

**Bundesrat**

**Drucksache 659/16**

**21.10.16**

## **Unterrichtung**

durch die Bundesregierung

---

### **Zweiter Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen der Regelungen zur Anzeigepflicht gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen gemäß §§ 17 und 18 Kreislaufwirtschaftsgesetz (Zweiter Monitoring-Bericht)**

Bundesministerium  
für Umwelt, Naturschutz,  
Bau und Reaktorsicherheit

Berlin, 19. Oktober 2016

An den  
Präsidenten des Bundesrates  
Herrn Ministerpräsidenten  
Stanislaw Tillich

Sehr geehrter Herr Bundesratspräsident,

zur Unterrichtung des Bundesrates übersende ich Ihnen den Zweiten Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen der Regelungen zur Anzeigepflicht gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen gemäß §§ 17 und 18 Kreislaufwirtschaftsgesetz (Zweiter-Monitoringbericht). Die Bundesregierung hat den Bericht in der Kabinettsitzung am 19. Oktober 2016 beschlossen.

Mit freundlichen Grüßen  
Dr. Barbara Hendricks



# **Bericht der Bundesregierung**

**Zweiter Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen der Regelungen zur Anzeigepflicht gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen gemäß §§ 17 und 18 Kreislaufwirtschaftsgesetz**

**(Zweiter Monitoring-Bericht)**

## Inhalt

I. Berichtsauftrag .....	2
II. Forschungsvorhaben „Evaluierung der Praxis gewerblicher Sammlung mit Blick auf die Anforderungen des hochwertigen Recyclings und der Wettbewerbsfähigkeit“ .....	3
1. Vorgehensweise .....	3
2. Wesentliche Ergebnisse des Forschungsvorhabens .....	4
a) Entwicklung im Vollzug .....	4
aa) Anzahl der Untersagungen .....	4
bb) Behördenzuständigkeit / Wahrung der Neutralität .....	5
cc) Untersagungsgründe .....	5
dd) Auflagen, Bedingungen und Befristungen .....	6
b) Verbesserung von Qualität und Quantität des Recyclings .....	6
c) Stärkung des Wettbewerbs .....	8
d) Auswertung der Rechtsprechung .....	10
aa) Personengesellschaften als Träger gewerblicher Sammlungen .....	11
bb) Darlegung der Verwertungswege .....	11
cc) Untersagung wegen „entgegenstehender öffentlicher Interessen“ .....	12
e) Handlungsempfehlungen .....	14
III. Weitere Entwicklung in der Rechtsprechung .....	15
1. Zulässigkeit gewerblicher Sammlungen von Sperrmüll .....	15
2. Verhältnis straßenrechtlicher Sondernutzungserlaubnisse zur Zulässigkeit gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen .....	17
IV. Fazit .....	18
1. Kein Handlungsbedarf für den Gesetzgeber .....	18
2. Neutrale Behörde .....	19
3. Verbesserung im Vollzug .....	19

## I. Berichtsauftrag

Gegenstand der Berichterstattung ist die in Fortführung des ersten Monitoringberichts<sup>1</sup> vorgenommene Evaluierung der Regelungen zur Zulässigkeit gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen gemäß §§ 17 und 18 des Kreislaufwirtschaftsgesetzes (KrWG).<sup>2</sup>

Die genannten Regelungen legen – in Ausnahme zur Überlassungspflicht von Abfällen aus privaten Haushalten an den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger (§ 17 Abs. 1 S. 1 KrWG) – die Zulässigkeit gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen gemäß § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 und 4 i. V. m. Abs. 3 KrWG fest. Demnach sind gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen zulässig, wenn die Abfälle einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung zugeführt werden, und – im Falle gewerblicher Sammlungen – der jeweiligen Sammlung überwiegende öffentliche Interessen nicht entgegenstehen. In formeller Hinsicht unterliegen gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen der Anzeigepflicht gemäß § 18 KrWG. Durch die Zulassung gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen wird insbesondere den europarechtlichen Vorgaben der Warenverkehrs- und Wettbewerbsfreiheit Rechnung getragen.

Die konkrete Ausgestaltung der Regelungen war im damaligen Gesetzgebungsverfahren allerdings umstritten und konnte erst im Vermittlungsausschussverfahren einer einvernehmlichen Lösung zugeführt werden. Im Zuge dieses Verfahrens gab die Bundesregierung eine Protokollerklärung ab, in der sie die Evaluierung der Regelungen im Hinblick auf ihre Zielsetzung – Stärkung des Wettbewerbs und Verbesserung von Qualität und Quantität des Recyclings – zusagte. Die Regelungen wurden aus diesem Grunde bereits nach Inkrafttreten des Kreislaufwirtschaftsgesetzes am 1. Juni 2012 in einem ersten Monitoringbericht evaluiert. Dieser Bericht wurde im März 2013 dem Deutschen Bundestag und dem Bundesrat zugeleitet und dort beraten. Der erste Monitoringbericht kam zu dem Ergebnis, dass eine Änderung der EU-rechtskonformen und verfassungskonformen Regelungen weder aus rechtlicher noch umweltpolitischer Sicht erforderlich ist. Aufgrund der in der damaligen Evaluierung zu Tage getretenen Defizite im Vollzug der neuen gesetzlichen Regelungen kündigte die Bundesregierung jedoch eine weitere Evaluierung der betroffenen Regelungen spätestens drei Jahre nach Inkrafttreten des KrWG an, bei der die dann aktuelle Vollzugspraxis und die bis dahin ergangene Rechtsprechung besonders berücksichtigt werden sollten.

---

<sup>1</sup> Bericht über die Auswirkungen der Regelungen zur Anzeigepflicht gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen gemäß den §§ 17 und 18 des Kreislaufwirtschaftsgesetzes (Monitoring-Bericht), BT Drs.18/ 800, im folgenden „Monitoring-Bericht“.

<sup>2</sup> Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen (Kreislaufwirtschaftsgesetz - KrWG) vom 24. Februar 2012 (BGBl. I S. 212).

Als Grundlage der erneuten Evaluierung konzipierte das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit (BMUB) gemeinsam mit dem Umweltbundesamt (UBA) ein Forschungsvorhaben mit dem Titel „Evaluierung der Praxis gewerblicher Sammlung mit Blick auf die Anforderungen des hochwertigen Recyclings und der Wettbewerbsfähigkeit“, das in den Jahren 2014 und 2015 durchgeführt wurde und unter Einbindung der Länder und der beteiligten Kreise insbesondere der weiteren Entwicklung in Vollzug und Rechtsprechung nachgegangen ist. Ziel des Vorhabens war es darüber hinaus, die Qualität und Quantität des Recyclings und die Wettbewerbssituation näher zu beleuchten sowie eine aussagekräftige Datenbasis zu den genannten Aspekten zu gewinnen. Auf der Grundlage der Ergebnisse des ersten Monitoringverfahrens wurden insbesondere die Abfallströme Altpapier, Altmetall und Alttextilien genauer betrachtet. Das Forschungsvorhaben wurde mit Vorlage des Abschlussberichts<sup>3</sup> im März 2016 abgeschlossen, der diesem Bericht als Anlage beigefügt ist.

Der vorliegende Zweite Monitoringbericht stellt die wesentlichen Ergebnisse des Forschungsvorhabens sowie die sich daran anschließende Fortentwicklung in der Rechtsprechung dar. Der Bericht wird – wie bereits der erste Monitoringbericht – dem Deutschen Bundestag und dem Bundesrat sowie der Europäischen Kommission zugeleitet.

## **II. Forschungsvorhaben „Evaluierung der Praxis gewerblicher Sammlung mit Blick auf die Anforderungen des hochwertigen Recyclings und der Wettbewerbsfähigkeit“**

### **1. Vorgehensweise**

Das UBA hat im August 2014 das gemeinsam mit dem BMUB konzipierte Forschungsvorhaben „Evaluierung der Praxis gewerblicher Sammlung mit Blick auf die Anforderungen des hochwertigen Recyclings und der Wettbewerbsfähigkeit“ vergeben. Der Forschungsnehmer<sup>4</sup> hat daraufhin Anfang Januar 2015 eine detaillierte Umfrage der betroffenen Verbände, der für die Kreislaufwirtschaft zuständigen Landesministerien und der zuständigen Behörden durchgeführt. Die Ergebnisse der zunächst schriftlich erfolgten Umfrage wurden in einem Workshop im Juni 2015 mit den beteiligten Kreisen erörtert.

Ausgehend von den Ergebnissen des ersten Monitoringberichts war Gegenstand der Umfrage die Entwicklung im Vollzug der Regelungen, die Qualität und Quantität des Recyclings sowie die Wettbewerbssituation. Im Hinblick auf den Vollzug wurden die bereits im ersten Monitoringbericht dargestellten Probleme näher untersucht. Neben dem von den Verbänden

---

<sup>3</sup> Abschlussbericht „Evaluierung der Praxis gewerblicher Sammlungen mit Blick auf die Anforderungen des hochwertigen Recyclings und der Wettbewerbsfähigkeit“, abrufbar unter <http://www.umweltbundesamt.de/publikationen/evaluierung-der-praxis-gewerblicher-sammlung-blick>, im Folgenden „FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht“.

<sup>4</sup> Intecus GmbH Abfallwirtschaft und umweltintegratives Management, N<sup>3</sup> Nachhaltigkeitsberatung Dr. Frieger & Partner, KDU Krist Deller & Partner Rechtsanwälte.

der privaten Entsorgungswirtschaft erhobenen Vorwurf der hohen Anzahl an Untersagungen zählen hierzu insbesondere die Neutralität der Behörde, der Umfang der im Anzeigeverfahren nach § 18 KrWG beizufügenden Unterlagen sowie die Anwendung und Auslegung der Voraussetzung „überwiegende öffentliche Interessen“ in § 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 i. V. m. § 17 Abs. 3 KrWG. In Bezug auf die Qualität und die Quantität des Recyclings hat der Forschungsnehmer zudem eine Analyse der hierfür maßgeblichen Sammelsysteme und Verwertungswege durchgeführt. Zur Bewertung der Wettbewerbssituation wurden insbesondere die Anzahl der Ausschreibungen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger sowie die Kriterien für den Zuschlag ermittelt.

Neben den für den Vollzug des Kreislaufwirtschaftsgesetzes verantwortlichen Landesministerien und zuständigen Behörden wurden auch die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger, die Verbände der privaten und kommunalen Entsorgungswirtschaft sowie die kommunalen Spitzenverbände beteiligt. Dabei haben die zuständigen Behörden aus 11 Ländern die Fragebögen vollständig und detailliert beantwortet.<sup>5</sup> Bei zwei weiteren Ländern (NW, BY) wurden die Rückläufe der zuständigen Behörden zwar lediglich zusammengefasst. In Bezug auf das zentrale Ziel der Befragung, nämlich die Ermittlung der Anzahl der Anzeigen und Untersagungen, die Darlegung der Zuständigkeit der Behörde sowie die Auswertung der Stellungnahmen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger, sind die Angaben jedoch vollständig und die Informationen hinreichend aussagekräftig.<sup>6</sup> Aufgrund der hohen Beteiligung bei der Abfrage basiert die Auswertung der Forschungsnehmer damit auf einer ausreichenden Datenbasis.<sup>7</sup> Die ebenfalls beteiligten „Kleinsammler“, die noch im ersten Monitoringbericht umfangreich Stellung genommen hatten<sup>8</sup>, haben sich auch auf weitere Nachfrage nicht an der erneuten Evaluierung beteiligt.

Parallel zu der Umfrage hat der Forschungsnehmer die weitere Rechtsprechung zum Stichtag 30. April 2015 dokumentiert und ausgewertet. Auf der Grundlage der Umfrage und der Auswertung der Rechtsprechung hat der Forschungsnehmer schließlich Handlungsempfehlungen abgegeben.

## 2. Wesentliche Ergebnisse des Forschungsvorhabens

### a) Entwicklung im Vollzug

#### aa) Anzahl der Untersagungen

Insgesamt hat sich die von den Verbänden der privaten Entsorgungswirtschaft im ersten Monitoringbericht behauptete Verdrängung gewerblicher Sammler vom Markt nicht bestätigt.

<sup>5</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 45.

<sup>6</sup> vgl. Bayerischer Landtag Drs.17/4970; Anlage 2 Stellungnahme NW.

<sup>7</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 45.

<sup>8</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800 S. 8, 23.

Seit Inkrafttreten der Regelungen im Juni 2012 wurden 30.594 gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen angezeigt. Von den angezeigten gewerblichen und gemeinnützigen Sammlungen wurden insgesamt lediglich 5 % untersagt. In Bezug auf die rund 22.700 angezeigten gewerblichen Sammlungen beträgt die Untersagungsquote 6 %. Die meisten Untersagungen gewerblicher Sammlungen wurden im Bereich Alttextilien ausgesprochen. In einigen Ländern konzentriert sich die Mehrzahl der Untersagungen jedoch auf wenige zuständige Behörden.<sup>9</sup> Die Untersagungsquote der 7.903 angezeigten gemeinnützigen Sammlungen beträgt lediglich 1 %.

#### bb) Behördenzuständigkeit / Wahrung der Neutralität

Zur Wahrung des Neutralitätsgebots bei behördlichen Entscheidungen lassen sich aufgrund der erhobenen Daten keine eindeutigen Ergebnisse ableiten. Die Zahl der behördlichen Untersagungen ist insgesamt deutlich geringer als die Anzahl der ihnen gegenüber abgegebenen negativen Stellungnahmen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger.<sup>10</sup> Negative Stellungnahmen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger werden daher keineswegs „automatisch“ von den zuständigen Behörden durch Untersagungsentscheidungen oder ähnliche Maßnahmen „umgesetzt“. Jedoch ist die Anzahl von Untersagungen in Ländern, in denen öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger und zuständige Behörden auf der gleichen Ebene (i.d.R. untere Verwaltungsebene) angesiedelt sind, höher als in den Ländern, in denen obere Abfallbehörden zuständig sind. Aus Sicht des Forschungsnehmers lässt dies zumindest die Vermutung eines „informellen“ Austausches zwischen öffentlich-rechtlichem Entsorgungsträger und zuständiger Behörde zu.<sup>11</sup> Die Rechtsprechung lässt in diesem Zusammenhang allerdings eine hinreichende personelle Trennung innerhalb eines Sachbereichs zur Wahrung des Neutralitätsgebotes genügen.<sup>12</sup>

#### cc) Untersagungsgründe

Die Gründe für die Untersagung unterscheiden sich bei den untersuchten Stoffströmen. So werden gewerbliche Altpapiersammlungen in der weit überwiegenden Anzahl aufgrund „entgegenstehender überwiegender öffentlicher Interessen“ (§ 17 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 i. V. m. Abs. 3 KrWG) untersagt. In Bezug auf Altmetalle und Alttextilsammlungen sind neben diesem Untersagungsgrund jedoch auch die Unzuverlässigkeit des Sammlers (§ 17 Abs. 5 S. 2 KrWG) sowie die unzureichende Darlegung der Verwertungswege (§ 18 Abs. 2 Nr. 4 KrWG), bedeutend.<sup>13</sup> Die Untersagung wegen Unzuverlässigkeit des Sammlers hat dabei in den meisten

<sup>9</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 53; Beispiele: RP (92 % der Untersagung durch 6 von 33 Behörden), MV (58 % der Untersagungen durch 1 von 7 zuständigen Behörden), NI (47 % der Untersagungen durch 5 von 47 zuständigen Behörden) und BW (60 % der Untersagungen durch 5 von 44 zuständigen Behörden).

<sup>10</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 55 ff.

<sup>11</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 59.

<sup>12</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 122.

<sup>13</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 59 f.

Fällen auch vor Gericht Bestand.<sup>14</sup> Gegenstand divergierender gerichtlicher Entscheidungen sind Untersagungsverfügungen, die aufgrund entgegenstehender überwiegender öffentlicher Interessen sowie einer unzureichenden Darlegung der Verwertungswege erlassen wurden. Zur Auslegung und Anwendung der Vorschriften vertreten die Oberverwaltungsgerichte unterschiedliche Auffassungen. Diesbezüglich sind bereits Revisionsverfahren beim Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) anhängig, die zum Teil noch in diesem Jahr entschieden werden (s.u.).

#### dd) Auflagen, Bedingungen und Befristungen

Die Anzahl von Auflagen, Bedingungen und Befristungen gemäß § 18 Abs. 5 KrWG fällt je nach untersuchtem Abfallstrom sehr unterschiedlich aus. Auflagen und Bedingungen wurden insbesondere bei gewerblichen und gemeinnützigen Sammlungen von Altpapier verfügt. Insgesamt liegt die Quote zwischen 20 bis 45 %. Die Anzahl der von den Entsorgungsverbänden der privaten Entsorgungswirtschaft kritisierten Befristungen liegt aber nahezu bei allen Sammlungen unter 15 %. Allein die gemeinnützige Sammlung von Altpapier wurde auffallend häufig, in fast 25 % der Fälle, befristet.<sup>15</sup> Zunächst ist daher festzustellen, dass selbst wenn es sich bei den Befristungen – wie von den Verbänden vorgetragen – um „hinausgeschobene“ Untersagungsentscheidungen handeln würde, die Anzahl der Befristungen im Verhältnis zur Anzahl der erstatteten Anzeigen gleichwohl nur geringfügig wäre. Zudem kommt der Bericht unter Auswertung der einschlägigen Rechtsprechung zu dem Ergebnis, dass Befristungen, die nach Fristablauf – durch Auslegung oder ausdrückliche Tenorierung – zu einer (hinausgeschobenen) Untersagung führen, vor den Gerichten in der Regel keinen Bestand haben können.<sup>16</sup> In der behördlichen Praxis sei es kaum möglich, die Erforderlichkeit einer Untersagung für einen in der Zukunft liegenden Zeitraum so sicher zu begründen, dass die Voraussetzungen des § 17 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 KrWG (wesentliche Beeinträchtigung der Planungssicherheit und der Organisationsverantwortung des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers durch parallele Sammlungen) nachvollziehbar dargelegt und der mit der Untersagung verbundene Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG gerechtfertigt werden könne.<sup>17</sup>

#### b) Verbesserung von Qualität und Quantität des Recyclings

Zur Bewertung der Verbesserung von Qualität und Quantität des Recyclings seit Inkrafttreten der Regelungen, hat der Forschungsnehmer eine detaillierte Betrachtung der Sammlung und Verwertung der untersuchten Stoffströme Altpapier, Altmetall und Alttextilien vorgenommen. Untersucht wurde insbesondere der Einfluss des jeweiligen Sammelsystems auf die Qualität

<sup>14</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 99, 5.2.3: von 30 ausgewerteten Entscheidungen wurde die Unzuverlässigkeit in 20 Fällen bestätigt.

<sup>15</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, Abbildung 11, S. 62.

<sup>16</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 115.

<sup>17</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 115.

der Sammlung und Verwertung sowie die Menge der gesammelten Abfälle. Dabei wurde auch zwischen gewerblichen und gemeinnützigen sowie kommunal betriebenen Systemen differenziert. Die Auswertung zeigt, dass die rechtlich abgesicherte Etablierung eines dualen Verwertungssystems, das von den gewerblichen und gemeinnützigen Sammlungen einerseits und den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern andererseits getragen wird, zu einer nachhaltigen Verbesserung von Qualität und Quantität des Recyclings führt.<sup>18</sup>

Die Sammlung der untersuchten Stoffströme aus privaten Haushaltungen erfolgt im Hol- und Bringsystem durch Tonnen, stationäre Ankaufstellen, Bündelsammlungen, Depotcontainer und Wertstoffhöfe. Grundsätzlich wurden alle praktizierten Sammelsysteme vom Forschungsnehmer als hochwertig eingestuft.<sup>19</sup> Allerdings wird die Menge und Art der anschließenden Verwertung durch die Sammelsysteme unterschiedlich beeinflusst. Dies ist insbesondere auf die für die Hochwertigkeit der Verwertung maßgebliche Sortenreinheit der erfassten Abfälle zurückzuführen. Für die Stoffströme Altpapier und Altmetall sind unter diesem Aspekt sowohl die durch öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger betriebenen Wertstoffhöfe als auch die von gewerblichen und von gemeinnützigen Sammlern betriebenen Ankaufstellen und die angebotenen Abholdienste vorzugswürdig. So kann aufgrund der hierbei erfolgenden zielgenauen Vorsortierung beim Abfallstrom Altmetall die Quote der Vorbereitung zur Wiederverwendung und des Recyclings gesteigert werden. Die sortenreine Erfassung von Altpapier fördert die Herstellung zunehmend nachgefragter Recyclingprodukte, die nur aus bestimmten Papierfasern hergestellt werden können.<sup>20</sup> Die Hochwertigkeit der Verwertung gesammelter Alttextilien hängt maßgeblich von der Beschaffenheit der zur Sammlung eingesetzten Container und der Art der Leerung ab. Dabei führen vor allem Depotcontainer<sup>21</sup> bei der Leerung zu erheblichen Verschmutzungen, da die Alttextilien ggf. der Witterung ausgesetzt sind. Dadurch werden insbesondere die Vorbereitung zur Wiederverwendung und das Recycling von Alttextilien eingeschränkt. Die Qualität des Recyclings wird daher sowohl durch gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen als auch durch gezielte Sammlungen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger verbessert.

Allerdings zeigt der Vergleich zwischen privaten Sammlungen und Sammlungen öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger, dass gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen die Quantität der Verwertung im Ergebnis steigern, da die Menge der von ihnen sortenrein erfassten Abfälle tendenziell höher ist. Für den Abfallstrom Altmetall ist zunächst darauf hinzuweisen, dass sich die insgesamt gesammelte Menge durch die Einführung des KrWG und den Regelungen zur gewerblichen Sammlung nicht signifikant verändert hat.<sup>22</sup> Insbesondere der von

---

<sup>18</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, Darstellung der Sammelsysteme S. 68 ff.

<sup>19</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung – Abschlussbericht, S. 95.

<sup>20</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 70.

<sup>21</sup> Im Workshop berichteten gewerbliche Sammler, dass vor allem öRE Depotcontainer einsetzen.

<sup>22</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung – Abschlussbericht, S. 78.

den Verbänden der privaten Entsorgungswirtschaft im ersten Monitoringbericht behauptete Rückgang der Inputmengen von Altmetallen in Stahlwerken in Höhe von 30 %<sup>23</sup> seit Inkrafttreten des KrWG im Juni 2012 hat sich nicht bestätigt.<sup>24</sup> Allerdings wurde festgestellt, dass die Sammlung überwiegend durch gewerbliche Sammler erfolgt, Sammlungen von Altmetall werden durch öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger bislang nur vereinzelt durchgeführt.<sup>25</sup> Zwar nehmen die durch den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger gesammelten Mengen an Altmetall mit der Einführung von Wertstofftonnen in einigen Regionen oder Sperrmüllsammlungen zu.<sup>26</sup> Da aber die Wertstofftonne keine sortenreine Erfassung ermöglicht und die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger ihre Sperrmüllsammlung – anders als gewerbliche Sammler – nur vereinzelt als Abholungen vor Ort (Kellerabholung) anbieten<sup>27</sup>, werden im Vergleich zu gewerblichen Sammlungen weniger sortenreine Altmetalle gesammelt.<sup>28</sup> Gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen tragen daher wesentlich zur Verbesserung von Qualität und Quantität der Altmetallsammlungen bei.

Ein ähnliches Bild ergibt sich für den Vergleich zwischen gewerblichen und öffentlich-rechtlich organisierten Sammlungen von Altpapier. Die von den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern überwiegend zur haushaltsnahen Erfassung eingesetzten Monotonnen enthalten Gemische aus Papier und Karton. Für die Herstellung hochwertiger Recyclingprodukte ist jedoch eine getrennte Erfassung der unterschiedlichen Papierfasern erforderlich (s.o.). Hier werden von der Papierindustrie in Zusammenarbeit mit gewerblichen Sammlern vor allem bei gewerblichen Anfallstellen zunehmend eigene Sammelsysteme von Altpapier etabliert.<sup>29</sup>

Aussagen zu der Sammelmenge von Alttextilien lassen sich nicht treffen, da hierzu keine verlässlichen Statistiken vorliegen und auch die jüngst vom Bundesverband Sekundärrohstoffe und Entsorgung e.V. (bvse) dazu veröffentlichte Studie<sup>30</sup> keine Unterteilung zwischen gewerblichen und gemeinnützigen Sammlungen sowie kommunalen Sammlungen vornimmt.<sup>31</sup>

### c) Stärkung des Wettbewerbs

Zur Bewertung einer Stärkung des Wettbewerbs unterscheidet das Forschungsvorhaben zunächst zwischen den Auswirkungen des Vollzugs der Regelungen und dem Wettbewerb unter den beteiligten Akteuren. Das Forschungsvorhaben kommt zum Ergebnis, dass eine zunehmende Stärkung des Wettbewerbs zu verzeichnen ist.

<sup>23</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800, S. 10.

<sup>24</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 96.

<sup>25</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 79.

<sup>26</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 72.

<sup>27</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 91, Abholungen aus dem Keller werden nur von etwa 4 % der befragten öRE angeboten.

<sup>28</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 83.

<sup>29</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 70.

<sup>30</sup> Korolkow, J. (2015): Konsum, Bedarf und Wiederverwendung von Bekleidung und Textilien in Deutschland, Studienarbeit. RWTH-Aachen - Institut für Aufbereitung und Recycling. Juli 2015. Studie im Auftrag des bvse.

<sup>31</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 80.

Zu den Auswirkungen des Vollzugs der Regelungen wird insbesondere festgestellt, dass eine Verdrängung der gewerblichen Sammler vom Markt – entgegen der Behauptung der Verbände der privaten Entsorgungswirtschaft – aufgrund der geringen Anzahl an Untersagungsverfügungen nicht gegeben ist (s.o.). Im Gegenteil haben die Regelungen der §§ 17 und 18 KrWG die Markttransparenz erhöht und ein behördliches Einschreiten gegen rechtswidrige gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen ermöglicht. Dies gilt insbesondere mit Blick auf illegal aufgestellte Container zur Sammlung von Alttextilien, lässt sich aber auch aus der Anzahl der bestandskräftigen Untersagungsverfügungen wegen Unzuverlässigkeit des Sammlers ableiten (s.o.). Die Regelungen stärken vor diesem Hintergrund einen geordneten, insbesondere legalen Wettbewerb.

Für die nähere Untersuchung der Wettbewerbssituation wird – wie schon im ersten Monitoringbericht ausgeführt<sup>32</sup> – zwischen dem Wettbewerb zwischen privaten Entsorgungsunternehmen und öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern sowie dem Wettbewerb der privaten Entsorgungsunternehmen untereinander differenziert. Bereits der erste Monitoringbericht kam zu dem Ergebnis, dass die Etablierung einer transparenten und diskriminierungsfreien Ausschreibungspraxis durch die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger, die im Rahmen der Regelungen zur Zulässigkeit gewerblicher Sammlungen (vgl. § 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 3 KrWG) zudem besonders privilegiert wird, eine positive Entwicklung für den Wettbewerb um den Markt darstellt.<sup>33</sup> Dabei ist allerdings die konkrete Ausgestaltung der Ausschreibung als entscheidend für die Chancengerechtigkeit des Wettbewerbs unter den gewerblichen Sammlern, insbesondere kleiner und mittlerer Unternehmen, anzusehen.<sup>34</sup> Das Forschungsvorhaben hat daher die Ausschreibungen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger im Hinblick auf die Häufigkeit, die Anzahl der Angebote und die zuschlagbegründenden Kriterien ausgewertet. Insgesamt ergibt sich für die untersuchten Stoffströme ein differenziertes Bild:

Während eine Vielzahl öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger im Bereich Altpapier die Sammlung bereits ausschreibt (ca. 52 %), finden im Bereich Altmetalle und Alttextilien bislang nur wenige Ausschreibungen statt. In Bezug auf Altmetalle wird dies auf eine generell fehlende Beteiligung des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers bei der Sammlung und Verwertung von Altmetallen zurückgeführt.<sup>35</sup> Im Hinblick auf Alttextilien wird eine zunehmende Etablierung eigener Sammlungen durch den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger als Grund für die fehlende Ausschreibungspraxis festgestellt.<sup>36</sup> Dabei ist jedoch zunehmend eine Kooperation zwischen öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern und gemeinnützigen Sammlern zu verzeichnen. Gewerbliche Sammler werden dagegen selten einbezogen. Zum ge-

<sup>32</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800, S. 11.

<sup>33</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800, S. 11.

<sup>34</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800, S. 11.

<sup>35</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 83 f.

<sup>36</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 85 ff.

genwärtigen Zeitpunkt hat sich daher der Wettbewerb um den Markt insbesondere im Bereich Altpapier etabliert, für den Stoffstrom Alttextilien lässt sich nach den Erhebungen des Forschungsvorhabens zumindest eine Zunahme der Ausschreibungen zur Verwertung und damit eine Stärkung des Wettbewerbs um den Markt prognostizieren.<sup>37</sup>

Die Anzahl der Angebote beträgt bei der überwiegenden Anzahl der Ausschreibungen zu allen Stoffströmen mehr als drei, so dass von einem starken Wettbewerb im Markt gesprochen werden kann. In Bezug auf die Zuschlagskriterien ist jedoch überwiegend der niedrigste Preis ausschlaggebend. Umweltkriterien, insbesondere die Hochwertigkeit der Verwertung, sowie soziale Kriterien spielen bei allen drei Stoffströmen bislang eine eher untergeordnete Rolle.<sup>38</sup> Dadurch werden insbesondere gemeinnützige Sammlungen und Kleinsammler tendenziell benachteiligt. Da sich die gemeinnützigen Sammlungen jedoch überwiegend auf Sammlungen von Alttextilien konzentrieren, wird diese strukturelle Benachteiligung durch die zunehmend praktizierten Kooperationsmodelle öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger kompensiert. Zur Verbesserung der Ausschreibungspraxis für den Bereich der Alttextilien werden zudem Leitfäden entwickelt, die den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger bei der rechtssicheren Festlegung von Umwelt- und Sozialkriterien unterstützen.<sup>39</sup> Im Bereich der Alttextilverwertung gewinnt das Kriterium der Hochwertigkeit der Verwertung daher zunehmend an Bedeutung.

#### d) Auswertung der Rechtsprechung

Der Auswertung der Rechtsprechung liegen rund 100 erstinstanzliche und 60 zweitinstanzliche Entscheidungen zugrunde. Gegenstand der weit überwiegenden Anzahl der Entscheidungen waren Untersagungsverfügungen.

Im vorgelegten Monitoringbericht sollen drei aktuelle Urteile des BVerwG<sup>40</sup> hervorgehoben werden, mit denen das Gericht über zentrale Rechtsfragen der gewerblichen Sammlung abschließend entschieden hat. Die Urteile waren bei der Erstellung des ersten Monitoringberichts noch nicht ergangen. Allerdings hatte sich der erste Monitoringbericht bereits teilweise mit den zugrundeliegenden Sachverhalten und streitigen Rechtsfragen befasst und die vorinstanzlichen Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte – soweit diese bereits vorlagen – näher beleuchtet.<sup>41</sup> Entsprechend der Empfehlung des ersten Monitoringberichts wurden die Gerichtsentscheidungen sowie die sonstige Entwicklung der Rechtsprechung auch im Abfallrechtsausschusses (ARA) der Länderarbeitsgemeinschaft Abfall (LAGA) beraten, um eine möglichst einheitliche Haltung von Bund und Ländern zu erreichen.

<sup>37</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 85.

<sup>38</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, Berücksichtigung liegt bei 15-20 % S. 83 ff.

<sup>39</sup> bspw. des Verbandes kommunaler Unternehmen e.V. (Hrsg.), Handlungshilfe für öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger und kommunale Entsorgungsunternehmen.

<sup>40</sup> BVerwG, Urteil vom 1.10.2015, 7 C 8.14 und 9.14, Urteile vom 30. 6.2016, 7 C 5.15 sowie 7 C 4.15.

<sup>41</sup> vgl. insbesondere Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800, Kapitel III „Zwischenzeitliche Fortentwicklung in der Rechtsprechung“ S. 6 sowie Kapitel V Nummer 3 c) aa) zur Darlegung der Verwertungswege S.16.

Das Bundesumweltministerium hat in den o.g. Revisionsverfahren beim BVerwG über den Vertreter des Bundesinteresses, der – soweit er von seiner Beteiligungsbefugnis Gebrauch macht – Beteiligter am Verfahren ist (§ 63 Nr. 4 VwGO), ausführlich Stellung genommen und dabei insbesondere die Bewertung des ersten Monitoringberichts und – soweit vorhanden – auch entsprechende Beschlüsse der LAGA in das Verfahren eingeführt. Ziel der Verfahrensbeteiligung über den Vertreter des Bundesinteresse ist es, dem BVerwG wichtige Hinweise und Hilfestellungen zu geben, damit auch über die Rechtsprechung ein verfassungskonformer sowie insbesondere auch EU-rechtskonformer Vollzug der Regelungen zur gewerblichen Sammlung abgesichert und weiter verfestigt wird. Die bislang vorliegenden Urteile zeigen, dass das BVerwG die Hinweise des Vertreters des Bundesinteresses in den zentralen Rechtsfragen aufgegriffen hat. Auch in den anhängigen Revisionsverfahren zu Rechtsfragen der gewerblichen Sammlung ist eine Stellungnahme des Vertreters des Bundesinteresses erfolgt bzw. vorgesehen.

#### aa) Personengesellschaften als Träger gewerblicher Sammlungen

Die zeitweise umstrittene Frage, ob auch Personengesellschaften (GbR, OHG, KG) Träger einer gewerblichen Sammlung gemäß § 3 Abs. 10 KrWG sein können, wurde inzwischen durch das BVerwG<sup>42</sup> geklärt. Die Frage wurde insbesondere im Zusammenhang mit der Prüfung des für die Zulässigkeit einer gerichtlichen Entscheidung erforderlichen Rechtsschutzbedürfnisses relevant. So erkannte der Bayerische VGH<sup>43</sup> zunächst lediglich „natürliche und juristische Personen“ im zivilrechtlichen Sinne als Träger einer gewerblichen Sammlung an<sup>44</sup> und sprach einer Personengesellschaft, die eine Anfechtungsklage gegen eine auf § 18 Abs. 5 KrWG gestützte Untersagungsverfügung erhoben hatte, das Rechtsschutzbedürfnis ab, weil die Klägerin ihr Rechtsschutzziel, eine gewerbliche Sammlung durchzuführen, selbst bei einem Klageerfolg nicht erreichen könne. Nach Ansicht des BVerwG überspannt diese Auffassung jedoch die prozessualen Voraussetzungen für eine gerichtliche Sachentscheidung und verstößt zudem gegen § 3 Abs. 10 und 18 KrWG. Unter Zugrundelegung des Wortlauts, der systematischen sowie der teleologischen Auslegung dieser Normen, kommt das BVerwG zu dem Ergebnis, dass der Begriff der „juristischen Person“ weit zu verstehen ist und auch Personengesellschaften umfasst; auch diese können daher Träger von gewerblichen Sammlungen sein.<sup>45</sup>

#### bb) Darlegung der Verwertungswege

Zentraler Gegenstand verschiedener gerichtlicher Entscheidungen war auch die Frage, in welchem Umfang die ordnungsgemäße und schadlose Verwertung darzulegen ist, insbeson-

<sup>42</sup> BVerwG Urteile vom 1.10.2015, 7 C 8.14 und 7 C 9.14.

<sup>43</sup> BayVGH, Urteil vom 26.9.2013 - Az. 20 BV 13.428.

<sup>44</sup> ähnlich entschieden auch das OVG NRW Beschluss vom 9.12.2013 - 20 B 319/13 und der VGH BW Beschluss vom 21.10.2013 – 10 S 1201/13.

<sup>45</sup> so auch die Stellungnahme des Vertreters des Bundesinteresses vom 16.7.2015; s. dazu auch die Beschlüsse der 105. Sitzung des ARA am 25.2.2014 TOP 5.2 und der 106. Sitzung des ARA am 1./2. Juli 2014 TOP 4.3.

dere, ob eine lückenlose Verwertung von der ersten Anlage bis zur finalen Recyclinganlage unter Vorlage der Verträge erforderlich ist. Bereits der erste Monitoringbericht hatte die Anforderungen an den Umfang der der Anzeige beizufügenden Unterlagen kritisch beleuchtet und kam unter Verweis auf die Rechtsprechung des OVG Niedersachsen<sup>46</sup> und des VGH Baden-Württemberg<sup>47</sup> zu dem Ergebnis, dass unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes eine nachvollziehbare Darlegung der Verwertungswege grundsätzlich ausreicht und die Vorlage jedenfalls von Verträgen, die außerhalb des Einflussbereiches des Sammlers liegen, nicht verlangt werden könne.<sup>48</sup> Der Bayerische VGH hatte hierzu in verschiedenen Entscheidungen eine weit restriktivere Position eingenommen und eine vollständige Darlegung der Verwertungswege verlangt, die auch bei einer Verwertung im Ausland einen lückenlosen Nachweis der Verwertungskette bis zur finalen Anlage erfordere. In seinem Urteil vom 30.6.2016 hat das BVerwG<sup>49</sup> das Urteil des Bayerischen VGH jedoch aufgehoben.<sup>50</sup>

Das BVerwG hat festgestellt, dass die Anforderungen an die Darlegung der ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung bei Kleinsammlern nicht überspannt werden dürfen. Der Umfang der Darlegungspflicht kann nicht generalisierend, sondern muss mit Blick auf die konkreten Entsorgungsstrukturen bestimmt werden. Dabei ist beispielsweise zu berücksichtigen, ob für eine Abfallfraktion etablierte Verwertungswege bestehen und ob der aktuelle Marktpreis ein bestehendes wirtschaftliches Interesse an der Verwertung indiziert.<sup>51</sup> Erfolgt die Verwertung in mehreren Stufen, müssen auch die insoweit beschränkten Möglichkeiten der Kleinsammler berücksichtigt werden. Danach erfüllt der Sammler bei einer Abfallfraktion wie dem Altmetall seine Anzeigepflicht regelmäßig dadurch, dass er nachvollziehbar einen Verwertungsweg schildert, das Entsorgungsunternehmen, an das er die gesammelten Abfälle zu liefern beabsichtigt, namentlich benennt und geeignet belegt, dass dieses Willens und in der Lage ist, die Abfälle abzunehmen. Eine detaillierte Beschreibung des weiteren Verwertungswegs bis zum letzten Bestimmungsort der Abfälle unter namentlicher Benennung aller beteiligten Unternehmen kann von einem Kleinsammler hingegen nicht verlangt werden.<sup>52</sup>

cc) Untersagung wegen „entgegenstehender öffentlicher Interessen“

Der Untersagungsgrund „entgegenstehende öffentliche Interessen“ ist Gegenstand zweier Revisionsverfahren, die beim BVerwG anhängig sind. In den streitbefangenen Entscheidungen

<sup>46</sup> OVG Niedersachsen Beschluss vom 15.8.2013, 7 ME 62/13.

<sup>47</sup> VGH B-W, Beschluss vom 26.9.2013, 10 S 1345/13; Beschluss vom 10.10.2013, 10 S 1202/13.

<sup>48</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800, S. 17.

<sup>49</sup> BVerwG, Urteil vom 30.6.2016, 7 C 5.15.

<sup>50</sup> Das BMUB hatte seine im ersten Monitoringbericht dargelegte Auffassung in einer umfassenden Stellungnahme präzisiert und über den Vertreter des Bundesinteresses in das Revisionsverfahren eingeführt; VBI-Stellungnahme im Verfahren BVerwG 7 C 5.15 vom 8.12.2015.

<sup>51</sup> BVerwG, Urteil vom 30.6.2016, 7 C 5.15, Rn. 27 f.

<sup>52</sup> BVerwG, Urteil vom 30.6.2016, 7 C 5.15, Rn. 28. In diesem Sinne auch die Stellungnahme des Vertreters des Bundesinteresses (VBI zu BVerwG 7 C 5.15) vom 29.4.2016.

gen des Bayerischen VGH<sup>53</sup> einerseits und des OVG Nordrhein-Westfalen<sup>54</sup> andererseits geht es um die Anwendung und Auslegung des Regelbeispiels des § 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 KrWG, nach der eine wesentliche Beeinträchtigung der Planungssicherheit und Organisationsverantwortung des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers „anzunehmen ist“, wenn von der gewerblichen Sammlung Abfälle erfasst werden, für die der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger eine haushaltsnahe oder sonstige hochwertige Verwertung durchführt. Zu dieser Regelung hatte sich bereits der erste Monitoringbericht einer Entscheidung des VGH Baden-Württemberg<sup>55</sup> aus September 2013 angeschlossen und mit Blick auf die für Überlassungspflichten geltenden europarechtlichen Vorgaben ebenfalls gefordert, dass die in § 17 Abs. 3 KrWG genannten Regelungen unter Beachtung der einschlägigen EU-Rechtsprechung europarechtskonform auszulegen und anzuwenden sind.<sup>56</sup> Hieraus folgt, dass die in § 17 Abs. 3 S. 3 Nummer 1 bis 3 KrWG aufgeführten Regelbeispiele einschränkend dahin auszulegen sind, dass auch bei Vorliegen der Regelbeispiele nur relevante, bzw. spürbare Beeinträchtigungen des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers in seiner Planungssicherheit und Organisationsverantwortung den Schluss auf entgegenstehende öffentliche Interessen rechtfertigen.

Von der bislang herrschenden Rechtsprechung hatten sich im Jahr 2015 die oben genannten Urteile des Bayerischen VGH und des OVG Nordrhein-Westfalen jedoch zunächst mit unterschiedlichen Begründungsansätzen abgesetzt. Der Bayerische VGH<sup>57</sup>, behandelte die gesetzlichen Regelbeispiele ohne weitere Begründung inzident als „Fiktion“ und vertrat – entgegen der Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg – die Auffassung, dass es keiner „grundsätzlichen Korrektur“ der Regelungen durch das Europarecht bedürfe. Allerdings hatte er in seiner Entscheidung den Wortlaut der Regelung – wiederum ohne nähere Begründung – um eine Art „Geringfügigkeitsschwelle“ ergänzt und kam so letztlich genau wie der VGH Baden-Württemberg zum Ergebnis, dass nur spürbare Beeinträchtigungen der Planungssicherheit und Organisationsverantwortung des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers den Schluss auf entgegenstehende öffentliche Interessen rechtfertigen. Das OVG Nordrhein-Westfalen<sup>58</sup> vertritt in einer neueren Entscheidung einen nuancierenden Ansatz. Die Regelung des § 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 KrWG wird zwar als „(widerlegliche) Vermutung oder als Regelfall mit Ausnahmeverbehalt“ angesehen. Jedoch sieht das OVG Nordrhein-Westfalen nunmehr mit Blick auf die beschränkte Bindungswirkung des Regelbeispiels „keinen Bedarf“ für eine einschränkende europarechtskonforme Auslegung. Auf dieser Basis entwickelt das Gericht in der Sache eine „Faustformel“, nach der bei bestimmten Sammelmengen des

<sup>53</sup> BayVGH, Urteil vom 29.1.2015, 20 B 14.666.

<sup>54</sup> OVG NRW, Urteil vom 21.9.2015, 20 A 2120/14.

<sup>55</sup> VGH B-W, Beschluss vom 9.9.2013, 10 S 1116/13.

<sup>56</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800, S. 6.

<sup>57</sup> BayVGH, Urteil vom 10.2.2015, 20 B 14.710.

<sup>58</sup> OVG NRW, Urteil vom 21.9.2015, 20 A 2120/14.

Sammlers auch bei Hinzutreten weiterer Sammler regelmäßig (bei 50 % der Sammelmenge des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers) oder regelmäßig nicht (bei 10 % der Sammelmenge des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers) von einer wesentlichen Beeinträchtigung auszugehen sei.

In seinem Urteil vom 30.6.2016 hat das BVerwG<sup>59</sup> das Urteil des Bayerischen VGH jedoch aufgehoben. Die Sache wurde zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen.<sup>60</sup> Dabei hat das BVerwG die Notwendigkeit der EU-konformen Auslegung des § 17 Abs. 3 KrWG bestätigt und ist vor diesem Hintergrund zu dem Ergebnis gekommen, dass das Regelbeispiel in § 17 Abs. 3 Satz 3 Nummer 1 als widerlegliche Vermutung ausgestaltet ist. Die Funktionsfähigkeit des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers ist daher nicht immer schon dann gefährdet und dessen Planungssicherheit und Organisationsverantwortung wesentlich beeinträchtigt (§ 17 Abs. 3 S. 1 und 2 KrWG), wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 KrWG erfüllt sind.<sup>61</sup> Dies ergibt sich insbesondere bei Berücksichtigung des Unionsrechts. Denn eine Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit durch eine Überlassungspflicht zugunsten des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers ist auch zum Schutz von Einrichtungen der öffentlichen Daseinsvorsorge nur bei Beachtung des Erforderlichkeitsgrundsatzes zulässig.<sup>62</sup> Ob eine Ausnahmesituation vorliegt, richtet sich in erster Linie nach dem Anteil der Sammelmenge, die dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger durch die neu hinzutretende gewerbliche Sammlung unter Berücksichtigung auch anderer angezeigter Sammlungen und bei Einbeziehung gemeinnütziger Sammlungen voraussichtlich entzogen wird.<sup>63</sup>

Gegen das o.g. Urteil des OVG Nordrhein-Westfalen<sup>64</sup> ist ebenfalls Revision beim BVerwG<sup>65</sup> eingelegt worden, über die aber noch nicht entschieden worden ist<sup>66</sup>. Wichtige rechtliche Aspekte hat das BVerwG aber bereits in seiner Revisionsentscheidung zum Bayerischen VGH behandelt.

#### e) Handlungsempfehlungen

Das Forschungsvorhaben bestätigt im Wesentlichen die Ergebnisse des ersten Monitoringberichts, bekräftigt die dort abgegebenen Handlungsempfehlungen und ergänzt diese mit Blick auf die aktuellen Erkenntnisse. Insbesondere bei der Frage der Wahrung der Neutralität der Behörden kommt das Forschungsvorhaben zu dem Ergebnis, dass die für den Vollzug

<sup>59</sup> BVerwG, Urteil vom 30.6.2016, 7 C 4.15.

<sup>60</sup> Das BMUB hat seine im ersten Monitoringbericht dargelegte Notwendigkeit einer EU-konformen Auslegung der Regelbeispiele in einer umfassenden Stellungnahme präzisiert und über den Vertreter des Bundesinteresses (VBI -BVerwG 7 C 4.15) vom 29.4.2016 in das Revisionsverfahren eingeführt.

<sup>61</sup> BVerwG, Urteil vom 30.6.2016, 7 C 4.15, Rn. 50.

<sup>62</sup> BVerwG, Urteil vom 30.6.2016, 7 C 4.15, Rn. 25 ff., 48.

<sup>63</sup> BVerwG, Urteil vom 30.6.2016, 7 C 4.15, Rn. 52 f. In diesem Sinne auch die Stellungnahme des Vertreters des Bundesinteresses (VBI zu BVerwG 7 C 4.15) vom 29.4.2016.

<sup>64</sup> OVG NRW, Urteil vom 21.9.2015, 20 A 2120/14.

<sup>65</sup> BVerwG 7 C 35.15.

<sup>66</sup> Das BMUB hat auch in diesem Fall seine im ersten Monitoringbericht dargelegte Notwendigkeit einer EU-konformen Auslegung der Regelbeispiele über den Vertreter des Bundesinteresses in das Revisionsverfahren (VBI BVerwG 7 C 35.15 vom 8.6.2016) eingeführt.

der §§ 17 und 18 KrWG zuständige Behörde nicht die Gebietskörperschaft sein sollte, die auch öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger ist bzw. als Gesellschafter oder Zweckverbandsmitglied an diesem beteiligt ist.<sup>67</sup> Allerdings kann die Zuständigkeit nur durch die Länder geregelt werden.

Hinsichtlich der auch aus umweltpolitischer Sicht streng zu prüfenden „Hochwertigkeit“ der getrennten Erfassung und Verwertung durch den öffentlichen-rechtlichen Entsorgungsträger (§ 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 KrWG) betont das Gutachten, dass es sich weniger um eine Rechtsfrage als um eine Tatsachenfrage handelt, die nach Auffassung des Forschungsnehmers in erster Linie durch Sachverständigengutachten beantwortet werden sollte; die Erarbeitung stoffstromspezifischer technischer Regeln durch die LAGA, die als antizipiertes Sachverständigengutachten den Vollzug erleichtern und rechtssicherer machen könnten, werden aber als sinnvoll erachtet.<sup>68</sup>

Hinsichtlich der Anforderungen an die Geringfügigkeit der Auswirkungen in § 17 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 KrWG und der Darlegung der Verwertungswege gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 4 KrWG sollte nach Empfehlung des Forschungsvorhabens abgewartet werden, wie das BVerwG im anhängigen Revisionsverfahren entscheidet.<sup>69</sup> Im Anschluss an die Entscheidungen sollten jedoch Vollzugshinweise durch die LAGA erarbeitet werden, die einen bundesweit einheitlichen Vollzug sicherstellen.<sup>70</sup>

### III. Weitere Entwicklung in der Rechtsprechung

#### 1. Zulässigkeit gewerblicher Sammlungen von Sperrmüll

Gegenstand der jüngeren Rechtsprechung ist die Frage, ob die gewerbliche Sammlung von Sperrmüll zulässig ist. Entscheidend hierfür ist die Auslegung der Regelung in § 17 Abs. 2 S. 2 KrWG, nach der die Ausnahme von der Überlassungspflicht nicht für gewerbliche Sammlungen gilt, die sich auf „gemischte Abfälle aus privaten Haushaltungen ... [gilt]“, beziehen.

Bislang haben einige erstinstanzlich befassende Gerichte<sup>71</sup> sowie das OVG Sachsen<sup>72</sup> die Auffassung vertreten, dass Sperrmüll bereits ausweislich unterschiedlicher Abfallbezeichnungen (Sperrmüll: Abfallschlüssel 20 03 07 AVV - gemischter Siedlungsabfall: Abfallschlüssel 20 03 01 AVV) nicht als gemischter Abfall aus privaten Haushaltungen anzusehen sei. Behördliche Untersagungsverfügungen, die mit der Begründung ausgesprochen wurden, Sperrmüll dürfe

<sup>67</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 124.

<sup>68</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 124.

<sup>69</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 124; s. dazu der Hinweis, dass das BVerwG in den Sachen BVerwG 7 C 4.15 und 7 C 5.15 am 30.6.2016 bereits Urteile verkündet hat; die schriftlichen Gründe liegen seit Mitte September 2016 ebenfalls vor. Die Verhandlung im Revisionsverfahren BVerwG 7 C 35.15 steht noch aus.

<sup>70</sup> FuE Praxis gewerblicher Sammlung - Abschlussbericht, S. 125.

<sup>71</sup> VG Berlin, Urteil vom 20.11.2015, 10 K 98.15; VG Dresden, Beschluss vom 06. März 2014, 3 L 1133/13; VG Schleswig, Urteil vom 05. März 2015, 6 A 127/13 (Berufung zugelassen beim OVG Schleswig-Holstein).

<sup>72</sup> OVG Sachsen, Beschluss vom 18.02.2015, 4 B 53/14.

als gemischter Abfall aus privaten Haushaltungen bereits gemäß § 17 Abs. 2 S. 2 KrWG nicht gewerblich gesammelt werden, wurden daher aufgehoben.

Eine divergierende Auffassung vertritt neuerdings das OVG Nordrhein-Westfalen.<sup>73</sup> Zur Begründung führt das Gericht aus, dass auch Sperrmüll der einschlägigen gesetzlichen Regelung des § 17 Abs. 2 S. 2 KrWG unterfalle. Die Vorschrift behält die Entsorgung von „gemischten Abfällen aus privaten Haushaltungen“ im Einklang mit dem Europarecht dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger vor. Sperrmüll sei nichts anderes als „großteiliger Restmüll“ und berge damit letztlich die gleichen Risiken hinsichtlich der umweltgerechten Entsorgung wie der (kleinteiligere) Restmüll. Von der stofflichen Zusammensetzung her unterschieden sie sich nicht. Zudem sei angesichts unterschiedlicher Tonnengrößen nicht abstrakt festlegbar, wann es sich noch um Restmüll oder schon um Sperrmüll handele. Dass der Gesetzgeber trotz dieser Risiken die Sperrmüllsammlung gewerblichen Entsorgungsunternehmen habe eröffnen wollen, lasse sich auch aus dem Gesetzgebungsprozess nicht ableiten.

Die Bundesregierung teilt diese Einschätzung des OVG Nordrhein-Westfalen und insbesondere die angestellten EU-rechtlichen Erwägungen nicht. Der Begriff „gemischter Siedlungsabfall“ geht auf die Regelung des Art. 3 Abs. 5 Abfallverbringungsgesetz (AbfVerbrG) zurück, der diese Abfallart auch im Falle der Verwertung wie einen Abfall zur Beseitigung behandelt. Es handelt sich dabei um eine Fiktion, die mit Blick auf die EU-Warenverkehrs- und Wettbewerbsfreiheit bereits auf der Ebene des EU-Rechts (AbfRRL und AVV) eng auszulegen ist. Eine erweiterte Auslegung des Begriffs gemischte Siedlungsabfälle widerspricht sowohl dem EU-Recht als auch dem KrWG. Sie ist im Übrigen von der Europäischen Kommission bereits 2012 in einem zur damaligen Autarkieverordnung Baden-Württemberg eingeleiteten Vertragsverletzungsverfahren beanstandet worden, da hierdurch die Warenverkehrsfreiheit unzulässig eingeschränkt werde.<sup>74</sup> Das Vertragsverletzungsverfahren wurde eingestellt, nachdem die Autarkieverordnung entsprechend der Aufforderung der Europäischen Kommission Sperrmüll als Abfallart vom Anwendungsbereich ausgeschlossen und stattdessen eng auf den Abfallschlüssel 20 03 01 beschränkt hat<sup>75</sup>.

Gegen das Urteil des OVG Nordrhein-Westfalen ist inzwischen Revision beim BVerwG eingeleitet worden.<sup>76</sup> Das Bundesumweltministerium wird sich über den Vertreter des Bundesinteresses auch an diesem Verfahren beteiligen

<sup>73</sup> OVG NRW, Urteil vom 26.01.2016, 20 A 318/14 und 20 A 319/14.

<sup>74</sup> Vertragsverletzungsverfahren 2011/4183, Schreiben vom 27.2.2012. Auf diesen Umstand geht das Urteil des OVG NRW nicht ein, er ist dem Gericht offenbar nicht vorgetragen worden.

<sup>75</sup> S. dazu die Drucksache des Landtags Baden-Württembergs LT-Drs. 15/2260 v. 22.8.2012.

<sup>76</sup> BVerwG 7 C 9/16. Das Bundesumweltministerium wird sich über den Vertreter des Bundesinteresses auch an diesem Verfahren beteiligen.

## 2. Verhältnis straßenrechtlicher Sondernutzungserlaubnisse zur Zulässigkeit gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen

Im Zusammenhang mit der Zulässigkeit gewerblicher und gemeinnütziger Sammlungen spielt auch die nach dem jeweiligen Landesrecht geregelte straßenrechtliche Sondernutzungserlaubnis zur Aufstellung von Containern eine immer stärkere Rolle. Kern der gerichtlichen Entscheidungen ist dabei die sachgerechte Abgrenzung des straßenrechtlichen und abfallrechtlichen Prüfungsumfangs der zuständigen Behörde, insbesondere die Frage, ob eine Sammlung aufgrund fehlender straßenrechtlicher Sondernutzungserlaubnis untersagt werden kann bzw. ob – umgekehrt – Verstöße gegen das Abfallrecht zur Versagung der Sondernutzungserlaubnis herangezogen werden können. Eine solche Wechselwirkung der Vorschriften ist mit Blick auf den unterschiedlichen Schutzzweck der Normen im Ergebnis jedoch nicht – bzw. allenfalls eingeschränkt (s.u.) gegeben.

Die Regelungen des Straßenrechts dienen alleine dem Schutz der Straße und dem Verkehr, so dass die Behörde ihre Entscheidung über die Erteilung einer straßenrechtlichen Sondernutzungserlaubnis nur auf Gründe stützen darf, die einen sachlichen Bezug zur Straßennutzung aufweisen, Gründe des Abfallrechts dürfen nicht einbezogen werden.<sup>77</sup> Vor diesem Hintergrund ist beispielsweise auch nicht relevant, ob die mit der Nutzung der Straße verbundene Abfallsammlung gewerblich oder gemeinnützig erfolgt, das Straßenrecht differenziert nicht nach Wirtschafts- und Wettbewerbsgesichtspunkten.<sup>78</sup> Maßstab für die Entscheidung zur Erteilung einer straßenrechtlichen Sondernutzungserlaubnis sind allein die Sicherheit und Leichtigkeit des Straßenverkehrs, baugestaltliche oder städtebauliche Vorstellungen und die Interessen der jeweiligen Straßennutzer.<sup>79</sup> Aus diesen Gründen ist eine Versagung der Sondernutzungserlaubnis im Rahmen der Sammlung von Abfällen nicht möglich, wenn kein sachlicher Bezug zur Straße besteht. Auch Zuverlässigkeitsgesichtspunkte sind dem Straßenrecht im Gegensatz zum abfallrechtlichen Prüfungsmaßstab grundsätzlich fremd.<sup>80</sup> Zwar kann in Einzelfällen im Rahmen der Straßengesetze auf das Verhalten des Antragstellers abgestellt werden, dies ist jedoch regelmäßig nur dann zulässig, wenn konkret gegen straßenrechtliche Auflagen oder Bedingungen verstoßen wird.<sup>81</sup>

Das Kreislaufwirtschaftsgesetz dient der Förderung der Kreislaufwirtschaft und dem Schutz von Mensch und Umwelt vor den Risiken und Gefahren des Abfalls. Eine Überschneidung mit den genannten straßenrechtlichen Schutzaspekten besteht daher gerade nicht. Vor diesem Hintergrund ist auch die Untersagung einer gewerblichen oder gemeinnützigen Samm-

<sup>77</sup> VG Aachen, Urteil vom 26.4.2016, 6K 2357/15.

<sup>78</sup> OVG Münster, NVwZ-RR 2014, 711.

<sup>79</sup> OVG Nordrhein-Westfalen, NVwZ-RR 2015, 832.

<sup>80</sup> OVG Nordrhein-Westfalen, NVwZ-RR 2015, 832.

<sup>81</sup> OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28.8.2014 – 11 A 1132/13.

lung etwa aufgrund fehlender „Ordnungsgemäßheit“ der Verwertung nach den §§ 17 Abs. 2 Nr. 3 und 4 i.V.m. § 7 Abs. 3 KrWG nicht zulässig, wenn eine Sondernutzungserlaubnis bezüglich der Aufstellung von Sammelbehältern nicht erteilt wurde. Die straßenrechtliche Sondernutzungserlaubnis dürfte in diesem Rahmen schon nicht zu prüfen sein, da der Begriff der Ordnungsgemäßheit einen funktionalen Bezug zu den Zielen und Schutzzwecken des KrWG haben muss. Es ist schließlich darauf hinzuweisen, dass die untere Abfallbehörde bei einer extensiven Auslegung des Begriffs der Ordnungsgemäßheit ihren Kompetenzbereich überschreiten würde. Es ist nicht Aufgabe der Abfallbehörde, sondern allein der zuständigen Straßenbehörde, die Erforderlichkeit und das Bestehen von Sondernutzungserlaubnissen zu prüfen.<sup>82</sup>

Eine übergreifende Betrachtung beider Rechtsbereiche ergibt sich allein im Rahmen der abfallrechtlichen Entscheidung über die Zuverlässigkeit des Sammlers gemäß § 18 Abs. 5 Satz 2 KrWG. Der Zuverlässigkeitsmaßstab, der sich an den gewerberechtlichen Grundsätzen orientiert, ist nicht allein auf Verstöße gegen abfallrechtliche Vorschriften begrenzt. Allerdings müssen Bedenken gegen die Zuverlässigkeit ein so starkes Gewicht haben, dass sie, gemessen am Rang der Grundrechte und der Schwere des potentiellen Schadens, eine Untersagung rechtfertigen. Im Rahmen der abfallrechtlichen Zuverlässigkeitsbeurteilung können auch Verstöße gegen Straßenrecht relevant sein. Es muss allerdings ein systematisches und massives Fehlverhalten vorliegen.<sup>83</sup> Zusätzlich ist zu beachten, dass der Sammler selbst im Rahmen der Darlegung der Verwertungswege gemäß § 18 Abs. 2 KrWG keine Angaben über das Vorliegen von Sondernutzungserlaubnissen erbringen muss.<sup>84</sup>

## **IV. Fazit**

### **1. Kein Handlungsbedarf für den Gesetzgeber**

Die mittlerweile vorliegenden gerichtlichen Entscheidungen und insbesondere die Urteile des BVerwG bestätigen die Bundesregierung in ihrer Überzeugung, dass die Regelungen des KrWG zur gewerblichen Sammlung verfassungs- und EU-rechtskonform sind. Darüber hinaus geben die Urteile wichtige Hinweise für den Vollzug und sichern so die verfassungs- und EU-rechtskonforme Auslegung und Handhabung der Regelungen ab. Die inzwischen vorliegenden Gerichtsentscheidungen haben erheblich zur Rechtssicherheit für die Betroffenen beigetragen.

---

<sup>82</sup> VGH B-W, Beschluss vom 26.9.2013 – 10 S 1345/13; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19.7.2013 – 20 B 530/13.

<sup>83</sup> OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19. 7.2013 – 20 B 530/13.

<sup>84</sup> VGH B-W, Beschluss vom 26.9.2013 – 10 S 1345/13.

Auch die behördliche Praxis agiert mit Augenmaß. Die von den Verbänden der privaten Entsorgungswirtschaft im ersten Monitoringbericht behauptete Verdrängung gewerblicher Sammler vom Markt hat sich nicht bestätigt. Seit Inkrafttreten der Regelungen im Juni 2012 wurden 30.594 gewerbliche und gemeinnützige Sammlungen angezeigt. Von den angezeigten gewerblichen und gemeinnützigen Sammlungen wurden insgesamt lediglich 5 % untersagt. In Bezug auf die rund 22.700 angezeigten gewerblichen Sammlungen beträgt die Untersagungsquote 6 %. Die Untersagungsquote der 7.903 angezeigten gemeinnützigen Sammlungen beträgt lediglich 1 %.

Aus Sicht der Bundesregierung besteht daher weiterhin kein gesetzgeberischer Handlungsbedarf für eine etwaige Novellierung des Kreislaufwirtschaftsgesetzes. Die Bundesregierung unterstreicht aber ausdrücklich die in mehreren gerichtlichen Entscheidungen zum Ausdruck gebrachte Auffassung, dass eine EU-rechtskonforme Handhabung der Regelungen durch die zuständigen Landesbehörden entscheidend ist. Diese Position wird von der Bundesregierung durch die Stellungnahme des Vertreters des Bundesinteresses in den Verfahren vor dem BVerwG auch aktiv eingebracht.

Auf folgende Punkte soll im Lichte des Forschungsvorhabens insoweit besonders hingewiesen werden:

## **2. Neutrale Behörde**

Die Entscheidung durch eine neutrale Behörde, die nicht auf der gleichen Ebene wie der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger angesiedelt ist, würde die Transparenz und die Akzeptanz behördlicher Entscheidungen entscheidend erhöhen. Zwar wird die Zuständigkeit der unteren Abfallbehörde von den Gerichten rechtlich nicht beanstandet, wenn eine hinreichende Trennung der Organisation des Personals erfolgt. Innerhalb einer Behörde gilt es dann, durch entsprechende organisatorische Vorkehrungen (z.B. Organisationserlasse) eine hinreichende Trennung sicherzustellen und diese transparent zu machen.

Unbeschadet der organisatorischen Mindestvorgaben sollten aus Sicht der Bundesregierung die Länder Vorwürfen einer behördeninternen Verquickung schon dadurch vorbeugen, dass sie die von ihnen getroffene Zuständigkeitsverteilung sowie das Verfahren der Beteiligung der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger (§ 18 Absatz 4 KrWG) regelmäßig kritisch überprüfen.

## **3. Verbesserung im Vollzug**

Im ersten Monitoringbericht wurde ausgeführt, dass festgestellte Vollzugsprobleme einer gewissen Umstellungsphase nach Inkrafttreten des Gesetzes zum 1. Juni 2012 geschuldet

sind.<sup>85</sup> Mittlerweile lässt sich feststellen, dass sich der Vollzug wesentlich besser eingespielt und auch durch die mittlerweile gefestigte Rechtsprechung wichtige Orientierungshilfen bekommen hat. Gleichwohl erscheint es aus Sicht der Bundesregierung erforderlich, dass sich Bund und Länder auch weiterhin regelmäßig über die in Rede stehenden Vorschriften und auftretende Vollzugsfragen im Rahmen des Abfallrechtsausschusses (ARA) der Bund/Länder-Arbeitsgemeinschaft Abfall (LAGA) austauschen. In diesem zweimal jährlich tagenden Gremium können über den Einzelfall hinaus die grundsätzlichen Linien der Auslegung und des Vollzugs der §§ 17 und 18 KrWG erörtert und eine möglichst einvernehmliche Handhabung vereinbart werden. Dies gilt nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass auch neue Rechtsfragen auftreten können und werden, die im Monitoringverfahren noch keine Rolle gespielt haben. Ergänzend regt die Bundesregierung die Erarbeitung einer gemeinsamen Vollzugshilfe zu den §§ 17 und 18 KrWG durch die LAGA an. Dabei sollte die LAGA als Gremium der UMK auch die Gremien der Wirtschaftsministerkonferenz angemessen beteiligen.

Innerhalb der Bundesregierung werden BMUB und die mitbetroffenen Ressorts relevante Informationen zur Vollzugs- und Rechtsentwicklung der §§ 17 und 18 KrWG auch weiterhin untereinander austauschen.

---

<sup>85</sup> Monitoring-Bericht, BT Drs.18/800 S. 26.