

Landkreistag NRW, Kavalleriestraße 8, 40213 Düsseldorf

Herrn Beigeordneter  
Dr. Ralf Bleicher  
Deutscher Landkreistag  
Lennéstr. 11

10785 Berlin

Kavalleriestraße 8  
40213 Düsseldorf

Ansprechpartnerin:  
Dr. Andrea Garrelmann  
Zentrale: 0211.300491.0  
Direkt: 0211.300491.320  
Telefax: 0211.300491.5320  
E-Mail: Garrelmann@lkt-nrw.de

Datum: 09.09.2010

- vorab per E-Mail -

### **Referentenentwurf des Kreislaufwirtschaftsgesetzes**

hier: Stellungnahme des Landkreistages Nordrhein-Westfalen

Sehr geehrter Herr Dr. Bleicher,

nach Konsultation der Kreise Nordrhein-Westfalen dürfen wir Ihnen zum Referentenentwurf des Kreislaufwirtschaftsgesetzes folgende Anmerkungen übermitteln:

#### **A) Allgemeine Anmerkungen**

Trotz des Entgegenkommens in wenigen Punkten, z. B. hinsichtlich der Forderung der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände, keine Drittbeauftragung zur Eigenverwertung auf privaten Grundstücken zuzulassen, ist der Referentenentwurf gegenüber dem Arbeitsentwurf in den wesentlichen Teilen unverändert kritisch zu sehen; insbesondere bestehen weiterhin die bereits anlässlich des Arbeitsentwurfs geäußerten starken Bedenken hinsichtlich der Gefahr der Aushöhlung der Überlassungspflichten. Diesbezüglich kann auf unsere Stellungnahme zum Arbeitsentwurf des Kreislaufwirtschaftsgesetzes vom 24.03.2010 Bezug genommen werden. Einige Regelungen geben jedoch Anlass zu weiteren Ausführungen.

#### **B) Zu den Bestimmungen im Einzelnen**

##### **Zu § 3 – Begriffsbestimmungen**

Der Referentenentwurf enthält nunmehr in § 3 Abs. 18 eine Legaldefinition des Begriffs der „gewerblichen Sammlung“. Nach dieser würde der bisher nach höchstrichterlicher Rechtsprechung eng auszulegende Ausnahmetatbestand zu § 17 des Referentenentwurfs stark ausgeweitet, indem nicht mehr lediglich das tradierte Bild des gelegentlichen Sammlers von dem Begriff erfasst wird, sondern auch solche Tätigkeiten gewerbliche Sammlungen darstellen würden, die nach Art eines Entsorgungsträgers auf der Grundlage vertraglicher Bindun-

gen zwischen den sammelnden Unternehmen und den privaten Haushalten in dauerhaften festen Strukturen abgewickelt werden. Eine Beauftragung privater Dritter mit entsprechenden Entgeltvereinbarungen stünde daher nicht mehr eindeutig im Widerspruch zu den Überlassungspflichten an den öffentlich-rechtlichen Entsorger. Dieses Verständnis der gewerblichen Sammlung käme einer Aufhebung der Überlassungspflichten für Abfälle zur Verwertung an den öffentlich-rechtlichen Entsorger gleich.

Die Begriffsdefinition ist deshalb unbedingt in einer Weise zu modifizieren, die klarstellt, dass es sich nur dann um gewerbliche Sammlungen im Sinne des Gesetzes und damit um zulässige Ausnahmen von der Überlassungspflicht handeln kann, wenn keine Zuzahlungen vereinbart oder sonstige entgeltliche (Dienstleistungs-)Vereinbarungen getroffen werden.

### **Zu § 11 – Anforderungen an die Kreislaufwirtschaft für Bioabfälle und Klärschlämme**

Der Referentenentwurf hält an der Forderung zur flächendeckenden Getrenntsammlung von Bioabfällen fest. Wie bereits zum Arbeitsentwurf vorgetragen, muss den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern im Rahmen ihrer Organisationshoheit die Ausgestaltung der getrennten Bioabfallfassung ebenso überlassen bleiben, wie das Absehen von einer flächendeckenden Sammlung, wenn diese ausnahmsweise entweder praktisch nicht sinnvoll erscheint oder auch nicht die im Sinne des Umweltschutzes erstrebenswerteste Lösung ist.

### **Zu § 17 – Überlassungspflichten**

Die Voraussetzungen zur Einschränkung von gewerblichen Sammlungen orientieren sich nach wie vor nicht an den Vorgaben des Bundesverwaltungsgerichts vom 18.06.2009. Es besteht daher weiterhin die Befürchtung, dass die Vorschrift wegen der enthaltenen vielfältigen Unklarheiten wieder einmal einer umfangreichen, zeit- und kostenaufwändigen Auslegung durch die Judikative bedarf.

Nach Abs. 3 der Vorschrift ist beispielsweise eine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers dann anzunehmen, wenn die Erfüllung der nach § 20 nach wie vor bestehenden Entsorgungspflichten zu wirtschaftlich ausgewogenen Bedingungen verhindert wird. Insbesondere vor dem Hintergrund einer möglichen und notwendigen Gebührenanhebung zur Kompensation solcher Kosten, die nicht durch Wertstofflöse gedeckt werden können, ist der Begriff der wirtschaftlichen Ausgewogenheit vielfältig interpretierbar.

Der Bezug auf die Erfüllung der nach § 20 bestehenden Entsorgungspflichten insgesamt (im Gegensatz zu einem Bezug auf die einzelne Maßnahme) könnte außerdem dazu führen, dass die Regelung erst dann greift, wenn die wirtschaftliche Ausgewogenheit für die Gesamtheit

der Einrichtungen des öffentlichen-rechtlichen Entsorgers im Ganzen verhindert (und nicht lediglich beeinträchtigt) würde. Die Organisationshoheit der Kommunen darf nicht durch eine erweiterte Schutzregelung für gewerbliche Sammlungen unterlaufen werden; der Schutzgedanke ist umgekehrt auf die Effizienz des öffentlichen Entsorgungs- und Verwertungssystems zu richten, die durch private Gewinnerzielungsabsicht nicht beeinträchtigt werden darf.

Nicht zu vernachlässigen ist hier auch die mit der vorliegenden Regelung einhergehende Besorgnis der Beeinträchtigung der Wohnqualität sowie Verkehrssicherheit in den Wohngebieten der Kommunen durch das zu erwartende Sammlungschaos und eine unüberschaubare Vielzahl von Sammlungsgefäßen verschiedener, unkoordiniert parallel arbeitender Entsorger. Auch im Interesse der Hygiene muss eine ordnungsgemäße und systematische Abfallerfassung sichergestellt bleiben.

Soweit das Abweichen vom Urteil des Bundesverwaltungsgerichts mit zwingenden europarechtlichen Vorgaben begründet wird, überzeugt dies nicht. Falls überhaupt ein Abweichen europarechtlich gefordert wäre, entfernt sich der Referentenentwurf jedenfalls deutlich weiter von den Vorgaben des Bundesverwaltungsgerichts als nötig. Aus den bereits vielfach aufgezeigten Gründen gilt es, so weitgehend wie möglich die einmal geschaffene Rechtsklarheit zu erhalten.

Das Europarecht, insbesondere die Abfallrahmenrichtlinie, enthält keine Vorgabe darüber, ob die Entsorgung grundsätzlich auf öffentlich-rechtlicher oder auf privater Grundlage zu geschehen hat; sie steht einer Verlagerung der Entsorgungspflicht von den Erzeugern auf öffentlich-rechtliche Entsorger daher auch nicht entgegen. Für eine solche Verlagerung sprechen jedoch die sowohl im EG-Vertrag<sup>1</sup> als auch in Art. 16 Abfallrahmenrichtlinie enthaltenen Prinzipien der Entsorgungsautarkie und der Entsorgungsnähe. An dieser grundsätzlichen Möglichkeit ändert sich auch nichts durch das Begreifen von Abfall als Ware, die im Handel grundsätzlich der Warenverkehrsfreiheit unterliegt. Denn, wie auch bereits vom Europäischen Gerichtshof anerkannt<sup>2</sup>, ist die Hausmüllentsorgung als Aufgabe der Daseinsvorsorge auch eine Aufgabe „im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse“ nach Art. 86 Abs. 2 EG. Diese Vorschrift lässt als Ausnahmebestimmung bestimmte Wettbewerbsbeschränkungen zugunsten solcher Unternehmen zu, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind. Eine Beschränkung der grundsätzlichen Erwägungen der gemeinschaftsrechtlichen Warenverkehrsfreiheit ist hier somit möglich, zumal der EuGH

---

<sup>1</sup> Art. 174 Abs. 2 EG.

<sup>2</sup> EuGH RS. C-209/98, *Kopenhagen*, Slg. 2000, I-3743, Rn. 75; EuGH RS. C-360/96, *Gemeente Arnhem/BFI Holding BV*, Slg. 1998, I-6821, Rn. 52.

den Mitgliedsstaaten einen weiten Gestaltungsspielraum bei der Definition ihrer allgemeinen Interessen zugesteht<sup>3</sup>.

### **Zu § 18 – Anzeigeverfahren für Sammlungen**

Das in § 18 des Referentenentwurfs vorgesehene Anzeigeverfahren ist nicht geeignet, die Anforderungen des § 17 Abs. 2 und 3 in der Praxis durchzusetzen. Schon aus praktischen Gründen ist die Vorhersage der längerfristigen Kapazitäten eines gewerblichen Sammlers schwierig. Ohne umfangreiche Einbindung des öffentlich-rechtlichen Entsorgers ist zudem eine verlässliche Einschätzung der Auswirkungen auf das System des öffentlich-rechtlichen Entsorgers und das öffentliche Interesse kaum möglich. Als Folge ist damit zu rechnen, dass sich die Unzulässigkeit einer gewerblichen Sammlung zu spät, nämlich erst dann erweist, wenn diese bereits den Betrieb aufgenommen hat (oder der gewerbliche Sammler aus anderen Gründen die Sammlung einstellt). In einem solchen Fall müsste der öffentlich-rechtliche Entsorger wiederum kurzfristig die Entsorgungs- und Verwertungsaufgaben übernehmen. Hier ist mindestens eine deutliche Verringerung der Frist, ein umfassendes Beteiligungsverfahren sowie ein Genehmigungsverfahren anstelle eines Anzeigeverfahrens vorzusehen. Die mit der kurzen Frist verbundenen, sehr kurzfristig möglichen Zulassungen von Sammlungen führen bei den öffentlich-rechtlichen Entsorgern darüber hinaus zwangsläufig zu Einnahmeverlusten und damit Gebührenfehlbeträgen; zudem sind Probleme hinsichtlich der vertraglichen Verpflichtungen mit bis dahin beauftragten Verwertern zu erwarten, die auf Vertragseinhaltung und Mengenzusagen bestehen werden. Jedenfalls sind Zweifel an der Verhältnismäßigkeit einer derart kurzen Frist anzumelden.

Denkbar wäre hier auch die Definition einer Erheblichkeitsschwelle, nach der im Fall von voraussichtlich erheblichen Auswirkungen auf das System ein Genehmigungsverfahren vorgesehen ist. In jedem Fall muss dem öffentlich-rechtlichen Entsorger ausreichend Gelegenheit gegeben werden, die Auswirkungen auf sein System zu prüfen und gegebenenfalls die entgegenstehenden öffentlichen Interessen geltend zu machen. Auch die hierzu notwendigen Informationen sind ihm zur Verfügung zu stellen. Ein tragfähiger sachlicher Grund für die vorgesehene Trennung der für das Anzeigeverfahren zuständigen Behörde vom öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger ist allerdings ohnehin nicht ersichtlich; die Neutralität behördlicher Entscheidungen ist, anders als bei einem privaten Unternehmer, schon aus rechtlichen Gründen gegeben.

### **Zu § 22 – Beauftragung Dritter**

Die Kreise Nordrhein-Westfalens begrüßen das Eingehen auf die Kritik der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände hinsichtlich der Streichung der Möglichkeit einer

---

<sup>3</sup> EuGH RS. T-106/95, *FFSA*, Slg. 97, II-229, Rn. 192; dieser Spielraum dürfte seitdem durch den Vertrag von Lissabon noch erweitert worden sein.

umfassenden Beleihung Dritter mit Entsorgungsaufgaben; die bereits nach geltendem Recht mögliche Beauftragung Dritter ist jedoch zu enthalten.

### **Zu § 25 – Rücknahme- und Rückgabepflichten**

Es ist nochmals darauf hinzuweisen, dass die in § 25 Abs. 2 Nr. 3 im Grundsatz vorgesehene einheitliche Wertstofftonne unbedingt im Regime der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger verbleiben muss. Hier ist zu beachten, dass die Kreise und die Eigengesellschaften der Kreise eindeutigen vergaberechtlichen Vorgaben unterliegen. Eine Benachteiligung der privaten Entsorger kann damit ausgeschlossen werden.

Abschließend ist festzustellen, dass der Referentenentwurf zum Kreislaufwirtschaftsgesetz weiterhin Anlass zu ernststen Bedenken hinsichtlich der langfristigen Entsorgungssicherheit gibt. Auch die Gebührenzahler werden voraussichtlich wenig Verständnis für die Verlagerung der Erlöserzielung vom Bürger hin zum privaten Entsorgungsunternehmen aufbringen.

Wir bitten, diese Anmerkungen bei einer Stellungnahme der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände zum Gesetzentwurf zu berücksichtigen, und stehen Ihnen für Rückfragen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'A. Garrelmann', with a stylized flourish at the end.

Dr. Andrea Garrelmann