

Schriften zum Umweltrecht

Band 42

Die Verpackungsverordnung

Rechtmäßigkeit, ‚Duales System‘,
Europarecht

Von

Sophie Thomé-Kozmiensky



Duncker & Humblot · Berlin

***Sophie Thomé-Kozmiensky* · Die Verpackungsverordnung**

Schriften zum Umweltrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Michael Kloepfer, Berlin

Band 42

Die Verpackungsverordnung

Rechtmäßigkeit, ‚Duales System‘,
Europarecht

Von

Sophie Thomé-Kozmiensky



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Thomé-Kozmiensky, Sophie:

Die Verpackungsverordnung : Rechtmässigkeit, „Duales System“, Europarecht / von Sophie Thomé-Kozmiensky. — Berlin : Duncker und Humblot, 1994

(Schriften zum Umweltrecht ; Bd. 42)

Zugl.: Berlin, Freie Univ., Diss., 1993

ISBN 3-428-08101-3

NE: GT

D 188

Alle Rechte vorbehalten

© 1994 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0935-4247

ISBN 3-428-08101-3

Meinem Vater

Vorwort

Die vorliegende Dissertation wurde im Sommersemester 1993 von dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Freien Universität Berlin angenommen.

Die Anregung, die Verpackungsverordnung aus rechtlicher Sicht zu untersuchen, bekam ich von meinem Vater, Prof. Dr.-Ing. Karl Joachim Thomé-Kozmiensky.

Für die Bereitschaft, das Thema zu betreuen und das Erstgutachten zu erstatten, danke ich meinem Doktorvater Prof. Dr. jur. Franz-Joseph Peine ganz herzlich. Durch seine Unterstützung – nicht nur in fachlicher Hinsicht – ist es mir gelungen, die Arbeit fertigzustellen. Mein Dank gilt auch Herrn Prof. Dr. jur. Philip Kunig für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und für seine Verbesserungsvorschläge, die bei der vorliegenden Veröffentlichung weitgehend beachtet wurden. Prof. Dr. jur. Dieter Giesen, bei dem ich drei Jahre wissenschaftliche Mitarbeiterin gewesen bin, danke ich für die Rücksichtnahme während der Zeit, in der ich die Arbeit geschrieben habe. Er hat mich darin bestärkt, die Arbeit einzureichen und mir wertvolle Ratschläge bei der letzten Überarbeitung gegeben.

Die Aktualität des Themas, das nicht nur den deutschen, sondern auch den europäischen Gesetzgeber beschäftigt, macht es unvermeidlich, daß einige Ausführungen zwischen Fertigstellung des Manuskripts und Erscheinen der gedruckten Fassung bereits wieder von der weiteren Entwicklung eingeholt werden. Dies gilt beispielsweise für den Entwurf einer EG-Verpackungsrichtlinie. Hier liegt inzwischen ein weiterer Vorschlag vor, der jedoch an den im dritten Teil getroffenen Kernaussagen nichts ändert.

Schließlich möchte ich auch Herrn Prof. Dr. jur. Michael Kloepfer danken, der die Aufnahme meiner Arbeit in die „Schriften zum Umweltrecht“ befürwortet hat.

Berlin, im April 1994

Sophie Thomé-Kozmiensky

Inhaltsverzeichnis

Allgemeine Einführung

A. Problemstellung	17
B. Regelungsgegenstand der VerpackVO.....	19

Erster Teil

Rechtmäßigkeit der Verpackungsverordnung

A. Ermächtigungsgrundlage	23
I. § 14 AbfG	23
II. Anforderungen an die Ermächtigungsgrundlage.....	25
B. Einhaltung des durch die Ermächtigungsnorm gesetzten Rahmens	29
C. Bestimmtheit und Begrenzbarkeit aller Tatbestände der VerpackVO.....	32
I. Bestimmtheitsgebot des Art. 20 Abs. 3 GG	32
1. Aus der VerpackVO Verpflichtete	33
a) Hersteller	33
b) Vertreiber.....	34
c) Endverbraucher.....	35
d) Selbständige Spediteure.....	36
2. Rücknahmepflicht für Transportverpackungen	36
a) Begriff der Transportverpackung	36
aa) § 3 Abs. 1 Nr. 1 VerpackVO	36

bb)	Merkblatt	37
b)	Inhalt und Umfang der Rücknahmepflicht	38
aa)	Ort der Rücknahme.....	38
bb)	Umfang der Rücknahmepflicht.....	39
cc)	Zeitpunkt der Rücknahme.....	40
dd)	Kostenlast	41
c)	Übergabe der Transportverpackung auf Verlangen des Endverbrauchers	42
3.	Rücknahmepflicht für Umverpackungen.....	43
a)	Begriff der Umverpackung.....	43
aa)	§ 3 Abs. 1 Nr. 3 VerpackVO	43
bb)	Merkblatt	44
b)	Inhalt und Umfang der Rücknahmepflicht	44
c)	Übergabe der Umverpackung auf Verlangen des Endverbrauchers	44
4.	Rücknahmepflicht für Verkaufsverpackungen.....	45
a)	Begriff der Verkaufsverpackung	45
aa)	§ 3 Abs. 1 Nr. 2 VerpackVO	45
bb)	Merkblatt	45
b)	Inhalt und Umfang der Rücknahmepflicht	46
5.	Zwischenergebnis.....	46
II.	Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG	48
D.	Vereinbarkeit mit der Verfassung, insbesondere Verhältnismäßigkeit	49
I.	Geeignetheit	50
1.	Ausschluß von Verpackungen aus der kommunalen „Grauen“ Tonne	50

	Inhaltsverzeichnis	11
	2. Ausschluß der thermischen Verwertung.....	52
II.	Erforderlichkeit	53
III.	Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	54

Zweiter Teil

Das „Duale System“

A.	Die rechtliche Einordnung des „Dualen Systems“.....	55
I.	Zum Begriff „dual“	55
II.	Regelungsgegenstand des § 6 Abs. 3 VerpackVO	56
III.	Anwendbarkeit des Abfallrechts?	56
1.	Gebrauchte Verpackungen als Abfall oder Wirtschaftsgut?.....	58
a)	Abfall.....	58
aa)	subjektiver Abfallbegriff.....	58
	(1) Entledigung.....	59
	(2) Entledigungswille	60
bb)	objektiver Abfallbegriff	61
b)	Wirtschaftsgut.....	62
c)	Zwischenergebnis	62
2.	Anwendbarkeit des § 1 Abs. 3 Nr. 7 AbfG	64
a)	Nachweispflicht.....	65
b)	Entgegenstehende öffentliche Interessen.....	65
aa)	Hygienische Gesichtspunkte.....	65
bb)	Gefährdung öffentlicher Entsorgungssysteme	65
cc)	Einheitliche Wertstofffassung.....	66
dd)	Beendigung des „Dualen Systems“.....	66

c)	Überwiegen der öffentlichen Interessen	67
aa)	Enge Auslegung.....	67
bb)	Bedeutung des § 6 Abs. 3 S. 6 iVm S. 2 VerpackVO.....	68
cc)	Zwischenergebnis	69
IV.	Überlassungspflicht.....	69
1.	Anschluß- und Benutzungszwang	71
2.	Art und Weise der Überlassung.....	71
a)	Bringsysteme	72
aa)	Ausschluß von Verpackungsabfällen aus der Entsorgungspflicht der Kommunen gem. § 3 Abs. 3 AbfG?.....	73
bb)	Zulässigkeit der Verpflichtung zur Benutzung von Bringsystemen	74
b)	Holsysteme	76
V.	Mitwirkungspflicht der entsorgungspflichtigen Körperschaft?.....	77
VI.	Entscheidung über die Mitwirkung durch die Gemeinde oder den Kreis?.	79
VII.	Formen der Zusammenarbeit mit der entsorgungspflichtigen Körperschaft.....	80
1.	Vertragsgestaltungen	80
2.	Gründung von Gemeinschaftsunternehmen	81
3.	Zulässigkeit einer Beteiligung öffentlich-rechtlicher Körperschaften an privatrechtlichen Gesellschaften	82
4.	Ausgestaltung der Beteiligung	85
VIII.	Rechtsschutz gegen die Feststellung der obersten Landesbehörde nach § 6 Abs. 3 S. 6 VerpackVO.....	87
B.	Die Duales System Deutschland GmbH.....	88
I.	Aufbau	88
II.	Kritik	92

Inhaltsverzeichnis

13

1.	Abfallwirtschaftliche Probleme.....	92
2.	Kartellrechtliche Probleme.....	98
	a) Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens.....	99
	b) Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot.....	100
	aa) Fallkonstellationen.....	100
	bb) Adressatenkreis des § 26 Abs. 2 GWB.....	101
	cc) Anwendungsbereich des § 26 Abs. 2 GWB.....	103
	dd) Behinderung bzw. Diskriminierung i.e.S.....	106
	ee) Rechtsfolgen.....	112
	c) Verstoß gegen das Kartellverbot.....	113
	aa) Fallkonstellationen.....	114
	bb) Voraussetzungen.....	115
	d) Vertikale Wettbewerbsbeschränkungen.....	120
	e) Zwischenergebnis.....	122
3.	Der „Grüne Punkt“.....	122
	a) Auf Verkaufsverpackungen.....	123
	aa) Verstoß gegen § 3 UWG.....	124
	(1) Irreführung.....	124
	(a) Umweltwerbung.....	124
	(aa) Erheblichkeit der Verkehrsauffassung.....	125
	(bb) Anforderungen an Umweltwerbung.....	126
	(b) Bezug der Umweltfreundlichkeit.....	127
	(c) Kennzeichnung vor dem 1. Januar 1993.....	129
	(d) Kennzeichnung seit dem 1. Januar 1993.....	129
	(2) Wettbewerbsrechtliche Relevanz.....	132

(3) Rechtsfolgen	133
(a) Unterlassungs- und Beseitigungspflicht.....	133
(b) Schadenersatzpflicht	134
bb) Verstoß gegen Art. 19 Abs. 2 des Vorschlages für eine Verordnung (EWG) des Rates betreffend ein gemein- schaftliches System zur Vergabe eines Umwelt- zeichens	135
b) Auf Transport- und Umverpackungen.....	135

Dritter Teil

Die Verpackungsverordnung und Europarecht

A. Die EG-Verpackungsrichtlinie.....	137
I. Bedeutung einer EG-Richtlinie für das nationale Recht der Mitglieds- staaten	138
II. Rechtsgrundlage.....	140
1. Artt. 100 bzw. 100a oder Artt. 130r–t EWGV	140
a) Bedeutung von Artt. 100 und 100a EWGV.....	140
b) Bedeutung von Artt. 130r–t EWGV und Bestimmung der Kompetenznorm	141
c) Heranziehung von Artt. 100a und 130s EWGV?	143
aa) Gleichrangigkeit	144
bb) Unterschiede der Rechtsgrundlagen.....	145
cc) Vereinbarkeit der Unterschiede?.....	146
d) Zwischenergebnis	147
2. Möglichkeit nationalen Abweichens nach Art. 100a Abs. 4 im Vergleich zu Art. 130t EWGV	149
a) Anwendungsbereich	150

	Inhaltsverzeichnis	15
	b) Materielle Voraussetzungen	152
	c) Notifizierungsverfahren.....	153
	d) Zwischenergebnis	154
III.	Inhalt der geplanten EG-Verpackungsrichtlinie.....	155
	1. Ziele.....	155
	2. Anwendungsbereich und Definition.....	156
	3. Maßnahmen und Instrumente	157
	a) Zielvorgaben.....	157
	b) Rückgabe- und Entsorgungssysteme	159
	c) Kennzeichnungs- und Informationspflichten.....	159
	d) „Grundlegende Anforderungen“ und Verpackungsverbote....	161
	e) Sonstige Regelungen	162
VI.	Ergebnis	163
	1. Kein hohes Schutzniveau iSv Art. 100a Abs. 3 EWGV.....	163
	2. Angleichung der VerpackVO?	165
	a) Angleichung der Zielsetzungen?	165
	b) Angleichung der Maßnahmen zur Verwirklichung der Ziele?.....	166
B.	Das EG-Kartellrecht.....	170
	Zusammenfassung und Ergebnis	172
	Literaturverzeichnis	176

Allgemeine Einführung

A. Problemstellung

Im Abfallrecht trat neben die früheren Hauptansatzpunkte der Hygiene und Ästhetik immer mehr der Gedanke der Verhinderung von Umweltbelastungen und des Ressourcenschutzes. So wurden im Abfallgesetz von 1986 die Abfallvermeidung und Abfallverwertung sowie die Rücknahme- und Kennzeichnungspflicht gesetzlich normiert. Die aufgrund von § 14 AbfG bisher erlassenen Verordnungen für Altöl¹, Getränkeverpackungen² und halogenierte Lösungsmittel³ legten erstmals die Verantwortung dem Erzeuger bzw. Vertreiber dieser Produkte auf. Die Verpackungsverordnung⁴ ist die vierte nach § 14 AbfG erlassene Verordnung zur Abfallvermeidung. Sechs weitere Verordnungen sollen noch in dieser Legislaturperiode folgen. Sie treffen Regelungen für Bauabfälle, Elektronikschrott, Getränkemehrwegsysteme, Altpapier, Altautos und schadstoffhaltige Produkte. Die Referentenentwürfe liegen bereits vor⁵. Außerdem steht eine Novellierung des Abfallgesetzes für die kommende Legislaturperiode bevor, dessen Entwurf der Bundesumweltminister am 17. 7. 1992⁶ bereits vorgestellt hat. Der Vorrang der Abfallvermeidung vor der Abfallverwertung und der stofflichen vor der thermischen Verwertung soll dort endgültig verankert werden.

Da die Interessen vieler verschiedener Beteiligten zu berücksichtigen waren, wurde der ursprüngliche Entwurf der Verpackungsverordnung bis zu seiner

¹Altölverordnung vom 27. 10. 1987, BGBl I, S. 2335.

²Verordnung über die Rücknahme und Pfanderhebung von Getränkeverpackungen aus Kunststoff vom 20. 12. 1988, BGBl I, 2455.

³Verordnung über die Entsorgung gebrauchter halogenierter Lösungsmittel vom 23. 10. 1989, BGBl I, S. 1918.

⁴Verordnung über die Vermeidung von Verpackungsabfällen vom 12. 6. 1991, BGBl I, S. 1234, hier als VerpackVO abgekürzt.

⁵Vgl. Müllmagazin, 1992, Nr. 3, S. 10ff.

⁶Vgl. FAZ vom 18. 7. 1992, S. 9.

endgültigen Verabschiedung im Bundeskabinett am 8. 5. 1991 mehrfach geändert. Zwar beurteilten Bund, Länder, die Industrie, der Handel, die Entsorgungsverbände und die Umweltorganisationen das der Verordnung zugrunde liegende Ziel, „vorrangig Abfälle zu vermeiden und zu verwerten, um gravierende Entsorgungsengpässe zu vermeiden“⁷ grundsätzlich positiv, es wurden jedoch während aller Beratungen Bedenken und Ablehnungsgesuche gegen die Verordnung insgesamt oder auch nur bezüglich einzelner Regelungen vorgetragen. Obwohl die bei der Anhörung nach § 16 AbfG vorgetragenen Argumente der Länder und der beteiligten Kreise in die Verordnung eingearbeitet wurden, konnte man sich bei der ersten Beratung im Bundesrat am 22. 3. 1991 nicht auf eine endgültige Fassung einigen. Trotz Einarbeitung der über 100 Änderungsanträge stimmten bei der Verabschiedung im Bundesrat Niedersachsen, Hessen und Bayern noch gegen den geänderten Verordnungsentwurf.

Nicht zuletzt aufgrund der Tatsache, daß die endgültige Fassung der VerpackVO so vielen verschiedenen Interessen gerecht werden mußte, um den Bundesrat zu passieren, enthält sie aus juristischer Sicht viele Probleme. Verwirrung stiftet nicht nur die Diskrepanz, daß die Überschrift der Verordnung das Wort „Vermeidung“ trägt, obwohl im Gesetzestext lediglich die Modalitäten der stofflichen Verwertung einzelner Verpackungen geregelt werden⁸; auch innerhalb der Verwertungsregelungen fehlen klare und eindeutige Aussagen. Zwar haben sich seit Bestehen der VerpackVO nicht nur die betroffenen Kreise aus der Praxis, wie die Umweltministerien, der Handel, die Industrie und die Gebietskörperschaften an der Auslegung der einzelnen Vorschriften versucht, sondern auch zahlreiche Stimmen aus der Literatur⁹; eine einheitliche Rechtsauffassung hat sich dabei in keinem Bereich herausgebildet. Besondere Schwierigkeiten ergeben sich durch die in § 6 Abs. 3 VerpackVO vorgesehene Möglichkeit der Errichtung eines sog. „Dualen Systems“ für die Wiederverwertung von Verkaufsverpackungen. Ein System nach § 6 Abs. 3 VerpackVO wird bereits unter der Trägerschaft der „Dualen System Deutschland Gesellschaft für Abfallvermeidung und Sekundärrohstoffgewinnung mbH“ aufgebaut. Nicht nur § 6 Abs. 3 VerpackVO, der den Grundsatz der Vermeidung aufweicht, indem er den Herstellern und Vertreibern den Druck für

⁷Bundesregierung in Bundesratsdrucksache 817/90, S. 1.

⁸S. z.B. *Garbe-Emden*, Auf dem Weg zur Privatisierung der Öffentlichen Abfallentsorgung; in: IUR 1991, S. 36, 38.

⁹So gibt es bereits drei Kommentare zur VerpackVO, nämlich von *Rummler* und *Schutt*, von *Schmeken* und *Schwade* und von *Strecker* und *Berndt*. Darüber hinaus sind bereits eine Vielzahl von Aufsätzen in juristischen, kommunalen und abfallwirtschaftlichen Zeitschriften erschienen, die überwiegend in die vorliegende Darstellung einbezogen wurden.

die Verantwortung der von ihnen in Verkehr gebrachten Verpackungen durch (finanzielle) Beteiligung an dem dort vorgesehenen System nimmt¹⁰, sondern auch die Trägergesellschaft werfen eine Fülle von juristischen Fragen auf, mit deren Erörterung sich die vorliegende Arbeit in ihrem Kern beschäftigen will. Am 15. 7. 1992 ist weiterhin ein endgültiger Entwurf einer EG-Richtlinie¹¹ auf dem Verpackungsbereich von der Kommission veröffentlicht worden. Dieser und die Auswirkungen auf die VerpackVO werden im letzten Teil der Arbeit behandelt.

B. Regelungsgegenstand der VerpackVO

Die VerpackVO stellt in § 1 die abfallwirtschaftlichen Ziele auf, deren Grundsatz die Verpackungsvermeidung ist. Verpackungen sollen dadurch vermieden werden, daß sie auf das unbedingt notwendige Maß reduziert, wiederbefüllt oder wenn das nicht möglich ist, stofflich (und nicht thermisch¹²) verwertet werden. Adressaten der Verordnung sind nach § 2 VerpackVO die Hersteller und Vertrieber der Verpackungen sowie der verpackten Ware und der Versandhandel. Vom sachlichen Anwendungsbereich ausgenommen sind gem. § 2 Abs. 3 VerpackVO Verpackungen mit Resten oder Anhaftungen von gesundheits- oder umweltgefährdenden Stoffen sowie solche Verpackungen, die aufgrund anderer Rechtsvorschriften besonders entsorgt werden müssen. Für alle übrigen Verpackungen statuieren die §§ 4–6 VerpackVO eine Rücknahme- und Verwertungspflicht, bzw. in §§ 7–10 eine Rücknahme- und Pfanderhebungspflicht. Dabei differenziert der Verordnungsgeber zwischen

- Transportverpackungen, § 3 Abs. 1 Nr. 1, die dazu dienen, Ware auf dem Weg vom Hersteller zum Vertrieber/Händler vor Schäden zu bewahren, bzw. die aus Gründen der Transportsicherheit verwendet werden müssen (z. B. Fässer, Kanister, Paletten);

¹⁰So auch *Schmeken/Schwade*, Verpackungsverordnung, c) 1.2 zu § 6, S. 92.

¹¹Draft Proposal for a Council Directive on packaging and packaging waste, KOM (92) 278 endg. – SYN 436; ABl. EG Nr. C 263 v. 12. 10. 1992, S. 1 ff; inzwischen gibt es bereits einen weiteren Vorschlag vom 22. Dezember 1993.

¹²A.A. offensichtlich *Rummler/Schutt*, Verpackungsverordnung, Anm. 4e zu § 4, Rdn. 8 zu § 5, deren Ansicht jedoch weder ihre Grundlage im Wortlaut der Verordnung noch in ihrer Begründung findet.