggeber beinhaltet.²⁹ Die Harmonisierung des mitgliedstaatlichen Vergaberechts erfolgte bisher im Wesentlichen mittels Richtlinien auf der Grundlage der Art. 53 Abs. 1, 62, 114 AEUV, die gemäß Art. 288 Abs. 3 AEUV in nationales Recht umzusetzen sind.³⁰ Das vergaberechtliche Sekundärrecht beinhaltet beispielsweise umfassende Vorgaben zu Vergabeverfahren und Rechtsschutzmöglichkeiten. Neben das Vergabesekundärrecht treten informatorische Mitteilungen der Kommission, in welchen diese ihre Auffassung zur Auslegung der unionsrechtlichen Regelungen im Hinblick auf bestimmte Fragestellungen zum Ausdruck bringt.³¹ Darüber hinaus ist bei der Vergabe öffentlicher Aufträge stets das

24 BMI, German EUDI Wallet Ecosystem Governance and Operating Model Fundamentals, [German EUDI Wallet ecosystem orchestrator responsibilities](#).

25 Von einer Darstellung des unionalen Kartellrechts wird abgesehen, da sich diesbezüglich – soweit ersichtlich – im Hinblick auf IPPP bzw. den Auftragsgegenstand keine besonderen Anforderungen ergeben.

26 Dörr, in: Burgi/Dreher/Opitz, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 4. Auflage 2022, Bd. 1, Einleitung, Rn. 1.

27 Dörr, in: Burgi/Dreher/Opitz, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 4. Auflage 2022, Bd. 1, Einleitung, Rn. 152.

28 S. nur EuGH, Urteil v. 11. Januar 2005, Rs. C-26/03, Stadt Halle u. a., Rn. 23, 44; m. w. N. aus der Rspr. Dörr, in: Burgi/Dreher/Opitz, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 4. Auflage 2022, Bd. 1, Einleitung, Rn. 157.

29 Grundlegend EuGH, Urteil v. vom 7. Dezember 2000, Rs. C-324/98, Teleaustria, Rn. 61 f.; EuGH, Urteil v. 29. März 2012, Rs. C-599/10, ELV Slovensko u. a., Rn. 25; m. w. N. aus der Rspr. Dörr, in: Burgi/Dreher/Opitz, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 4. Auflage 2022, Bd. 1, Einleitung, Rn. 157.

30 Dörr, in: Burgi/Dreher/Opitz, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 4. Auflage 2022, Bd. 1, Einleitung, Rn. 157;

31 Dörr, in: Burgi/Dreher/Opitz, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 4. Auflage 2022, Bd. 1, Einleitung, Rn. 177; s. bspw. Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02).

unionale Primärrecht zu berücksichtigen, wobei sich Vorgaben insbesondere aus den Grundfreiheiten ergeben können.³²

3.1.1. IPPP im Lichte des unionalen Vergaberechts

Zur Einordnung von IPPP in den Regelungsrahmen des Vergaberechts wird nachfolgend zunächst der Anwendungsbereich des unionalen Vergaberechts in den Blick genommen (Ziff. 3.1.1.1.). Anschließend werden grundsätzliche Vorgaben und potenziell einschlägige Sekundärrechtsakte aufgezeigt (Ziff. 3.1.1.2.).

3.1.1.1. Anwendungsbereich

Der Anwendungsbereich des unionalen Vergaberechts müsste eröffnet sein. Dies setzt grundsätzlich die Vergabe eines Auftrags durch einen öffentlichen Auftraggeber an einen Wirtschaftsteilnehmer voraus, vgl. Art. 1 Abs. 1 Richtlinie 2014/24/EU³³.

Da IPPP ihrer grundsätzlichen Struktur nach als institutionalisierter Zusammenschluss von öffentlichen und privaten Beteiligten beschrieben werden können, die öffentliche Aufträge oder Konzessionen mit dem Ziel erhalten, im öffentlichen Interesse stehende Aufgaben zu erledigen, dürfte der Anwendungsbereich des unionalen Vergaberechts regelmäßig eröffnet sein.³⁴

Insofern könnte bereits die Gründung³⁵ einer IPPP bzw. die dabei vorzunehmende Auswahl des privaten Partners bzw. der Beteiligten als Anknüpfungspunkt für vergaberechtliche Bestimmungen dienen.³⁶ Dies betraf insbesondere die Errichtung einer IPPP im Wege der Gründung eines neuen Unternehmens, dessen Kapital von öffentlichen Auftraggebern und privaten Partnern stammt. Diesem neuen Unternehmen wird ein öffentlicher Auftrag oder eine Konzession erteilt, was in der Regel am Vergaberecht zu messen sein dürfte.³⁷ Dasselbe dürfte im Grundsatz für die

32 S. bspw. EuGH, Urteil v. 10. März 2011, Rs. C-274/09, Rettungsdienst Stadler; zusammenfassend m. w. N. aus der Rspr. s. *Dörr*, in: Burgi/Dreher/Opitz, Beck'scher Vergaberechtskommentar, 4. Auflage 2022, Bd. 1, Einleitung, Rn. 191.

33 Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG, ABl. L 094 v. 28.3.2014, S. 65 ([konsolidierte Fassung v. 1. Januar 2024](#)), im Folgenden: RL 2014/24.

34 Vgl. Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitt 2.1. f.; *von Donat*, IÖPP zwischen Vergaberecht und EU-Beihilferecht, EuZW 2010, 812.

35 Zu den in der Praxis üblicherweise erfolgenden Errichtungsmodellen s. Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitt 2.2.

36 Vgl. Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitte 2.2. und 2.3.

37 *von Donat*, IÖPP zwischen Vergaberecht und EU-Beihilferecht, EuZW 2010, 812.

Schaffung einer IPPP durch die Beteiligung eines privaten Partners an einem bestehenden öffentlichen Unternehmen gelten, das in der Vergangenheit im Rahmen eines „in-house-Verhältnisses“ öffentliche Aufträge oder Konzessionen erhalten hat.³⁸ Zwar ist das Vergaberecht auf ein „in-house-Verhältnis“ prinzipiell nicht anwendbar.³⁹ Sobald aber auch nur eine minderheitliche Beteiligung eines privaten Unternehmens an einer Gesellschaft vorliegt, an der auch ein öffentlicher Auftraggeber beteiligt ist, ist das Bestehen eines „in-house-Verhältnisses“ ausgeschlossen.⁴⁰ Insofern schließt nicht nur die tatsächliche Beteiligung, sondern bereits die Absicht eines öffentlichen Auftraggebers, das Kapital einer Tochtergesellschaft für private Dritte zu öffnen, das Vorliegen eines „in-house-Verhältnisses“ aus.⁴¹

Auch in dem der Gründung einer IPPP nachfolgenden Zeitraum dürfte der Anwendungsbereich des Vergaberechts grundsätzlich eröffnet sein. Insbesondere muss sich die Tätigkeit der IPPP innerhalb des vorgegebenen Unternehmensgegenstandes bewegen.⁴² Ohne ein Verfahren, das dem unionsrechtlichen Vergabe- und Konzessionsrecht entspricht, können IPPP keine weiteren Aufträge erhalten.⁴³

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass der Anwendungsbereich des unionalen Vergaberechts im Falle der Einrichtung einer IPPP – sowohl im Hinblick auf die Auswahl des privaten Partners als auch den nachfolgenden Zeitraum – eröffnet sein könnte und die Einsetzung einer IPPP daher an vergaberechtlichen Bestimmungen zu messen wäre.

3.1.1.2. Grundsätzliche Vorgaben und spezifischer Rechtsrahmen

Bei der Auswahl des privaten Partners und bei der Vergabe von Aufträgen und Konzessionen muss im Ausgangspunkt ein faires und transparentes Verfahren eingehalten werden.⁴⁴ Dabei besteht die Möglichkeit, den privaten Partner durch ein Verfahren auszuwählen, dessen Gegen-

38 Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitt 2.2.

39 Vgl. EuGH, Urteil v. 18. November 1999, Rs. C-107/98, Teckal; König, in: Gabriel/Krohn/Neun, Handbuch Vergaberecht, 4. Auflage 2024, § 6 Rn. 7f.

40 Vgl. EuGH, Urteil v. 11. Januar 2005, Rs. C-26/03, Stadt Halle, Rn. 49.

41 EuGH, Urteil v. 6. April 2006, Rs. C-410/04, ANAV, Rn. 30ff.

42 Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitt 3.

43 Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitt 3.

44 Vgl. EuGH, Urteil v. 11. Januar 2005, Rs. C-26/03, Stadt Halle, Rn. 51; Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitt 2.2.

stand sowohl der öffentliche Auftrag bzw. die Konzession als auch der Beitrag des privaten Partners zur Erfüllung der Aufgaben oder der Geschäftsführung des gemischtwirtschaftlichen Unternehmens ist.⁴⁵

Der spezifische rechtliche Rahmen für die Auswahl des privaten Partners richtet sich nach dem Gegenstand der IPPP. Wenn dieser vollständig in den Anwendungsbereich einer Vergaberichtlinie fällt, findet diese – und die in ihr getroffenen Vorgaben – Anwendung. Andernfalls kommen die aus dem Primärrecht abgeleiteten wesentlichen Grundsätze zur Anwendung.⁴⁶

Die dieser Arbeit zugrundeliegende Konstellation – die Orchestrierung des EUDI-Wallet-Ökosystems durch eine Ökosystem-Organisation – könnte eine Dienstleistung darstellen. Im Vergaberecht wird insofern zwischen öffentlichen Dienstleistungsaufträgen und Dienstleistungskonzessionen unterschieden.⁴⁷ Ob eine Tätigkeit als Dienstleistung zu qualifizieren ist und ob ein Auftrag oder eine Konzession in Betracht kommt, muss auf Grundlage der jeweiligen Vergaberichtlinie anhand der Tätigkeit in ihrer konkreten Gestalt festgestellt werden. Eine abschließende Beurteilung der Eröffnung des Anwendungsbereichs der Vergaberichtlinien kann mangels eines auskonkretisierten Ausgestaltungskonzepts hinsichtlich einer Ökosystem-IPPP und in Anbetracht der Vielzahl an Ausgestaltungsoptionen vorliegend nicht vorgenommen werden. Insofern werden im Folgenden die Anwendungsbereiche und Kerninhalte beider potenziell anwendbarer Richtlinien überblicksartig vorgestellt.

3.1.1.2.1. Dienstleistungsaufträge

Die Vergabe von Dienstleistungsaufträgen richtet sich nach der RL 2014/24. Öffentliche Dienstleistungsaufträge sind nach – dem als Auffangtatbestand konzipierten⁴⁸ – Art. 2 Abs. 1 Nr. 9 RL 2014/24 öffentliche Aufträge von Dienstleistungen, bei denen es sich nicht um Bauaufträge im Sinne des Art. 2 Abs. 6 der RL 2014/24 handelt. Nach Art. 1 Abs. 2 der RL 2014/24 bezeichnet die *„Auftragsvergabe im Sinne der Richtlinie [...] den im Wege eines öffentlichen Auftrags erfolgenden Erwerb von [...] Dienstleistungen [...]“*. Die RL 2014/24 berührt nach Art. 1 Abs. 4 S. 1 allerdings nicht das Recht der Mitgliedstaaten, festzulegen, welche Leistungen sie als von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse erachten und wie diese organisiert und finanziert werden sollen. Die RL 2014/24 gilt gem. Art. 4 nur für Aufträge, die einen gewissen Schwellenwert überschreiten. Für Dienstleistungsaufträge, die von zentralen Regierungsbehörden vergeben werden und bei von diesen Behörden ausgerichteten Wettbewerben liegt der Schwellenwert bei 143 000,00 EUR, (Art. 5 Buchst. b) RL 2014/24). Sollte dieser Schwellenwert bei der Auftragsvergabe nicht überschritten werden, ist die Richtlinie nicht anwendbar. Darüber hinaus sind in Art. 7 ff. RL 2014/24

45 Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), Abschnitt 2.3.

46 Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf die Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für öffentliche Aufträge und Konzessionen auf institutionalisierte öffentlich-private Partnerschaften (IÖPP) (2008/C 91/02), S. 3.

47 Zur Abgrenzung der Begriffe s. u., Ziff. 3.1.1.2.2.

48 Holoubek, in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo, EU-Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 57 AEUV, Rn. 175.

Ausnahmen vom Anwendungsbereich der RL 2014/24 für bestimmte Auftragsbereiche vorgesehen. Insofern wäre insbesondere zu prüfen, ob es sich bei der Errichtung der Ökosystem-Organisation um einen Auftrag im Bereich der elektronischen Kommunikation i. S. v. Art. 8 Abs. 1 RL 2014/24 handeln könnte, wofür der Anwendungsbereich der RL 2014/24 ausgeschlossen wäre.

Sofern der Anwendungsbereich der RL 2014/24 eröffnet wäre, so wären die in ihr niedergelegten Vorgaben zu berücksichtigen. Dazu zählen insbesondere die Gebote der Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung, Transparenz und Verhältnismäßigkeit (Art. 18 RL 2014/24), spezielle Verfahrensvorschriften (Art. 25 ff. RL 2014/24), allgemeine Grundsätze der Auftragsvergabe (Art. 56 RL 2014/24) sowie Regelungen zur Zuschlagserteilung (Art. 67 ff. RL 2014/24).

3.1.1.2.2. Dienstleistungskonzession

Der Dienstleistungsauftrag i. S. v. RL 2014/24 ist von der Dienstleistungskonzession abzugrenzen, welche der Richtlinie 2014/23/EU⁴⁹ unterfällt. Gem. Art. 5 Abs. 1 Nr. 1a RL 2014/23/EU bezeichnet eine Dienstleistungskonzession einen entgeltlichen, schriftlichen Vertrag, mit dem ein oder mehrere öffentliche Auftraggeber einen oder mehrere Wirtschaftsteilnehmer mit der Erbringung und der Verwaltung von Dienstleistungen betrauen. Dabei besteht die Gegenleistung entweder allein in dem Recht zur Verwertung der vertragsgegenständlichen Dienstleistungen oder in diesem Recht zuzüglich einer Zahlung. Mit der Vergabe einer Dienstleistungskonzession geht das Betriebsrisiko für die Verwertung der Dienstleistung – anders als im Falle des Dienstleistungsauftrags – auf den Konzessionsnehmer über (Art. 5 Nr. 1 RL 2014/23) mit der Folge, dass der Konzessionsnehmer den Unwägbarkeiten des Marktes ausgesetzt ist.⁵⁰ Die Übernahme des Betriebsrisikos ist wesentliches Kriterium für die Abgrenzung von Dienstleistungskonzession und Auftrag.⁵¹ Die RL 2014/23 ist anwendbar, wenn die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen einen Schwellenwert von 5.538.000,00 EUR erreicht (vgl. Art. 8. Abs. 1 RL 2014/23).

Sofern der Anwendungsbereich der RL 2014/24 eröffnet wäre, so wären die in ihr niedergelegten Vorgaben zu berücksichtigen. Dazu zählen insbesondere die allgemein zu beachtenden Grundsätze der Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung, Transparenz und Verhältnismäßigkeit (Art. 3 RL 2014/23), bestimmte Verfahrensvorschriften und -garantien (Art. 30 ff., Art. 37 RL 2014/23), Regelungen zur Auswahl und qualitativen Bewertung der Bewerber (Art. 38 RL 2014/23) sowie Zuschlagskriterien (Art. 41 RL 2014/23).

3.1.2. Fazit zum unionalen Vergaberecht

IPPPs sind ihrer grundsätzlichen Struktur nach als institutionalisierter Zusammenschluss von öffentlichen und privaten Beteiligten, der öffentliche Aufträge oder Konzessionen mit dem Ziel umfasst, im öffentlichen Interesse stehende Aufgaben zu erledigen. Daher dürfte der Anwen-

49 Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 26. Februar 2014 über die Konzessionsvergabe, ABl. L 94 v. 28. März 2014, S. 1 ([konsolidierte Fassung v. 1. Januar 2024](#)), im Folgenden: RL 2014/23.

50 *Otting/Olgemöller/Tresselt*, in: Gabriel/Krohn/Neun, Handbuch Vergaberecht, 4. Auflage 2024, § 73, Rn. 10.

51 *Otting/Olgemöller/Tresselt*, in: Gabriel/Krohn/Neun, Handbuch Vergaberecht, 4. Auflage 2024, § 73 Rn. 10; EuGH, Urteil v. 10. November 2011, Rs. C-348/10, Norma-A und Dekom, Rn. 44 ff.

dungsbereich des unionalen Vergaberechts regelmäßig eröffnet sein. Damit wäre in der Regel bereits die mit der Errichtung der IPPP verknüpfte Auswahl des privaten Partners bzw. Beteiligten an den vergaberechtlichen Vorgaben zu messen. Der spezifische rechtliche Rahmen für die Auswahl des privaten Partners bzw. Beteiligten richtet sich nach dem Gegenstand der IPPP und ihrer konkreten Ausgestaltung. Im Hinblick auf den Auftragsgegenstand kommen insofern grundsätzlich sekundärrechtliche Vorgaben hinsichtlich einer Dienstleistungsvergabe (insb. RL 2014/24) bzw. einer Dienstleistungskonzession (insb. RL 2014/23) in Betracht. Dabei hängen die jeweils geltenden vergaberechtlichen Vorgaben entscheidend von der konkreten Ausgestaltung der Ökosystem-Organisation bzw. der entsprechenden IPPP ab. In Anbetracht der Vielzahl an Gestaltungsmöglichkeiten kann vorliegend nicht abschließend beurteilt werden, ob das Vergaberecht tatsächlich Anwendung fände bzw. welche Vorgaben insofern konkret zu berücksichtigen wären.

3.2. Unionales Beihilferecht

Eine IPPP könnte am unionalen Beihilferecht zu messen sein. Insofern wird im Folgenden zunächst ein allgemeiner Überblick über das europäische Beihilferecht und die sich aus ihm ergebenden Vorgaben gegeben (Ziff. 3.2.1.). Anschließend werden mögliche Schlussfolgerungen in Bezug auf IPPP skizziert (Ziff. 3.2.2.).

3.2.1. Regelungsstruktur und allgemeine Vorgaben

Das EU-Beihilferecht lässt sich in materielle (Ziff 3.2.1.1.) und formal-verfahrensrechtliche Bestimmungen (3.2.1.2.) aufteilen.

3.2.1.1. Materielles EU-Beihilferecht

Den materiellen Kern des EU-Beihilferechts bildet das an die Mitgliedstaaten gerichtete grundsätzliche Verbot staatlicher Beihilfen. Nach Art. 107 Abs. 1 AEUV sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

Art. 107 Abs. 1 AEUV werden mehrere Merkmale entnommen, die kumulativ erfüllt sein müssen, um von dem Vorliegen einer Beihilfe ausgehen zu können: Neben der aus staatlichen Mitteln gewährten Begünstigung an Unternehmen gehören hierzu die Selektivität (Begünstigung nur bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige), die Wettbewerbsverfälschung und die Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels.⁵² Fehlt es nur an einem der Merkmale, so liegt keine Beihilfe nach Art. 107 Abs. 1 AEUV vor und das EU-Beihilferecht findet keine Anwendung.⁵³

52 Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, [ABl. C 262 v. 19. Juli 2016](#), S. 1 (im Folgenden: Beihilfemitteilung der Kommission).

53 Vgl. etwa EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 74, m. w. N. aus der Rspr.

Sind die Merkmale des Art. 107 Abs. 1 AEUV hingegen erfüllt, so ist dies nicht gleichbedeutend mit einer Unionsrechtswidrigkeit der betreffenden nationalen Maßnahme. Denn das in dieser Vertragsvorschrift geregelte Beihilfeverbot gilt nicht absolut, sondern nur insoweit, als in den Verträgen nichts anderes bestimmt ist. Zu diesen „anderen Bestimmungen“ zählt vor allem Art. 107 Abs. 3 AEUV und die dort aufgeführten Fallgruppen.⁵⁴ Danach können Beihilfen unter bestimmten Voraussetzungen als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen und insoweit gerechtfertigt bzw. als unionsrechtlich zulässig angesehen werden.

3.2.1.2. EU-Beihilfeverfahren

Der Vollzug des EU-Beihilferechts obliegt auf Grundlage von Art. 108 AEUV vor allem der Kommission.⁵⁵ In verfahrenstechnischer Hinsicht sind dabei zwei Ansätze zu unterscheiden: eine primärrechtlich vorgesehene ex-ante-Prüfung (siehe unter 3.2.1.2.1.) und eine sekundärrechtlich geprägte ex-post-Kontrolle (siehe unter 3.2.1.2.2.).

3.2.1.2.1. Vorabnotifizierung und Beihilfeverfahren

Nach Art. 108 Abs. 2 und 3 AEUV sowie der sekundärrechtlichen Konkretisierung dieser Bestimmungen in Gestalt der Beihilfenverfahrensordnung (Beihilfe-VerfO)⁵⁶ können mitgliedstaatliche Vorhaben zum einen vorab (präventiv) überprüft werden. Verfahrensrechtlicher Ausgangspunkt ist hierbei die Pflicht der Mitgliedstaaten, Beihilfen vor ihrer Einführung bei der Kommission anzumelden (Notifizierungspflicht, vgl. Art. 108 Abs. 3 S. 1 AEUV⁵⁷). Diese prüft sodann, ob eine Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 AEUV vorliegt und – wenn das der Fall ist – ob sie insbesondere nach Art. 107 Abs. 3 AEUV gerechtfertigt werden kann.⁵⁸ Erst im Anschluss hieran darf der betreffende Mitgliedstaat die Beihilfe gewähren (vgl. Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV⁵⁹).

Von hoher praktischer Bedeutung sind an dieser Stelle die Mitteilungen und Leitlinien der Kommission,⁶⁰ in denen sie einerseits ihre Ermessenspraxis u. a. zur Auslegung des Art. 107 Abs. 3

54 Weitere primärrechtliche Vorschriften in diesem Zusammenhang sind Art. 107 Abs. 2 AEUV (zwingende Legalisierungen) oder Art. 106 Abs. 2 AEUV für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind oder den Charakter eines Finanzmonopols haben.

55 Zu den wenigen, zum Teil auf Ausnahmesituationen beschränkten Kompetenzen des Rates im EU-Beihilfenrecht nach Art. 107 Abs. 3 lit. e, Art. 108 Abs. 2 UAbs. 3 sowie Art. 109 AEUV, vgl. allgemein, *Frenz*, Handbuch Europarecht, Band 3: Beihilfe- und Vergaberecht, 2. Auflage 2021, Rn. 1224 ff.

56 Verordnung (EU) Nr. 2015/1589 des Rates v. 13. Juli 2015 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 AEUV, [ABl. L 248/9 v. 24. September 2015](#), S. 1.

57 Vgl. auch Art. 2 Abs. 1 Beihilfe-VerfO (Fn. 56).

58 Vgl. auch Art. 4, 6, 7 Beihilfe-VerfO (Fn. 56).

59 Vgl. auch Art. 3 Beihilfe-VerfO (Fn. 56).

60 Ein Gesamtüberblick über die verschiedenen Rechtsakte findet sich auf den [Seiten der Generaldirektion Wettbewerb der Kommission](#) (letztmaliger Abruf am 22.05.25). Zur Frage der Rechtsverbindlichkeit der ermessenskonkretisierenden Kommissionsakte, vgl. *Frenz* (Fn. 55), Rn. 747 ff.

AEUV und andererseits die beihilferechtliche Rechtsprechung der Unionsgerichte zum Beihilfetatbestand des Art. 107 Abs. 1 AEUV darstellt mit dem Ziel, die Rechtssicherheit (Vorhersehbarkeit) und Transparenz ihres Entscheidungsprozesses zu erhöhen.⁶¹ Zudem begründen diese rechtlich nicht bindenden Veröffentlichungen eine Selbstbindung der Kommission.⁶² Zu erwähnen ist für die tatbestandliche Seite des Art. 107 Abs. 1 AEUV die 2016 erlassene sog. Beihilfemitteilung, in welcher die Kommission den Beihilfetatbestand des Art. 107 Abs. 1 AEUV anhand der bisherigen Rechtsprechung erläutert.⁶³

3.2.1.2.2. Freistellung von der Notifizierung und ex-post-Kontrolle

Neben der primärrechtlich vorgegebenen (präventiven) ex-ante Kontrolle eröffnet das Primärrecht die Möglichkeit, Beihilfen auch ohne vorherige Anmeldung und Kommissionsüberprüfung zu gewähren, soweit bestimmte vorab bekannte materielle und formale Anforderungen eingehalten werden.⁶⁴ Diese Anforderungen ergeben sich v. a. aus sog. Freistellungsverordnungen, die die Kommission u. a. auf Grundlage von Art. 108 Abs. 4 AEUV in Verbindung mit einer sie dazu ermächtigenden Verordnung des Rates im Sinne des Art. 109 AEUV erlassen kann.⁶⁵ Bei Einhaltung der jeweiligen Vorgaben werden die Mitgliedstaaten von der Pflicht zur (vorherigen) Notifizierung des Beihilfevorhabens und seiner Vorab-Kontrolle nach Art. 108 Abs. 2 und 3 AEUV freigestellt. Die Kommission kann die ihr gleichwohl anzuzeigende Gewährung solcher Beihilfen jedoch nachträglich kontrollieren. Die derzeit geltende Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO) fasst verschiedene Freistellungstatbestände zusammen.⁶⁶ Diese gilt allerdings nur für sog. transparente Beihilfen, d. h. (Zins-)Zuschüsse, Darlehen, Bürgschaften, rückzahlbare Zuschüsse und Steuererleichterungen.

61 Cremer, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl. 2016, Art. 107 AEUV, Rn. 4.

62 Vgl. bspw. EuGH, Urt. v. 5.10.2000, Rs. C-288/96 (Deutschland/Kommission), Rn. 62; EuGH, Urt. v. 7.03.2002, Rs. C-310/99 (Italien/Kommission), Rn. 52.

63 Siehe oben, Fn. 52.

64 Dieser Bereich des Beihilferechts wurde im Zuge der 2014 durchgeführten Beihilferechtsreform („State Aid Modernisation“) ausgebaut, vgl. *Soltész*, Das neue europäische Beihilferecht, NJW 2014, S. 3128 (3130).

65 Bei der Verordnung des Rates auf Grundlage von Art. 109 AEUV handelt es sich um die Verordnung (EU) 2015/1588 des Rates v. 13. Juli 2015 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf bestimmte Gruppen horizontaler Beihilfen, ABl. L 248 v. 24. September 2015, S. 1 ([konsolidierte Fassung v. 27. Dezember 2018](#)).

66 Vgl. Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission v. 17. Juni 2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. L 187 v. 26. Juni 2014, S. 1 ([konsolidierte Fassung v. 1. Juli 2023](#)).

Ein besonderes Beispiel für der Freistellung von der Notifizierungspflicht sind die sog. De-Minimis-Verordnungen, in denen festgelegt wird, ab welchen Schwellenwerten der staatlichen Förderung das EU-Beihilferecht überhaupt zur Anwendung gelangt.⁶⁷ Werden die Höchstgrenzen sowie die sonstigen Voraussetzungen eingehalten, dann sind die Maßnahmen von der Notifizierung nach Art. 108 Abs. 3 AEUV freigestellt.⁶⁸

3.2.2. IPPP im Lichte des unionalen Beihilferechts

Im Hinblick auf IPPP wäre demnach anhand der dem konkreten Einzelfall zugrundeliegenden spezifischen Organisationsausgestaltung zu prüfen, ob es sich bei der Einsetzung bzw. der Betätigung der IPPP um einen beihilferelevanten Vorgang handeln könnte, wozu regelmäßig eine Gesamtbewertung der gewählten Konzeption des IPPP-Projekts unter Einbeziehung des Vertragswerks und der avisierten Tätigkeit des jeweiligen privaten Akteurs erforderlich ist.⁶⁹ Dabei wäre zu untersuchen, ob die Beteiligung des privaten Partners im Rahmen der IPPP eine Beihilfe i. S. v. Art. 107 ff. AEUV darstellt und ob sich im Hinblick darauf eine Notifizierungspflicht bzw. Rechtfertigungsbedürftigkeit ergeben könnte.

Grundsätzlich lässt sich insofern zunächst festhalten, dass es jedenfalls nicht von Beginn an auszuschließen ist, dass die Beteiligung eines privaten Partners im Rahmen einer IPPP eine Beihilfe i. S. d. Art. 107 ff. AEUV darstellen könnte, da damit in der Regel ein – wie auch immer gearteter – Leistungstransfer durch die öffentliche Hand an ein privatwirtschaftliches Unternehmen verbunden sein könnte.⁷⁰ Gleichwohl ist insofern in jedem Fall eine umfassende Einzelfallprüfung erforderlich, welche insbesondere die etwaige staatliche Leistung sowie die Gegenleistung des privaten Akteurs in den Blick nimmt.

67 Vgl. die allgemein geltende Verordnung (EU) Nr. 1407/2013 der Kommission v. 18. Dezember 2013 über die Anwendung der Art. 107 und 108 AEUV auf De-minimis-Beihilfen, [ABl. L 352/1 v. 24. Dezember 2013](#). Sie sieht in Art. 3 Abs. 2 eine Höchstgrenze von 200.000 EUR in drei Steuerjahren vor. Für die Förderung von Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen, gilt die Verordnung (EU) Nr. 360/2012 der Kommission v. 25. April 2012 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 [AEUV] auf De-minimis-Beihilfen an Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen, [ABl. L 114/8 v. 26. April 2012](#). Hier ist nach Art. 2 Abs. 2 eine Höchstgrenze von 500.000 EUR pro drei Steuerjahren vorgesehen.

68 Vgl. Art. 3 Abs. 1 Verordnung Nr. 1407/2013 und Art. 2 Abs. 1 Verordnung Nr. 360/2012.

69 Koenig, EG-beihilfenrechtskonforme Beteiligung privater Gesellschaften an gemischt öffentlich-privaten Gemeinschaftsunternehmen, EuZW 2006, 203, 204; *Reit-Born/Weiner*, in: Huster/Kaltenborn, Krankenhausrecht, 2. Auflage 2017, § 17 Beschaffungsfragen und Public Private Partnerships (PPP) im Krankenhauswesen, Rn. 61.

70 So im Erg. auch Kühling/Schreiner, Grundprobleme von Public Private Partnerships, ZJS 2/2011, 112, 117.

3.2.2.1. Beihilfemerkmale der Begünstigung

Im Hinblick auf eine IPPP dürfte insbesondere dem Beihilfemerkmale der Begünstigung besondere Bedeutung zukommen.⁷¹ Eine Begünstigung ist jede wirtschaftliche Vergünstigung, die ein Unternehmen unter normalen Marktbedingungen, d. h. ohne Eingreifen des Staates, nicht erhalten könnte.⁷² Dabei sind weder der Grund noch das Ziel der Maßnahme, sondern allein die Verbesserung der finanziellen Lage des Unternehmens entscheidend.⁷³

Im Hinblick auf die Grundstruktur von IPPP – also die Befassung eines privaten Akteurs mit öffentlichen Aufgaben durch die öffentliche Hand – ist dabei insbesondere zu berücksichtigen, dass die Gewährung einer Begünstigung unter bestimmten Umständen ausgeschlossen werden kann, sofern das Unternehmen mit der Erfüllung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung betraut worden ist.⁷⁴ Denn staatliche Eingriffe aus Gründen des Gemeinwohls tragen Erwägungen Rechnung, die marktwirtschaftlich handelnde Wirtschaftsbeteiligte regelmäßig nicht berücksichtigen und lassen sich daher in der Regel nicht unter das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten fassen.⁷⁵ Sektorbezogene politische Erwägungen, die zu einer Bezuschussung führen, sprechen daher grundsätzlich gegen die Annahme des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten.⁷⁶ Zum Ausschluss der begünstigenden Wirkung von staatlichen Finanzierungshilfen hat der EuGH in seiner Rechtsprechung bestimmte Anforderungen entwickelt. Nach der Altmark Trans-Rechtsprechung⁷⁷ müssen vier Kriterien kumulativ vorliegen, um den Begünstigungscharakter auszuschließen.⁷⁸ Erstens muss das Unternehmen von dem Mitgliedstaat tatsächlich mit der Erfüllung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung betraut worden sein und die Verpflichtung muss klar definiert sein.⁷⁹ Zweitens sind die Parameter, anhand derer der Ausgleich für das Unternehmen berechnet wird, zuvor objektiv und transparent aufzustellen.⁸⁰ Drittens darf der geleistete finanzielle Ausgleich nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die Kosten der Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung zu decken. Dabei sind die durch die Tätigkeit erzielten Einnahmen und ein angemessener Gewinn zu

71 Koenig, EG-beihilfenrechtskonforme Beteiligung privater Gesellschaften an gemischt öffentlich-privaten Gemeinschaftsunternehmen, EuZW 2006, 203, 204; *Reit-Born/Weiner*, in: Huster/Kaltenborn, Krankenhausrecht, 2. Auflage 2017, § 17 Beschaffungsfragen und Public Private Partnerships (PPP) im Krankenhauswesen, Rn. 61.

72 EuGH, Urteil v. 11. Juli 1996, Rs. C-39/94, SFEI u. a., Rn. 60; EuGH, Urteil v. 29. April 1999, Rs. C-342/96, Spanien/Kommission, Rn. 41; EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 84.

73 EuGH, Urteil v. 2. Juli 1974, Rs. C-173/73, Italien/Kommission, Rn. 13.

74 M. w. N. aus der Rspr.: Beihilfemitteilung der Kommission, Rn. 66 ff..

75 Beihilfemitteilung der Kommission, Rn. 77.

76 EuGH, Urteil v. 5. Juni 2012, Rs. C-124/10 P, Kommission/EDF, Rn. 79 ff.; m. w. N. aus der Rspr.: Beihilfemitteilung der Kommission, Rn. 77.

77 EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans.

78 EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 89-93.

79 EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 89.

80 EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 90.

berücksichtigen.⁸¹ Viertens und nur in dem Fall, dass die Auswahl des Unternehmens nicht durch Ausschreibung erfolgt, ist die Höhe des Ausgleichs auf Grundlage einer Analyse der Kosten zu bestimmen, die ein durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen bei der Erfüllung der betreffenden Verpflichtung hätte.⁸²

Es wäre demnach anhand eines hinreichend konkretisierten Ausgestaltungsmodells sowie unter Berücksichtigung der dem privaten Akteur konkret übertragenen Aufgaben zu prüfen, ob die vorgenannten Kriterien erfüllt sind. In diesem Fall läge bereits keine notifizierungs- bzw. rechtfertigungsbedürftige Beihilfe im Sinne des Unionsrechts vor.

3.2.2.2. Ausnahmeregel für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse

Darüber hinaus ist in Bezug auf IPPP insbesondere die Ausnahmeregel des Art. 106 Abs. 2 AEUV in den Blick zu nehmen.⁸³ Demnach gilt das allgemeine Beihilfeverbot für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind oder den Charakter eines Finanzmonopols haben, nur insoweit, wie dadurch nicht die Erfüllung der dem Unternehmen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert wird. In seiner Rechtsfolge bewirkt Art. 106 Abs. 2 AEUV eine Rechtfertigung der staatlichen Maßnahme, stellt indes keinen Tatbestandsausschluss – wie er etwa auf Grundlage der Altmark Trans-Rechtsprechung erfolgen könnte – dar. Daher wären die allgemeinen Beihilferegeln wie etwa die Notifizierungspflicht weiterhin zu berücksichtigen.⁸⁴

3.2.3. Fazit zum unionalen Beihilferecht

Es ist zumindest nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass die Eingehung einer IPPP an beihilferechtlichen Bestimmungen zu messen wäre. Läge eine mitgliedstaatliche Beihilfe i. S. d. Art. 107 ff. AEUV vor, so wäre diese rechtfertigungsbedürftig, notifizierungspflichtig und es wären die üblichen verfahrensrechtlichen Regelungen des EU-Beihilferechts zu berücksichtigen. In Bezug auf das Vorliegen einer Beihilfe ist diesbezüglich insbesondere das Merkmal der Begünstigung und die insoweit ergangene Rechtsprechung des EuGH in den Blick zu nehmen. Im Rahmen einer Rechtfertigungsprüfung könnte insbesondere Art. 106 Abs. 2 AEUV potenziell von Bedeutung sein, in welchem eine beihilferechtliche Ausnahme für Unternehmen verankert ist, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind.

Die beihilferechtliche Vereinbarkeit im Hinblick auf einzelne IPPP ist gleichwohl in jedem Fall von ihrer spezifischen Ausgestaltung und dabei vorgesehenen Aufgaben- und Mittelverteilung im

81 EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 92.

82 EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 93; siehe hierzu auch *Cremer*, in: Calliess/Ruffert, AEUV, 6. Auflage 2022, Art. 107 Rn. 20.

83 *Reit-Born/Weiner*, in: Huster/Kaltenborn, Krankenhausrecht, 2. Auflage 2017, § 17 Beschaffungsfragen und Public Private Partnerships (PPP) im Krankenhauswesen, Rn. 61.

84 *Cremer*, in: Calliess/Ruffert, 6. Aufl. 2022, AEUV, Art. 107 Rn. 26.

Einzelfall abhängig und könnte final allein auf Grundlage eines hinreichend auskonkretisierten Vorhabens beurteilt werden.

4. Verfassungsrechtliche Implikationen (WD 3)

Das Grundgesetz (GG)⁸⁵ enthält bis auf wenige, hier nicht einschlägige Ausnahmen⁸⁶ keine ausdrücklichen Vorgaben für die Beteiligung privater Akteure an der Wahrnehmung staatlicher Aufgaben. Je nach Form der Beteiligung lassen sich aus einer Reihe von Verfassungsprinzipien allerdings unterschiedliche Grenzen und Mindestvoraussetzungen für die Einbindung Privater herleiten. Für die im Prüfungsauftrag skizzierte Zusammenarbeit von öffentlicher Hand und Privatwirtschaft in einer Zweckgesellschaft kommt, wie eingangs dargestellt, insbesondere das Modell einer institutionalisierten Public Private Partnership (IPPP) in Gestalt eines gemischt-wirtschaftlichen Unternehmens in Betracht.

4.1. Demokratieprinzip, Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 GG

In Konkretisierung des in Art. 20 Abs. 1 GG verankerten Demokratieprinzips postuliert Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG den Grundsatz der Volkssouveränität. Danach übt das Volk die von ihm ausgehende Staatsgewalt außer durch Wahlen und Abstimmungen durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung aus. Zwischen den Akten dieser Organe und dem Souverän muss daher ein Zurechnungszusammenhang in Gestalt einer ununterbrochenen Legitimationskette bestehen.⁸⁷ Ein hinreichender Grad an demokratischer Legitimation wird durch das Zusammenspiel von institutionellen, funktionellen, organisatorisch-personellen und sachlich-inhaltlichen Legitimationsformen erreicht.⁸⁸ Soweit ein gemischt-wirtschaftliches Unternehmen der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dient, erwächst aus dem Legitimationserfordernis für die öffentliche Hand eine Ingerenzpflicht, also eine Pflicht zur Erhaltung angemessener Kontroll- und Einwirkungsmöglichkeiten.⁸⁹ Sie muss sicherstellen, dass sie unmittelbar auf das Unternehmen und dessen Organe einwirken und deren Handeln kontrollieren kann.⁹⁰ Dies ist auch deshalb erforderlich, weil die Nutzung privatrechtlicher Handlungs- und Organisationsformen die staatliche Gewalt nicht von ihrer Bindung an die Grundrechte gemäß Art. 1 Abs.

85 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG) in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. März 2025 (BGBl. 2025 I Nr. 94).

86 Vgl. Art. 87d Abs. 1 Satz 1 GG (Privatisierungsverbot für die Luftverkehrsverwaltung), Art. 87e Abs. 3 GG (Vorgaben zur Vermögensprivatisierung der Eisenbahnen des Bundes), Art. 87f GG (Aufgabenverteilung im Bereich von Post und Telekommunikation), Art. 90 Abs. 2 GG (Vorgaben zur Privatisierung im Bereich der Verwaltung der Bundesautobahnen).

87 BVerfG, Beschluss vom 5.12.2002, 2 BvL 5/98 - 2 BvL 6/98, Rn 156.

88 BVerfG, a.a.O., *Voßkuhle/Kaiser*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Demokratische Legitimation“, JuS 2009, 803 (804).

89 *Kaltenborn*, in: Oppenländer/Trölitzsch, Praxishandbuch der GmbH-Geschäftsführung, 3. Auflage 2020, § 47, Rn. 2.

90 *Kaltenborn*, a.a.O.; *Voßkuhle/Schemmel*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Privatisierung, JuS 2023, 725 (727).

3 GG enthebt.⁹¹ Von der öffentlichen Hand beherrschte gemischtwirtschaftliche Unternehmen unterliegen daher einer unmittelbaren Grundrechtsbindung.⁹² Eine Beherrschung liegt jedenfalls dann vor, wenn die öffentliche Hand mehr als 50 % der Anteile einer Gesellschaft hält⁹³, selbst wenn sich dies auf unterschiedliche Träger öffentlicher Gewalt verteilt⁹⁴. Hierzu führt das Bundesverfassungsgericht in der *Fraport*-Entscheidung näher aus:

„Das Kriterium der Beherrschung mit seiner Anknüpfung an die eigentumsrechtlichen Mehrheitsverhältnisse stellt danach nicht auf konkrete Einwirkungsbefugnisse hinsichtlich der Geschäftsführung ab, sondern auf die Gesamtverantwortung für das jeweilige Unternehmen: Anders als in Fällen, in denen die öffentliche Hand nur einen untergeordneten Anteil an einem privaten Unternehmen hält, handelt es sich dann grundsätzlich nicht um private Aktivitäten unter Beteiligung des Staates, sondern um staatliche Aktivitäten unter Beteiligung von Privaten. Für sie gelten unabhängig von ihrem Zweck oder Inhalt die allgemeinen Bindungen staatlicher Aufgabenwahrnehmung. Bei der Entfaltung dieser Aktivitäten sind die öffentlich beherrschten Unternehmen unmittelbar durch die Grundrechte gebunden und können sich umgekehrt gegenüber Bürgern nicht auf eigene Grundrechte stützen.

[...] Die Rechte der privaten Anteilseigner erfahren hierdurch keine ungerechtfertigte Einbuße: Ob diese sich an einem öffentlich beherrschten Unternehmen beteiligen oder nicht, liegt in ihrer freien Entscheidung, und auch wenn sich die Mehrheitsverhältnisse erst nachträglich ändern, steht es ihnen - wie bei der Änderung von Mehrheitsverhältnissen sonst - frei, hierauf zu reagieren. Sofern sich Private indes an solchen Unternehmen beteiligen, haben sie an den Chancen und Risiken, die sich aus den Handlungsbedingungen der öffentlichen Hand ergeben, gleichermaßen teil. Ohnehin unberührt bleibt ihre Rechtsstellung als Grundrechtsträger insbesondere des Eigentumsgrundrechts unmittelbar gegenüber den öffentlichen Anteilseignern oder sonst gegenüber der öffentlichen Gewalt.“⁹⁵

Hält die öffentliche Hand nicht die Mehrheit der Anteile an einem gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen, so bejaht die Literatur eine umfassende Grundrechtsbindung des Unternehmens gleichwohl auch dann, wenn die Beherrschung aufgrund anderweitiger Steuerungsmöglichkeiten der öffentlichen Hand, etwa auf gesetzlicher, satzungsrechtlicher oder individualvertraglicher Grundlage, gegeben ist.⁹⁶

91 BVerfG, Urteil vom 22.02.2011, 1 BvR 699/06 (= BVerfGE 128, 226, (244)).

92 BVerfG, Urteil vom 22.02.2011, 1 BvR 699/06 (= BVerfGE 128, 226, (244)); *Huber*, in: Huber/Voßkuhle, 8. Auflage 2024, GG Art. 19 Rn. 305; *Ernst*, in: v. Münch/Kunig, 7. Auflage 2021, GG Art. 19 Rn. 85 f.

93 BVerfG, Urteil vom 22.02.2011, 1 BvR 699/06 (= BVerfGE 128, 226, (246 f.)).

94 *Ernst*, in: v. Münch/Kunig, 7. Auflage 2021, GG Art. 19 Rn. 86.

95 BVerfG, Urteil vom 22.02.2011, 1 BvR 699/06 (= BVerfGE 128, 226 (246 f.)).

96 *Huber*, a.a.O.; *Ernst*, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Auflage 2021, Art. 19 Rn. 86 (m.w.N.), *Wollenschläger*, in: Dreier, GG, 4. Auflage 2023, Art. 12, Rn 55 (m.w.N.); Goldhammer, Grundrechtsberechtigung und -verpflichtung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen, JuS 2014, 891 (893).

Soweit das Unternehmen nicht staatlich beherrscht wird, muss lediglich die Ausübung der auf die öffentliche Hand entfallenden Stimmrechtsanteile in den Gesellschafterversammlungen auf Entscheidungen demokratisch legitimierter Stellen beruhen.⁹⁷

4.2. Gesetzesvorbehalt, Art. 20 Abs. 3 GG

Soweit staatliches Handeln Grundrechtsrelevanz aufweist, es also für die Grundrechtsverwirklichung wesentlich ist, bedarf es nach der Rechtsprechung des BVerfG wegen des aus Art. 20 Abs. 3 GG abgeleiteten Vorbehalts des Gesetzes einer parlamentsgesetzlichen Grundlage.⁹⁸ Für die Wesentlichkeit ist nicht nur die Bedeutung der jeweiligen Rechtsgüter, sondern auch der Grad ihrer Betroffenheit in Betracht zu ziehen.⁹⁹ Dies wurde in der Literatur etwa bei der (Teil-)Privatisierung des Jugendstrafvollzug bejaht.¹⁰⁰ Inwieweit der Gesetzesvorbehalt auch greifen würde, wenn der Aufbau der Organisation des Ökosystemmanagements für EUDI-Wallets durch ein gemischt-wirtschaftliches Unternehmen erfolgte, kann im Rahmen dieser Arbeit nicht abschließend beurteilt werden.

4.3. Beamtenrechtlicher Funktionsvorbehalt

Beschränkungen für die Möglichkeiten zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben durch gemischt-wirtschaftliche Unternehmen können sich grundsätzlich auch aus dem in Art. 33 Abs. 4 GG verankerten beamtenrechtlichen Funktionsvorbehalt ergeben. Danach ist die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen. Die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse ist nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts jedenfalls dann betroffen, wenn Befugnisse zum Grundrechtseingriff im engeren Sinne ausgeübt werden, die öffentliche Gewalt also durch Befehl oder Zwang unmittelbar beschränkend auf grundrechtlich geschützte Freiheiten einwirkt.¹⁰¹ Soweit ein gemischt-wirtschaftliches Unternehmen – wie im Prüfungsauftrag skizziert – lediglich mit der Aufgabe betraut würde, Konzepte für die Organisation des Ökosystemmanagements für EUDI-Wallets zu entwickeln, würde ein grundrechtsrelevantes Handeln durch Befehl und Zwang damit vermutlich eher nicht einhergehen. Abschließend könnte dies aber nur anhand eines konkreten Entwurfs für ein solches Unternehmen beurteilt werden.

4.4. Gewährleistungsverwaltungsrecht

Infolge des zunehmenden Rückzugs der öffentlichen Hand aus ihrer Erfüllungsverantwortung im Bereich der Daseinsvorsorge wird in der Literatur unter dem Schlagwort des „Gewährleistungsverwaltungsrechts“ eine staatliche Pflicht zur Regulierung, Überwachung und Beobachtung der

97 Voßkuhle/Schemmel, a.a.O.; Starck, in: von Mangoldt/Klein, GG, 7. Auflage 2018, Art. 1, Rn. 231.

98 Sommermann, in: Huber/Voßkuhle, GG, 8. Auflage 2024, Art. 20 Rn. 278 (m.w.N.).

99 Sommermann, in: Huber/Voßkuhle, GG, 8. Auflage 2024, Art. 20 Rn. 279 (m.w.N.).

100 Voßkuhle/Schemmel, a.a.O.

101 BVerfG, Urteil vom 18.01.2012, 2 BvR 133/10 (= BVerfGE 130, 76 (113)).

privatwirtschaftlichen Leistungserbringung diskutiert.¹⁰² Ausdrücklich ist eine solche staatliche Gewährleistungsverantwortung in Art. 87f Abs. 1 GG (Privatisierung von Post und Telekommunikation) und in Art. 87e Abs. 4 GG (Bahnprivatisierung) vorgeschrieben. Doch auch bloße Regelungsaufträge wie in Art. 87d Abs. 1 Satz 3 GG (Privatisierung der Flugsicherung) oder in Art. 90 Abs. 2 Satz 6 GG (Privatisierung der Autobahnverwaltung) können als Ausdruck staatlicher Gewährleistungsverantwortung verstanden werden. Außerhalb dieser Gewährleistungskonzepte können insbesondere die objektrechtliche Schutzpflichtdimension der Grundrechte und verfassungsrechtliche Strukturvorgaben wie das Sozialstaatsprinzip oder das oben bereits erörterte Demokratieprinzip Gewährleistungspflichten des Staates auslösen.¹⁰³ Dabei ist der Staat umso stärker verpflichtet, eine ordnungsgemäße, am Gemeinwohl orientierte Funktionserbringung gesetzlich sicherzustellen, je stärker er sich bei der Leistungserbringung auf Private verlässt.¹⁰⁴ Inwieweit aus der Gewährleistungsverantwortung im Fall einer Organisation zum Aufbau des Ökomanagementsystems für die EUDI-Wallet konkrete staatliche Regulierungspflichten abzuleiten sind, kann jedoch nicht abstrakt, sondern allenfalls anhand eines konkreten Privatisierungskonzepts beurteilt werden.

Fachbereich Europa

102 *Schoch*, Gewährleistungsverwaltung: Stärkung der Privatrechtsgesellschaft?, NVwZ 2008, 241 (241 ff.); *Voßkuhle/Schemmel*, Grundwissen - Öffentliches Recht: Privatisierung, JuS 2023, 725 (728 f.); *Kirchhof*, in: *Dürig/Herzog/Scholz*, 106. EL Oktober 2024, GG Art. 83 Rn 155.

103 *Schoch*, Gewährleistungsverwaltung: Stärkung der Privatrechtsgesellschaft?, NVwZ 2008, 241 (244) (m.w.N.).

104 *Schoch*, a.a.O. (m.w.N.).