



Stellungnahme

z u m

Gesetzentwurf der Landesregierung Nordrhein – Westfalen:

**Gesetz zur Änderung des Landesabfallgesetzes  
und damit in Zusammenhang stehender Vorschriften**

**Landtags- Drucksache 12/ 3143**

DEAR

---

Institut für Deutsches und Europäisches Abfallrecht  
Raiffeisenstraße 18 - 61350 Bad Homburg v.d.H.



## B ) Gutachterliche Stellungnahme:

### 1. zu § 1 Ziele des Gesetzes

Es besteht bei dem Gesetzesentwurf ein innerer Widerspruch, wenn es in § 1 Absatz 1 Satz 1 zwar heißt, im Einklang mit den Bestimmungen des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes eine möglichst abfallarme Kreislaufwirtschaft zur Schonung der natürlichen Ressourcen zu fördern, wenn dann anschließend in den Vorschriften § 4 a, § 5 Absatz 5, § 9 Absatz 1, 1a, 2, 4 lediglich die vorhandenen kommunalen Strukturen und die öffentlich-rechtlichen Interessen abgesichert werden.

An nachfolgenden Beispielen wird nachgewiesen, daß auf Grund der Defizite bei den vorgeschlagenen Gesetzesvorschriften und ihrer abfallpolitischen Ausrichtung in NRW für Produzenten in Zusammenarbeit mit einem Entsorgungsunternehmen keine abfallrechtliche Produktverantwortung nach § 22 KrW- / AbfG durchführbar ist, insbesondere nach § 22 Abs. 2 Ziffer 5. keine Rücknahme der Erzeugnisse und der nach Gebrauch der Erzeugnisse verbleibenden Abfälle möglich ist und somit deren nachfolgende Verwertung auch objektiv unmöglich wird. Auf Grund der neuen Gesetzesvorschriften § 5 Abs. 1, 5, 6 in Verbindung mit § 9 Abs. 1 a kann sich jede Kommune nicht nur jedwede Abfälle aus privaten Haushalten sondern auch aus Gewerbebetrieben über den Anschluß- und Benutzungszwang aneignen. In § 9 Abs. 1 a ist sogar „sicherheitshalber“ der unbestimmte Gesetzesbegriff „**überwiegendes öffentliches Interesse**“ gesetzlich wie folgt ausgeformt worden: „überwiegende öffentliche Interessen sind insbesondere gegeben, wenn ohne eine Abfallüberlassung an die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger die Entsorgungssicherheit, der Bestand ( Auslastung ) oder die Funktionsfähigkeit der kommunalen Abfallentsorgungseinrichtung ( Verbrennungsanlagen ) gefährdet würde.“

Auf Grund der kommunalen Beseitigungsstrukturen in NRW ist die Wahrnehmung der abfallrechtlichen Produktverantwortung für Erzeuger nach § 22 KrW - / AbfG nicht möglich. Ebenfalls ist eine rohstoffliche Verwertung von Abfällen von vornherein objektiv unmöglich gemacht. Damit wird jegliche technische Entwicklung von Innovationen im Bereich des Recycling in NRW unterbunden. Die damit verbundene Abwanderung von innovativen Unternehmen und der dadurch vorgegebene Verlust von zukunftssicheren Arbeitsplätzen ist indiziert, weil die öffentlich – rechtlichen Entsorgungsträger immer dann, wenn sie um die wirtschaftliche Auslastung ihrer Beseitigungskapazitäten ( Verbrennungsanlagen ) fürchten müssen, von der neuen Paragraphenkette § 1, 5 und 9 Landesabfallgesetz Gebrauch machen können und somit dem Abfallerzeuger oder Abfallbesitzer verbieten können, seine Abfälle an einen innovativ tätigen und rohstofflich verwertenden Unternehmer herauszugeben.

**Beispiel :** *Seit neuestem gibt es ein patentiertes rohstoffliches Verwertungsverfahren von benutzten Windeln und Inkontinenzartikeln. Diese Abfälle sind nach herkömmlicher Betrachtungsweise Abfälle zur Beseitigung. Wegen ihres hohen Feuchtigkeitsgehaltes können diese Abfälle nicht energetisch verwertet werden, sie können in Zukunft wegen der Vorschriften der TA Siedlungsabfall im Grunde auch nicht deponiert werden. Eine Kompostierung entfällt auch.*

*Zur Zeit werden in NRW also benutzte Windeln und Inkontinenzartikel in Hausmüllverbrennungsanlagen beseitigt.*

*Anfallort bei Windeln sind einerseits die Privathaushalte; andererseits fallen Windeln und Inkontinenzartikel im Gewerbebereich bei Krankenhäusern und Pflegeheimen an.*

*Sammelt der innovative Unternehmer nun in NRW Windeln und Inkontinenzartikel im Zusammenarbeit sogar mit einem Hersteller ein und wird zusätzlich im Rahmen von § 22 KrW- / AbfG ein Rücknahmesystem installiert, so kann jede Kommune auf Grund der neuen Gesetzeslage die Verwertung von Windeln zunichte machen mit der Begründung, daß im öffentlichen Interesse die Auslastung der Beseitigungsanlagen gefährdet ist, weil Abfallmengenströme verloren gehen.*

Die geplanten Gesetzesvorschriften des Landes NRW verletzen die bundesrechtlichen Vorschriften § 4 KrW- / AbfG ( Vorrang der stofflichen Verwertung ) und § 22 KrW- / AbfG ( abfallrechtliche Produktverantwortung ).

In den vorgesehenen Vorschriften § 1, 5 und 9 aber auch an anderer Stelle im Gesetzesentwurf fehlt eine Öffnungsklausel, daß die durchgehende Überlassungspflicht von Abfällen in die kommunale Beseitigungshoheit grundsätzlich durchbrochen wird und ein satzungsgemäßer Anschluß- und Benutzungszwang als aufgehoben gilt, wenn im Rahmen abfallrechtlicher Produktverantwortung nach § 22 KrW-/ AbfG Rücknahmesysteme eines Herstellers vorliegen oder wenn in einer Kommune nur Abfälle beseitigt werden können, aber eine rohstoffliche Verwertung privater und/ oder gewerblicher Abfälle möglich ist.

Es bestehen große Bedenken dahingehend, daß die geplanten Gesetzesvorschriften in NRW bei einer gerichtlichen Überprüfung für nichtig erklärt werden, wenn eine rohstoffliche Verwertung nach § 4 KrW- / AbfG oder die Wahrnehmung der abfallrechtlichen Produktverantwortung nach § 22 KrW- / AbfG in NRW objektiv unmöglich ist, weil über § 9 und kommunales Satzungsrecht sowie der gesetzlichen Festlegung des Begriffes „überwiegendes öffentliches Interesse“ am Bundesrecht und an plakativen Beschreibungen in § 1 des LAG NRW vorbei nur Abfallbeseitigungswirtschaft durchgeführt werden darf.

Die geplante Paragraphenkette 1 , 5 , 9 LAG NRW verstößt nicht nur gegen Bundesrecht sondern auch gegen europarechtliche Grundsätze des EG –Vertrages. Erstmals wird insbesondere über die geplante Vorschrift § 9 das kommunale Satzungsrecht und werden seine Ausgestaltungsmöglichkeiten bezogen auf die Abfallentsorgung landesrechtlich genauestens geregelt, so daß für Privathaushalte im Regelfall aber auch für Gewerbehaushalte ( wenn Bestand und Auslastung der kommunalen Beseitigungsanlagen gefährdet sind ) kein Weg mehr an der Überlassungspflicht nach § 13 Abs. 1 KrW- / AbfG vorbeigeht.

Diese einseitige Knebelung der Abfallbesitzer und Abfallerzeuger hält einer

europarechtlichen Überprüfung nicht stand. Es entspricht inzwischen einhelliger Auffassung der Rechtsprechung ( *EuGH, Entscheidung vom 09.07.1992 – Rs. C-2/90 in NVwZ 1992, 871 ff.* ) und Literatur ( *Hoppe/ Beckmann in DVBl. 1995,817; von Wilmowsky , in : 2. Kölner Abfalltage – Abfallwirtschaft im EG – Binnenrecht, Seite 167 ; Dieckmann, Das Abfallrecht der EG, S. 77 f.; Hoffmann, Grundfragen der grenzüberschreitenden Abfallverbringung, S. 159; Schreier, Die Auswirkungen des EG- Rechts auf die deutsche Abfallwirtschaft, S. 255 f.* ), daß Abfälle als Ware im Sinne der Artikel 9 ff. EGV einzustufen sind und damit auch im Rahmen der Abfallentsorgung die in Artikel 30 ff. EGV niedergelegte Garantie der Warenverkehrsfreiheit für sich beanspruchen können.

Die Warenverkehrsfreiheit des EG – Vertrages begründet ein unmittelbares subjektives Recht des einzelnen Bürgers oder Unternehmens der Gemeinschaft, welches sich – ohne daß es weiterer staatlicher Vollzugsakte bedürfte – gegenüber widersprechendem nachgeordneten nationalem oder Gemeinschaftsrecht durchsetzt ( *von Wilmowsky, Abfallwirtschaft im EG- Binnenrecht, S. 167* ) .

Jede Maßnahme, die geeignet ist, unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell den Warenverkehr zu behindern, ist danach im Grundsatz verboten ( *ständige Rechtsprechung des EuGH , so Urteil vom 11.07.1974 – Rs 8/ 74 – EuGHE 1974, 837 ( 852 )* ) .

Wenn im geplanten § 9 Absatz 1 a LAG NRW in Verbindung mit § 13 Abs. 1 bis 3 KrW- / AbfG festgelegt werden soll, daß bei Abfällen aus privaten Haushaltungen für den Abfallbesitzer nur die Eigenverwertung zulässig sein soll, wenn sie ordnungsgemäß und schadlos auf dem eigenen Grundstück, welches gleichwohl an die kommunale Abfallentsorgungseinrichtung angeschlossen bleibt, geschieht, so verstößt diese gesetzliche Regelung gegen die Warenverkehrsfreiheit gemäß Artikel 30 EGV.

Für den Besitzer von Verwertungsabfällen aus dem privaten Bereich kann weder über § 13 Abs. 1 KrW- / AbfG eine Überlassungspflicht an öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger noch über die geplanten Vorschriften § 1,5 und 9 LAG NRW in Verbindung mit einer Kommunalsatzung eine Anschluß- und Benutzungszwang statuiert werden. Insbesondere schon gar nicht, wenn dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger nur eine Beseitigungskapazität zur Verfügung steht, der Abfallbesitzer aber seine Verwertungsabfälle an einen Dritten zur rohstofflichen Verwertung übergeben kann.

Der Abfallbesitzer kann jederzeit seinen Verwertungsabfall an einem Anschluß- und Benutzungszwang vorbei einem Entsorgungsunternehmen zu Verwertungszwecken aushändigen, auch wenn dieses Unternehmen kein öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger oder ein drittbeauftragtes Unternehmen im Sinne von § 16 KrW-/ AbfG ist.

Ebendieselbe Rechtslage besteht für Abfallbesitzer aus anderen Herkunftsbereichen ( Gewerbe ) als privaten Haushalten. Auch hier kann der Abfallbesitzer nicht gemäß § 9 Abs. 1 a LAG NRW nur ausnahmsweise bei der Eigenbeseitigung in eigenen Anlagen vom Anschluß- und Benutzungszwang befreit werden und ansonsten generell durch innerstaatliches Landesrecht in seiner Warenverkehrsfreiheit behindert werden.

**2. zu § 1 Abs. 3 ( Grundsatz der Beseitigungsautarkie )**

Der Gesetzgeber<sup>hat</sup> in der vorliegenden Entwurfsfassung vom 10.06.1998 davon abgesehen, Andienungs- und Überlassungspflichten für besonders überwachungsbedürftige Abfälle einzuführen. In der Begründung zu dem geplanten § 1 Abs. 3 LAG NRW führt die Landesregierung folgendes aus:

*„ Der bereits im Rahmenkonzept zur Sonderabfallentsorgung verankerte Grundsatz, daß „Importe“ von Abfällen nach Nordrhein-Westfalen auf möglichst wenige Ausnahmen zu beschränken sind, wird mit dem Grundsatz der Beseitigungsautarkie als Zielvorgabe in das Gesetz aufgenommen. “*

Diese Erklärung geht an den tatsächlichen Umständen völlig vorbei. Der Landesgesetzgeber von NRW scheint übersehen zu haben, daß in den angrenzenden Bundesländern ( Niedersachsen – NGS / Rheinland- Pfalz – SAM / und in Hessen – HIM ) gesetzlich geregelte Andienungs- und Überlassungspflichten bestehen. Solange diese europarechtswidrigen Andienungs- und Überlassungspflichten noch bestehen, findet ständig ein zunehmender Import an den dortigen Behörden vorbei nach Nordrhein- Westfalen statt. Es handelt sich jeweils um besonders überwachungsbedürftige Abfälle. Es besteht der Eindruck , daß die kommunalen Beseitigungsanlagen in NRW aus Gründen der Kapazitätsauslastung – teilweise auch gesetzeswidrig eine Verwertung attestierend – diese Abfälle aus den angrenzenden Bundesländern annehmen.

Der Gesetzesentwurf LAG NRW enthält ein Regelungsdefizit insofern, daß keine konkreten gesetzlichen Abwehrmaßnahmen vorhanden sind, um den Import von besonders überwachungsbedürftigen Abfällen aus Niedersachsen, Rheinland – Pfalz und Hessen nach NRW nachhaltig zu verhindern. Insbesondere zu verhindern, daß besonders überwachungsbedürftige Abfälle zur Verwertung, die in Niedersachsen, Rheinland- Pfalz oder Hessen rohstofflich verwertet werden können, nicht in NRW in der Hausmüllverbrennung landen.

Es kann nicht davon ausgegangen <sup>werden</sup>, daß der Landesgesetzgeber bei der Novellierung seines Abfallrechts diese Sachverhalte übersieht, oder keinen Regelungsbedarf erkennt. Es kann und soll auch bei der rein kommunalrechtlichen Ausrichtung des geplanten Gesetzes nicht unterstellt werden, daß man diese gesetzeswidrigen Abfallströme zwecks Auslastung der Beseitigungsanlagen nach NRW lenken will. § 1 Abs. 3 des LAG NRW ver-

hindert die gegebenen rechtswidrigen Zustände jedenfalls nicht. Die rechtliche Bedeutung der geplanten Vorschrift § 1 Abs. 3 LAG NRW ( Beseitigungsautarkie) ist gering. Wer wird denn schon besonders überwachungsbedürftige Abfälle aus NRW nach Hessen, Rheinland- Pfalz oder Niedersachsen exportieren, wenn in NRW alle Abfälle doch „ verwertet “ und beseitigt werden können.

### 3. § 4 a Umgang mit Abfällen

Der Landesgesetzgeber verfolgt hier eine sehr nützliche Idee, wenn nach der geplanten Vorschrift § 4 a LAG NRW Abfälle zur Verwertung bereits an der Anfallstelle vom Abfallbesitzer oder – erzeuger von Abfällen zur Beseitigung getrennt zu halten sind.

Diese Gesetzesneuerung , die wohl eine fehlende Rechtsverordnung des Bundesgesetzgebers nach § 7 Abs. 1 Ziffer 2. KrW- / AbfG auf landesrechtlicher Ebene ausfüllen soll, begegnet schweren praktischen Bedenken. Auch ist die Vorschrift unpräzise getextet und ihr Anwendungsbereich unklar.

Offensichtlich gilt die Vorschrift § 4 a LAG NRW nicht für Abfälle aus privaten Haushaltungen, ansonsten hätte ja der Landesgesetzgeber die öffentlich – rechtlichen Entsorgungsträger in NRW vor eine unlösbare Aufgabe gestellt: nämlich die Abschaffung der grauen Tonne, einschließlich der vorhandenen Entsorgungslogistik und Abfallfahrzeuge.

Im privaten Haushalt ist Anfallstelle für Verwertungs- und Beseitigungsabfall in der Regel die Küche. Die Trennung müßte also schon im privaten Haushalt beginnen. Eine Benutzung der bekannten grauen Abfalltonne, in die zur Zeit landesweit vollkommen vermischte Verwertungs- und Beseitigungsabfälle hin-

gelegt werden, wäre bei folgerichtiger Anwendung von § 4 a LAG NRW nicht mehr zulässig. Ebenfalls wäre der Einsatz der bekannten Abfallfahrzeuge gesetzeswidrig. Wenn die Landesregierung aber diesen abfallpolitischen Weg bei § 4 a LAG NRW verfolgen sollte, dann wäre dies zu begrüßen, weil dann nämlich der vermischte Abfall abgeschafft würde, die Verwertungsquote bei Abfällen aus privaten Haushalten auf über 90 % ansteigen könnte und somit die Schließung sämtlicher Beseitigungsanlagen auf den Weg gebracht wäre.

Weil diese Übererfüllung der Grundsätze des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes und die gleichzeitige Abschaffung der kommunalen Entsorgungsstrukturen einer Utopie gleichkäme, muß wohl realistischerweise davon ausgegangen werden, daß der Landesgesetzgeber die geplante Vorschrift § 4a LAG NRW offensichtlich nur für gewerblichen Abfall angewandt wissen will. Dieser Ansatz begegnet großen praktischen Bedenken.

**Beispiel:** *Die vorgesehene Abfalltrennung läßt sich beim Abbruch von Gebäuden und bei dem Bauschuttrecycling nicht realisieren, weil nicht auf jeder Baustelle eine gleichzeitig Separierung von Beseitigungs- und Verwertungsabfall durchgeführt werden kann. In der Regel wird der Abbruch vermischt abgefahren und wegen des Flächenbedarfs, der Lärm- und Staubbelastung auf in zugelassenen gewerblichen Betriebshöfen in Beseitigungs- und Verwertungsabfall sortiert.*

*Es ist unstrittig, daß sortierte Baumischabfälle eine sehr hohe Verwertungsquote haben. Es kann sicherlich nicht Sinn der Vorschrift § 4 a sein, in NRW die Verwertung von Baumischabfällen abzuschaffen, weil die Sortierung der Fraktionen in jedem Fall sofort auf dem Grundstück des Abbruchs zu erfolgen hat.*

Die Landesregierung sollte den Sinn und Zweck der geplanten Vorschrift § 4 a sowohl aus der Sicht der Entsorgung von Abfällen aus Privathaushalten als auch aus der Sicht der Entsorgung von Gewerbeabfällen durchdenken. Es kann jedenfalls nicht Ziel der Vorschrift sein, die Verwertung von Baumischabfällen zu verhindern und damit wiederum gegen die Zielhierarchien und Grundsätze von § 4 KrW- / AbfG zu verstoßen.

**4. § 42 a Sachverständige**

Diese geplante Vorschrift ist sachlich dringend geboten und wird begrüßt.

**C) Zusammenfassung:**

Die Gesetzeskonzeption bei den geplanten Vorschriften § 1, 4a, 5 und 9 und ihre Inhalte bedürfen einer Überarbeitung und Neufassung, wenn diese Vorschriften nicht gegen das Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz und gegen Artikel 30 EGV verstoßen sollen. Es sind Öffnungsklauseln notwendig, damit abfallrechtliche Produktverantwortung nach § 22 KrW- / AbfG in jedem nur denkbaren Erzeugersegment ( Windeln, Batterien nach Batterieverordnung etc.) praktikierbar wird und nicht an Anschluß- und Benutzungszwängen aus dem kommunalen Satzungsrecht scheitert.

  
Dirk Buchholtz  
Assessor der Rechtswissenschaften