

Herrn SC DI Christian Holzer  
Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft,  
Umwelt und Wasserwirtschaft  
Sektion VI  
Stubenbastei 5  
1010 Wien

Wien, 22.02.2013

Per E-Mail an:

[abteilung62@lebensministerium.at](mailto:abteilung62@lebensministerium.at)  
[begutachtungsverfahren@parlament.gv.at](mailto:begutachtungsverfahren@parlament.gv.at)

Sehr geehrter Herr Sektionschef,

mit Schreiben BMLFUW-UW.2.1.6/0122-VI/2/2012 vom 23.11.2012, eingelangt per E-Mail am 08.01.2013, wurde die Altstoff Recycling Austria AG (ARA) zur Stellungnahme zu den Entwürfen für eine AWG-Novelle 2013 und eine Verpackungsverordnung 2013 eingeladen. Wir bedanken uns für diese Möglichkeit und geben die nachfolgende Stellungnahme ab.

### Stellungnahme

Nach den Erläuterungen zum Entwurf für eine AWG-Novelle 2013 (in der Folge kurz AWG-E) sind die Ziele der Neuregelung:

- Herstellung eines fairen Wettbewerbs in der Abfallbewirtschaftung von Verpackungen unter Beibehaltung der bestehenden Qualität der getrennten Sammlung und Verwertung
- Weitgehende Umsetzung der Produzentenverantwortung

Gleichzeitig sieht das BMLFUW nach eigenen Angaben „keine Alternativen“ zur beabsichtigten Regelung.

Aus der Sicht der Eigentümer und Kunden der ARA ist aus den Entwürfen positiv hervorzuheben, dass:

1. eine weitgehend praktikable Abgrenzung von Haushalts- und Gewerbebereich gefunden wurde;
2. der Versuch unternommen wurde, den Rechtsrahmen für fairen Wettbewerb im Haushaltsbereich zu schaffen;
3. Erfassungs- und Verwertungsquoten entgegen ersten Arbeitsentwürfen nun wieder auf die bei Sammel- und Verwertungssystemen (SVS) entpflichtete Lizenzmenge bezogen werden
4. Gleichbehandlung der Lizenzpartner (Veröffentlichung der Tarife, keine Rabatte) durch die SVS vorgeschrieben wird

Wir stellen im Folgenden dar und begründen, dass die vorliegenden Begutachtungsentwürfe für eine AWG-Novelle 2013 und eine neue Verpackungsverordnung 2013 jedoch u. a.

1. an mehreren Stellen verfassungsrechtlich unzulässige Bestimmungen enthalten;
2. der verpflichteten Wirtschaft die Kontrolle über Leistung, Kosten und Zielerfüllung entziehen und durch weitreichende Ermächtigungen des BMLFUW und Dritter ersetzen;
3. die Qualität der Sammlung insbesondere für KMU gefährden;

#### Altstoff Recycling Austria AG

Mariahilfer Straße 123, 1062 Wien, Österreich  
Tel.: +43.1.599 97-0, Fax: +43.1.599 97-899  
araag@ara.at, www.ara.at

Firmenbuchnummer: 38398v, Sitz Wien, Handelsgericht Wien, DVR: 0731358, UID: ATU 16019902  
zertifiziert nach ÖNORM EN ISO 9001, Reg. Nr. 1191/0, zertifiziert nach ÖNORM EN ISO 14001, Reg. Nr. 1185/0  
Investkreditbank AG, Pl. Z 19169, Kto. 41470031009, BIC: YBCOAT33, IBAN: AT 781836041470031000

Dieses Dokument wurde mittels e-Mail vom Verfasser zu Verfügung gestellt. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes wird von der Parlamentsdirektion keine Haftung übernommen.

4. die Förderung von Maßnahmen der Abfallvermeidung dem erwünschten Wettbewerb entziehen und dadurch innovationshemmend wirken;
5. den Verwaltungsaufwand bei der verpflichteten Wirtschaft, Kommunen, Entsorgern und Behörden signifikant erhöhen;
6. nicht vertretbare Diskriminierungen der bestehenden Sammel- und Verwertungssysteme gegenüber neuen Marktteilnehmern mit sich bringen (z.B. keine aliquote Kostentragung für Overheadkosten des Systembetriebs);
7. signifikante Mehrkosten für Wirtschaft und KonsumentInnen verursachen, denen keine erkennbare Verbesserung für die Umwelt gegenübersteht;
8. keine Übergangsbestimmungen aufweisen, die eine unterbrechungsfreie Entpflichtung, Sammlung und Verwertung der Verpackungen über den 31.12.2013 hinaus sicherstellen
9. und trotz hoher Regelungsdichte schwerwiegende Lücken aufweisen, die dem bestehenden Missbrauch (z.B. Wiegescheinkauf) weiterhin nicht wirksam Einhalt gebieten.

Die vom BMLFUW in den Erläuterungen formulierten Ziele können mit der Neuregelung in der vorliegenden Form somit nicht erreicht werden.

Wir sind aber überzeugt, dass die Entwürfe mit vertretbarem Aufwand und in kurzer Zeit sanierbar sind, um dem auch von uns geteilten dringenden Regelungsbedarf rasch zu entsprechen. Die ARA hält daher ihr Angebot aufrecht, ihre operativen Erfahrungen aus 19 Jahren erfolgreiche Umsetzung der VVO konstruktiv einzubringen. Zu unserem Bedauern wurde diesem Angebot in der letzten Zeit nicht entgegen getreten.

Die bestehenden Sammel- und Verwertungssysteme im Haushaltsbereich, ARA, AGR und Ökobox, zeichnet aus, dass sie als Non Profit-Unternehmen im Interesse ihrer Kunden die effektive und effiziente Umsetzung der VVO zum Ziel haben. Die große Dichte an Sammeleinrichtungen und die daraus resultierenden hohen Recyclingquoten zu möglichst geringen Kosten für KonsumentInnen und Wirtschaft, gepaart mit Regeln für den künftigen fairen Wettbewerb der Sammel- und Verwertungssysteme stehen als vorrangige Ziele auch im Mittelpunkt der vorliegenden Stellungnahme.

## Allgemeiner Teil

### 1 Status und Regelungsbedarf

Wir erlauben uns, im allgemeinen Teil der Stellungnahme zunächst den konkreten Regelungsbedarf anhand allgemeiner Ziele der Abfallwirtschaft und der EU VerpackRL<sup>1</sup> zu untersuchen und ihm im Anschluss daran die wesentlichen Neuerungen der Begutachtungsentwürfe gegenüber zu stellen.

Im dem als Anhang beiliegenden speziellen Teil erfolgt eine Analyse und Stellungnahme zu den einzelnen Bestimmungen im Detail. Wir schlagen an geeigneter Stelle auch Verbesserungen der Begutachtungsentwürfe vor.

#### 1.1 Effektivität

Das ARA System – heute: ARA AG und AGR GmbH – ist seit Inkrafttreten der ersten VerpackVO am 01.10.1993 als erstes Sammel- und Verwertungssystem<sup>2</sup> Österreichs tätig. In diesem Zeitraum wurde die Erfassungsleistung um 34% von rd. 620.000 t/a auf über 830.000 t/a Verpackungen und mitgesammelte andere Abfällen gesteigert.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> RL 94/62/EG idF RL 2004/12/EG

<sup>2</sup> Seit 01.10.2008 betreibt die ARA AG die Sammel- und Verwertungssysteme (ausgenommen Glas) gem. §29 AWG in Rechtsnachfolge der ehemaligen Branchenrecyclinggesellschaften

<sup>3</sup> ARA (2012): Leistungsreport 2011

Österreich hat damit die Vorgaben der EU VerpackRL deutlich übererfüllt und liegt bei stofflicher und thermischer Verwertung von Verpackungen im Spitzenfeld der EU Mitgliedsstaaten.<sup>4</sup>

Das im Auftrag der EU Kommission, DG ENV, durchgeführte Screening der Siedlungsabfallwirtschaft reiht Österreich gemeinsam mit den Niederlanden an erste Stelle in der EU. Österreich zählt zu den Mitgliedsstaaten mit den höchsten Recyclingraten.<sup>5</sup> Die ARA engagiert sich aktiv in der Rohstoffallianz des BMWFJ.

Durch die getrennte Sammlung und Verwertung der Verpackungen im Auftrag von ARA und AGR werden jährlich rd. 615.000 t CO<sub>2</sub>-Äquivalente eingespart.<sup>6</sup> Das ARA System leistet damit einen wesentlichen Beitrag zum Klimaschutz.

Über die Sammlung und Verwertung von Verpackungen hinaus hat die ARA seit 2004 Abfallvermeidungsmaßnahmen mit mehr als 3,5 Mio EUR gefördert und damit über 300 Abfallvermeidungsprojekte im Bereich von Kommunen, Wissenschaft und Forschung und bei KMU mit einem Gesamtvolumen von über 10 Mio EUR unterstützt.

Aus dem Gesichtspunkt der Effektivität lässt sich somit kein Handlungsbedarf für eine Novellierung von AWG und VerpackVO ableiten.

Um die Effizienz der Recyclingmaßnahmen in Bezug auf die eingesetzten Mittel – nicht zuletzt auch volkswirtschaftlich – weiter zu optimieren, ist allenfalls zu prüfen, ob unter Berücksichtigung der Ziele der EU AbfallrahmenRL<sup>7</sup> - eine Senkung der österreichischen Zielvorgaben sinnvoll ist, um weitere Optimierungen (zB zusätzliche regionale Umstellungen von Leichtverpackungssammlung auf Plastikflaschensammlung) zu ermöglichen und damit die Fehlwurfquoten und die Kosten weiter zu senken.

## 1.2 Effizienz

Die Produzentenverantwortung wird seit 1993 vorrangig durch im Eigentum von Verpackungsherstellern, Abfüllern und Handel stehenden Sammel- und Verwertungssystemen erfolgreich umgesetzt. Dieses wirtschaftstragende Modell hat sich bewährt und gewährleistet nachhaltig niedrige Kosten für Unternehmen und KonsumentInnen.

Die Lizenztarife der ARA konnten seit 1994 bei einer um 34% gesteigerten Sammel- und Verwertungsleistung um rd. 60% gesenkt werden. Inflationsbereinigt beträgt die Reduktion 73%.

Das Institut für Höhere Studien (IHS), Wien, untersuchte 2006 mit ökonomischen Methoden, ob die österreichische Marktsituation der Verpackungspflicht zu volkswirtschaftlich effizienten Ergebnissen führt. Dabei zeigte sich, dass das ARA System aufgrund seiner Non-Profit-Orientierung und des Eigentümerinteresses an niedrigen Lizenztarifen eine Preis-/Mengen-Kombination erreicht, die mit der unter vollständigem Wettbewerb weitgehend ident ist und die dem Pareto-Optimum größenordnungsmäßig nahe kommt.<sup>8</sup>

<sup>4</sup> [http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/waste/key\\_waste\\_streams/packaging\\_waste](http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/waste/key_waste_streams/packaging_waste)

<sup>5</sup> BiPRO (2012): Screening of waste management performance of EU Member States. Report submitted under the EC project "Support to Member States in improving waste management based on assessment of Member States' performance". Report prepared for the European Commission, DG ENV, Juli 2012, S. 12

<sup>6</sup> Fehring, R. (2009): Modell zur Berechnung des Carbon Footprint der Aktivitäten der ARA, denkstatt, Wien; sowie: Lampert, C., Oliva, J., Pölz, W., Karigl, B., Rechberger, H. (2009): Review des Carbon Footprint Modells der ARA, Umweltbundesamt und TU Wien, Wien.

<sup>7</sup> RL 2008/98/EG

<sup>8</sup> Dornetshumer/Grafeneder/Grohall/Hanreich/Herren/Schuh/Weissteiner (2006): Das ARA System. Volkswirtschaftliche Bewertung und Zukunftsperspektiven, Studie des IHS, Wien

Nach der Deutschen Umwelthilfe<sup>9</sup> liegen die Tarife für Verpackungen aus Papier, Kunststoff und Metall in Deutschland trotz Wettbewerb der Sammel- und Verwertungssysteme um rd. 25 – 50% über den ARA Tarifen. Darüber hinaus existiert in Deutschland kein Gleichbehandlungsgebot. Großkunden werden aus Akquisitionsgründen auch nicht kostendeckende Tarife angeboten, die durch Kunden mit geringerer Marktmacht (KMU) quersubventioniert werden.

Auch aus dem Gesichtspunkt der Effizienz lässt sich somit kein Novellierungsbedarf ableiten.

### 1.3 Akzeptanz

Die Feststellungen der Verpackungsmarktmengen für das BMLFUW durch TB Hauer, Nielsen und ÖIV ergeben stabil einen Lizenzierungsgrad im Haushaltsbereich von 90-91%<sup>10</sup>, d.h. der Trittbrettfahreranteil – einschließlich legaler Nichtentpflichtung, zB durch Kofferraumimporte – liegt bei etwa 10%. Er befindet sich damit in der Höhe des Umsatzsteuerschwundes<sup>11</sup> und belegt deutlich die Solidarität der verpflichteten Wirtschaft zur Umsetzung und Finanzierung der Produzentenverantwortung für den Verpackungsbereich.

Die Akzeptanz der getrennten Verpackungssammlung in der Bevölkerung steigt seit Jahren kontinuierlich: Ende 2012 fanden 92 % der Befragten (Bevölkerung über 14 Jahre) die getrennte Verpackungssammlung in Österreich sehr gut oder gut. 96 % sammeln Verpackungsabfälle getrennt. Nur noch 30 % empfinden die getrennte Sammlung als zusätzlichen Zeitaufwand (1995: 45 %). Mülltrennung ist erkennbar zum integralen Bestandteil des Alltags geworden.<sup>12</sup>

Die hohe Akzeptanz bei der verpflichteten Wirtschaft und bei den KonsumentInnen sind das Ergebnis kontinuierlicher Informations- und Öffentlichkeitsarbeit auf Bundesebene und in zahlreichen regionalen Projekten, vor allem auch des Engagements der kommunalen AbfallberaterInnen. Der anhaltend positive Trend ergibt auch aus diesem Gesichtspunkt keine Notwendigkeit einer Neuregelung.

### 1.4 Wettbewerb

Die positive volkswirtschaftliche Beurteilung ist laut IHS vor allem das Ergebnis der genossenschaftsähnlichen Organisation der ARA, die ihren Kunden durch konsequente Kostenminimierung – zB durch die regelmäßigen Ausschreibungen, Vergabe und Verhandlung von Sammlung, Sortierung und Verwertung – dient.<sup>13</sup> Sie nutzt damit die wirtschaftlichen Vorteile des Wettbewerbs auf allen Wertschöpfungsstufen.<sup>14</sup>

Die gelegentlich vorgebrachte Einschätzung, Österreich drohe aufgrund der bestehenden Situation im Entpflichtungsmarkt von Seiten der Europäischen Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren, konnte bislang nicht erhärtet werden. Auch sind dafür keine sachlichen Anknüpfungspunkte erkennbar. Es wäre unverständlich, wenn die EK ausgerechnet gegen Österreich mit acht zugelassenen Sammel- und Verwertungssystemen und hoher Performance (vgl. 1.1 und 1.2) vorgehe, wenn gleichzeitig in einer Vielzahl anderer Mitgliedsstaaten bis heute unbehelligt nur ein System operiert (zB Belgien, Frankreich, Italien, Niederlande, Tschechien), viele davon im Übrigen im vorderen Feld von Recycling- und Verwertungsquote.

Eine Mitbenutzung ihrer Sammelsysteme durch andere genehmigte Sammel- und Verwertungssysteme (SVS) wurde von der ARA nie verweigert. Im Gegenteil: Die Vorgangsweise für den Fall einer angestrebten Mit-

---

<sup>9</sup> Deutsche Umwelthilfe: DUH Hintergrund: Vollzug der Verpackungsverordnung – Die Bundesländer im Vergleich, Aktualisierung April 2012

<sup>10</sup> TB Hauer, Nielsen, ÖIV (2012): Verpackungsaufkommen in Österreich, Marktgenerierungen 2010 und Fortschreibung für 2011, Wien

<sup>11</sup> Schneider, F. (2012): Schattenwirtschaft, Sozialbetrug und Korruption in Österreich: Wer gewinnt? Wer verliert?, Salzburg

<sup>12</sup> IMAS (2012): Meinungen zum Thema Mülltrennung

<sup>13</sup> IHS (2006)

<sup>14</sup> Vgl. dazu auch GD Wettbewerb (2005): Concerning Issues of Competition in Waste Management Systems

benutzung wurde zwischen ARA und der Europäischen Kommission bereits 2004 vereinbart<sup>15</sup>, allen kommunalen und privaten Leistungspartnern der ARA mitgeteilt und vertraglich umgesetzt. Die Bundeswettbewerbsbehörde bestätigte 2007, dass damit der Kommissionsentscheidung zur Öffnung des Marktes und Ermöglichung der Mitbenutzung der bestehenden Sammelinfrastruktur durch andere SVS Rechnung getragen wurde.<sup>16</sup>

Die Kritik der ARA an diesem Modell richtet sich lediglich gegen ein diskriminierendes Detail, nämlich die fehlende Abgeltung von systemrelevanten und laufend notwendigen Overheadleistungen (Systemplanung und –steuerung, Ausschreibung und Vergabe der Leistungen sowie Systembetrieb, Qualitätssicherung, Kommunikation, Forschung & Entwicklung etc) durch mitbenutzende SVS. Dies schafft einen systematischen Kostenvorteil für Mitbenutzer gegenüber den bestehenden Haushaltssystemen als Universaldienstleister und bedroht die Fortführung dieser wichtigen Leistungen.

Einen Regelungsbedarf im Zusammenhang mit der Mitbenutzung der vorhandenen Erfassungsstrukturen sieht ARA daher im Grunde nicht. Unabhängige Gerichte, die Bundeswettbewerbsbehörde und die GD Wettbewerb der EU Kommission haben auf Betreiben von Mitbewerbern mehrfach den Vorwurf untersucht, die ARA würde deren Markteintritt behindern. Alle diese Untersuchungen haben bislang kein Fehlverhalten der ARA festgestellt.<sup>17</sup> Die ARA weist daher auch unterschwellige Behauptungen missbräuchlichen Verhaltens mit Überzeugung und Nachdruck zurück und behält sich alle angemessenen Schritte vor, um Kreditschädigungen zu bekämpfen.

Dessen ungeachtet sind in der Verpackungspflichtung seit einigen Jahren massive Wettbewerbsverzerrungen durch andere SVS und sogenannte, SVS nahe stehende, „Entpflichtungsmakler“ eingetreten, denen bis heute weder in Legislative noch Vollzug wirksam begegnet wurde:

- Manche Marktteilnehmer definieren ohne belastbare Grundlage (um ihren Kunden Preisvorteile anbieten zu können) typische Haushaltsverpackungen als Gewerbeverpackungen, verzichten aber gleichzeitig darauf, derartige Verpackungen tatsächlich zu erfassen und/oder die damit verbundenen Kosten zu übernehmen.
- Manche der am Markt tätigen Makler (die als Bevollmächtigte der verpflichteten Inverkehrsetzer tätig werden) reduzieren gezielt die ihnen bekannt gegebenen Mengen im Zuge der Lizenzmeldungen an die Sammel- und Verwertungssysteme. Durch den geringeren Marktanteil wird gleichzeitig der durch das SVS zu übernehmende Kostenanteil ungerechtfertigt verringert. Die Trittbrettfahremengen steigen und die Kosten tragen die „ehrlichen“ SVS bzw. deren Kunden.
- Manche SVS erfüllen ihre Erfassungs- und Verwertungsquoten durch Wiegescheinkauf ohne die Erbringung realer Sammel- und Verwertungsleistungen.

Die Problemstellungen sind seit Jahren aus Deutschland bekannt und haben dort seit Eintreten der Mitbenutzung 2005/06 zu einem deutlichen Lizenzmengenrückgang geführt,<sup>18</sup> der bis 2012 gegenüber Österreich auf über 30% angewachsen ist.<sup>19</sup>

Eine ähnliche negative Entwicklung der Finanzierungsbasis für die getrennte Verpackungssammlung muss in Österreich unter allen Umständen verhindert werden. Dafür sind eine für alle Beteiligten verbindliche Abgrenzung von Haushalts- und Gewerbeverpackungen und wirksame Kontrollen im Vollzug unbedingte Voraussetzung.

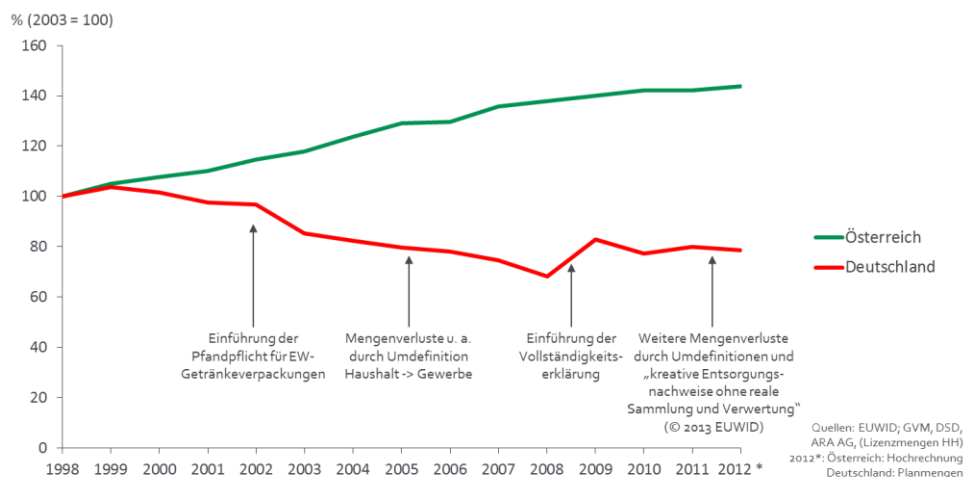
<sup>15</sup> Bestätigt vom Gericht der Europäischen Union mit seiner Entscheidung vom 22.03.2011 (Rechtssache T-419/03) zur Klage der ARA gegen die Auflagen der Freistellungsentscheidung vom 16.10.2003 (COMP/A.35470/D3 und COMP/A.35473/D3)

<sup>16</sup> BWB, Mitteilungen vom 29.08.2007 und 20.12.2007

<sup>17</sup> So zB das Schreiben der BWB vom 09.01.2010

<sup>18</sup> Vgl. dazu aktuell: Duale Systeme: Im 1. Quartal 2013 sind weniger Mengen unter Vertrag, EUWID Recycling und Entsorgung 6 (2013) S 5

<sup>19</sup> Bereits bereinigt um Auswirkung des Pflichtpfandes auf den deutschen Entpflichtungsmarkt



Soweit bekannt ist, hat das BMLFUW als zuständige Aufsichtsbehörde diese Missstände bislang nicht abgestellt. Das lässt erkennen, dass die derzeitigen rechtlichen Rahmenbedingungen jedenfalls nicht ausreichen, um einen fairen Wettbewerb der Sammel- und Verwertungssysteme sicherzustellen. Die gegenwärtige Situation diskriminiert jene große Zahl an gesetzestreuen Unternehmen, die ihre Produzentenverantwortung ordnungsgemäß wahrnehmen, gegenüber anderen Unternehmen, die – oft auch falsch beraten – durch ihr Entpflichtungsverhalten die Finanzierung und Funktionsfähigkeit der flächendeckenden Systeme untergraben und Wettbewerbsverzerrungen auf allen Ebenen Vorschub leisten.

Die ARA teilt daher die Auffassung, dass ein konkreter und akuter Bedarf an einer Verbesserung von AWG und VVO besteht, um die Ziele eines lautereren Wettbewerbs, der Effizienzsteigerung und der Wahrung des Verbraucherinteresses zu erreichen. Dieser Anpassungsbedarf beschränkt sich nicht auf den haushaltsnahen Sektor. Dabei geht es aus den oben genannten Gründen nicht so sehr um die (ohnehin gelöste) Frage der Mitbenützung, als um eine Vermeidung der geschilderten Praktiken, die mit einem Wettbewerb auf Grundlage der Leistungen der Marktteilnehmer nichts zu tun haben.

Die ARA bekennt sich zu Wettbewerb der Sammel- und Verwertungssysteme im Haushalts- und Gewerbebereich und tritt für faire, verbindliche Regeln in AWG und VVO ein.

## 2 Wesentliche Bestimmungen der Begutachtungsentwürfe

Die Sozialpartner haben auf Ersuchen des Nationalrates dem Bundesminister (BMLFUW) in einem Positionspapier vom 30.06.2011 Umsetzungsvorschläge für einen fairen Wettbewerb von Sammel- und Verwertungssystemen für Verpackungen vorgelegt. Die vorliegenden Begutachtungsentwürfe lassen aus der Sicht der Eigentümer und Kunden der ARA allerdings den von den Sozialpartnern erzielten Konsens, nämlich dass eine Öffnung der Haushaltsverpackungssammlung für Wettbewerb u. a. ohne Qualitätseinbußen, ohne Erhöhung der Kosten o.ä. erfolgen soll, in wichtigen Bereichen bedauerlicherweise unberücksichtigt.

Wie nachstehend ausgeführt wird, umfassen die Neuregelungen der Begutachtungsentwürfe die Einrichtung neuer Stellen, erhöhten Aufwand in Verwaltung und Wirtschaft, substantielle Kostensteigerungen für Wirtschaft und KonsumentInnen und lassen gleichzeitig schwerwiegende Regelungslücken offen, die zum Missbrauch geradezu einladen. Eine Verbesserung des Umweltschutzes, der Ressourcennutzung oder der volkswirtschaftlichen Wohlfahrt ist offenbar kein Regelungsziel.

Die wesentlichen Bestimmungen werden hier vorrangig kommentiert. Die Erörterung der Begutachtungsentwürfe im Detail findet im speziellen Teil der Stellungnahme daran statt.

## 2.1 Abgrenzung Haushalt – Gewerbe

Die gesetzliche Abgrenzung Haushalt – Gewerbe muss durch praxisgerechte und eindeutige Bestimmungen die Basis für fairen Wettbewerb schaffen und sog. Trittbrettfahrer (Nicht-Entpflichtung oder Entpflichtung als günstigere Gewerbeverpackung trotz regelmäßiger Erfassung im aufwändigeren Haushaltssystem) verhindern. Das heißt in anderen Worten: Den Haushaltssystemen sind weitest möglich die Verpackungen zuzurechnen, die von Letztverbrauchern in haushaltsnahe Sammelsysteme entsorgt werden (unabhängig davon, ob diese Letztverbraucher private Konsumenten oder beispielsweise KMU sind).

Bei der Umsetzung der Abgrenzung sollten für die mehr als 15.000 betroffenen Unternehmen (Primärverpflichteten) möglichst wenig Änderungen gegenüber der gelebten Praxis eintreten, um

- den Trittbrettfahreranteil bei Haushaltsverpackungen so gering wie derzeit zu halten,
- Tarifsteigerungen durch Ausweichverhalten zu verhindern,
- keine Zusatzkosten für die Umstellung der Warenwirtschaftssysteme auf neue Abgrenzungskriterien zu verursachen,
- die Finanzierungsbasis der haushaltsnahen und gewerblichen Sammelsysteme zu gewährleisten
- und damit den bestehenden Systemausbau und die erzielten Recyclingquoten zu sichern

Die in § 13h AWG-E vorgesehenen Kriterien bilden grundsätzlich eine brauchbare Basis dafür, müssen allerdings für den Bereich der Papierverpackungen, Formteilen aus Kunststoff u.ä. noch Präzisierungen unterzogen werden.

Seit 1994 wird im Bereich der Papierverpackungen bei der Abgrenzung auf die in VVO definierten Begriffe „Verkaufsverpackungen“ und „Transportverpackungen“ abgestellt. Durch die im Entwurf vorgesehene Regelung nach Flächen- und/oder Volumenskriterien würden Papierverpackungen über 5 Liter, darunter unzählige Verpackungen von Gebrauchsgütern, wie sie über Elektro- und Baumärkte, im Spielwarenhandel etc. vertrieben werden, lizenzseitig in den Gewerbebereich fallen, obwohl sie nach wie vor von den Konsumenten in das Haushaltssystem entsorgt werden. Durch die Unschärfe von Flächen- und/oder Volumenskriterium wäre zB die Schachtel eines größeren Spielzeugs oder eines Haushaltsgerätes eine gewerbliche Verpackung, die Kunststofffolie, die die Schachtel umschließt, hingegen eine Haushaltsverpackung.

Die im Entwurf vorgesehene Verknüpfung von technischen Kriterien und definierten Anfallorten, an denen diese Verpackungen „üblicherweise“ anfallen, bedürfen einer weiteren sprachlichen Präzisierung, um mögliche ungewollte Interpretationsspielräume bei der Zuordnung zu Haushalts- und Gewerbeverpackungen einzuschränken.

## 2.2 Verlust der Kostenkontrolle durch die verpflichtete Wirtschaft

Die Entwürfe entziehen der verpflichteten Wirtschaft, die im Sinne der Produzentenverantwortung die Verantwortung für die Zielerreichung trägt, durch weitreichende Ermächtigungen, Auflagen und Richtlinienkompetenzen des Umweltministers (§ 29 4d, § 29b (8), (9) AWG-E, § 20 VVO-E), durch neue Abstimmungspflichten (§ 29b (1) 2 c AWG-E) und die Einrichtung von diversen „unabhängigen Dritten“ (§ 29 4c, § 29b (1) 3, (4), (7), (8), § 29d (3) AWG-E) die notwendige Gestaltungs- und Kontrollmöglichkeit. Die aktuell gegebene Kostenkontrolle durch die verpflichtete Wirtschaft geht damit verloren.

Überraschend ist, dass das BMLFUW in dieser Frage (§ 29b (8)) keine klare Position vertritt und im Begutachtungsverfahren zwei Alternativen anbietet.

Die ARA spricht sich im Interesse ihrer Eigentümer und mehr als 15.000 Kunden mit Nachdruck für die Beibehaltung der Kostenkontrolle durch Systeme im Eigentum der verpflichteten Wirtschaft aus.

### 2.2.1 Ausschreibung durch einen unabhängigen Dritten

Die in § 29b (8) (Erstvorschlag) AWG-E enthaltenen Regelungen enthalten keinen Anreiz, warum der „Dritte“ Systemplanung, Leistungsbeschreibung und darauf aufbauend Ausschreibung und Vergabe so gestalten sollte, dass die Kosten für Infrastruktur, Sammlung und Erfassung möglichst gering gehalten werden. Der geplante Verweis auf das BVergG hilft hier wenig, weil (wie die deutsche Erfahrung zeigt) das Ausschreibungsergebnis wesentlich von der technischen Planung des Systems abhängt. Die Bestimmungen lassen aber offen, wer die Verantwortung für die Entscheidung über zentrale leistungs- und kostenbestimmende Faktoren trägt, wie (beispielhaft)

- Leistungsbeschreibung und regionales Sammelsystem: Was wird wie und wo gesammelt?
- Mustervertrag und allgemeine Vertragsbestimmungen
- Kriterien für Präqualifikation und Bestbieterauswahl
- Stimmrechte der SVS bei Auswahl des Dritten
- Vorgangsweise und Verantwortungen im Nicht-Einigungsfall

Auch eine Vergabe von Dienstleistungen durch einen „unabhängigen Dritten“ nach dem Bestbieterprinzip ist daher nicht hinreichend geeignet, einen möglichst effizienten Systembetrieb zu gewährleisten. Verschärft wird dieses Defizit durch § 29b (7) Z 3 AWG-E, wonach der „unabhängige Dritte“ auch für die Leistungskontrolle der beauftragten Entsorger zuständig sein soll. Da sich der „unabhängige Dritte“ auf keinem Markt beweisen muss und jegliche Kosten von den SVS zu tragen sind, sind in diesem Zusammenhang ebenfalls keine kostensenkenden Ergebnisse zu erwarten.

Kurzum: Der „Dritte“ trägt keine wirtschaftliche Verantwortung für das Ergebnis der Vergabe sowie für Systemsteuerung und Systembetrieb. Kosten- und Leistungsrisiko gehen zu Lasten der SVS und der verpflichteten Unternehmen.

Die periodische Ausschreibung und Vergabe sind eng mit dem Regelbetrieb der Sammelsysteme während der Vertragslaufzeiten verbunden. Schließlich ist die kontrahierte Leistung abzunehmen, und dies kann in letzter Konsequenz nur durch den für die Erbringung der Infrastruktur- und Sammelleistungen Verantwortlichen erfolgen. Trägt man dem dynamischen Charakter der haushaltsnahen Sammlung mit über 10.000 jährlichen Änderungen im Detail Rechnung, wird deutlich, dass sich hinter dem Begriff „Dritter“ tatsächlich ein Systemprovider, ggf. je Sammelkategorie, verbirgt.

Diese Aufgabe erfüllen die ARA, AGR und Ökobox seit 1993 in hoher Qualität. Wir unterstützen daher im Interesse unserer Eigentümer und Kunden mit Nachdruck die Forderung der Wirtschaft nach einem Beibehalten der bewährten Kostenkontrolle, die in den letzten 20 Jahren zu dem unter 1.1 und 1.2 beschriebenen Leistungs- und Effizienzniveau geführt hat. Die Einrichtung eines „Dritten“ für die Aufgaben der Ausschreibung und Vergabe wird in vollem Umfang abgelehnt.

### 2.2.2 Verlosung von Regionen

Die Alternativvariante „Verlosung von Regionen“ kommt zwar grundsätzlich den Forderungen der Wirtschaft nach Kostenkontrolle durch die SVS näher als der Erstvorschlag zu § 29b (8), allerdings reduziert sich der Einfluss auf die Kosten in dem Ausmaß, in dem SVS, die nicht im Eigentum von Verpflichteten stehen, Marktanteile haben. Darüber hinaus ist dieses Modell ebenfalls noch nicht ausreichend ausgereift. Es führt zwar dazu, dass zB ein SVS mit 5% Marktanteil Regionen zur Ausschreibungs- (und System-)führerschaft zugelost bekommt, die seinem Marktanteil von 5% entsprechen, das SVS aber auch in seinen „eigenen“ Regionen nur 5% der Sammelmenge zu übernehmen hat. Damit entsteht erneut kein effektiver Anreiz zur Kostenoptimierung, das Deutsche Bundeskartellamt bezeichnet dieses Modell bezeichnenderweise als „dysfunktional“.



Konsequenterweise muss man dem Ausschreibungsführer in den ihm zugelassenen Sammelregionen auch die Hauptkostenverantwortung (zB 50%<sup>20</sup>) aufbürden, um einen Anreiz zur effizienten Gestaltung der Sammelsysteme zu schaffen.<sup>21</sup> Eine Zuteilung von Mengen in anderen Sammelregionen müsste dann nur noch in dem Ausmaß stattfinden, als dies zur Erreichung der aliquoten Mengen (nach Marktanteilen) erforderlich ist.

Der Ansatz ist somit zwar praktikabler als der Erstvorschlag zu § 29b (8), aber wenig effizient. Die Sammelsysteme sind von Region zu Region sehr unterschiedlich, zB aus topografischen Gründen oder wegen der Differenzierung Leichtverpackungen / Plastikflaschensammlung. Dem Losglück kommt damit signifikante Bedeutung zu. Die faire Übernahme von Gemeinkosten des Systembetriebs wird erleichtert, wenngleich im Zeitraum zwischen Ausschreibungen eine Versteinerung der zugrundeliegenden Prozentsätze eintritt. Zudem werden sinnvolle Optimierungspotentiale zwischen den Sammelregionen behindert, wenn die Ausschreibungsführerschaft in eine Mehrzahl von Händen gelegt wird.

Dennoch ist die Variante „Verlosung“ mit entsprechenden Nachbesserungen ein brauchbares „*second best*“.

### 2.2.3 Modell Wirtschaft

Wesentliches Anliegen der Wirtschaft ist, dass es mit der Einführung des Wettbewerbs auf Systemebene im Haushaltsbereich zu keinem Verlust des sich über die Jahre bewährten Prinzips der Kostenkontrolle durch die verpflichtete Wirtschaft kommt. Da es sich bei Infrastruktur und Sammlung um einen sehr wesentlichen Kostenblock des gesamten Leistungsspektrums der SVS handelt, ist das Interesse der Zahler groß und berechtigt, die Einflussmöglichkeiten in diesem Bereich aufrechtzuerhalten.

In Deutschland hat die zahlende Wirtschaft seit Eintritt des Systemwettbewerbs die Kontrolle über die SVS verloren. Trotz Wettbewerb liegen die Lizenzentgelte in Deutschland signifikant über den Tarifen in Österreich (siehe Punkt 1.2). Gleichzeitig sind seit Beginn des Systemwettbewerbs in Deutschland die Lizenzmengen erheblich gesunken (siehe Abb. in Punkt 1.4). Beides belastet die zahlende Wirtschaft im Rahmen der Umsetzung der Produzentenverantwortung.

Der aus Sicht der Zahler praktikabelste und – wie die obigen Ausführungen zeigen – auch für Wirtschaft und KonsumentInnen kosteneffizienteste Weg wurde jedoch im vorliegenden Entwurf nicht berücksichtigt, nämlich Systemgestaltung, Systembetrieb, Ausschreibung und Leistungsvergabe sowie Qualitätssicherung (je Sammelkategorie) durch ein System durchführen zu lassen, das unter dem beherrschenden Einfluss der zahlenden Wirtschaft steht.

### 2.2.4 Exkurs „Systemplanung, Leistungsbeschreibung, Ausschreibung und Vergabe gemäß §29b AWG-E

Die ARA führt seit 2001 in regelmäßigen Abständen bundesweite Ausschreibungen und Neuvergaben durch. Diese Vergabeverfahren werden nach definierten Normen in einem standardisierten Prozess abgewickelt. Die ARA führt die Ausschreibung und Leistungsvergabe, wie mit der Europäischen Kommission, GD Wettbewerb abgestimmt, in einem wettbewerblichen, transparenten und objektiven Verfahren durch (vgl. dazu die Entscheidung im Verfahren COMP/A.35.473/D3).

Die bisherigen Erfahrungen aus den Ausschreibungen der ARA zeigen, dass für den Gesamtprozess von Systemplanung bis zur Leistungsvergabe und Abschluss von neuen Verträgen mit Sammlern und Kommunen mit einer Projektlaufzeit von bis zu einem Jahr zu rechnen ist. Das Gesamtprojekt umfasst dabei:

- Erstellung der Sammelsystem- und Leistungsbeschreibungen, beinhaltend die Art der Sammlung sowie die technischen Spezifikationen, wie insbesondere die Anzahl, Volumina und Entleerungsfrequenz der

<sup>20</sup> Mehr als 50% hätte der Ausschreibungsführer dann zu übernehmen, wenn sein bundesweiter Marktanteil diesen Wert überschreitet. In diesem Fall korrespondieren das Recht und die Pflicht zur Übernahme mit dem Marktanteil.

<sup>21</sup> Vgl. Bundeskartellamt (2012): Sektoruntersuchung duale Systeme, Punkt 5.3.3.

aufgestellten Sammeleinrichtungen, die Abstimmung mit den zuständigen Gemeinden oder dem Gemeindeverband;

- Erstellung von vollständigen Musterverträgen, Pflichtenheften, Bestbieter-Bewertungskriterien, IT-Infrastruktur zur Übermittlung der Angebote
- und darauf aufbauend die Ausschreibung der Sammlung, Prüfung und Vergleich sowie die Nachverhandlung der Angebote, allfällige Aufhebungen und Neudurchführungen der Ausschreibung, die Leistungsvergabe und der Abschluss der neuen Verträge.
- Begleitend dazu erfolgen externe Kontrolle, Dokumentation und Qualitätssicherung des Prozesses.

Künftig müssen dann in weiterer Folge noch den mitbewerbenden SVS je Sammelkategorie und Sammelregion die kontrahierten Leistungserbringer bekannt gegeben werden, so dass diese Kenntnis davon haben, mit wem sie – im Falle der Mitbenutzung auf der Entsorgerebene – Verträge für die nächsten 3 Jahre abschließen müssen. Dieser Gesamtprozess muss gemäß § 29b (9) AWG-E bis spätestens 5 Monate vor in Kraft treten dieser Vereinbarungen abgeschlossen sein, um den mitbewerbenden SVS ihrerseits einen rechtzeitigen Vertragsabschluss mit den Leistungserbringern zu gewährleisten und die Basis für die Tarifikalkulation ab Inkrafttreten dieser neuen Verträge zu geben.

Die im AWG Entwurf geforderte Zeit von maximal 5 Monaten für die Abwicklung des Vergabeverfahrens ist daher unbedingt auf 12 Monate auszuweiten.

### 2.3 Mitbenutzungsmodelle

Durch ein Mitbenutzungssystem werden die Sammel- und Erfassungskosten mehr oder weniger vollständig zwischen den Systembetreibern vergemeinschaftet. Das führt dazu, dass auf diesem Kostenblock kein Wettbewerbsdruck lastet und das diesbezügliche Konkurrenzverhältnis der Systeme untereinander weitestgehend beseitigt wird. Aus diesem Grund erfüllt die geplante Verpflichtung der Systembetreiber zur Mitbenutzung einer bundesweit einheitlichen Sammelinfrastruktur den Kartelltatbestand des Art 101 Abs 1 AEUV.

Aus Anlass der Diskussion um eine Novelle von AWG und VerpackVO beauftragte die ARA AG das IHS im Jahr 2012 mit einer Studie, die die juristischen und volkswirtschaftlichen Aspekte der zu diesem Zeitpunkt diskutierten Modelle

- Parallelsystem
- Partielle Mitbenutzung
- Vollständige Mitbenutzung auf Entsorger- oder Systemebene
- das Modell der ARGE österreichischer Abfallwirtschaftsverbände sowie
- das aus den Arbeitsentwürfen des BMLFUW vom 18.06.2012 abzuleitende Modell (das im Wesentlichen dem Begutachtungsentwurf entspricht)

untersucht.

Die Studie kommt zum abschließenden Ergebnis:

*„Zusammenfassend kann gesagt werden, dass wohl die Durchführung aller alternativen Modelle oder der Arbeitsentwürfe des BMLFUW im Vergleich zum bestehenden System zu Wohlfahrtsverlusten führen würde. Die hier behandelten Alternativen zum bestehenden System sollten daher sowohl aus umweltpolitischen als auch aus volkswirtschaftlichen Gründen nicht weiter verfolgt werden.“*

*„In vielen Punkten widerspricht der Arbeitsentwurf aber auch wesentlichen Grundsätzen der österreichischen Rechtsordnung, die in der B-VG und in den Grundrechten normiert sind. Es wurde bereits ausgeführt, dass Einschränkungen*

*kungen der Vertragsfreiheit, der Privatautonomie, der Erwerbsfreiheit und der Freiheit des Eigentums nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig sind, die hier nach unserer Meinung nicht vorliegen.*"<sup>22</sup>

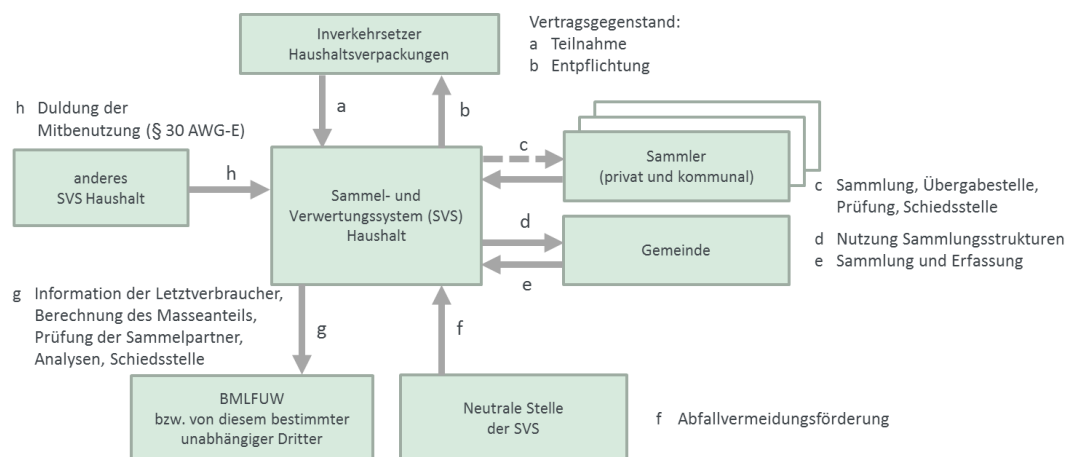
Das Ergebnis der IHS Studie wurde nach Vorliegen im November 2012 auch dem BMLFUW zur Kenntnis gebracht. Nach den Begutachtungsentwürfen sind nunmehr zwei Möglichkeiten für die Mitbenutzung vorgesehen:

Gemäß § 29c (1) AWG-E soll jeder Abfallsammler, der aus einer Ausschreibung als Bestbieter hervorgegangen ist, verpflichtet sein, mit jedem SVS einen Leistungsvertrag nach dem Prinzip der Nichtdiskriminierung abzuschließen. Die gleiche Verpflichtung soll die Gemeinden und Gemeindeverbände hinsichtlich der sie betreffenden Leistungen treffen. Auf dieser Grundlage ist die Mitbenutzung auf Ebene der Entsorgungsunternehmen und Kommunen möglich.

Zudem soll gemäß § 30 AWG-E jedes SVS, das bereits Verträge mit Entsorgern abgeschlossen hat, verpflichtet sein, anderen Systemen eine gesamthafte Mitbenutzung zu gestatten (Mitbenutzung auf Systemebene). Es fehlt allerdings die wichtige Klarstellung, dass ein SVS die Entscheidung für die Mitbenutzung nach § 29c oder nach § 30 AWG-E für jede Sammelkategorie bundesweit einheitlich zu treffen hat, um eine technische und rechtliche Umsetzung überhaupt zu ermöglichen. Eine regionale Mischung beider Modelle (z.B. Mitbenutzung auf Ebene der Leistungserbringer in einem Bundesland und Mitbenutzung auf Systemebene in den restlichen Bundesländern) darf nicht zulässig sein.

Das in den Begutachtungsentwürfen vorgeschriebene Modell ist einerseits durch eine extreme, in bestimmten Bereichen sogar unververtretbare Regelungsdichte, andererseits aber durch auffallende Regelungslücken (sh. 2.7) gekennzeichnet.

Ein engmaschiges Netz an Kontrahierungszwang und Gleichbehandlungsgeboten stellt trotz des Aufwandes nicht sicher, dass ein SVS mit jedem beauftragten Sammler einen Vertrag abzuschließen hat und ermöglicht somit nicht mit Sicherheit, dass tatsächlich bundesweit flächendeckend ausreichend dimensionierte Sammelsysteme betrieben werden müssen (§ 29b (1) Z 2 lit a AWG-E). Kontrahierungszwänge:



Zwar müssen SVS mit „Sammelpartnern“ flächendeckend Verträge abschließen, es wird aber nicht gefordert, dass auch flächendeckend Verträge mit den meist die Infrastruktur und Recyclinghöfe betreibenden Städten, Gemeinden und Abfallwirtschaftsverbänden vorliegen. Es ist zu befürchten, dass dadurch – quasi durch die Hintertür – das deutsche Modell eingeführt werden könnte, nach dem die Sammler die Verträge für Infrastruktur und Sammlung mit den SVS abschließen und die Gebietskörperschaften ihrerseits lediglich Verträge mit den

<sup>22</sup> Hanreich, H., Grohal, G. (2012): Systeme zur Organisation der Sammlung und Verwertung von Verpackungsabfällen aus dem haushaltsnahen Bereich, Studie des IHS, Wien

Sammlern haben. Ein derartiges indirektes Vertragsverhältnis würde auch die Abstimmung der Sammelsysteme mit den Gebietskörperschaften um ein Vielfaches erschweren.

Andererseits werden die wenigen und aus Wettbewerbssicht erwünschten Differenzierungsmöglichkeiten zwischen den SVS ohne sachliche Notwendigkeit durch erzwungene Kooperation der Mitbewerber und Zusammenführung ihrer (im Übrigen um mehr als das Dreifache erhöhten) Mittel zur Förderung der Abfallvermeidung weiter eingeschränkt (§ 29 (4c) AWG-E).

In der Diskussion um die Neuregelung der Verpackungssammlung wird wiederholt Bezug auf die Situation in Deutschland genommen. Die Sektoruntersuchung des Deutschen Bundeskartellamtes hebt dabei die aus seiner Sicht positiven Effekte einer Marktöffnung im Haushaltsbereich hervor, wenngleich die kolportierten Kostensenkungen überwiegend ein Ergebnis der 2004 von DSD durchgeführten Ausschreibung der Leistungen unter Wettbewerbsbedingungen und nicht die Folge einer Mitbenutzung sind. Sie führte im Vergleich zu den bis 2003 ausschreibungsfrei vergebenen Leistungen zu einer Kostensenkung von ca. 30 Prozent. Insofern wären diese Kostenreduzierungen auch erzielt worden, wenn DSD weiterhin als einziger Serviceprovider operiert hätte.

Die ARA hat seit 1993 in den Jahren 2001, 2006 und 2011 bundesweite Ausschreibungen und Neuvergaben mit öffentlicher Bekanntmachung und begleitender externer Kontrolle durchgeführt. Dadurch wurden die positiven Effekte des Wettbewerbs genutzt und maßgeblich zu den beschriebenen Kostensenkungen beigetragen, was im Fall einer Mitbenutzung nach § 30 AWG-E auch mitbenutzenden Systemen zu Gute käme. Hier fehlt allerdings eine Regelung zur angemessenen Übernahme von systemrelevanten Gemeinkosten.

Ausdrücklich begrüßt wird die Einführung einer unabhängigen, und, wie zu hoffen ist, qualifizierten Stelle durch das BMLFUW gem. § 29b (7) 4 für die Prüfung der verpflichteten Unternehmen, der SVS, dann aber einschließlich vorgeschalteter Mittler und Entpflichtungsmakler. Die general- und individualpräventive Wirkung sachkundiger und angemessener Prüfungen kann nicht oft genug betont werden. Sie haben wesentlich zum geringen Trittbrettfahreranteil und damit zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen auf Ebene der Primärverpflichteten in den letzten 19 Jahren beigetragen.

Die in Z 1 (Information der Letztverbraucher), Z 2 Durchführung von Analysen) und Z 3 (Wahrnehmung der Prüf- und Einsichtsrechte gemäß Sammlervertrag) genannten Punkte sind jedoch unmittelbare Aufgabe der SVS selbst, wären eine „Verstaatlichung durch die Hintertüre“ und sind somit aus dem Zuständigkeitsbereich des „unabhängigen Dritten“ zu streichen.

#### **2.4 Enteignungswirkung durch Übergabepflicht für gewerbliche Verpackungen (§ 29e)**

Gewerbliche Verpackungen fallen größtenteils in Anfallstellen in Handel und Industrie an. Die ARA entsorgt aktuell rd. 20.000 große gewerbliche Anfallstellen, trägt aus den Lizenzentgelten die Entsorgungskosten ab Übernahmestelle und vergütet den Anfallstellen – als Eigentümern der Verpackungen – deren Sammel- und Sortierleistungen ab sogenannten Übernahmestellen unter Berücksichtigung marktüblicher Altstofferlöse für die übernommenen Verpackungen.

Ein kleinerer Teil der Gewerbeverpackungen (< 15%) fällt im Bereich zahlreicher kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) oder sogar in der haushaltsnahen Sammlung an. Rd. 45.000 KMU werden von der ARA ein unentgeltliches Sammelservice für Papier-, Metall- und Leichtverpackungen geboten und ebenfalls über die gewerblichen Entpflichtungstarife finanziert. Die ARA gewährt den speziellen Service der unentgeltlichen Abholung, weil diese Kleinmengen sonst erfahrungsgemäß zur Gänze über die Haushaltssysteme entsorgt und diese massiv überlasten würden. Damit würden auch die Kosten der Haushaltssysteme und in der Folge die Haushaltstarife signifikant steigen.

Der neue § 29e AWG-E bewirkt nun, dass von der VVO betroffene Unternehmen (Primärverpflichtete) durch ihre Entscheidung zur Entpflichtung von Verpackungen bei einem Sammel- und Verwertungssystem eine

Enteignungswirkung bei den von ihnen belieferten gewerblichen Kunden als Käufer der Waren und Verpackungen auslösen. Sie schließen somit einen Vertrag zulasten Dritter ab.

Erbrachte Entsorgungsleistungen (Sammlung, Sortierung) sollen den gewerblichen Anfallstellen - relevant sind die großen Betriebe in Handel und Industrie - wie bisher von den SVS abgegolten werden. Die Berücksichtigung des mit den Altstoffen verbundenen Marktwertes bei der Bestimmung der Vergütung der Anfallstelle als rechtmäßigen Eigentümer zum Eigentumsübergang wird hingegen künftig dezidiert untersagt. Diese Altstofferlöse sollen vielmehr, wie in den Erläuterungen ausgeführt, „selbstverständlich“ in Form von günstigeren Tarifen allen Vertriebsstufen zu Gute kommen. Diese haben aber weder Eigentum an den Verpackungen, noch Anspruch auf irgendwelche Erlöse aus deren Vermarktung.

Darüber hinaus käme es durch die Einbeziehung der Altstofferlöse in die Gewerbetarife jedenfalls im Bereich von Papier- und Kunststoffverpackungen zu negativen Tarifen mit einer ökologisch unerwünschten Lenkungswirkung: Je mehr Verpackungen ein Inverkehrsetzer auf den Markt bringt, umso mehr Geld erhält er vom SVS ausbezahlt. Dies sei am Beispiel der Papierverpackungen für das Jahr 2012 kurz erläutert: Der ARA-Tarif für gewerbliche Papierverpackungen betrug 33,- EUR/t. Die Altstofferlöse für die Papierverpackungen lagen zwischen 80,- und 100,- EUR/t. Bei Einbeziehung der Altstofferlöse gemäß Begutachtungsentwurf hätte ein Inverkehrsetzer durch die Entpflichtung von Papierverpackungen rund 50,- bis 70,- EUR/t „Gewinn“ lukriert, der von seinen Kunden finanziert worden wäre.

Tatsache ist, dass mit einem derartigen Eingriff in das Eigentumsrecht in seit Jahrzehnten funktionierende Altstoffmärkte empfindlich eingegriffen würde. Je nach Lage auf den internationalen Altstoffmärkten entgehen damit den betroffenen Anfallstellen jährlich zwischen € 20 Mio. bis € 40 Mio.

Ein Gutachten von Univ. Prof. DDr. Mayer und Univ. Prof. Dr. Zöchling-Jud hält im Ergebnis die Verfassungswidrigkeit der beabsichtigten Bestimmung fest:

*„Die von § 29e des Entwurfs für eine Novelle des AWG vorgesehene Übergabepflicht von Verpackungen ist verfassungswidrig. Der Eingriff in die Rechte der Eigentümer der Verpackungen ist zwar grundsätzlich im öffentlichen Interesse gelegen, ist aber mangels Entschädigung der Betroffenen als unverhältnismäßig zu qualifizieren und daher nicht gerechtfertigt.“<sup>23</sup>*

Abgesehen von ihrer offensichtlichen verfassungsmäßigen Unzulässigkeit lässt die Bestimmung für große Anfallstellen praktisch nur zwei rechtskonforme Möglichkeiten offen:

- Bezug von entpflichteten Verpackungen mit Doppelbelastung: Entpflichtungskosten (im Produktpreis) und erzwungener Anspruchsverlust auf Altstofferlöse bei Übergabe an ein SVS
- Bezug von nicht entpflichteten Verpackungen mit Doppelvorteil: Keine Kostenbelastung durch Lizenzentgelte und volle Altstofferlöse bei Eigenvermarktung

Es wird deutlich, dass nur die zweite Möglichkeit für die Anfallstellen auch wirtschaftlich sinnvoll ist, zumal die Einforderung der entgangenen Altstofferlöse durch die Anfallstelle vom (verpflichteten) Lieferanten oder eine äquivalente Preisreduktion von der spezifischen Verhandlungsposition der beiden Marktteilnehmer abhängt. Die *de facto*-Enteignung gewerblicher Anfallstellen zwingt daher die betroffenen Handels- und Industrieunternehmen unweigerlich zum Ausweichen in die Selbstentpflichtung, dh in den Bezug sämtlicher Gewerbeverpackungen ohne Lizenzierung mit eigenverantwortlicher Erfassung und Verwertung durch die Anfallstellen selbst.

Damit bricht zugleich die Finanzierung der kleingewerblichen Sammlung weg, die zudem auf ein unterkritisches Volumen zurückfallen würde und nicht mehr aufrechterhalten werden könnte. Die Mengen würden von den betroffenen KMU – mangels eigener Kleingewerbesammlung – großteils in den haushaltsnahen Sammlungen entsorgt, zu denen der Zugang praktisch nicht verhindert werden kann. Die höheren Kosten im Haushaltssystem

<sup>23</sup> Mayer, H., Zöchling-Jud, B. (2013): Stellungnahme zu § 29e AWG-Novelle 2013, Wien

sind über die Tarife für Haushaltsverpackungen von den Inverkehrsetzern zu tragen. Plakativ ausgedrückt: Die Haushaltsverpackungen (Reis, Cornflakes, Zigaretten etc) zahlen künftig für die ins Haushaltssystem eingebrachten Transportverpackungen. Im Kunststoffbereich zahlen die PET-Flaschen u.ä. für die Kunststofffolien. Die daraus resultierenden Tarifierhöhungen betragen geschätzte 15% bis 20%.

Die neue Gewerbeentsorgung würde somit für alle Beteiligten durchwegs Nachteile gegenüber der seit fast 20 Jahren gelebten Praxis bringen:

- Unternehmen mit großem gewerblichem Verpackungsanfall und effizienter Organisation werden aus wirtschaftlichen Gründen (keine Vergütung von Altstofferlösen) de facto gezwungen, nicht mehr an den Gewerbe-SVS teilzunehmen.
- Rund 45.000 KMU verlieren bundesweit die unentgeltliche Entsorgung von Verpackungen über die Kleingewerbesammlung.
- Die haushaltsnahen Sammelsysteme (insbesondere die Altpapiersammlung) werden massiv mit Kleingewerbemengen belastet.
- Durch die Mengenverschiebungen von Kleingewerbemengen in die Haushaltssammlung steigen die Lizenztarife für die Haushaltsverpackungen.
- Die Kosten für die Konsumenten steigen bei verringertem Servicegrad für KMU.

Die beabsichtigte Bestimmung ist daher als verfassungswidrig ersatzlos zu streichen und – wie in den letzten 19 Jahren auch in der VVO normiert – durch eine unentgeltliche Übernahmepflicht bei gleichzeitiger Zulässigkeit einer marktüblichen Abgeltung seitens der gewerblichen Sammel- und Verwertungssysteme im Sinne des § 9 (1) und § 13 (1) VVO-E zu ersetzen.

## 2.5 Rückführungsverbot für Überschüsse

Die derzeitigen SVS im Haushaltsbereich (ARA, AGR und Ökobox) sind durchwegs Non-Profit-Unternehmen und führen Überschüsse, die unplanmäßig durch Kostenunterschreitungen oder Mehrerlöse – vor allem volatile Altstofferlöse – gegenüber Budget entstanden sind, über niedrigere Tarife in den Folgeperioden an die Kunden zurück. Wirtschaft und KonsumentInnen werden somit nicht durch Gewinnmargen der SVS belastet.

Diese Rückführung von Überschüssen über die Lizenztarife soll künftig untersagt werden (§ 9 (2) 2 und § 13 (2) 2 VVO-E); Tarife haben den Vollkosten zu entsprechen. Dies führt unweigerlich zu höheren Kosten für die Wirtschaft und KonsumentInnen, da einmal – geplant oder ungeplant – erzielte Überschüsse aus Sicht der Kunden und Zahler „verloren“ sind, also nicht mehr über niedrigere Tarife in den Folgeperioden zurück geführt werden können. Dies stellt nach einem Gutachten von Univ. Prof. DDr. Mayer und Univ. Prof. Dr. Zöchling-Jud einen verfassungswidrigen Eingriff in die Rechte der Systeme und ihrer Teilnehmer dar:

*„Die im Entwurf vorgesehene Beschränkung bei der Verfügung über entstandene Gewinne greift in die Privatautonomie jedes Sammel- und Verwertungssystems ein, ohne durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt zu sein. Der Eingriff betrifft den Kernbereich unternehmerischer Kompetenzen und ist daher als schwer zu qualifizieren; überwiegende öffentliche Interessen, die diesen Eingriff rechtfertigen können, bestehen nicht. Die Bestimmung ist daher auch im Lichte der Freiheit der Erwerbsbetätigung verfassungswidrig.“<sup>24</sup>*

Aus wettbewerbsrechtlicher Sicht ist ausschließlich zu beachten, dass die Lizenztarife – wie bisher auch – nicht unter den vermeidbaren (entspricht i. A. den variablen) Kosten liegen, um nicht den Markteintritt anderer Anbieter zu behindern. Diese Bestimmungen sind rechtlich ausreichend, sodass es keiner weiteren – noch dazu verfassungswidrigen – Bestimmung in der VVO bedarf.

<sup>24</sup> Mayer, H., Zöchling-Jud, B. (2013a): Verfassungsrechtliche Fragen eines Entwurfes einer Verpackungsverordnung 2013 und einer Novelle des AWG (AWG-Novelle 2013), Wien

Die betreffenden Halbsätze in § 9 (2) 2 und § 13 (2) 2 VVO-E „*allfällige Überschüsse aus Vorperioden dürfen nicht berücksichtigt werden*“ sind daher als verfassungswidrig ersatzlos zu streichen.

## 2.6 Übernahme von Kosten für Verpackungen im Restmüll

Der geplanten Kostenverantwortung der Wirtschaft für Verpackungen im Restmüll (§ 29b (2) AWG-E) steht – in welcher konkreten Quantifizierung gem. § 29b (4) auch immer – kein ökologischer Nutzen gegenüber, im Gegenteil: durch die weitgehende wirtschaftliche Gleichstellung von getrennter Sammlung und Entsorgung von Verpackungen über den Restmüll geht der ökonomische Anreiz zur Abfalltrennung für Kommunen verloren. In Anbetracht der Zielsetzungen der EU-AbfallrahmenRL (z.B. Recyclingziele ab 2020) wäre es zweifellos sinnvoller, etwaige zusätzliche Mittel – in welcher Höhe auch immer – zum Ausbau von getrennter Verpackungssammlung und Recycling einzusetzen, als für Vergütungen für Verpackungen im Restmüll.

Die Übernahme von Kosten für Verpackungen im Restmüll führt als reine Transferleistung zu einer entsprechenden Mehrbelastung der Unternehmen und der KonsumentInnen ohne erkennbaren ökologischen Nutzen.

## 2.7 Fehlende bzw. unzureichende Regelungen

Trotz der enormen Regelungsdichte der Entwürfe werden wichtige und dem BMLFUW bekannte Lücken nicht geschlossen. Die Gründe dafür sind nicht bekannt.

Auffallend bleibt, dass die Entwürfe trotz ihrer beschriebenen objektiven Mängel von der Reclay UFH GmbH ausdrücklich gelobt werden.<sup>25</sup> Dies lässt nur den Schluss zu, dass die vorliegenden Regelungen ebenso wie ihre Lücken dem Geschäftsmodell der Reclay UFH und ihres verbundenen und in Personalunion geführten Maklers Reclay Österreich GmbH in hohem Maße entgegenkommen bzw. entsprechen.

Die Anliegen der durch die Wirtschaftskammer Österreich vertretenen verpflichteten Unternehmen und der Eigentümer und Kunden der ARA blieben demgegenüber in den Begutachtungsentwürfen weitgehend unbeachtet, was zu berechtigter substanzieller Kritik der WKO geführt hat.<sup>26</sup>

### 2.7.1 Fehlende und diskriminierende Übergangsbestimmungen

In den Begutachtungsentwürfen fehlen wesentliche Übergangsbestimmungen für den unterbrechungsfreien Fortbetrieb der Sammel- und Verwertungssysteme. Nach § 78 (17) AWG-E erlöschen die Genehmigungen für haushaltsnahe SVS am 31.12.2013, während aufrechte Genehmigungen für gewerbliche SVS nicht betroffen sind. Nun sind von den Neudefinitionen, Abgrenzungen und anderen Regelungen beide Sektoren betroffen. Eine Begründung für die sachlich nicht zu rechtfertigende Diskriminierung des Haushaltsbereichs fehlt.

Gleichzeitig wird die bestehende Übergangsbestimmung des § 29 (7) AWG ausgehebelt, nach der SVS ihre Tätigkeit auf Basis der „alten“ Genehmigungsbescheide fortführen dürfen, sofern sie bis sechs Monate vor deren Ablauf einen Antrag auf Neugenehmigung stellen. Dies ist aber nun faktisch unmöglich, da zwingende Antragsvoraussetzungen der §§ 29 ff AWG-E – etwa die Einrichtung und Vertragserrichtung mit „unabhängigen Dritten“ oder die Einigung auf „gemeinsame Stellen“ – sechs Monate vor dem geplanten Inkrafttreten mit 01.01.2014 gar nicht vorliegen können. Damit stünden die haushaltsnahen Sammelsysteme ab 01.01.2014 still, den auf der Grundlage der Genehmigungsbescheide geschlossenen Verträgen mit Gebietskörperschaften und Entsorgern wäre die rechtliche Basis und Geschäftsgrundlage entzogen. Dies ist auch als Bruch des verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzes zu qualifizieren und durch eine vollumfängliche Übergangsbestimmung im Sinne des § 29 (7) AWG zu sanieren.

<sup>25</sup> OTS der Reclay UFH GmbH vom 17.02.2013

<sup>26</sup> OTS der Wirtschaftskammer Österreich vom 15.02.2013

Auch eine Mitbenutzung gem. § 29 (7) oder § 30 AWG-E wäre dann mangels mitbenutzbarem System unmöglich, auch wenn lt. Pkt. 10 der Erläuterungen – abweichend vom Gesetzesinhalt – „in einer ersten Phase auf die derzeit bestehenden Verträge zwischen der ARA AG und den Sammelpartnern zurückgegriffen werden soll“. Diese Verträge würden nämlich diesfalls ab 31.12.2013 auch nicht mehr bestehen (Wegfall der Genehmigungsbescheide ist auflösende Bedingung) und würden bei Inkrafttreten von AWG-E und VVO-E für den Zeitraum ab 01.01.2014 eine vollständige Neuvergabe notwendig machen.

Offen bleibt dabei, wie das BMLFUW bei mehreren vorliegenden Genehmigungsanträgen vorzugehen gedenkt. Gem. § 29c (6) AWG-E haben sich SVS bestehender Sammelinfrastrukturen zu bedienen und ist die Errichtung von Parallelstrukturen (Duplizierung) nicht zulässig. Somit kann nur einem SVS die Errichtung einer Erststruktur genehmigt werden, allen anderen dürfte nur mehr eine Mitbenutzung dieser Erststruktur gestattet werden. Die zentrale Frage, welchem Antragsteller dabei wie entsprochen und wer zum „Ersten“ bestimmt wird, ist vollständig ungeregelt.

Unverständlich und ebenfalls als diskriminierend unzulässig ist die Bagatellregelung des § 78 (18), nach der SVS mit einem Marktanteil bis zu 1% ihre Tätigkeit jedenfalls bis Ende 2020 fortsetzen können, während die systemrelevanten Entpflichtungsanbieter ihre Arbeit und den Systembetrieb einstellen müssen. Die Erläuterungen geben keinen Aufschluss, wessen Interessen damit gedient werden soll.

Das verfassungsrechtliche Gutachten Univ. Prof. Mayer/Univ. Prof. Zöchling-Jud kommt zum Ergebnis, dass die geplanten Regelungen in gravierender Weise gegen das Sachlichkeitsgebot verstossen und die derzeitigen Genehmigungsinhaber mit einem erheblichen Risiko belastet:

*„Die in § 78 (17) AWG-E enthaltene Übergangsbestimmung, wonach Genehmigungen von haushaltsnahen Sammel- und Verwertungssystemen mit 31.12.2013 erlöschen, stellt einen Eingriff in die Erwerbsfreiheit dar, der sachlich ungerechtfertigt und unverhältnismäßig ist.“<sup>27</sup>*

#### 2.7.2 Verhinderung von Umgehungen und Lizenzmengenverluste durch Entpflichtungsmakler

§ 9 (2) 1 VVO-E legt die Grundsätze zur Einhebung der Mittel von SVS für Haushaltsverpackungen fest. Dabei sind sowohl das Gleichbehandlungsgebot aller Vertragspartner als auch das Verbot von Rabatten normiert. Mit dem ständig zunehmenden Agieren von Entpflichtungsmaklern sind flankierende Maßnahmen notwendig geworden, um ein Umgehen dieser Vorschriften zu verhindern und einen fairen Wettbewerb zu gewährleisten. Es ist klarzustellen, ob und inwieweit die Bestimmungen des Maklergesetzes (BGBl. Nr 262/1996 idGF) Anwendung und die schutzwürdigen Interessen der verpflichteten Unternehmen Berücksichtigung finden und wie eine regelkonforme Umsetzung von VVO und AWG – beispielsweise das Gleichbehandlungsgebot – trotz Zwischenschaltung von Maklern sichergestellt werden kann.

Derzeit besteht in den Entwürfen keine konsistente Kontrollschleife, um zB Lizenzmengenverluste zu verhindern, die zwischen der Meldung durch einen verpflichteten Inverkehrsetzer und der Entpflichtung durch ein Sammel- und Verwertungssystem eintreten, in dem ein Makler die gemeldeten Mengen durch gezielte Eingriffe reduziert. Damit verschafft der Makler sich, dem Kunden und dem SVS einen individuellen Kostenvorteil, da die Mindermeldung gleichzeitig den Marktanteil des SVS und damit den zu übernehmenden Kostenanteil verringert. Das Entsorgungsverhalten und damit die Kosten der Sammlung bleiben jedoch unverändert, sodass der Kostenvorteil zu einer Mehrbelastung aller übrigen SVS und ihrer Entpflichtungskunden führt. Massive Wettbewerbsverzerrungen zwischen SVS einerseits und deren Entpflichtungskunden andererseits sind die Folge.

Die Funktion der Makler findet im gesamten Begutachtungsentwurf keine Berücksichtigung, entsprechend sind auch keine Vorgaben und Kontrollen in diesem Bereich möglich.

<sup>27</sup> Mayer, H., Zöchling-Jud, B. (2013a)



### 2.7.3 Konkrete Anforderungen an den Nachweis von Sammlung und Verwertung

Weiters fehlen – vor allem für den gewerblichen Bereich – konkrete Bestimmungen, wie der Nachweis von Sammel- und Verwertungsleistungen durch SVS oder Selbsterfüller konkret zu erfolgen hat. Es bleibt offensichtlich weiterhin möglich, im Zuge des Nachweises nach § 9 (6) und § 13 (7) VVO-E die Erfassungs- und Verwertungsquoten durch Wiegescheinkauf ohne die Erbringung realer Sammel- und Verwertungsleistungen zu behaupten.

### 2.7.4 Wirksame Kontrolle

Die Kontrolle vom verpflichteten Unternehmen und SVS hat jedenfalls den Haushalts- und Gewerbebereich integriert zu umfassen.<sup>28</sup> Nur wenn den Prüfern das Gesamtbild aus Haushalt und Gewerbe vorliegt, wird es in Zukunft – wie bisher auch - möglich sein, die ordnungsgemäße Gestion gewerblicher und haushaltsnaher Sammel- und Verwertungssysteme zu prüfen und eine wirksame Kontrolle der Abgrenzung Haushalt – Gewerbe sowie des Entpflichtungsverhaltens vorzunehmen. In anderen Worten: Wenn der Prüfer die Gesamtheit aller Verpackungen eines Verpflichteten (100%) nicht kennt, ist er nicht in der Lage zu beurteilen, ob die Aufteilung auf Haushalt und Gewerbe ordnungsgemäß erfolgt ist.

### 2.7.5 Nachträgliche Nachholung einer unterlassenen Systemteilnahme gemäß § 13(g) (4) AWG-E

§ 13(g) (4) AWG-E befasst sich mit der Frage, was geschehen soll, wenn ein Primärverpflichteter nicht oder nicht ausreichend an einem Sammel- und Verwertungssystem teilgenommen hat. Die vorgesehene Bestimmung hat in mehreren Punkten Verbesserungsbedarf:

Die Verpflichtung zur nachträglichen Teilnahme am System wird nur für den Fall vorgesehen, dass die nicht bzw. nicht ausreichende Teilnahme am System „zu einer rechtskräftigen Bestrafung geführt hat“. Der Umkehrschluss wäre: Solange es zu keiner rechtskräftigen Bestrafung kommt, muss die Teilnahme nicht nachträglich korrigiert und die Lizenzentgelte für die in der Meldung nicht korrekt angegebene Menge, nicht nachbezahlt werden. Alle weiteren derzeit auf vertraglicher Ebene vorgesehenen „disziplinierenden“ Konsequenzen einer nicht ausreichenden Systemteilnahme (worunter wohl eine unvollständige bzw. unwahre Meldung fällt), wie der Ersatz der Prüfkosten und Vertragsstrafen werden hier überhaupt nicht erwähnt. Darüber hinaus bleibt offen, bei welchem SVS die nachträgliche Teilnahme zu erfolgen hat.

Die Bestimmung gemäß § 13(g) (4) AWG-E erweist sich daher in mehrfacher Hinsicht als unzureichend.

Für die Pflicht der Nachholung einer zunächst unterlassenen Systemteilnahme (z.B. anlässlich einer Lizenzpartnerprüfung gemäß § 29b (7) Z 4 festgestellt) darf eine rechtskräftige Bestrafung keine Bedingung sein.

Hinsichtlich anderer – derzeit zivilrechtlich vereinbarter - Punkte wäre es ausreichend, wenn das AWG sich in die Vertragsbeziehungen der SVS mit ihren Kunden nicht über Gebühr einmischt, hinsichtlich der Konsequenzen nicht ausreichender Systemteilnahme keine abschließende Regelung vorsieht und allenfalls nur auf die vertraglichen Regelungen der SVS mit ihren Kunden verweist.

Zur Frage, bei welchem SVS die nachträgliche Teilnahme zu erfolgen hat, wird wie folgt vorgeschlagen:

- Für den Fall, dass ein Primärverpflichteter unvollständig an einem SVS teilgenommen hat, hat die Nachholung einer zunächst teilweise unterlassenen Systemteilnahme beim betroffenen SVS zu erfolgen (gesamthafte Teilnahme je Sammelkategorie).
- Für den Fall, dass ein Primärverpflichteter an keinem SVS teilgenommen hat, hat die Nachholung der unterlassenen Systemteilnahme aliquot zu den Marktanteilen der SVS in den betreffenden Zeiträumen bei allen SVS zu erfolgen.

<sup>28</sup> Die Zuständigkeit des Expertengremiums gem. § 33 AWG ist auf den Haushaltsbereich beschränkt.

## 2.8 Kostenbelastungen

Die volkswirtschaftliche Ineffizienz des in AWG-E und VVO-E geregelten neuen Modells wurde bereits vom IHS kritisiert (sh. 2.3 oben). Dazu treten aber in den Begutachtungsentwürfen ohne sachliche Notwendigkeit und – wie dargestellt – zT rechtswidrig weitere Bestimmungen im Detail auf, die ohne Verbesserung des ökologischen Nutzens eine Mehrbelastung der verpflichteten Wirtschaft und damit der Konsumentinnen um bis zu 50% nach sich ziehen, im ungünstigen Fall auch deutlich darüber.

Kostenerhöhende Faktoren (Auswahl):

- Rückführungsverbot für Überschüsse
- Wegfall KMU-Entsorgung (auf Haushaltstarife)
- Kostenübernahme für Verpackungen im Restmüll (auf Haushaltstarife)
- Transaktionskosten durch Mitbenutzungsumsetzung und Verluste an Skaleneffekten
- Zusätzliche Kosten durch div. unabhängige Dritte
- Verluste an Lizenzmengen durch Umstellung der bisherigen Vertragspartner (z.B. Handel) auf die neuen Primärverpflichteten (z.B. Hersteller, Importeure)
- Verluste an Lizenzmengen durch Neudefinition der Primärverpflichteten (Umstellung von über 4.000 ausländischen Lizenzpartnern auf inländische Inverkehrsetzer)
- Verluste an Lizenzmengen durch Abgrenzungen und Umdefinitionen, auch unterstützt durch Makler

Die unter Hinweis auf die Sektoruntersuchung des deutschen Bundeskartellamtes gelegentlich in Aussicht gestellten Einsparungen, die jedoch durch Ausschreibung von operativen Sammel- und Sortierleistungen erzielt wurden und keine Folge des Systemwettbewerbs waren, werden bereits seit über 10 Jahren regelmäßig von der ARA lukriert und zur Senkung der Lizenztarife genutzt, die 2013 im noch „wettbewerbsfreien“ Haushaltsbereich ihr Allzeit-Tief erreicht haben.

In den Erläuterungen bleibt das BMLFUW die Antwort auf Notwendigkeit und Sinnhaftigkeit dieser Neuregelungen schuldig.

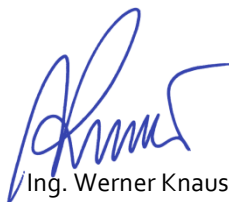
Wir halten abschließend fest: Die ARA wird sich auch in Zukunft und unter veränderten rechtlichen Rahmenbedingungen einsetzen, um das erreichte hohe Umweltschutzniveau zu erhalten und eine effiziente und effektive Verpackungssammlung und -verwertung in Österreich zu nachhaltig günstigen Tarifen zu gewährleisten – mit hoher Wertschätzung in Bevölkerung und Wirtschaft und mit realen Leistungen, die international Beachtung finden.

Dazu bringen wir uns mit unserem Know how und der operativen Betriebserfahrung gerne aktiv und konstruktiv ein, um möglichst rasch für alle Beteiligten faire, praxisgerechte, wettbewerbskonforme und effizienzfördernde Rahmenbedingungen zu erhalten.

Mit freundlichen Grüßen,



Hon. Prof. Dr. Christoph Scharff  
Vorstand



Ing. Werner Knausz  
Vorstand

Beilage: Stellungnahme der ARA AG – Spezieller Teil

Verteiler: Bundeswettbewerbsbehörde  
Europäische Kommission, DG Wettbewerb  
Wirtschaftskammer Österreich  
Aufsichtsrat der ARA AG  
Aktionäre der ARA AG

**Stellungnahme der ARA AG  
zu den Begutachtungsentwürfen für eine Novelle 2013 des AWG und für eine VerpackVO 2013**

**Spezieller Teil**

**Inhalt**

<b>Vorbemerkung</b> -----	<b>4</b>
<b>Zu den Bestimmungen des Begutachtungsentwurfs für eine Novelle 2013 des AWG (AWG-E)</b> -----	<b>4</b>
Zu § 13g (1) – (3) AWG-E -----	4
<i>Primärverpflichtung und Systemteilnahmepflicht</i> -----	4
<i>Teilnahme an Sammel- und Verwertungssystemen für gewerbliche Verpackungen</i> -----	4
<i>„Entpflichtungsmakler“</i> -----	5
Zu § 13g (4) AWG-E -----	6
<i>Systemteilnahme bei Bestrafung</i> -----	6
<i>Rückwirkende Systemteilnahme</i> -----	7
Zu 13h (1) AWG-E-----	8
<i>Abgrenzung Haushalt – Gewerbe</i> -----	8
<i>Besonderheiten Papierverpackungen</i> -----	8
Zu § 13h (2) AWG-E -----	10
<i>Branchenlösungen</i> -----	10
Zu § 29 (2) Z 8a AWG-E-----	10
<i>Kontrollkonzept</i> -----	10
Zu § 29 (4) Z 2 AWG-E -----	12
<i>Sicherstellung als Vermögenswert; Verhältnis zu § 29a AWG 2002</i> -----	12
Zu § 29 (4) Z 4 AWG-E -----	12
<i>Abfallvermeidende Maßnahmen</i> -----	12
Zu § 29 (4c) AWG-E -----	13
<i>Unabhängiger Dritter für die Systemaufgabe „Förderung von Maßnahmen zur Abfallvermeidung“</i> -----	13
<i>Die „unabhängigen Dritten“ der Novelle</i> -----	13
Zu § 29 (4d) AWG-E -----	14
<i>Ergänzende Bescheidaufgaben</i> -----	14
Zu § 29 (9) AWG-E-----	15
<i>Veröffentlichung der Systemteilnehmer</i> -----	15
Vorbemerkung zu § 29b und § 29c AWG-E -----	15
<i>Mitbenutzung auf Entsorgerebene</i> -----	15
<i>Flächendeckung und Kontrahierungszwang</i> -----	16
§ 29b (1) AWG-E -----	17
<i>Genehmigung und Betrieb von Haushaltssystemen</i> -----	17
<i>Gesamthafter Betrieb</i> -----	17
<i>Begriff der Flächendeckung</i> -----	17
Verträge mit Sammelpartnern -----	17
Getrennte Sammelmöglichkeiten -----	18
Weitere Zulässigkeit der „Plastikflaschensammlung“ -----	19
Art der Sammlung; technische Spezifikationen; Abstimmung mit „Landesvertreter“ -----	19
Berücksichtigung bestehender kommunaler Sammelsysteme -----	20
Zu § 29b (2) AWG-E -----	20
<i>Verträge über die Erfassung von Restmüll; Finanzierungsverantwortung</i> -----	20
Zu § 29b (3) AWG-E -----	21
<i>Meldung der durch Systemteilnehmer in Verkehr gesetzten Massen</i> -----	21

Planmengen	21
Berücksichtigung von Quartals- und Jahresmeldern	22
Grundsätzliche Voraussetzungen zur Gewährleistung der Meldung der Teilnahmemengen zeitnah zur tatsächlichen Inverkehrsetzung	23
Zu § 29b (4) AWG-E (und Anlage 4 VVO-E)	24
<i>Marktanteile der Systeme</i>	24
Zu § 29b (5) und (6) AWG-E (sowie zu § 9 (4) sowie Anhang 5 VVO-E)	25
<i>Marktinputmasse und Basismassen</i>	25
<i>Zu erfassende Massen und Gesamterfassungsquoten</i>	25
<i>Ausmaß der Sammlung bzw. Erfassung durch die SVS</i>	26
<i>Ausmaß der getrennten Sammlung</i>	26
<i>Ausmaß der Erfassung aus dem Restmüll aussortierter Verpackungen</i>	27
<i>Ausmaß der Erfassung thermisch verwerteter Verpackungen aus dem Restmüll</i>	27
<i>Obergrenze der Erfassungspflichten</i>	27
<i>Die zeitlichen Vorgaben an die Erfassung</i>	27
<i>Gegenstand der Erfassung im Restmüll</i>	27
<i>Die Meldung der erfassten Mengen</i>	28
Zu § 29b (7) AWG-E	28
<i>Koordinierungsstelle für Systemaufgaben</i>	28
<i>Information der Letztverbraucher</i>	29
<i>Analysen der Sammelware</i>	29
<i>Prüfung von Sammelpartnern</i>	30
<i>Kontrolle von Systemteilnehmern</i>	30
Vorbemerkung zu § 29b (8) und (9) AWG-E	31
<i>Vergabe und Ausschreibung von Sammelverträgen</i>	31
<i>Art des Verfahrens / Anwendung des Bundesvergabegesetzes</i>	32
Zu § 29b (8) Variante I. AWG-E	34
<i>Ausschreibung durch Dritten (Modell 1)</i>	34
Zu § 29b (8) Alternativvariante und (9) AWG-E	35
<i>Verlosungsmodell (Modell 2)</i>	35
<i>Ausschreibung durch Marktführer (Modell 3)</i>	35
Zu § 29c (1) AWG-E	36
<i>Sammelverträge mit Sammelpartner</i>	36
Kontrahierungspflichten von Sammelpartnern und Haushaltssystemen	36
<i>Art der Verträge</i>	37
Zu § 29c (2) AWG-E	37
<i>Sammelverträge über die Einbeziehung kommunaler Sammlungen</i>	37
Kontrahierungspflichten von Kommunen und Haushaltssystemen	37
<i>Art der Verträge</i>	37
Zu § 29c (3) AWG-E	38
<i>Öffnung der Sammelverträge für alle Haushaltssysteme</i>	38
Zu § 29c (4) AWG-E	38
<i>Sammelverträge</i>	38
Zu § 29c (5) AWG-E	39
<i>Verteilung der Sammelmenge auf alle Haushaltssysteme</i>	39
Gegenstand der Übergabe	39
Übernahme durch mitbenutzende Systeme	39
Schaffung einer elektronischen Plattform zur Koordinierung der Übergabevorgänge	40
Zu § 29c (6) AWG-E	40
<i>Problem der drohenden Behälterduplizierung</i>	40
Zu § 29d und § 29e AWG-E	40
<i>Anforderungen an die Erfassung von gewerblichen Verpackungen</i>	40
<i>Übergabepflicht für gewerbliche Anfallstellen</i>	41

<i>Vorschlag für Abwicklung und Kontrolle der künftigen Sammlung und Verwertung von gewerblichen Verpackungen</i> -----	41
Zu § 30 AWG-E-----	43
<i>Mitbenutzungsvertrag und Kostenabgeltung</i> -----	43
<i>Übergabe von Haushaltsverpackungen</i> -----	44
<i>Pflichten des mitbenutzenden Systems</i> -----	44
Zu § 78 AWG-E (17) und (18) AWG-E-----	45
<i>Schicksal bestehender Systemgenehmigungsbescheide</i> -----	45
<i>Privilegierte Übergangsregel für kleine Systeme</i> -----	46
Die Ausnahme für bestehende gewerbliche Systeme-----	46
Die Ausnahme für bestehende Haushaltssysteme-----	47
<b>Zu den Bestimmungen der Novelle der VerpackVO (VVO-E)</b> -----	<b>48</b>
Zu § 3 VVO-E-----	48
Begriffsbestimmungen-----	48
<i>Konzept des integralen Produktbestandteils</i> -----	48
Zu § 8 VVO-E-----	48
<i>Systemteilnahmepflicht der Primärverpflichteten</i> -----	48
<i>Zeitliche Anforderungen an Systemteilnahme</i> -----	48
Zu § 9 (2) VVO-E-----	49
<i>Verbot, Überschüsse bei der Tarifikalkulation von Haushaltssystemen zu berücksichtigen</i> -----	49
<i>Vorgabe von Meldeperioden</i> -----	49
<i>Angemessene Mitwirkung der Systemteilnehmer</i> -----	50
Zu § 9 (4) VVO-E-----	50
<i>Begriff der "ausreichenden Übernahmekapazitäten"</i> -----	50
<i>Ziele für die getrennte Sammlung</i> -----	50
Zu § 9 (4) und § 9 (5) VVO-E-----	51
<i>Sammel- und Recyclingquoten</i> -----	51
Zu § 9 (6) VVO-E-----	52
Nachweis von Erfassungsmengen-----	52
Zu § 13 (2) VVO-E-----	52
<i>Verbot, Überschüsse bei der Tarifikalkulation von Gewerbesystemen zu berücksichtigen</i> -----	52
Zu § 13 (7) VVO-E-----	53
Zu § 15 (1) VVO-E-----	53
Zu § 19 (3) VVO-E-----	53
<i>Zug-um-Zug Rücknahme bei Lieferungen</i> -----	53
Zu § 20 VVO-E-----	54
<i>Information der Letztverbraucher</i> -----	54
Zu § 25 VVO-E-----	54
<i>Inkrafttreten der VVO</i> -----	54
Zu Anhang 3 VVO-E-----	54
Zu Anhang 4 VVO-E-----	54
<i>Jahresausgleich der Systeme</i> -----	54
Das Modell des Anhang 4 VVO-E für die getrennte Sammlung-----	54
Vorgeschlagenes Modell für die getrennte Sammlung-----	55
Ausgleich von Über- und Untersammlungen-----	55
Das vorgeschlagene Modell für die Erfassung mit Siedlungsabfällen-----	55
Zu Anhang 5.1 VVO-----	56
Zu Anhang 5.2 VVO-----	56

### Vorbemerkung

Die Begutachtungsentwürfe für eine AWG-Novelle 2013 (AWG-E) und eine Verpackungsverordnung 2013 (VVO-E) sind in der vorliegenden Form an mehreren Stellen materiell und legislativ noch nicht ausgereift. Aus formaler Sicht ist zu anzumerken:

- Teilweise uneinheitliche, unbegründete und nicht konsequente (Neu)verteilung der Norminhalte zwischen Gesetz und Verordnung.
- Fehlende Begriffsbestimmungen und Definitionen, Verwendung unzulänglicher (zB „Sammelverträge“) oder inkonsequenter (zB Packstoffe/Tarifkategorie/ Sammelkategorie) Begriffe.
- Keine klare Trennung von Genehmigungs- und Betriebsvoraussetzungen für Systeme.
- Keine konsequent formale Trennung der für Haushalts- und für Gewerbesysteme geltenden Regeln.
- Unvollständige oder unklare Erläuterungen, die einerseits den Normtext oft bloß mit anderen Worten wiedergeben oder andererseits ergänzende Inhalte anführen, die besser als Bestimmungen in den Novellen selbst ausgeführt werden sollten oder von den Normtexten nicht gedeckt werden.
- Unklare Beschreibung in AWG-E, VVO-E sowie den Erläuterungen, wie die neue Zielsystematik für Sammlung und Verwertung auf die Sammel- und Verwertungssysteme (SVS) umgelegt werden.
- Unzureichende Berücksichtigung der zeitlichen Abfolge, des Zeit- und Ressourcenbedarfs für die Umsetzung des neuen Regimes rund um den Stichtag 1. Jänner 2014.

### Zu den Bestimmungen des Begutachtungsentwurfs für eine Novelle 2013 des AWG (AWG-E)

#### Zu § 13g (1) – (3) AWG-E

##### Primärverpflichtung und Systemteilnahmepflicht

§ 13g AWG-E schränkt die Primärverpflichtung grundsätzlich auf den österreichischen Erst-Inverkehrsetzer ein und unterwirft die betroffenen Unternehmen einer Systemteilnahmepflicht für Haushaltsverpackungen. Damit wird im Haushaltsbereich verhindert, dass eine Systemteilnahme alternativ durch eine vor- oder nachgelagerte Wirtschaftsstufe bewirkt werden kann.

Grundsätzlich ist die Intention dieser Regelung zu begrüßen, weil sie im künftig liberalisierten Markt im Haushaltsbereich die Kontrolle und den Vollzug erleichtert. Anstelle der im Ausland ansässigen Lieferanten käme lediglich eine überschaubare Zahl von importierenden und nunmehr verpflichteten Unternehmen im Inland dazu, weil die Mehrzahl der Importeure (z.B. im Handel) bereits jetzt Verträge mit SVS hat.

##### Teilnahme an Sammel- und Verwertungssystemen für gewerbliche Verpackungen

Im Gegensatz zum Haushaltsbereich ist eine gesamthafte Systemteilnahme für gewerbliche Verpackungen nicht vorgesehen. Hintergrund ist sicher, dass die Inverkehrsetzer ihre Verpflichtungen aus der VVO-E auch selbst erfüllen und so die für sie optimale Form wählen können.

Nach Überzeugung der ARA ist das ARA System das einzige SVS, das regelmäßig, systematisch und in relevantem Umfang Prüfungen bei seinen Vertragspartnern durchführt.

Sollte die Wahrnehmung der Prüfaufgaben der SVS künftig strenger überwacht werden, worauf die neue Bestimmung der § 29 (2) Z 8a AWG-E hindeutet, oder künftig durch einen Dritten wahrgenommen werden, um eine Doppelgleisigkeit zum Haushaltsbereich zu vermeiden, stellt sich das Problem der Aufteilung von nachträglich zu entpflichtenden Mengen auf die Sammel- und Verwertungssysteme für gewerbliche Verpackungen, wenn

der Verpflichtete für den Prüfzeitraum bei mehreren Sammel- und Verwertungssystemen für gewerbliche Verpackungen teilgenommen hat. Das Problem besteht bereits derzeit, weil zwar die ARA Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung trotz aufrechem Vertragsverhältnis eine Entpflichtung über andere Systeme ermöglicht, Verträge der Mitbewerber aber zum Teil eine Exklusivbindung an ein SVS vorsehen.

Mangels einer verbindlichen Regelung, wie Mengen nach Ablauf der Meldefristen aufzuteilen sind, könnte es bei Prüfung durch mehrere Systeme oder durch einen Dritten zu Forderungen mehrerer Systeme wegen ein und derselben Masse kommen.

Eine praktikable und einheitliche Lösung, die für faire Wettbewerbsverhältnisse sorgt, wäre eine Regelung, die, für den Teil für den sich ein Unternehmen für eine Systemteilnahme (anstatt einer Selbsterfüllung) mit den Verpackungen einer Sammelkategorie entscheidet, die Teilnahme an einem einzigen Sammel- und Verwertungssystem für sämtliche gewerbliche Verpackungen dieser Kategorie verlangt.<sup>29</sup>

#### „Entpflichtungsmakler“

Im Zusammenhang mit der in § 13g (2) AWG-E normierten Systemteilnahme fehlt eine Regelung für die sogenannten „Entpflichtungsmakler“, welche bekanntlich als Bevollmächtigte für verpflichtete Unternehmen die Systemteilnahme herbeiführen und abwickeln. Aus Sicht der ARA gilt es, diese – an sich zulässige – Tätigkeit von der Tätigkeit der genehmigten SVS abzugrenzen, für die Normunterworfenen eine Transparenz über die vom Makler erwirkte Systemteilnahme zu gewährleisten, die Umgehung des Gleichbehandlungsgebotes gemäß § 9 und § 13 VVO-E und eine willkürliche Veränderung der Meldungen zu verhindern und schließlich abzusichern, dass die Aufsichtsbehörde auch bei Zwischenschaltung eines Maklers ein richtiges Bild über die gesamte Systemteilnahmemenge erhält.

Wie die bisherige Praxis zeigt, besteht nämlich derzeit die Gefahr, dass die verpflichteten Inverkehrsetzer – deren verwaltungsrechtliche Eigenverantwortung unberührt bleibt – als Auftraggeber der Makler den Eindruck gewinnen, mit der dem Makler bekanntgegebenen Menge bereits unbedingt eine rechtswirksame Entpflichtung erreicht zu haben. Kenntnis darüber, bei welchem konkreten System und nach welchen Kriterien die Systemteilnahme durch den Makler erfolgte, bleibt dem verpflichteten Unternehmen dabei meist verschlossen - ein Umstand, zu dem der Makler durchaus selbst beitragen kann. So bot z. B. die Fa. profitara (Tochter der Interseroh Austria) für ihre Leistungen als Makler Preise an, die als „Preise Entpflichtung“ bezeichnet werden und lediglich in „profitara Tarif für Haushaltsverpackungen“ und einen solchen „Tarif für Gewerbeverpackungen“ gegliedert sind.

Als Konsequenz solcher Unklarheiten können verpflichtete Unternehmen letztlich verwaltungsstrafrechtlichen und zivilrechtlichen Ansprüchen ausgesetzt sein. Als Beispiel kann der Versuch von Reclay Österreich (Schwestergesellschaft der Reclay UFH) dienen, mit haushaltsnahen Verpackungen – für die lediglich die ARA eine Sammlung anbietet – bei gewerblichen SVS teilzunehmen. Über diese Vorgangsweise sind Rechtsstreitigkeiten anhängig, in deren Rahmen die Unzulässigkeit solcher Entpflichtungshandlungen bereits gerichtlich festgestellt wurde.

Zur Verhinderung dieses Missbrauchs ist festzulegen, dass die Systemteilnahme auch bei Beauftragung eines Dritten durch die verpflichteten Unternehmen selbst erfolgen muss, und sind Anforderungen an die Transparenz des Geschäftsverhältnisses zwischen den verpflichteten Unternehmen dem Makler zu stellen.

So sollte gelten, dass mit der Systemabwicklung beauftragte Dritte den Primärverpflichteten (Kunden) offenzulegen haben, nicht als genehmigtes System tätig zu werden, und sie die Kunden laufend über die in deren Auftrag und Namen getätigte Systemteilnahme einschließlich der zum Tragen gekommenen Konditionen transparent zu informieren haben. Dazu gehören bezogen auf die jeweiligen Verpackungen des Kunden die Informationen über das jeweils gewählte Sammel- und Verwertungssystem, die zur Anwendung gelangte Tarifikategorie

---

<sup>29</sup> Zur Forderung, dass den gewerblichen Tarifikategorien des Anhang 5 VVO-E auch Sammelkategorien zugeordnet werden müssen, siehe Anmerkungen zum VVO-E.

und die durch das System verrechneten Tarife. Es muss den Primärverpflichteten dabei unbenommen bleiben, weitere Informationen, wie etwa die für die System- und Tarifzuordnung maßgeblichen Gründe, einzuholen und auf die Ausübung der Systementscheidung und -teilnahme Einfluss zu nehmen, etwa zu einer bestimmten Systemteilnahme anzuweisen.

Aus Sicht der Aufsichtsbehörde wiederum muss sichergestellt sein, dass die von den verpflichteten Unternehmen dem Makler bekanntgegebenen (oder von diesen selbst dort erhobenen) Verpackungsmengen qualitativ und quantitativ mit den vom Makler dann tatsächlich den Systemen „weitergemeldeten“ Systemteilnahmemengen deckungsgleich sind. Aus Deutschland ist etwa die Situation bekannt, dass Makler den ihren Kunden gebotenen Kostenvorteil gar nicht aus der Wahl des nach Preis günstigsten SVS im Wettbewerb lukrieren, sondern vielmehr daraus, dass sie den SVS eine reduzierte Verpackungsmenge „weitermelden“ (begründet etwa mit angeblichem Schwund, Kofferraumexporten oder anderen nicht objektivierbaren Kriterien). Dadurch reduziert sich auch der Marktanteil des betreffenden SVS und damit dessen Verpflichtung zur anteiligen Kostenübernahme. Da dieser Meldeverzerrung aber keinerlei Entlastung in den Sammelmengen und –kosten gegenübersteht, werden die korrekt meldenden Unternehmen und SVS systematisch und wettbewerbsverzerrend überbelastet.

Aus diesen Gründen ist zu fordern, dass auch die sogenannten Entpflichtungsmakler der behördlichen Aufsicht unterworfen werden, und ebenso der Prüfungskompetenz eines unabhängigen Dritten. Außerdem sollten sie dem Bundesminister jährlich bis zum 10. April des Folgejahres (vgl § 9 (6) VVO-E) die von ihnen bei Systemen zur Teilnahme gebrachten Verpackungsmengen (Gesamtmenge, Gesamtmenge je System und Mengen je Kunden) gesamthaft nach Packstoffen sowie gegliedert nach Tarifkategorien zu melden haben.

## **Zu § 13g (4) AWG-E**

### Systemteilnahme bei Bestrafung

§ 13 g (4) AWG-E bekräftigt im Ergebnis, dass die verwaltungsrechtliche Bestrafung für die Unterlassung der verpflichtenden Systemteilnahme gerade diese Verpflichtung unberührt lässt.

Eine solche Klarstellung ist grundsätzlich zu begrüßen, weil verhindert werden muss, dass Unternehmen eine Bestrafung in der Hoffnung in Kauf nehmen, sich die Systemteilnahme zu ersparen. Jedoch darf aus der Bestimmung nicht umgekehrt zu schließen sein, dass eine nachträgliche Systemteilnahme nur im Fall der Bestrafung verpflichtend wäre. Für die Pflicht der Nachholung einer zunächst unterlassenen Systemteilnahme (z.B. anlässlich der Prüfung von Systemteilnehmern gemäß § 29b (7) Z 4 AWG-E festgestellt) darf eine rechtskräftige Bestrafung aber keine Bedingung sein.

Alle weiteren derzeit auf vertraglicher Ebene vorgesehenen „disziplinierenden“ Konsequenzen einer nicht ausreichenden Systemteilnahme (worunter wohl eine unvollständige bzw. unwahre Meldung fällt), wie der Ersatz der Prüfkosten und Vertragsstrafen werden überhaupt nicht erwähnt. Darüber hinaus bleibt offen, bei welchem SVS die nachträgliche Teilnahme zu erfolgen hat.

Hinsichtlich anderer – derzeit zivilrechtlich vereinbarter – Punkte sollte das AWG die Vertragsbeziehungen der SVS mit ihren Kunden wenn möglich unberührt lassen. Insbesondere sollten hinsichtlich der Konsequenzen nicht ausreichender Systemteilnahmen keine abschließenden Regelungen vorgesehen und allenfalls nur auf die vertraglichen Regelungen der SVS mit ihren Kunden verwiesen werden.



Zur Frage, bei welchem SVS die nachträgliche Teilnahme zu erfolgen hat, wird vorgeschlagen:

- Für den Fall, dass ein Primärverpflichteter unvollständig an einem SVS teilgenommen hat, hat die Nachholung einer zunächst teilweise unterlassenen Systemteilnahme beim betroffenen SVS zu erfolgen (gesamthafte Teilnahme je Sammelkategorie).
- Für den Fall, dass ein Primärverpflichteter an keinem SVS teilgenommen hat, hat die Nachholung der unterlassenen Systemteilnahme aliquot zu den Marktanteilen der SVS in den betreffenden Zeiträumen bei allen SVS zu erfolgen.

Letztlich ist klarzustellen, dass im Fall einer Bestrafung eine Ausnahme von der Regel des § 8 VVO-E zu machen ist, wonach eine rückwirkende Systemteilnahme nur im laufenden Jahr zulässig ist. Wird der Tatbestand, dass eine Systemteilnahme unterblieben ist, solcherart behördlich festgestellt, ist diese Ausnahme sogar notwendig, um Gleichheit herzustellen und Trittbrettfahren zu verhindern.

### Rückwirkende Systemteilnahme

Bei dieser Thematik stellt sich die Frage, wie allgemein mit rückwirkender bzw. nachträglicher Systemteilnahme umgegangen werden soll. Es gilt dabei zu vermeiden, dass – u.a. auch über allenfalls beauftragte Makler – ein Vertragsabschluss überhaupt zunächst unterbleibt und der Verpflichtete (bzw. der Makler) erst zum opportunen Zeitpunkt (im Extremfall erst nach Bestrafung) entscheidet, bei welchem SVS und mit welchen Mengen er einen Vertrag abschließen und teilnehmen möchte. Eine solche nachträgliche Systemteilnahme in Form verspäteter Vertragsabschlüsse würde bis zu diesem Zeitpunkt zu einem künstlich verkleinerten Marktanteil, dann hingegen zu einer „plötzlichen“ Erhöhung der Systemteilnahmemenge und damit des von ihr abhängigen Marktanteils führen. Damit kann der Systemteilnahmezeitpunkt manipuliert und beispielsweise zur Maximierung der Altstoff-erlöse durch kurzfristig überproportionale Übernahmeverpflichtungen in einer Hausse benutzt werden.

Außerdem muss sichergestellt sein, dass außerordentliches Meldeverhalten (falsche oder verspätete Meldungen, Ergebnisse aus Prüfungen etc.) nicht zu „Spitzen“ der Marktanteilsberechnung führen. Hier ist es sinnvoll, dass die entsprechende Menge stets so bald wie möglich nach dem Hervorkommen und damit zunächst möglichen Termin an die zuständige Stelle gemäß § 29b (3) AWG-E „weitergemeldet“ wird.

Als Regeln sollten gelten, dass

- die Erfüllung der Systemteilnahmeverpflichtung eines aufrechten Vertragsabschlusses zum Zeitpunkt der Inverkehrsetzung bedarf;
- rückwirkende Vertragsabschlüsse im laufenden Jahr (anders als von § 8 VVO-E vorgesehen) grundsätzlich ausgeschlossen sind;
- Jahresabrechnungen (vgl. ARA Jahresabschlussmeldung) spätestens so fällig und zulässig sind, dass das SVS die Korrektur rechtzeitig vor der am 10. April fälligen Meldung an die Aufsichtsbehörde berücksichtigen kann;
- Jahresabrechnungen nur für die Korrektur von Fehlern zulässig sind, jedenfalls aber nicht einen rückwirkenden Wechsel des SVS ermöglichen dürfen;
- mit nachträglichen Meldungen der Systemteilnehmer so umgegangen wird, dass sie möglichst rasch, nämlich bereits bei der nächsten Meldung und im laufenden Jahr in die Marktanteilsberechnung einfließen, Salden aus Jahresabrechnungen aber erst in die am 10. April fällige Meldung an das BMLFUW sowie in den von Anlage 4 VVO-E vorgesehenen Jahresausgleich einfließen.

Vgl zu diesen Themen näher unten zu § 29b (3) und (4) AWG-E.

## Zu 13h (1) AWG-E

### Abgrenzung Haushalt – Gewerbe

Grundsätzlich wird die neue Regelung für die Abgrenzung zwischen den dem Haushaltsbereich und den dem Gewerbebereich zuzuordnenden Verpackungen begrüßt.

Die Aufzählung der mit privaten Haushalten vergleichbaren Anfallstellen sollte zur Klarstellung um „Tankstellen, Kioske, Imbissbuden und sonstige Kleingewerbebetriebe“ erweitert werden.

Die Interpretation des Kriteriums „üblicherweise“ in Bezug auf den Anfall von Verpackungen bei den aufgezählten Anfallstellen wirft hingegen noch einige Fragen auf, die in den Erläuterungen zu klären sind. Stellt das Kriterium auf die generelle Verpackungsart bzw. -größe oder auf konkrete Verpackungen inklusive dem jeweiligen Inhalt ab? Ist der bundesweite Anfall gemeint oder der Anfall in einer bestimmten Branche?

Hier ist die Klarstellung notwendig, dass stets sämtliche Verpackungen einer angesprochenen Art für die Beurteilung des „üblichen Anfalls“ heranzuziehen sind und nicht zB die Verpackungen eines einzelnen Inverkehrsetzers. Fehlt diese Klarstellung, ist ein „Rosinenpickens“ wahrscheinlich, bei dem das Kriterium ggf auch auf Teilmengen von Verpackungen (z.B. Verpackungen eines konkreten Verpflichteten) angewendet wird.

Allgemeines Ziel der Neuregelung war ja, die Einstufung Haushalt – Gewerbe zweifelsfrei und einheitlich für alle Betroffenen zu gestalten und nicht – wie heute zu beobachten – zu einem Marketinginstrument werden zu lassen. In diesem Sinne sind die Regelungen so präzise wie möglich zu formulieren.

Die vorliegenden Größenkriterien sollten um ein Gewichtskriterium „Formkörper <0,15kg“ ergänzt werden. In den Erläuterungen wäre eine Erklärung der Begriffe Hohlkörper und Formkörper aufzunehmen, z.B. in folgender Form:

*„Verpackungshohlkörper sind stabile, festwandige Behältnisse wie z.B. Flaschen, Kanister, Eimer oder Kübel.“ Füllprodukte für Hohlkörper sind üblicherweise flüssig, pulverförmig oder pastös, und der Verschluss ist dicht schließend ausgeführt.*

*Verpackungsformkörper sind Packmittel und Packhilfsmittel, die entweder die Waren und Güter in der umgebenden Verpackung stabilisieren oder auf die Form der Ware oder des Gutes angepasst sind.“*

Neben Tragetaschen und Knotenbeuteln sollten auch „Getränkeverpackungen, Versandhandelskartons, Genussmittelverpackung aus Holz (Zigarren, Wein...)“ in die Positivabgrenzung für Haushaltsverpackungen aufgenommen werden.

Ebenso sollten gewisse Verpackungen festgelegt werden, die jedenfalls dem Gewerbebereich zuzuordnen sind:

*„Trayfolien ( $0,25m^2 > 6 VE$ ), Traykartons, Kartuschen, Kraftpapiersäcke, Einwegpaletten, Transporttassen (Pflanzen)“.*

### Besonderheiten Papierverpackungen

Die Größenkriterien des § 13h sind für die Packstoffe Papier, Karton, Pappe und Wellpappe aus folgenden Gründen nicht sachgerecht:

Seit 1994 wird bei der Entpflichtung von Papierverpackungen zwischen Verkaufsverpackungen (VVP) und Transportverpackungen (TVP) i.S. der Definitionen der VVO-E und nicht nach der Fläche oder dem Volumen unterschieden.

Aus den Begutachtungsentwürfen resultiert für den Bereich der Papierverpackungen folgende neue Situation:

- Wollte man einer Abgrenzung nach der Fläche und dem Volumen (wie im Entwurf vorgesehen) tatsächlich näher treten, wäre grundsätzlich die Frage zu klären, ob auch für den Bereich der Papierverpackungen beide Kriterien, nämlich Fläche und Volumen zum Tragen kommen sollen. Falls auch das Volumen eines der Abgrenzungskriterien sein sollte, würde dies zu signifikanten Verschiebungen vom heutigen Haushaltsbereich in den künftigen Gewerbebereich führen.

Betroffen wären alle Verkaufsverpackungen größer 5 Liter, wie Schuhschachteln, Säcke (z.B. für Kartoffel, Katzenstreu, Baustoffen in Do-it-yourself-Mengen), unzählige Verpackungen von Gebrauchsgütern, wie diese in Elektro- und Baumärkten, im Spielwarenhandel usw. verkauft werden u.a.m. Diese Verpackungen würden lizenzseitig in den Gewerbebereich fallen, obwohl sie nach wie vor von den Konsumenten in das Haushaltssystem entsorgt werden.

Darüber hinaus wäre die negative Folge, dass die Schachtel zB eines größeren Spielzeugs oder eines Haushaltsgerätes eine gewerbliche Verpackung, die Kunststofffolie, die die Schachtel umschließt, aber eine Haushaltsverpackung wäre.

Wollte man daher überhaupt das Kriterium Volumen für den Bereich der Papierverpackungen umsetzen (wie z.B. zur einfacheren Vermessung bei Waschmittelverpackungen, Säcken etc), müsste man wohl unmissverständlich festlegen, wann die Fläche und wann das Volumen verpflichtend anzuwenden ist.

Das ebenfalls neu eingeführte Differenzierungskriterium Fläche würde zu den erwähnten Verschiebungen zusätzlich beitragen. Davon betroffen wären alle Verkaufsverpackungen größer 1,5 m<sup>2</sup>, wie große Verpackungen im Bereich von Elektro- und Sportartikeln, Gebrauchsgütern usw.

Eine künftige Abgrenzung nach der Fläche oder dem Volumen der Papierverpackungen wäre für alle rund 16.000 ARA Lizenzpartner eine gänzlich neue Situation und hätte große Umstellungen der Warenwirtschaftssysteme für die Aufzeichnung der Mengen an Haushalts- und Gewerbeverpackungen zur Folge.

Als Ergebnis der Neuregelung würden signifikant Mengen vom heutigen Haushaltsbereich in den künftigen Gewerbebereich verschoben. Damit würden Kostenträger für die Finanzierung der haushaltsnahen Sammlung wegfallen, die aber mit unveränderten Kosten belastet bliebe. Dies hätte eine massive Anhebung der Haushaltstarife und eine entsprechende Senkung der Gewerbetarife zur Folge.

Gelegentlich wird die Befürchtung geäußert, dass bei einer Beibehaltung der heutigen Abgrenzungskriterien VVP/TVP Verpackungen, die heute dem kostengünstigeren Gewerbebereich zugeordnet sind, künftig in den teureren Haushaltsbereich fallen könnten. Diese Befürchtung kann entkräftet werden, wenn künftig bei der Abgrenzung neben Verkaufs-/Transportverpackungen auch das Zusatzkriterium „üblicherweise“ Anwendung findet. Dadurch kann es zu keiner Steigerung an Haushaltsverpackungen kommen, eher ist ein leichter Rückgang zu erwarten. Somit wären Stabilität und Kontinuität gewährleistet.

Um die aufgezeigten Probleme zu vermeiden, soll auch die künftige Abgrenzung Haushalts- und Gewerbeverpackungen bei Papierverpackungen auf Verkaufs- und Transportverpackungen abstellen.

Nicht gelöst ist das Problem, dass Wellpappeverpackungen und große Kunststofffolien, die im Rahmen der Kleingewerbemodule Geschäftsstraßenentsorgung (GESTRA) bzw. im Modul 2 und in der Haushaltssammlung gesammelt werden, entpflichtungsseitig in den Gewerbebereich fallen. Es muss sichergestellt werden, dass die Finanzierung dieser Verpackungen verursachergerecht von allen Systemen getragen wird, ansonsten könnten diese Module künftig, mangels Finanzierung als besonderes Service nicht mehr aufrechterhalten werden. Ein Rückbau der Kleingewerbeentsorgung bei gleichzeitigem Ansteigen der Kosten und Tarife im Haushaltsbereich wäre die unvermeidliche Folge.

Die ARA steht diesbezüglich mit ihrem Know how dem BMLFUW und den betroffenen Wirtschaftskreisen gerne bei der Suche nach zielführenden Lösungen zur Verfügung.

## Zu § 13h (2) AWG-E

### Branchenlösungen

Nach geltender Rechtslage sind Branchenlösungen vereinfachte Berechnungsverfahren zur korrekten Ermittlung der Packstoffmengen und können von allen Unternehmen in Anspruch genommen werden. Die derzeit vorliegenden Branchenlösungen sind auf Initiative der jeweiligen Interessenvertretung der Branche in Abstimmung mit der ARA AG entwickelt und vom BMLFUW anerkannt worden.

Die nunmehr von § 13h (2) AWG-E vorgesehenen Branchenlösungen stellen demgegenüber ein gänzlich neues Modell dar, das ermöglichen soll, gewerblich anfallende Haushaltsverpackungen durch Verordnung fix als „gewerbliche Verpackungen“ zu definieren.

Die Systematik einer Branchenlösung ist grundsätzlich zu begrüßen. Das Kriterium des gewerblichen Anfalls in einer bestimmten Branche kann jedoch unterschiedlich interpretiert werden. Bei reiner Wortinterpretation umfasst gewerblicher Anfall auch den Anfall bei vergleichbaren Anfallstellen i.S.v. § 13h (1) Z 2 lit. b AWG-E. Gemeint sind aber wohl gewerbliche Anfallstellen, die gerade nicht mit privaten Haushalten nach Art des Anfalls vergleichbar sind. Es sollte daher klargestellt werden, dass der Anfall in vergleichbaren Anfallstellen gemäß § 13h (1) Z 2 lit b AWG-E nicht als gewerblicher Anfall im Sinne dieser Bestimmung gilt.

## Zu § 29 (2) Z 8a AWG-E

### Kontrollkonzept

§ 29 (2) Z 8a AWG-E verlangt als neue Genehmigungsvoraussetzung die Vorlage eines Kontrollkonzepts betreffend die Systemteilnehmer. Alle effektiven und effizienten Kontrollmaßnahmen, die den derzeit zu beobachtenden Missbrauch im Zuge der Verpackungszuordnung und Mengenmeldung und mangelnder Sammel- und Verwertungsleistungen eindämmen, werden ausdrücklich begrüßt. Derartige Prüfmaßnahmen sind sinnvollerweise für alle SVS von einem unabhängigen Dritten nach sachgerechten und einheitlichen Richtlinien vorzunehmen.

Derzeit fehlen jedoch Mindestanforderungen für ein solches Konzept, damit die Richtigkeit und Vollständigkeit der von allen Systemteilnehmern zu meldenden Verpackungen gewährleistet ist. Ein Kontrollkonzept (Prüfkonzept) müsste aus Sicht der ARA folgenden Vorgaben genügen:

- Sicherung des Prüfwesens durch vertragliche Ansprüche auf umfassende Bucheinsicht, Mitwirkung und Auskunftserteilung gegenüber den Systemteilnehmern.
- Durchführung der Prüfungen durch vom SVS oder Dritte beauftragte beeidete Wirtschaftsprüfer oder andere Personen mit vergleichbarer Qualifikation und Standesregeln.
- Die Prüfer dürfen kein Naheverhältnis zum geprüften Unternehmen aufweisen. Für die Prüfer dürfen keine Ausschlussgründe unter sinngemäßer Anwendung von § 271 (2) bis 4 UGB vorliegen.
- Das Prüfkonzept hat vorzusehen, dass eine regelmäßige Überprüfung nach general- und spezialpräventiven Kriterien, jedenfalls auch nach Zufall vorsieht.
- Die Prüfung hat kaufmännische Werte und die zugrundeliegenden physischen Verpackungsmassen zu umfassen.
- Die Prüfung hat jedenfalls Einsicht in alle maßgeblichen Bücher, Rechnungen und Schriften einschließlich elektronischer Aufzeichnungen sowie einen Lokalaugenschein mit Beprobung der Verpackungsmassen zu umfassen.

- Das Prüfergebnis ist in schriftlicher Form zu dokumentieren (Prüfbericht) und dem geprüften Unternehmen und dem betroffenen SVS zur Verfügung zu stellen.
- Festgestellte nicht entpflichtete Mengen sind im dem Prüfabschluss folgenden Monat nachweislich separat ausgewiesen an das Register gemäß §29b (3) als Teilnahmemenge zu melden.
- Die Prüfung hat nach den Gesichtspunkten der Wirtschaftlichkeit und Effizienz zu erfolgen.
- Die Prüfung der Richtigkeit und Vollständigkeit aller relevanten Daten und Meldungen hat unter Anwendung der Kriterien der Nachweisbarkeit, Nachvollziehbarkeit und Plausibilität zu erfolgen.
- Es ist vorzusehen, dass auch kleine Lizenzpartner (>1.500 € Lizenzvolumen) zumindest mit modifizierter Prüfung innerhalb von einem bestimmten Zeitraum (zB 10 Jahre) geprüft werden.
- Sanktionen für Nicht- bzw. Falschmeldung (Verzugszinsen, Prüfkostenersatz) sind vorzusehen.

Hingegen muss das Erfordernis von Z 8a, wonach zumindest 80% der Systemteilnahmemengen binnen zwei Jahren zu überprüfen sind, hinterfragt werden. Der Prozentsatz ist nämlich für bestimmte Packstoffe übermäßig hoch. Denkt man z. B. an Glas – hier ist die Zahl der primärverpflichteten Unternehmen verhältnismäßig gering – hätte das Abstellen auf einen auf die Masse bezogenen Prozentsatz zur Folge, dass ein und dieselben Lizenzpartner praktisch jährlich zu überprüfen wären. Außerdem würde ein derartiger Prozentsatz tendenziell dazu führen, dass eher die großen Unternehmen geprüft werden, während der Anreiz, auch kleinere und kleinste Unternehmen (Jahresmelder) abzudecken, gering ist. Redliche, korrekt meldende Unternehmen würden somit häufiger betroffen sein und somit einen hohen zusätzlichen Aufwand verzeichnen müssen, während kleinere durch Kontrolllücken bevorzugt erscheinen. Es sollte daher alternativ ein an die Anzahl der Teilnehmer angelegter Prozentsatz vorgesehen werden.

Aus legislativer Sicht sollte zwischen den Erfordernissen, die für eine Genehmigung erforderlich sind, und denen unterschieden werden, die beim Betrieb zu erfüllen sind. Konkret müsste daher das Kriterium der Ziffer 8a die Anforderungen an das Kontrollkonzept beschreiben. Zusätzlich sollten die entsprechenden Pflichten an geeigneter Stelle als solche des Systembetriebs definiert werden.

Einer Klärung bedarf auch das Verhältnis des Kontrollkonzepts als Genehmigungsvoraussetzung (§ 29 (2) Z 8a AWG-E) und der Regelung, wonach ein unabhängiger Dritter mit der „Ausarbeitung und Umsetzung“ hinsichtlich eines Kontrollkonzepts autorisiert ist (§ 29b (7) Z 4 AWG-E). Welche Relevanz haben individuelle Kontrollkonzepte als Genehmigungsvoraussetzung, wenn die Prüfung für alle SVS durch einen Dritten vorgenommen wird? Welches Kontrollkonzept ist von einem Dritten – wohl mit Wirkung für alle Systeme – umzusetzen? Eine entsprechende Klarstellung wird angeregt.

Außerdem muss die Novelle klarstellen, dass im Fall der Prüfung durch einen Dritten die betroffenen Primärverpflichteten zur Duldung der Prüfung und zur Mitwirkung daran verpflichtet sind.

Sichergestellt sollte jedenfalls sein, dass der zeitliche Ablauf (Bestellung eines Dritten, Ausarbeitung des Kontrollkonzepts etc.) so bemessen ist, dass die Systeme der Vorlage des Konzepts bzw. des Verweises darauf rechtzeitig nachkommen können. Es wird angeregt, dass das Kontrollkonzept vom mit der Umsetzung beauftragten Dritten für alle SVS ausgearbeitet wird.

Keinesfalls darf das Erfordernis eines Kontrollkonzepts so ausgelegt werden, dass ein bloßes Testat ausreichen würde. Darunter versteht die Branche eine bloße Bestätigung - in der Regel durch einen Wirtschaftsprüfer-, dass die Meldungen ordentlich erfolgt seien, ohne dass eine begründete quantitative Analyse der Lieferströme, der konkreten Verpackungsmassen und der Entpflichtungshandlungen wiedergegeben wird und ohne dass die Rechtmäßigkeit von konkreten Systemteilnahmen geprüft wird. Es muss daher u.a. auch dem allenfalls zu bestellenden unabhängigen Dritten eine entsprechende Vorgabe gemacht werden.

## Zu § 29 (4) Z 2 AWG-E

### Sicherstellung als Vermögenswert; Verhältnis zu § 29a AWG 2002

§ 29 (4) Z 2 AWG-E wird im Entwurf so ergänzt, dass die schon bisher verlangte Sicherstellung für den Fall der Insolvenz des SVS dem BMLFUW als Vermögenswert für die Durchführung von Maßnahmen zur Verfügung stehen muss. Die Erläuterungen, S. 11, führen dazu aus, dass die Sicherstellung „getrennt vom Vermögen des Unternehmens vorhanden“ sein soll, etwa durch eine Bankgarantie.

Abgesehen von manch offener Fragen der Bilanzierung würden die SVS mit zusätzlichen Kosten belegt, die sie als Tarifierhöhungen weitergeben müssten, sodass die Neuerung aus Sicht der Eigentümer und Kunden der ARA grundsätzlich abgelehnt wird.

Es ist darüber hinaus ohnedies auch noch ungeklärt, ob die Anordnung einer dem BMLFUW liquide zur Verfügung stehenden Sicherstellung vor allgemeinen Regeln des Insolvenzrechts bestehen kann, das die Gleichbehandlung der Gläubiger beabsichtigt. Denn im Ergebnis wird der allgemeine Gläubigerschutz durch einen Vermögens-transfer wie den vorliegenden offensichtlich umgangen.

Das mit den Novellen beabsichtigte neue Modell der Kostenverantwortung der SVS würde auch bedingen, dass auch § 29a Z 1 AWG-E einen neuen Anwendungsbereich erhalten müsste, nämlich die Anordnung einer Verpflichtung der SVS, im generellen Fall ihrer Beendigung (§ 29 (4) Z 2 AWG-E gilt nur für Insolvenz) den verbleibenden Systemen einen Ausgleich zu zahlen. Es bedarf nämlich eines finanziellen Ausgleichs zugunsten jener anderen SVS, die durch den Ausfall des einen Systems belastet werden. Ihre Marktanteile und ihre Sammelmengen erhöhen sich ja bedingt durch die zeitversetzte Marktanteilsbestimmung (vgl. Anhang 4, Pkt. 1., VVO-E) so, dass der Erhöhung in den ersten beiden Monaten nach Wegfall des Systems keine Einnahmen gegenüberstehen, ihnen also gerade jene Einnahmen nicht zukommen, die für die Bestimmung der Marktanteile in dieser Zeit relevant sind. Diese Einnahmen hatte noch das beendete System zu verzeichnen, und zwar in den beiden Monaten vor Beendigung.

Sollte im Übrigen gewünscht sein, dass die neuen Prinzipien des Anhangs 4 VVO-E (Sammlung durch verbleibende Systeme) abweichend von § 29a Z 1 AWG-E im Beendigungsfall tatsächlich gelten, müssten sie auf Gesetzebene angeordnet sein, und zwar durch Aufnahme der genannte Regel von Pkt. 1. des Anhang 4 VVO-E in das AWG-E. Anderenfalls verstieße diese, bloß als Verordnung ergangene Bestimmung gegen § 29a Z 1 AWG-E, wäre also gesetzeswidrig und dürfte in gesetzeskonformer Auslegung nicht angewendet werden.

## Zu § 29 (4) Z 4 AWG-E

### Abfallvermeidende Maßnahmen

Die von den Haushaltssystemen für Abfallvermeidung aufzubringenden Mittel sollen von 3‰ auf 1‰ des Umsatzes angehoben werden.

Es ist fraglich, ob eine mehr als Verdreifachung der aufzuwendenden Mittel sachgerecht und praktisch sinnvoll ist. Wie die mehrjährigen Erfahrungen der ARA bei der Vergabe dieser Mittel unter der Aufsicht des BMLFUW bereits zeigen, ist selbst unter Anbot eines breiten Fächers von Förderungsmöglichkeiten und Einbeziehung von führenden Vertretern der Kommunen, der Länder, des Bundes, der Wissenschaft und Wirtschaft (vgl. ARA Beirat für abfallvermeidende Maßnahmen) keineswegs gesichert, dass mit Abfallvermeidungsprojekten das bisherige Volumen der Förderung ausgeschöpft werden kann. Mangels Evaluierung der bis dato von allen SVS gesetzten Maßnahmen ist es auch nicht nachvollziehbar, welcher Effekt über alle SVS im Sinne der Ziele gemäß § 1 AWG-E bisher erzielt wurde und ob ein derartiger Effekt eine wesentliche Erhöhung der zu widmenden Mittel rechtfertigt.

Die Verdreifachung der Mittel für abfallvermeidende Maßnahmen wird daher abgelehnt.

### Zu § 29 (4c) AWG-E

#### Unabhängiger Dritter für die Systemaufgabe „Förderung von Maßnahmen zur Abfallvermeidung“

Nach § 29 (4c) AWG-E sollen die SVS – es sind alle Haushalts- wie auch alle Gewerbesysteme angesprochen – die zur Förderung der Abfallvermeidung aufzuwendenden Mittel gemeinsam über einen unabhängigen Dritten vergeben.

Diese Vorgabe ist klar abzulehnen, weil damit eines der ohnehin wenigen autonomen Systemtätigkeitsfelder dem Wettbewerb entzogen würde. Es sollte aber ein Wettbewerb um die besten Ideen und Projekte gerade im Bereich der Abfallvermeidung bestehen. Die Abfallvermeidung würde davon eher profitieren, könnten die Systeme sich mit der Qualität und der Originalität von konkreten Vermeidungsprojekten differenzieren.

Fraglich bleibt auch die rechtliche Grundlage, inhaltliche Qualität und die Verbindlichkeit der in (4c) genannten „Richtlinien“ des BMLFUW. Die sachliche Notwendigkeit eines „Poolings“ wird nicht begründet, ein allfälliger und durchaus überschaubarer Verwaltungsaufwand (im Bereich der ARA jährlich zwei Beiratssitzungen) ist als Argument zur Ausschaltung des Wettbewerbs in diesem Bereich ungeeignet.

Aus diesen Gründen wird der vorgesehene § 29 (4c) AWG-E abgelehnt.

#### Die „unabhängigen Dritten“ der Novelle

„Unabhängige Dritte“ sind von einer Reihe von Bestimmungen vorgesehen; jeweils hat der Dritte mehr oder weniger bestimmte Tätigkeiten zu übernehmen, zT nach Vorgaben des BMLFUW.

Die Bestellungsmodalitäten sind unterschiedlich formuliert. So kann der BMFLUW

- sich eines unabhängigen Dritten bedienen (§ 29b (4) und § 29d (3) AWG-E: Berechnung der Marktanteile),
- einen solchen betrauen (§ 29b (7) AWG-E: Information der Letztverbraucher, Analysen, Prüf- und Einsichtsrechte, Kontrollkonzept, Festlegung von Schlichtungsmodalitäten),
- oder ihn namhaft machen (§ 29 (4c) AWG-E: Abfallvermeidung; § 29b (8) AWG-E: Ausschreibung).

Abgesehen von der Unbestimmtheit der verwendeten Begriffe und der Unklarheit, warum sie nicht vereinheitlicht sind, wird vor allem das rechtliche Verhältnis zwischen den SVS und dem bzw. den Dritten damit nicht ausreichend beschrieben.

Es ist dringend klar zu stellen, dass die Sammel- und Verwertungssysteme Auftraggeber und Leistungsempfänger des oder der unabhängigen Dritten sind, sofern und soweit eine Kostenübernahme durch die SVS beabsichtigt ist. Damit soll sichergestellt werden, dass diese einerseits allfällige Gewährleistungs- und Schadenersatzansprüche aus der Tätigkeit des unabhängigen Dritten im Rahmen des direkten Auftragsverhältnisses geltend machen und bei der Bestimmung der Kosten des Leistungsempfängers ihre wirtschaftliche Kompetenz mit einbringen können.

Zudem beseitigt eine Klarstellung des Leistungsverhältnisses zwischen den SVS und dem unabhängigen Dritten die Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Umsatzsteuerpflicht bzw. den Vorsteuerabzug. Derzeit ist etwa eine VwGH-Beschwerde der ARA zur Geltendmachung des Vorsteuerabzuges aus einer Rechnung des vom BMLFUW eingesetzten Expertengremiums für ein Gutachten nach § 35 AWG 2002 anhängig, da die Finanzverwaltung trotz Bestätigung des BMLFUW, dass die ARA und das BMLFUW die Leistungsempfänger des Gutachtens sind, den

Vorsteuerabzug offenbar aufgrund des aus Sicht der Finanzverwaltung im AWG-E ungenau definierten Rechtsverhältnisses versagt hat.

Aus diesem Grund wird vorgeschlagen, im Zuge der Novellierung auch in Bezug auf die Erstellung von Expertengutachten (§ 33 (1) AWG 2002) klar zu stellen, dass die Experten von den SVS zu beauftragen und die SVS in der Folge Leistungsempfänger des Gutachtens sind.

Allgemein fehlen Regelungen, welche Kriterien an die „Unabhängigkeit“ des/der Dritten anzulegen sind, und welche Personen bzw. Rechtsträger für die Bestellung in Betracht kommen respektive ausgeschlossen sind.

Auf die mit dem Einsatz zusätzlicher Aufgabenträger verbundenen Mehrkosten für die Systeme und die entsprechenden Auswirkungen auf die Tarife wird ausdrücklich hingewiesen.

## **Zu § 29 (4d) AWG-E**

### Ergänzende Bescheidaufgaben

Mit § 29 (4d) AWG-E wird dem BMLFUW die Kompetenz zur Erteilung weiterer Auflagen in den Genehmigungsbescheiden eingeräumt.

Zunächst erscheinen die Voraussetzungen aller Auflagen zu unbestimmt: Das Erfordernis, dass eine Auflage „zur Sicherung der Erfüllung der Verpflichtungen ... erforderlich“ sei, ist eine Leerformel, die den Zweck jeglicher Genehmigungsvoraussetzung beschreibt, aber keinen eigenen Maßstab bildet. Ebenso verhält es sich mit der Bedingtheit des Verpackungsanfalls. Unklar bleibt auch der Maßstab, den die Behörde bei der Beurteilung anlegen müsste, ob und auf welche Weise sie Maßnahmen zur „Erreichung oder Sicherung eines wettbewerbsorientierten Marktes“ vorzusehen hätte (Satz 2).

Technische Vorgaben an die Sammlung, wie sie die Ziffern 1 und 2 beschreiben, sollten grundsätzlich im Ermessen der SVS sein, wie es dem Gedanken der Privatautonomie entspricht: Die Systeme erfüllen ja keine hoheitlichen Aufgaben, sondern die Verpflichtungen ihrer Teilnehmer. Es muss daher den Systemen überlassen bleiben, die Sammlung so auszugestalten, dass sie die ihnen gesteckten Sammel- und Verwertungsziele erreichen.

Unbestritten ist, dass Mindestanforderungen an die technische Ausgestaltung der Systemsammlung notwendig sind. Dies hat jedoch aus Gründen der Rechtssicherheit, Transparenz und der Gleichbehandlung aller SVS und ihrer Teilnehmer auf gesetzlicher Grundlage oder zumindest auf Grundlage der VVO-E und nicht erst im Wege der Bescheide geregelt zu werden. Dies gilt im selben Sinn auch für gewerbliche Systeme.

Die Erfüllung dieser Mindestanforderungen muss schon mit dem Antrag auf Systemgenehmigung nachgewiesen werden, weshalb im Konnex mit dem Nachweis der Flächendeckung eines Systems bereits § 29b (1) AWG-E entsprechende Vorgaben machen muss. Detailliertere Bestimmungen wären dann in § 9 (4) VVO-E aufzunehmen. Vgl näher jeweils unten.

Sollte der BMLFUW darüber hinaus die Erteilung von Auflagen für notwendig erachten, müsste jedenfalls und unabdingbar gesetzlich sichergestellt sein, dass derartige Auflagen allen SVS auferlegt werden, um fairen Wettbewerb zu sichern und Rechtssicherheit herzustellen. Blicke ein SVS – wie es nach dem Begutachtungsentwurf der Fall wäre – im Zweifel, ob eine Auflage auch Mitbewerbern auferlegt wird, wäre es gezwungen, den die Auflage tragenden Bescheid stets wegen möglicher Ungleichbehandlung bekämpfen.

Um Zweifel über die gleichmäßige und faire Anordnung von Auflagen von vornherein auszuräumen, sind zwei weitere Maßnahmen zu setzen. Zum einen muss das AWG-E eine Norm aufnehmen, welche den BMLFUW ausdrücklich zur Gleichbehandlung der Sammel- und Verwertungssysteme verpflichtet. Zum anderen sollten die



relevanten Auflagen durch den BMLFUW veröffentlicht werden, etwa im Rahmen der bereits jetzt öffentlichen Liste der tätigen SVS und ihrer Genehmigungsbereiche.

## Zu § 29 (9) AWG-E

### Veröffentlichung der Systemteilnehmer

§ 29 (9) AWG-E verpflichtet die Systeme u. a. zur Veröffentlichung von Daten über die Systemteilnehmer (Kunden).

Im Interesse des Schutzes vertraulicher und personenbezogener Daten, ist der Zugriff auf die Veröffentlichungen auf qualifizierte Zugriffsberechtigte definiert zu begrenzen, wie Behörden, SVS oder andere definierte Organisationen. Für ein möglichst einfaches Auffinden von Kundendaten ist eine einheitliche und möglichst bereits bestehende Identifikation der einzutragenden Unternehmen festzulegen. Vorgeschlagen wird, die jedem Unternehmen zugeordnete UID Nummer dafür zu verwenden.

## Vorbemerkung zu § 29b und § 29c AWG-E

### Mitbenutzung auf Entsorgerebene

Es ist Konzept der Novelle, dass in Österreich keine parallelen Sammelsysteme für Haushaltsverpackungen aufgebaut werden sollen. Eine „Duplizierung“ von Sammeleinrichtungen, nämlich „gleiche Sammelinfrastrukturen“, wird ausdrücklich untersagt (§ 29c (6) AWG-E). Es soll also vielmehr eine einzige Sammelinfrastruktur existieren, wobei freilich Rechnung zu tragen ist, dass unterschiedliche Packstoffe und Sammelkategorien materiell und lokal unterschiedliche Ausprägungen der Sammelinfrastrukturen erfordern bzw. haben. Derzeit betreiben ARA, AGR und Ökobox als zugelassene Haushaltssysteme diese Infrastrukturen bzw. Sammlungen und schließen dafür die entsprechenden Verträge mit der privaten und kommunalen Entsorgungswirtschaft und den Betreibern kommunaler Sammlungen.

Zur Erklärung und Vereinheitlichung der verwendeten und bislang nicht näher definierten Begriffe (etwa „Sammelinfrastrukturen“) sollten Ergänzungen bei den Begriffsbestimmungen des § 3 VVO-E aufgenommen werden.

Aus dem Gedanken, dass es nur „eine“ Sammelinfrastruktur geben soll, folgt, dass trotz der vorgesehenen Mehrheit von SVS die jeweiligen, durchaus lokal differenzierten Sammelinfrastrukturen je Sammelkategorie und Sammelregion jeweils nur von einem einzigen System errichtet und in der Folge betrieben werden können – wozu insbesondere die Verhandlung, der Abschluss und die Trägerschaft von Vertragsverhältnissen über die effektive Durchführung der Sammlung zählen muss. Eine Mitbenutzung, wie sie die Novelle vor Augen hat, setzt eine existierende, mitbenutzbare Sammelinfrastruktur voraus.

Davon geht klar auch die Novelle aus, wenn

- Haushaltssysteme „sich bestehender Sammelinfrastrukturen zu bedienen“ haben (§ 29c (6) AWG-E).
- „Abfallsammler“, die „einen Vertrag über die Sammlung von Haushaltsverpackungen mit einem Sammel- und Verwertungssystem für Haushaltsverpackungen abgeschlossen“ haben, als „Sammelpartner“ definiert werden, und wenn an diese Eigenschaft bestimmte Verpflichtungen in Bezug auf Vertragsabschlüsse mit anderen (so ausdrücklich § 29c (1) AWG-E) – Haushaltssystemen geknüpft sind. Erst durch den Vertrag mit einem Haushaltssystem wird ein privater Entsorger (oder eine kommunale Betreiberin) zum „Sammelpartner“. Gibt es aber nur „eine“ – nicht zu duplizierende – Sammelinfrastruktur und gibt ein System durch die von ihm abgeschlossenen Vertragsverhältnisse vor, welcher Entsorger oder welche Kommune „Sammelpartner“ ist, ist die von diesem Sammelpartner gewähr-

leistete Sammelinfrastruktur jene, deren Betrieb dem vertragstragenden Haushaltssystem zugerechnet wird und folglich von den anderen mitbenutzt wird.

- in § 29c (3) AWG-E die Haushaltssysteme verpflichtet werden, ihre Sammelverträge „so abzuschließen, dass eine Benutzung der Sammelstrukturen durch andere Sammel- und Verwertungssysteme für Haushaltsverpackungen möglich ist“.
- die Erläuterungen im Zusammenhang mit den Ausschreibungen unter Punkt 10., Seite 7, ausführen, dass „für eine erste Phase“ „auf die derzeit bestehenden Verträge zwischen der ARA-AG und den Sammelpartnern zurückgegriffen werden“ soll.

Andere Haushaltssysteme greifen auf die Sammelpartner des betriebsführenden SVS (das wir im Folgenden als „Leitsystem“ bezeichnen) zu und haben mit ihnen ebenfalls Sammelverträge nach gleichen Grundsätzen abzuschließen (§ 29c (1) AWG-E). Dies entspricht der Mitbenutzung „auf Behälterebene“ oder besser auf Entsorgerebene, wie sie bereits seit Jahren von der ARA in Abstimmung mit der Europäischen Kommission und der österreichischen Bundeswettbewerbsbehörde angeboten wird. Alternativ bietet § 30 AWG-E die Möglichkeit eines direkten Mitbenutzungsvertrags mit dem Leitsystem.

Dabei lässt der AWG-E notwendige Klarstellungen vermissen, welche Aufgaben und Befugnisse das Leitsystem (also das mitbenützte System) hat. Das ist aus mehreren Gründen unabdingbar:

- Auch und gerade bei einem Nebeneinander von Haushaltssystemen, die allesamt dieselbe Sammelinfrastruktur nutzen, muss eines die Trägerschaft des Betriebs verantworten und unmittelbarer Adressat der Vorschriften über den Systembetrieb sein.
- Auch unter dem neuen Regime muss die es Kompetenz eines SVS bleiben, den Prozess der Sammlung und die Verteilung der gesammelten Mengen auf die Systeme gemäß § 29b (5) AWG-E zu organisieren. Das erkennt die Novelle aber nicht und enthält dazu keine Regelungen. Die vorgesehene (bloße) Prüfkompetenz eines unabhängigen Dritten ist nicht ausreichend (vgl näher zu § 29b ((7)) AWG-E).
- Erst die Klarheit über die Betriebsführerschaft der Sammelinfrastrukturen ermöglicht sinnvolle Vorgaben an die Ausschreibungen von Sammelverträgen.
- Es fehlt in den Begutachtungsentwürfen Klarheit darüber, welches System als mitbenutztes und welches als mitbenutzendes zu gelten hat.

Jedenfalls ist im Gesetz klarzustellen, dass die Entscheidung eines SVS für die Mitbenutzung gemäß § 29b AWG-E oder gemäß § 30 AWG-E für jede Sammelkategorie bundesweit zu erfolgen hat. Eine Mischform würde Vollzug und Kontrolle vor praktisch unlösbare Aufgaben stellen.

#### Flächendeckung und Kontrahierungszwang

Es ist also festzuhalten, dass es auch außerhalb der Anwendung von § 30 AWG-E stets ein SVS gibt, dessen Sammlungen bzw. dessen Sammelinfrastrukturen durch die anderen Systeme mitbenutzt werden.

Da bestehende Sammlungen auf der Grundlage von Sammelverträgen mit Entsorgern und kommunalen Partnern betrieben werden (vgl § 29c (1) – (4) AWG-E), muss die Mitbenutzung durch die hinzutretenden Haushaltssysteme dadurch erfolgen, dass sie zu ein- und denselben Partnern in entsprechende Vertragsverhältnisse treten. Um dies sicherzustellen, sind beide Vertragsseiten zum Abschluss solcher Vertragsverhältnisse zu verpflichten. Die Novelle sieht derzeit aber nur einen Kontrahierungszwang **für** Abfallsammler bzw. Sammelpartner sowie für kommunale Rechtsträger vor (§ 29c (1) und (2) AWG-E), während ein solcher Zwang für die betroffenen Haushaltssysteme nur in Bezug auf Verträge über die Erfassung von Verpackungen im Restmüll gegeben ist (§ 29b (2) AWG-E) und daher jedenfalls noch zu ergänzen ist.

Verfügt ein SVS in diesem vollständigen Ausmaß über die notwendigen Vertragsverhältnisse, erfüllt es auf diese Weise das Erfordernis der Flächendeckung, das jedes Haushaltssystem schon nach geltender Rechtslage herzustellen hat. Dieser Umstand ist dann aber schon bei den Genehmigungsvoraussetzungen zu beachten. Daher muss § 29b (1) AWG-E anordnen, dass Verträge der (anderen) Haushaltssysteme stets mit allen Sammelpartnern abzuschließen und bereits mit dem Antrag auf Systemgenehmigung nachzuweisen sind. Dies wird derzeit nur ungenügend umgesetzt (siehe unten).

## § 29b (1) AWG-E

### Genehmigung und Betrieb von Haushaltssystemen

Die Novelle sollte die Gelegenheit nutzen, das AWG-E so anzupassen, dass klarer zwischen den Regeln über die Voraussetzungen für die Systemgenehmigung und jenen über den Systembetrieb, auch formal, unterschieden wird. Das ist schon bisher nicht der Fall – vgl. zB. § 29 (4) AWG 2002 – und wird auch durch die Novelle nicht verwirklicht. So normiert der neue § 29 (2) Z 8a AWG-E unter dem Titel der Systemgenehmigung mit der Anordnung eines Mindestmaßes von Kontrollen eigentlich Vorgaben an den Betrieb und ebenso subsumiert § 29b (1) Z 1 AWG-E die Gesamthaftigkeit des Betriebs oder Z 2 die Sicherstellung der Flächendeckung als Genehmigungsvoraussetzung, obwohl dies eigentlich (auch) Betriebsvorschriften sind.

Die Erläuterungen (Pkt. 5., Seite 4) schließen parallele Sammlungen von Haushaltsverpackungen definitiv aus; die Benutzung der heute bereits existierenden regionalen Sammelsysteme ist verpflichtend. Diese Klarheit findet sich im Text der AWG-E-Novelle aber nicht: gemäß § 29b (1) Z 2 lit. b AWG-E ist auch eine neu zu installierende Sammelinfrastruktur mit nur einem Behälter je Gemeinde genehmigungsfähig.

Die Genehmigungsvoraussetzungen gemäß § 29b AWG-E müssen daher die in den Erläuterungen definierten Zielsetzungen umsetzen und eine verpflichtende Mitbenutzung sämtlicher bestehender Sammelinfrastrukturen für Systeme vorgeben.

### Gesamthafter Betrieb

§ 29b (1) Z 1 AWG-E verlangt im Ergebnis, dass jedes Haushaltssystem gesamthaft je Sammelkategorie betrieben wird. Diese Anforderung ist im Sinn der Vollziehbarkeit und Kontrollierbarkeit der Systemtätigkeiten zu **begrüßen**. Sie steht im Zusammenhang mit der Verpflichtung der Primärverpflichteten zur gesamthaften Systemteilnahme nach § 13g (2) AWG-E.

Leichtverpackungen und Metallverpackungen gelten gemäß VVO-E als jeweils eigene Sammelkategorien. Derzeit erfolgt die Sammlung von Leicht- und Metallverpackungen für 12 % der österreichischen Haushalte gemeinsam (sogenannte Mix-Sammlungen, Sammelfraktion 930/934). Es ist den vorliegenden Entwürfen nicht zu entnehmen, ob diese Form der Sammlung, die bereits seit 20 Jahren erfolgreich betrieben wird, auch in Zukunft zulässig ist oder – als Genehmigungsvoraussetzung – bis 01.01.2014 „über Nacht“ auf separate Stoffströme umzustellen ist.

Solange nur die Anträge zur Genehmigung als System für Haushaltsverpackungen die Sammelkategorien Leicht- und Metallverpackungen umfassen, ist eine Fortführung der Mix-Sammlung möglich. Eine Klarstellung zur Fortführung der bestehenden Mix-Sammlungen in den Erläuterungen ist erforderlich.

### Begriff der Flächendeckung

#### Verträge mit Sammelpartnern

§ 29b (1) Z 2 AWG-E verlangt im Ergebnis, dass jedes Haushaltssystem flächendeckend betrieben wird. Dafür sind die Kriterien der lit. a-d einzuhalten. Nach lit. a hat in jedem Bezirk bzw. Sammelregion „mit zumindest

einem Sammelpartner oder mit Gemeinden/Gemeindeverbänden" „ein Vertrag" über die Sammlung der jeweiligen Sammelkategorie zu bestehen.

Diese Anordnung greift bei weitem zu kurz. Sie entspricht nicht einmal dem Ziel der Erläuterungen (Pkt. 5.1., Seite 4), wonach die Systeme die Wahlmöglichkeit haben, Verträge entweder mit jedem Sammelpartner oder mit jeder Gemeinde oder jedem Gemeindeverband abzuschließen.

Tatsächlich muss gewährleistet werden, dass ein (neu hinzukommendes) Haushaltssystem, das eine direkte Mitbenutzung auf Systemebene (§ 30 AWG-E) nicht in Anspruch nimmt, Verträge zu allen Entsorgern (Sammelpartnern) und kommunalen Vertragspartnern aufbaut, die für den Betrieb der Sammlung und der Sammlungsinfrastruktur tätig sind (vgl. zu § 29c (1) und (2) AWG-E).

#### Getrennte Sammelmöglichkeiten

Nach lit. b ist in jedem Gemeindegebiet „zumindest eine getrennte Sammelmöglichkeit" für die Sammelkategorie einzurichten.

Diese Anforderung erscheint im Hinblick auf den (räumlich oft weiten) Begriff des "Gemeindegebietes" nicht ausreichend präzise bzw. sachdienlich: Vielmehr ist sicherzustellen, dass jedes Sammel- und Verwertungssystem seine Sammelinfrastruktur so zu gestalten hat bzw. sich an den bestehenden Sammeleinrichtungen derart zu beteiligen hat, dass für den einzelnen Konsumenten innerhalb eines Gemeindegebietes eine entsprechende Sammeleinrichtung innerhalb zumutbarer Entfernung erreichbar ist (siehe die Festlegung in § 11 (4) der geltenden VerpackVO 1996).

Gleichzeitig müssen de facto-Pseudosammelstellen (die sich irgendwo im Gemeindegebiet befinden, aber nicht innerhalb einer zumutbaren Distanz erreicht werden können) verhindert werden, die ein System einrichten könnte, das die tatsächliche Sammlung in anderen, lukrativeren Gebieten konzentrieren will. Es sollte daher jedenfalls ergänzt werden, dass die SVS zur Genehmigungsfähigkeit jene technischen Vorgaben erfüllen müssen, die im Sinn einer Verordnung nach § 14 (1) AWG 2002 festgelegt werden.

Vergleiche dazu auch unsere Hinweise zu § 29 (4d) AWG-E (ergänzende Bescheidaufgaben) betreffend die Notwendigkeit von Mindestanforderungen an die technische Ausgestaltung der regionalen Sammlung.

Es besteht die Gefahr, dass die Bestimmung als „Einstiegsmodell" ausgenutzt wird, da sie entgegen der dezidierten Absicht, dass Sammeleinrichtungen nicht zu duplizieren sind, eine zusätzliche Installation von Sammeleinrichtungen neu einsteigenden Sammel- und Verwertungssystemen geradezu nahegelegt.

Denn kein neu einsteigendes Sammel- und Verwertungssystem wird von Beginn an eine Mitbenutzung der bestehenden, flächendeckenden Sammelstrukturen in Erwägung ziehen, wenn eine Systemgenehmigung viel einfacher und kostengünstiger erzielt werden kann: Schon mit einigen wenigen Verträgen mit überregional tätigen Entsorgungsunternehmen können diese technischen Genehmigungsvoraussetzungen erfüllt werden. Diese Verträge müssen lediglich das Entsorgungsunternehmen verpflichten, zumindest einen Sammelbehälter je Gemeinde bereitzustellen und als Anhang zum Vertrag eine Auflistung aller politischen Bezirke enthalten.

Solche „Einstiegsmodelle" können kostensparend für das jeweilige Sammel- und Verwertungssystem in die Länge gezogen werden, wie Beispiele aus dem Bereich der gewerblichen Verpackungen seit Jahren gezeigt haben. Damit wäre die Fortführung der bewährten haushaltsnahen Verpackungssammlung unmittelbar gefährdet.

Um solche Beschädigungen und den Aufbau virtueller Parallelstrukturen zu vermeiden, ist als Genehmigungsvoraussetzung für ein Sammel- und Verwertungssystem für Haushaltsverpackungen im § 29b (1) jedenfalls aufzunehmen, dass ein Sammel- und Verwertungssystem im Rahmen der Antragstellung bereits

- definieren muss, ob die Mitbenutzung bundesweit auf „Entsorger-Ebene“ (§ 29b AWG-E) oder auf „System-Ebene“ (§ 30 AWG-E) erfolgt; und dazu
- die bundesweit (für alle politischen Bezirke) abgeschlossenen Sammelverträge für Haushaltsverpackungen mit den Sammelpartnern gem. § 29c (1) AWG-E und den Gemeinden oder Gemeindeverbänden gemäß § 29c (2) AWG-E vorlegt oder alternativ;
- die bundesweite Mitbenutzung der bestehenden Sammelinfrastruktur über entsprechende Vereinbarungen mit einem genehmigten Sammel- und Verwertungssystem nachweist.

#### Weitere Zulässigkeit der „Plastikflaschensammlung“

In Verbindung mit der Verpflichtung zur Einrichtung ausreichender Übernahmekapazitäten und der Vorgabe von Zielen (Quoten) für die getrennte Erfassung (§ 9 (4) VVO-E) ist die weitere Zulässigkeit von Erfassungssystemen zu hinterfragen, die anstelle einer getrennten Sammlung regional, gezielte Mitbenutzung der kommunalen Restmüllsammlung für bestimmte Verpackungen innerhalb einer Sammelfraktion vorsehen (Zulässigkeit der „Plastikflaschensammlung“, Sammelfraktion 914/934).

§ 29b (1) Z 2 lit. b AWG-E müsste demnach berücksichtigen, dass Teile einer Sammelfraktion (in diesem Fall Materialverbunde und bestimmte Kunststoffverpackungen) nicht einer getrennten Sammlung unterliegen müssen, sofern über die Erfassung dieser Verpackungen gemeinsam mit der kommunalen Restmüllsammlung eine Vereinbarung gemäß § 29b (2) AWG-E zwischen dem System und der zuständigen Gebietskörperschaft vorliegt.

Für diesen Fall der Plastikflaschensammlung ist weiters – im Rahmen von § 3 VVO-E - eine Definition der „Übernahmekapazität“ (vgl. § 9 (4) VVO-E) erforderlich, die inhaltlich der Definition von „erfassten Mengen“ (gem. § 29b (6) AWG-E) entspricht (jedoch mit Volumen anstelle von Masse) und damit eine gezielte Miterfassung von Verpackungen in der kommunalen Restmüllsammlung ermöglicht.

Im Angesicht der diskutierten regionalen Ausweitung der Plastikflaschensammlung wäre es sinnvoll, in einem eigenen Abschnitt von AWG-E oder VVO-E die gezielte Einbeziehung der Restmüllsammlung als Übernahmekapazität für die regionale Verpackungssammlung mit Rahmenbedingungen zu definieren (Anrechnung als Übernahmekapazität, Nicht-Anwendung der Verpflichtung zur Getrenntsammlung, etc.).

#### Art der Sammlung; technische Spezifikationen; Abstimmung mit „Landesvertreter“

Die regionale Gestaltung der Sammelsysteme für Haushaltsverpackungen wird von § 29b (1) Z 2 lit. c AWG-E behandelt. Demnach hat ein Sammel- und Verwertungssystem zwar eine Abstimmung der technischen Systemgestaltung für die politischen Bezirke durchzuführen, dieses Erfordernis ist aber in zweifacher Hinsicht ungenügend.

Zum einen ist offenbar nur eine einmalige Abstimmung vorgesehen. Eine bloß einmalige Abstimmung wäre eine deutliche Verschlechterung gegenüber dem Ist-Zustand für die Sammelfraktionen Leicht-, Metall- und Glasverpackungen. Es ist vielmehr eine laufende Betreuung Voraussetzung, um ein effizientes und kostengünstiges Sammel- und Verwertungssystem im Interesse der zahlenden Wirtschaft zu erhalten. Die wichtigsten Aufgaben in der Systembetreuung müssen sichergestellt werden:

- Sicherstellung einer ausreichenden (dem Bedarf entsprechenden) Übernahmekapazität;
- Bewertung und Behandlung von Änderungswünschen der Gemeinden, Systementscheidungen (Erweiterung von Behälter-Stückzahlen, Sack/Behälter, Umstellungen von Bring- auf Holsystemen, Umstellung von Abfuhrintervallen, saisonale Anpassungen etc.);
- Monitoring und Benchmark von regionalen Kennzahlen (Auslastung/Schüttgewichte, Qualitätsveränderungen/Fehlwurfanteile, Stundenleistungen);

- Umsetzung von regionalen Maßnahmen zur Qualitätssteigerung (Maßnahmenkatalog);
- Bewertung der Auswirkungen von Systemumstellungen (Kostenentwicklung, Mengenentwicklung);
- Definition und Organisation der erforderlichen Leistungen und Partner in der Verwertungskette (Beistellung Infrastruktur, Sammelsysteme/Abfuhrintervalle, Erfordernis von Zwischenlager und zusätzlichen Transportleistungen, etc.);
- Entwicklungsarbeit (bspw. Entwicklung von ökologischen Kriterien für den Fuhrpark, alternative bzw. additive Sammelsysteme).

Zum anderen ist die Abstimmung mit einem vom Landeshauptmann bestellten Vertreter des jeweiligen Bundeslandes vorgesehen, sofern ein solcher bestellt wurde; dieser habe sich seinerseits mit den Kommunen abzustimmen. Abgesehen davon, dass bei Nicht-Bestellung eine Regelungslücke entsteht, ist diese Form der regionalen Abstimmung ein Eingriff in die Systemgebarung, der weder notwendig noch gerechtfertigt ist. Vielmehr zeigt die langjährige Arbeit der ARA, dass eine direkte Abstimmung mit den für die Altstoffsammlung zuständigen Gebietskörperschaften durch die Systeme selbst effizient, praktikabel und notwendig ist.

Die Notwendigkeit ergibt sich durch die in den jeweiligen Landesabfallwirtschaftsgesetzen verankerte Kompetenz der Gemeinden/Städte und Abfallwirtschaftsverbände über die kommunale Altstoffsammlung. Das bedeutet, dass der Abstimmungsprozess mit den verantwortlichen Gebietskörperschaften durch die zuständigen Sammel- und Verwertungssysteme auch bei Bestellung eines Vertreters durch den Landeshauptmann keinesfalls unterbleiben kann.

Die Schaffung neuer Kosten und Abhängigkeiten von Landeskoordinatoren wird als sachlich nicht notwendig und verwaltungsrechtlich unbestimmt abgelehnt.

Abgesehen davon bleibt ungeklärt, welchen Rechtsstatus und welche verwaltungsrechtliche Natur ein solcher Vertreter bzw. Koordinator hätte. Ungeklärt ist besonders, welchem (Verwaltungs)Verfahren seine Tätigkeit unterliegt, welche Rechtsbefugnisse den Systemen ihm gegenüber zukommen und welche rechtlichen und wirtschaftlichen Verantwortungen und Haftungen ihn treffen.

#### Berücksichtigung bestehender kommunaler Sammelsysteme

Unbestritten ist, dass ein radikaler Umbau der seit vielen Jahren aufgebauten und optimierten Systemen weder erforderlich noch erwünscht ist.

Dennoch ist die Bestimmung des § 29b (1) Z 2 lit. d AWG-E unverständlich und unbestimmt, da offen bleibt, unter welchen Voraussetzungen ein kommunales Sammelsystem „bestehend“ ist, welche Zeitpunkte oder Zeiträume dafür ausschlaggebend sind, um welche Systeme es sich handelt und ob der Betrieb von Sammelinfrastruktur und/oder der Sammelbetrieb selbst gemeint sind. Weiters ist zu klären, welche vertragliche Stellung (hoheitliche Zuständigkeit, Auftraggeber, operative Durchführung, Sammlung) die Kommune aufweisen muss, um das Sammelsystem als „kommunal“ zu qualifizieren.

In jedem Fall darf aus einem nicht sachgerechten Verhalten, wie dem kurzfristigen Auf- oder Ausbau „kommunaler Sammelsysteme“ vor Inkrafttreten kein Zwang für die SVS zur Berücksichtigung entstehen.

#### **Zu § 29b (2) AWG-E**

##### Verträge über die Erfassung von Restmüll; Finanzierungsverantwortung

§ 29b (2) AWG-E ordnet eine Kontrahierungs- und Finanzierungspflicht von Haushaltssystemen über die Abgeltung von Kosten der Erfassung und Verwertung von Verpackungen im Rahmen der Restmüllsammlung an.

Die Einbindung der kommunalen Restmüllsammlung erfolgt derzeit mit der klaren Zielsetzung einer Optimierung der getrennten Sammlung und der Erfüllung von bescheidmäßigen Zielen (Erfassungsquoten gem. § 11 (7) VerpackVO 1996):

Seit dem Inkrafttreten des Ablagerungsverbot für unbehandelte Abfälle gem. DeponieVO hat die ARA im Einvernehmen mit den zuständigen Gebietskörperschaften Umstellungen der haushaltsnahen Verpackungssammlung von der gemischten Leichtverpackungssammlung auf die gezielte Erfassung von Plastikflaschen (Sammelfraktion 914) – zT gemeinsam mit Metallverpackungen (Sammelfraktion 934) – vorgenommen. Zur Sicherstellung der ausreichenden Übernahmekapazität auf Sammelregionsebene und zur Erfüllung der Erfassungsquoten werden seitdem in den betroffenen Regionen Verpackungen im Restmüll planmäßig miterfasst und gemäß § 11 (7) Z 2 VerpackVO 1996 in MVA oder nach Aufbereitung in M(B)A als Ersatzbrennstoff energetisch genutzt.

Die Zusammenarbeit mit den Gebietskörperschaften in diesem Bereich wurde bereits 2007 vertraglich bundesweit geregelt und unterscheidet in eine gezielte Erfassung in Umstellungsregionen (sog. Zukauf 1) und eine bundesweite Inanspruchnahme der kommunalen Restmüllsammlung zur Einhaltung der Erfassungsziele für Verpackungen aus Kunststoffen und Materialverbunden (Zukauf 2).

Diese Erweiterung der Finanzierungsverantwortung darf nicht uferlos sein, sondern muss im Einklang mit dem Konzept der Erfassungs- und Verwertungsziele (Quoten) der Haushaltssysteme stehen, die auf Basis der Verpackungsverordnung festgelegt werden. Daher muss die Bestimmung um die Aussage ergänzt werden, dass die Finanzierungsverantwortung nur greift, sofern dies zur anteiligen Zielerreichung erforderlich ist.

Das konkrete Volumen der mit den maßgeblichen Verträgen zu regelnden Erfassung – sei es jene aussortierter Verpackungen (vgl § 29b (6) Z 2 AWG-E) oder jene thermisch verwerteter Verpackungen (vgl. § 29b (6) Z 3 AWG-E) – ergibt sich aus der Differenz zwischen der jährlichen „Gesamt-Erfassungsmenge“, die der BMLFUW wohl per Verordnung festzulegen hat, und der erreichten Erfassung aus der getrennten Sammlung (vgl. § 29b (6) Z 1 AWG-E). Dies wird unten näher begründet.

§ 29b (2) konzipiert die von ihm vorgesehenen Verträge lediglich als solche der Kostenabgeltung und greift damit zu kurz. Es ist zwar richtig (und zeigt sich gerade in dieser Konzeption), dass die Erfassung von Verpackungen im Restmüll im Grunde eine Finanzierungsverantwortung ist. Andererseits erfordert auch die Erfassung thermisch verwerteten Restmülls eine rechtliche Zuordnung an die Systeme und eine Zuordnungssystematik, die den Bedürfnissen der Systeme Rechnung trägt, diese Art der Erfassung nur ergänzend zur Erreichung ihrer „Gesamt-Erfassungsziele“ zu nutzen.

Daher muss die vertragliche Vorgabe an die Verträge im Sinne von § 29 (2) über die bloße Kostenabdeckung hinaus ausdrücklich auf die Erfassung und die für die Zurechnung von Mengen notwendigen Modalitäten formuliert sein. Das dürften wohl auch die Erläuterungen, Pkt. 5.4., Seite 6, vor Augen haben.

## **Zu § 29b (3) AWG-E**

### Meldung der durch Systemteilnehmer in Verkehr gesetzten Massen

#### Planmengen

§ 29b (3) AWG-E verpflichtet die Haushaltssysteme dazu, die von ihren Teilnehmern monatlich in Verkehr gesetzten Verpackungsmengen drei Wochen nach Monatsende dem elektronischen Register zu melden. In den ersten beiden Monaten der Tätigkeiten eines erstmals genehmigten Systems sind Planmengen anzugeben.

Die erstmalige Genehmigung im Sinn von Satz 2 muss für ein sinnvolles Verständnis auf jede erstmals auf Basis der Novelle erteilte Genehmigung, und damit auch auf die von der ARA zu erwirkende, bezogen sein. Würde die

Ausnahme des Satzes 2 nämlich im neuen Regime für die ARA nicht gelten, weil sie aufgrund ihrer vormaligen Genehmigung nicht „erstmalig“ genehmigt angesehen würde, müsste die ARA anstatt Planmengen die von Satz 1 normierten Echtmengen der beiden Vormonate – ausgehend vom Stichtag 01.01.2014, also die Monate November und Dezember 2013 – heranziehen und hätte gegenüber neu eintretenden Haushaltssystemen einen systematischen Nachteil. Diese würden nämlich nur eine anteilige (und sicher eher vorsichtige) Schätzung ihrer Planmengen abgeben, während die Echtmeldung der ARA noch auf Basis der relativen Alleinstellung ohne Mengenverluste vor dem Stichtag erfolgen müsste. Damit würden jedenfalls, die von neu eintretenden SVS gemeldeten Planmengen doppelt eingemeldet werden, da diese ja im Vorjahr jedenfalls noch bei der ARA gewesen sind. Deshalb wäre die Festlegung der provisorischen Marktanteile für die beiden der Genehmigung folgenden Monate unrichtig und würde der ARA einen zu großen Anteil zumessen. Es muss daher eine entsprechende Klarstellung zumindest in den Erläuterungen des AWG-E aufgenommen werden. Auch der Wortlaut von Anhang 4 VVO-E muss entsprechend angepasst werden.

Es stellt sich auch die Frage der Aktualität der angegebenen Plandaten. So liegt etwa zwischen dem Antrag auf Systemgenehmigung, mit welchen die Planmengen wohl anzugeben sind, und dem tatsächlichen Beginn der Teilnahme jedenfalls ein relevanter Zeitraum, der nicht zuletzt von der Dauer des Genehmigungsverfahrens abhängig ist. Es müssen also jeweils die Zeitpunkte bestimmt werden, zu dem Planmengen spätestens bekanntzugeben und zu dem sie zu aktualisieren sind.

Es wäre effizienter und kostengünstiger, als Datenschnittstelle für die Meldungen der Systeme nicht das EDM, sondern im Fall der Bestellung eines unabhängigen Dritten im Sinn von § 29b (7) AWG-E diesen zu definieren, der dann auch für die Bestimmung der Marktanteile auf Basis der gegenständlichen Daten zuständig wäre.

Laut § 29b (3) AWG-E haben sich die Meldungen der Systeme auf Sammelkategorien zu beziehen. Damit würden aber die von den Systemteilnehmern den Tarifkategorien des Systems zugeordneten Mengen aggregiert und die Überprüfbarkeit durch Abgleiche der bei Systemteilnehmern und Systemen aufliegenden Daten durch Behörde und Dritte erschwert. Die Meldungen der Systeme müssen daher unbedingt auf die jeweiligen Tarifkategorien bezogen sein.

#### Berücksichtigung von Quartals- und Jahresmeldern

SVS müssen den für ihre Teilnehmer geltenden Tag der Meldungslegung vertraglich so frühzeitig setzen, dass sie die von § 29b (4) AWG-E vorgegebene Dreiwochenfrist zur Weitermeldung einhalten können. Von § 29b (3) AWG-E wird jedoch offen gelassen, nach welchen Kriterien die Systeme die laut § 9 (2) Z 3 VVO-E vorgesehenen Quartalsmeldungen umzulegen haben. Hier ist ein Mechanismus notwendig, um die für die Bestimmung des Marktanteils relevanten Monatsmengen der Systemteilnehmer möglichst frühzeitig berücksichtigen zu können und damit die „Phasenverschiebung“ zwischen Systemteilnahme/Meldung und Sammelverpflichtung zu dämpfen:

Die von § 29b (3) AWG-E vorgesehene Meldepflicht der Sammel- und Verwertungssysteme für Haushaltsverpackungen soll in Bezug auf quartalsweise meldende Systemteilnehmer (§9 (2) Z 3 lit a) VVO-E so erfüllt werden, dass für das laufende Quartal in den ersten 2 Monaten je ein Drittel des Vorquartals und im dritten Monat die dann vorliegende Quartalsmeldung des laufenden Quartals abzüglich der Mengen des Monats 1 und 2 an das Register gemeldet wird. Damit ist sichergestellt, dass die Mengen der Quartalsmelder über die Monate geglättet werden und mit Ablauf des Quartals die tatsächlichen Mengen an das Register gemeldet werden.

Außerdem fehlen Regelungen für die Meldungen jener Unternehmen, die eine jährliche Entgeltsumme von unter 1.500 € aufweisen, da die Regelungslücke in § 9 (2) Z 3 VVO-E dafür nichts vorsieht. Es finden sich auch keine Regelungen dafür, welche Mengen (Massen) den Meldungen jener Systemteilnehmer zuzuordnen sind, die – auf Basis von § 9 (2) Z 2 letzter Satz VVO-E – jährlich pauschal erfolgen; auch hier stellt sich dann jeweils die Frage nach der sachgerechten Umlegung auf Monate.



Es wird vorgeschlagen, dass die von § 9 (2) Z 2 VVO-E vorgesehene Möglichkeit der jährlichen Pauschalmeldung auf jene Systemteilnehmer erstreckt wird, die im Kalenderjahr insgesamt nicht mehr als die in Z 3 lit. a angeführten jährlichen Entgeltsummen (1.500 €) entrichten müssten. Im Hinblick auf diese geringe Schwelle und zur Vereinfachung der Administration für SVS und Systemteilnehmer wird vorgeschlagen, dass Systemteilnehmer, die als Jahresmelder gelten können, die jährliche Systemteilnahme stets erst nach Jahresablauf, wenn sie gesicherte Kenntnis über das abgelaufene Jahr haben, bewirken, zB im Jänner des Folgejahres.

Was die Mengen betrifft, die fristgerecht mit einer vom SVS angebotenen Jahresabrechnung gelegt werden, sollte folgendes gelten: Im Fall von Meldungen, die mit der vom System laut Teilnahmevertrag angebotenen fristgerechten Jahresabrechnung ausgewiesen werden, ist das Ergebnis nicht in die Meldung des Systems nach § 29b (3) AWG-E aufzunehmen, sondern in die von (§ 9 (6) VVO-E vorgesehene jährliche Meldung, und ist es dann in der Folge im Rahmen des Jahresausgleichs gemäß Anhang 4 zu berücksichtigen.

#### Grundsätzliche Voraussetzungen zur Gewährleistung der Meldung der Teilnahmemengen zeitnah zur tatsächlichen Inverkehrsetzung

Grundsätzlich muss durch das vorgegebene Meldeschema gewährleistet werden, dass möglichst zeitnah zur tatsächlichen Inverkehrsetzung die Teilnahmemengen der SVS an das Register gemäß § 29b (3) AWG-E gemeldet werden.

Dazu sollen – wie oben beschrieben – alle Systemteilnehmer und auch die SVS gesetzlich und in weiterer Folge zivilrechtlich über die Teilnahmeverträge zu inhaltlich richtigem und pünktlichem Melden angehalten werden. Unrichtige und insbesondere verspätete Meldungen kommen allerdings laufend vor. Die Gründe dafür sind größtenteils nur zu menschlich (Krankenstand, Urlaub, Personalfluktuations etc). Aus praktischen Erfahrungen, ist daher eine Regel für Mengen erforderlich, die von den SVS – aus welchen Gründen immer – nicht zeitgerecht an das Register gemäß § 29b (3) AWG-E gemeldet werden. Es soll dadurch verhindert werden, dass die verspäteten Mengenmeldungen erst im Zuge des Jahresausgleichs gemeldet werden und damit die mit der praktischen Umsetzung des Jahresausgleichs verbundenen Probleme (ungerechtfertigte Belastung der anderen SVS, Erfüllung der Quoten im Folgejahr etc), wie diese im Bereich der Umsetzung der EAG-VO laufend vorkommen, unnötigerweise vergrößert werden.

Die Meldungen der SVS sollten daher wie folgt gestaltet werden:

Das SVS meldet spätestens drei Wochen nach Ablauf jedes Kalendermonats die Teilnahmemengen an das Register gemäß § 29b (3) AWG-E und zwar (anhand eines Kalenderjahres wie folgt erläutert):

- im Februar die von den Teilnehmern für den Jänner gemeldeten Mengen
- im März alle von den Teilnehmern für Jänner und Februar gemeldeten Mengen abzüglich der im Februar bereits an das Register gemeldeten Mengen
- im April alle von den Teilnehmern für Jänner, Februar und März gemeldeten Mengen abzüglich der bis März (Meldungen für Jänner und Februar) bereits an das Register gemeldeten Mengen

Mit dieser Methode ist sichergestellt, dass verspätete Meldungen zeitnah an das Register gemeldet werden und damit möglichst nahe zum Zeitpunkt der tatsächlichen Inverkehrsetzung auch in die Berechnung der Marktanteile eingehen.

Hinsichtlich der entsprechenden Berücksichtigung von Quartals-, Jahresmelder und außerordentlichen Meldungen wie Prüfungsergebnisse etc siehe oben.

## Zu § 29b (4) AWG-E (und Anlage 4 VVO-E)

### Marktanteile der Systeme

Nach § 29b (4) AWG-E werden jeden Monat und jedes Jahr die Marktanteile der Haushaltssysteme auf Basis der Systemteilnahmemengen festgelegt. Dies ist eine Aufgabe des BMLFUW, das dafür einen unabhängigen Dritte einsetzen kann. Die angemessenen Kosten dieses Dritten haben die Haushaltssysteme zu tragen.

Zwar enthält Anlage 4 VVO-E die zeitlichen Abläufe für die Festlegung der Marktanteile (Festlegung für einen Monat nach dessen Ende; Festlegung für ein Jahr bis 15.04. des Folgejahres). Es sollte die Grundlage dafür aber schon im AWG-E gelegt sein. Das gilt vor allem für das Prinzip des Jahresausgleichs (vgl. Anhang 4 Pkt. 4 VVO-E).

Aus fachlicher Sicht ist die im Ermessen des BMLFUW liegende Bestellung eines Dritten zur Berechnung der Marktanteile überschießend. Es handelt sich um eine originäre und typische Kompetenz des Ministers, dessen Beamte sicherlich über das notwendige Know-how verfügen, zumal die keineswegs komplexen Berechnungen mithilfe einfacher Software leicht und günstig automatisierbar sind. Der letzte Satz des Absatz 4 sollte daher gestrichen werden.

Die Erfahrungen in Deutschland zeigen, wie wichtig – in den Begutachtungsentwürfen fehlende – Regeln über eine „Störfallabwicklung“ sind, wie nämlich damit umgegangen wird, wenn nachträglich hervorkommt, dass Systeme bei der Meldung ihrer Teilnahmemengen Irrtümern unterlegen waren oder eine Berechnungssystematik angewendet hatten, die von der Realität der Inverkehrsetzung maßgeblich abweicht.

Ungeachtet der verwaltungsrechtlichen Vorschriften liegt es im wirtschaftlichen Interesse der SVS, den eigenen Marktanteil so gering wie möglich darzustellen, um die im übernächsten Monat daraus resultierende Übernahme- und Kostentragungspflicht zu minimieren. Diesem Ziel dienen in erkennbarer Weise auch Praktiken von Entpflichtungsmaklern, die damit die Finanzierungsbasis der Sammelsysteme gefährden. Die Begutachtungsentwürfe des BMLFUW lassen nicht erkennen, dass dieses eklatante Problem erkannt und geeignete Maßnahmen gegen Missbrauch ergriffen worden wären.

Fraglich ist auch, wie mit nachträglich beim System gemeldeten Mengen verfahren wird, die etwa aufgrund der System-Jahresabrechnung (ARA Jahresabschlussmeldung), aufgrund des (hier kritisierten – vgl. oben) rückwirkenden Vertragsabschlusses zum Jahresbeginn nach § 8 VVO-E und infolge von Kundenprüfungen nachgemeldet werden. Auch der umgekehrte Fall von Stornierungen von Meldungen an Systeme bzw. von Gutschriften, vor allem im Fall entsprechend positiver Prüfergebnisse, ist zu berücksichtigen. Wenn möglich sollte eine Glättung erfolgen, damit die Systeme die Sammlung an die tatsächlichen Verhältnisse richtig anpassen und Überkapazitäten vermeiden können. Die Jahresabrechnung ist nur ein bedingt taugliches Instrument, um gegenzusteuern.

Es wird vorgeschlagen:

- Grundsätzlich sind nachgemeldete Mengen in die frühest mögliche Systemmeldung nach § 29b (4) AWG-E aufzunehmen.
- Dies gilt auch für Mengen, die aus Kundenprüfungen hervorkommen. Die entsprechende „Weitermelde-automatik“ sollte sich in den Regeln für den nach § 29b (7) zuständigen unabhängigen Dritten wiederfinden.
- Mengen, die aus Jahresabschlussmeldungen hervorkommen, fließen in die Systemjahresmeldung nach § 9 (6) Z 2 VVO-E („10. April Meldung“) ein und werden im Weg des Jahresausgleichs nach Anhang 4 VVO-E ausgeglichen. Die jeweils betroffenen Mengen gehen tendenziell über Monatswerte deutlich hinaus und ihre Einmeldung auf Monatsbasis würde überdurchschnittlich hohe Schwankungen verursachen.

Unklar bleibt auch an dieser Stelle, welche Anforderungen an den „unabhängigen Dritten“ gestellt würden. Die Regelung ist somit in der vorliegenden Form zu unbestimmt.

### **Zu § 29b (5) und (6) AWG-E (sowie zu § 9 (4) sowie Anhang 5 VVO-E)**

#### Marktinputmasse und Basismassen

Der BMLFUW wird § 29b (5) 1. Satz AWG-E zunächst ermächtigt, in Abständen von drei Jahren die sogenannte „Marktinputmasse“ zu ermitteln.

Die Klärung dieser Zuständigkeit wird begrüßt. Bis heute war es in diskriminierender Weise einzig und allein eine Auflage des ARA Systems, alle drei Jahre die Marktmengen zu erheben und diese in den dazwischen liegenden Jahren fortzuschreiben. Obwohl diese Daten über Haushalts- und Gewerbebereich vom BMLFUW für alle SVS verwendet und für Meldepflichten an die EU Kommission genutzt wurden, mussten die Kosten von bisher mehr als 1 Mio EUR ausschließlich von der ARA und ihren Lizenzpartnern getragen werden. Mitbewerber hatten weder eine entsprechende Auflage zu erfüllen noch einen Kostenanteil zu übernehmen.

Allerdings bedarf der Begriff „Marktinputmasse“ einer Klarstellung. Es könnte sein, und darauf deutet der Begriff hin, dass darunter die auf dem österreichischen Markt in Verkehr gesetzte Verpackungsmenge der in der VVO-E genannten Packstoffe (vgl. § 3 Ziffer 8 VVO-E) gemeint sind. Als Inverkehrsetzung gilt die Übergabe an eine andere Rechtsperson sowie der Eigenimport (§ 3 Ziffer 13 VVO-E); ausgehend davon, dass das neue Regime die primärverpflichteten Unternehmen – mit Ausnahme der Versandhändler (Fernabsetzer) – auf solche mit Sitz im Inland einschränkt, würden für die Berechnungen wohl nur die von diesen (inländischen) Primärverpflichteten sowie von ausländischen Versandhändlern in Verkehr gesetzten Verpackungen zu berücksichtigen sein.

Andererseits betrifft „Marktinputmasse“ aber einen abfallseitigen Wert. In diesem Sinn ist nach § 29b (5) Satz 1 AWG-E die Marktinputmasse „in weiterer Folge für die Berechnungen als Basismassen“ festzulegen (bzw. ist nach den Erläuterungen, Punkt 5.4., Seite 6, „auf Basis der ermittelten Marktinputmasse ... die Basismasse festzulegen“), bei deren Ermittlung wiederum nach den Erläuterungen „zumindest abfallseitige Erhebungen verteilt über das ganze Bundesgebiet“ durchzuführen sind. Die Klärung und methodische Anforderungen sind ins Gesetz aufzunehmen.

Unserem Verständnis nach sind die hier gemeinten Marktinputmassen die Menge der getrennt gesammelten Verpackungen zuzüglich der aus Restmüllanalysen resultierenden Menge an Verpackungen im kommunalen Restmüll. Dazu sind abfallseitige Erhebungen verteilt über das gesamte Bundesgebiet durchzuführen und die im Restmüll enthaltenen sowie getrennt gesammelten Verpackungen je Sammelkategorie zu ermitteln und zu addieren. Die Ergebnisse sind gegliedert nach Bundesländern und nach Anfall in getrennter Sammlung oder im Siedlungsabfall vom BMLFUW zu veröffentlichen.

Es fehlt die zeitliche Vorgangsweise für die Zeit nach Inkrafttreten der neuen Regeln. Bis zu welchem Zeitpunkt im Jahr hat der BMLFUW die Festlegung der Marktinputmassen bzw. der Basismassen zu treffen?

#### Zu erfassende Massen und Gesamterfassungsquoten

§ 29b (5) AWG-E lässt offen, was die normative Bedeutung der Marktinputmasse bzw. der darauf aufbauenden Basismasse sein soll. Offenbar ist gemeint, dass die abfallseitigen Basismassen die Datengrundlage für die von § 29b (5) 2. Satz AWG-E gemeinte Festlegung der „jährlich zu erfassenden Massen an Haushaltsverpackungen je Tarifkategorie“ sein soll, zu deren Festlegung wiederum der BMLFUW ermächtigt wird. Falls diese Annahme zutrifft, sollte es im Gesetz so ausgesprochen und der Zusammenhang zwischen Marktinputmasse bzw. Basismasse und der Festlegung der zu erfassenden Massen determiniert werden.

### Ausmaß der Sammlung bzw. Erfassung durch die SVS

Fraglich ist der Konnex der vom BMLFUW – wohl im Rahmen einer eigenen Verordnung – festzulegenden zu erfassenden Massen und der Sammelverpflichtung der Haushaltssysteme. Die Haushaltssysteme haben, wie aus § 29b (6) AWG-E hervorgeht, „entsprechend ihrem monatlichen Marktanteil“ die jeweiligen Massen gemäß Absatz 5 zu erfassen, wobei als nicht priorisierte Alternativen als Quellen der Erfassung 1. eine getrennte Sammlung, 2. die Sammlung aus Siedlungsabfällen aussortierter Verpackungen sowie 3. die Sammlung thermisch zu verwertender Verpackungen in Siedlungsabfällen genannt sind.

Diese Bestimmung des § 29b (6) AWG-E erweckt für sich gesehen den Eindruck, als wäre es das Ziel für jedes System, seinen Anteil an der vom BMLFUW (in absoluten Zahlen bzw. als Tonnage) nach § 29b (5) AWG-E festgelegten Massen zu erfassen, und zwar auf welche der in Absatz 6 genannten Weisen immer. Tatsächlich darf Absatz 6 aber nicht für sich alleine gelesen werden, sondern im Zusammenhang mit zwei unterschiedlichen Prinzipien, nämlich jenem, dass alle Systeme laufend gemäß Marktanteil getrennt gesammelte Verpackungsmengen (von den Übergabestellen) zu übernehmen haben, und jenem, wonach Mindestquoten der getrennten Sammlung festgelegt werden. Damit werden nämlich zwei unterschiedliche Maßstäbe angelegt, inwieweit Haushaltssysteme getrennt sammeln müssen.

### Ausmaß der getrennten Sammlung

§ 9 (4) VVO-E (und nicht der von den Erläuterungen genannte § 9 (5)) verpflichtet die Haushaltssysteme, je Packstoffkategorie zumindest bestimmte Quoten gemessen an der Systemteilnahmemenge im Wege der Sammlung zu erfassen. Damit könnte für jedes System bereits das Mindestmaß einer getrennten Sammlung vorgegeben sein. So halten auch die Erläuterungen des AWG-E, Punkt 5.4., Seite 6, fest: „Die Mindestfassungsmassen der getrennten Sammlung ergeben sich aus den jeweiligen Quoten, die in der VVO-E festgelegt werden“. Freilich fällt auf, dass diese Quoten nicht auf jedes individuelle System abzielen und sie dementsprechend nicht auf die individuelle Teilnahmemasse des jeweiligen Systems bezogen werden, sondern ausdrücklich auf die „Teilnahmemassen aller“ Haushaltssysteme. Das bekräftigen auch die Erläuterungen zu VVO-E, Seite 8, wonach die Quotenvorgaben, die bisher in den individuellen Genehmigungsbescheiden enthalten waren, „künftig für alle“ Systeme „gemeinsam“ in der VVO-E festgelegt werden.

Damit bietet § 9 (4) VVO-E derzeit keine taugliche Grundlage für eine individuelle Sammelverpflichtung der SVS in Bezug auf die getrennte Sammlung. Eine entsprechende Klarstellung wäre nützlich.

Neben dem von § 9 (4) VVO-E bezweckten Maß der getrennten Sammlung wird diese auch von der konkreten Ausgestaltung der Sammelinfrastruktur und dem tatsächlichen Sammelverhalten der Bevölkerung beeinflusst. So sind nach der neuen Konzeption die Systeme verpflichtet, sämtliche von Sammelpartnern und Kommunen getrennt gesammelten Verpackungen (nach Marktanteilen) an jeder Übergabestelle zu übernehmen (§ 29c (5) letzter Satz AWG-E).

Wie die Erläuterungen zu § 29c, Seite 13, ausführen, ist diese Verpflichtung „unabhängig von den Erfassungsvorgaben gemäß einer Verordnung nach § 29b (5)“. Dies ist unverständlich. § 29b (5) AWG-E enthält zwar die Grundlage für eine Verordnung, mit der die zu erfassenden Massen festgelegt werden, nicht aber für eine Verordnung, mit der das Maß der getrennten Sammlung festgelegt wird. Insofern sind die Gesamt-Erfassungsmengen kein tauglicher Maßstab für die getrennte Sammlung. Offensichtlich meinen die Erläuterungen, dass die Haushaltssysteme auch dann noch getrennt gesammelte Mengen von den Übergabestellen übernehmen müssen, wenn dies ein Überschreiten ihrer Ziele des § 9 (4) VVO-E bedeutet. Eine Klarstellung ist im Gesetz und in den Erläuterungen notwendig.

Somit müssen Haushaltssysteme sehr wohl Mindestmengen der getrennten Sammlung – gemessen an den Systemteilnahmemengen – einhalten, und, wenn die faktischen getrennten Sammelmengen höher sind, auch diese übernehmen bzw. sich zurechnen lassen müssen, solange die Gesamterfassungsmengen gemäß § 29b (5) AWG-E nicht überschritten werden.

### Ausmaß der Erfassung aus dem Restmüll aussortierter Verpackungen

Anderes soll wohl für die Verpackungen geregelt werden, die aus dem Restmüll zum Zweck des Recyclings aussortiert werden (§ 29b (6) Z 2 AWG-E). Hier fehlen jedenfalls Vorgaben, welche Mengen Systeme mindestens zu erfassen haben.

### Ausmaß der Erfassung thermisch verwerteter Verpackungen aus dem Restmüll

Aus der Regelungsmechanik von AWG-E und VVO-E ergibt sich im „Dreiklang der Erfassungsquellen“ gemäß § 29b (6) AWG-E ein Primat der getrennten Sammlung. Zuerst haben die SVS getrennt zu sammeln. Soweit diese Mengen nicht ausreichen, um die für die Systeme geltenden Gesamt-Erfassungsvorgaben zu erfüllen, haben die SVS gemeinsam mit dem Restmüll erfasst und in der Folge aussortierte oder thermisch verwertete Verpackungsmengen zu übernehmen bzw. sich zurechnen zu lassen.

Die damit vorgegebenen Grenzen der Erfassung von Verpackungen im Restmüll, insbesondere der Grenzen der Finanzierungspflicht für thermisch verwertete Verpackungen, müssen auch bei der Anordnung des § 29b (2) AWG-E berücksichtigt werden, die beide Arten der Erfassung aus dem Restmüll mittels einer Kontrahierungspflicht der Systeme mit den kommunalen Rechtsträgern regeln wollen. Vgl näher zu § 29b (2) AWG-E.

### Obergrenze der Erfassungspflichten

Hier stellen sich zwei weitere Fragen: nach welchen Kriterien hat der BMLFUW die „zu erfassenden Massen“ – sicherlich per Verordnung – festzulegen und wie kommt damit die „Obergrenze der Erfassung“ zustande? Aus den Erläuterungen zum AWG-E über die „Abgeltung von im Restmüll verbleibenden Verpackungen“, Punkt 5.4., Seite 6, ergibt sich, dass die Ergebnisse der „zwischen der Wirtschaft und der Gemeinden bzw. Gemeindeverbände“ vorgesehenen Verhandlungen vom BMLFUW o. a. „als Basis für ... die zu erfassenden Massen herangezogen werden können“. Dies bedarf näherer Präzisierungen.

### Die zeitlichen Vorgaben an die Erfassung

Nach § 29b (6) AWG-E soll die Erfassung generell entsprechend dem „monatlichen Marktanteil“ des jeweiligen SVS erfolgen, womit offenbar eine monatliche Erfassung angedacht ist. Soweit die Erfassung durch getrennte Sammlung (§ 29b (6) Z 1 AWG-E) gemeint ist, ist das durch laufende Übernahme der von Übergabestellen bereitgestellten Verpackungsmengen selbstverständlich umsetzbar.

Wie oben gezeigt wird, steht der endgültige Bedarf dieser Art der Erfassung erst dann fest, wenn das tatsächliche Ausmaß der getrennten Sammlung bekannt wird, weil die Ausgleichszahlungen für Restmüllsammlung bloß zur Komplementierung der getrennten Sammlung konzipiert und daher von deren Ergebnissen abhängig sind. Dies macht unserer Ansicht nach jedenfalls eine Jahresendabrechnung erforderlich. Diese Fragestellungen und Umstände sollten zumindest in die Erläuterungen aufgenommen werden, verbunden mit dem Hinweis, dass die Zahlungsmodalitäten (z. B. Akonti und Jahresabrechnungen) in die Verträge mit den Kommunen nach § 29b (2) AWG-E aufzunehmen sind.

### Gegenstand der Erfassung im Restmüll

§ 29b (6) Z 2 AWG-E regelt Verpackungen, die gemeinsam mit gemischten Siedlungabfällen (Restmüll) gesammelt werden und zum Zweck des Recycling aussortiert werden.

§ 29b (6) Z 3 AWG-E regelt die Verpackungen, die gemeinsam mit dem Restmüll gesammelt und thermisch verwertet werden. Die Einschränkung auf die thermische Verwertung ist für die betroffenen Packstoffe diskriminierend und im Übrigen überholt. Es sollte daher im Sinne der Gleichbehandlung anstatt von „thermischer Verwertung“ allgemein von „zulässiger Behandlung im Sinn der DeponieVO“ die Rede sein. Als

Differenzierungsmöglichkeit steht dann immer noch die gemäß § 29b (5) AWG-E vorgeschriebene zu erfassende Masse zur Verfügung. In der vorliegenden Formulierung werden einzelne Erfassungswege jedoch von vornherein ausgeschlossen.

#### Die Meldung der erfassten Mengen

Eine Rückmeldung der erbrachten Erfassungsleistungen der SVS an den BMLFUW oder eine geeignete zentrale Stelle ist essentiell, um die laufende Leistungserbringung zu dokumentieren und Missbrauch zu verhindern. Sie ist derzeit jedoch nur in § 9 (6) Z 1 VVO-E vorgesehen, wonach die Systeme ihre im Vorjahr getrennt gesammelten sowie die gemeinsam mit Restmüll erfassten Verpackungen bis 10. April des Folgejahres nachzuweisen haben.

Eine bloß jährliche und überdies rückblickende Information über die erfassten Mengen ist jedoch für eine laufende Kontrolle ungeeignet und bietet keine wirksame Maßnahme, um das bisher schon akute Problem des „Wiegscheinkaufs“ in den Griff zu bekommen.

Damit eine laufende Kontrolle der Leistungen von Systemen in der Rücknahme ermöglicht und die Gebarung der Systeme vom Beginn ihrer Tätigkeit an transparent wird, muss eine monatliche Veröffentlichung der laufenden Erfassungsmengen (aus der getrennten Sammlung und der kommunalen Restmüllsammlung) für die Systeme verpflichtend sein, und zwar bezogen auf Sammelregionen und – entgegen dem Gedanken von § 9 (6) Z 1 VVO-E, der auf Tarifikategorien abstellt – gegliedert nach Sammelkategorien und Packstoffen.

#### **Zu § 29b (7) AWG-E**

##### Koordinierungsstelle für Systemaufgaben

§ 29b (7) AWG-E ermöglicht dem BMLFUW, einen unabhängigen Dritten nach den Regeln des § 13b (2) AWG für Koordinierungsstellen einzusetzen und ihn mit bestimmten, an sich den Systemen zukommenden Aufgaben zu betrauen. Die Folge ist eine Verpflichtung des Dritten, „über diese Aufgaben“ mit den Systemen Verträge abzuschließen, und als Genehmigungsvoraussetzung eine spiegelbildliche faktische Verpflichtung des SVS (§ 29b (1) Z 3 AWG-E).

Hier handelt es sich aber offensichtlich nicht um die Koordinierung von Aufgaben der SVS, sondern um die Bestellung eines Dritten „für gemeinsame Aufgaben der Systeme“ (vgl. Erläuterungen zu § 29b, Seite 12). Erläuterungen, welche die Ausübung des gesetzlich einzuräumenden Ermessens eines Organs bereits vorwegnehmen wollen, konterkarieren jedoch dieses Ermessen und sind klar überschießend.

Die Betrauung eines Dritten auf Basis der Regeln über Koordinierungsstellen – §§ 13b (2) ff AWG 2002 – ist formalrechtlich systemwidrig, weil diese eine Auslagerung von Aufgaben bezwecken, die der Behörde (hier des BMLFUW) zukommen. Gegenständlich geht es aber um Aufgaben der SVS. Richtiger sollte die Betrauung eines Dritten durch einen Bestellakt der Systeme selbst erfolgen (vgl. etwa § 29b (8) Variante II. des Entwurfs).

Anders als es die Erläuterungen schreiben, handelt es sich bei den in § 29b (7) genannten Aufgaben gar nicht durchwegs um solche, die den Systemen „gemeinsam“ zugewiesen sind (wenn man darunter Aufgaben versteht, bei denen ein Zusammenwirken sinnvoll ist), denn etwa die Prüfung der eigenen Vertragspartner (Sammlung: Z 3) ist klare individuelle Pflicht des SVS als Auftraggebers und auf individuelle Leistungsverträge bezogen.

Wenn es schon zur Zuweisung von Kompetenzen an eine „Koordinierungsstelle“ kommt, muss bewusst bleiben, dass Aufgabe einer solchen Stelle eben die „Koordinierung“ ist und **nicht die Übernahme von Systemaufgaben**, allenfalls die Kontrolle über Aufgaben, für die die SVS zuständig sind. Die konkrete Ausgestaltung einer dritten Stelle hängt damit letztlich vom Modell ab, das der Gesetzgeber für die Wettbewerbsregulierung wählt. Ist hingegen noch nicht sicher, ob mit der Zuständigkeit eines (weiteren?) unabhängigen Dritten für Ausschreibun-

gen (§ 29b (8) Variante I.) die Nähe eines Providers gesucht oder ob mit der Zuweisung in zugelosten Regionen an Systeme selbst deren Ausschreibungs- und Vertragshoheit (Variante II) gewollt ist, kann auch eine Art von „Koordinierungsstelle“ nicht hinreichend verbindlich beschrieben werden.

Schließlich fehlen jegliche Regeln, wie und mit welchen Stimmrechten ein solcher Vertrag oder eine zugrundeliegende Einigung zwischen den SVS über einen Dritten zustande kommen soll, was im Fall des Scheiterns der Verhandlungen geschieht und was die wesentlichen Vertragsinhalte sind. Ein Punkt müssen Regelungen zur Kostenübernahme durch die SVS sein; die im verwiesenen § 13c AWG 2002 für Koordinierungsstellen vorgesehene Pflicht der Systeme, ein „kostendeckendes Finanzierungsentgelt“ zu entrichten, ist, weil nach oben unbegrenzt, nicht akzeptabel.

#### Information der Letztverbraucher

Eine gemeinsame Durchführung der Informationen der Letztverbraucher (Z 1), und damit eine gebündelte Öffentlichkeitsarbeit ist in der Mehrzahl der im AWG-E ausgeführten Alternativen nicht sinnvoll.

Gerade auch im Wettbewerb und insbesondere im Fall des Alternativmodells zu § 29b (8) AWG-E „Verlosung“ ist eine systemspezifische Öffentlichkeitsarbeit bezogen auf das in der jeweiligen Region umgesetzte Sammelsystem notwendig, um Letztverbraucher auf systemeigene Voraussetzungen der Systemnutzung zielgerichtet hinzuweisen.

Es sollte bei der Anordnung von § 20 VVO-E, allenfalls mit der Verpflichtung der Nutzung der bestehenden kommunalen Abfallberatung, bleiben, dass die Öffentlichkeitsarbeit als individuelle Systempflicht ausgestaltet ist.

#### Analysen der Sammelware

Es kann aufgrund der vorliegenden Begutachtungsentwürfe nicht abschließend beurteilt werden, ob die Betrauung eines Dritten zur Durchführung von Analysen betreffend die Sammlung der Haushaltsverpackungen (Z 2) sinnvoll ist. Hier gilt sinngemäß das oben betreffend Öffentlichkeitsarbeit Gesagte.

Entscheidend ist, dass die Pflicht zur Durchführung solcher Analysen für alle Systeme gleichermaßen gelten muss und diese nach einheitlichen technischen und methodischen Standards zu erfolgen haben. Derartige Standards fehlen vollständig. Zur Gewährleistung des erforderlichen Umfangs sowie der erforderlichen Qualität und Genauigkeit der Analysen sollte ein Pflichtenheft zumindest folgende Punkte umfassen:

- Festlegung der Grundgesamtheit.
- Festlegung der Analysefraktionen:
- Vorgaben zur Genauigkeit: Anspruchsniveau, Konfidenz-Intervall.
- Vorgaben zur Erstellung des Stichprobenplans: Sicherstellung der regionalen und saisonalen Repräsentativität, Mindestanzahl der Stichproben je Sammelregion.
- Vorgaben zur Stichprobenentnahme, Stichprobengröße, Analysemethode.
- Vorgaben zur Analyse bzw. Zuordnung von Sortierrest.
- Vorgaben, welche Analyseergebnisse verpflichtend für den Mengenstrom und die Quotenermittlung der Sammel- und Verwertungssysteme heranzuziehen sind bzw. welche weiteren Auswertungen zur Verfügung zu stellen sind: Auswertung auf Ebene der Bundesländer bzw. auf Ebene der Sammelfraktionen.
- Vorgaben zur zeitlichen Abwicklung der Analysen: z.B. Bekanntgabe der Analyseergebnisse bis spätestens Februar des folgenden Jahres, um eine Berücksichtigung im Nachweis der ordentlichen Geschäftstätigkeit der Sammel- und Verwertungssysteme zum 10. April gemäß § 9 (6) VVO-E sicherzustellen.
- Vorgaben zur Qualitätssicherung bei der Analyse, zur Dokumentation und Veröffentlichung der Ergebnisse.

### Prüfung von Sammelpartnern

Es ist anzunehmen, dass die Kompetenz des Dritten zur „Wahrnehmung der Prüf- und Einsichtsrechte gemäß einem Vertrag nach § 29 (4) Z 3“ AWG-E darauf gerichtet sein soll, die Einhaltung der Sammelverträge zu prüfen, die zwischen den Systemen und den Sammelpartnern sowie den Kommunen geschlossen sind.

Die Überprüfung der Erfüllung der jeweiligen Sammelverträge der Systeme muss aber in der ausschließlichen Kompetenz der betroffenen SVS als verantwortliche Auftraggeber und Vertragspartner bleiben. Die SVS bleiben ungeachtet etwaiger Dritte wirtschaftlich und rechtlich verantwortlich und dürfen daher nicht in der Möglichkeit eingeschränkt werden, ihrer Verantwortung nachzukommen, die erbrachten Leistungen abzunehmen und ihre Rechte – auch Kontrollrechte – durchzusetzen.

Die Prüfung der Leistungen der Sammelpartner und Kommunen ist Voraussetzung zur Beurteilung und Bewertung der erbrachten Leistungen und damit wesentlicher Bestandteil einer Rechnungskontrolle.

### Kontrolle von Systemteilnehmern

In Bezug auf die Kontrolle der Systemteilnahme für Haushaltsverpackungen (Z 4) ist die Betrauung eines Dritten sinnvoll und wird ausdrücklich begrüßt. Die Effektivität des Prüfwesens liegt im allgemeinen Interesse: Nur eine wirksame Kontrolle verhindert Trittbrettfahren durch Meldungsmängel.

Jenes SVS, das seine Teilnehmer nachlässig oder gar generös prüft, und/oder das die Durchsetzung von Prüfergebnissen bloß oberflächlich handhabt, hat im Wettbewerb einen Vorteil, der zu Lasten korrekter agierender Systeme geht. Dieselbe Problematik steht auch hinter der Forderung, dass eine „Prüfung“ im Wege bloßer Testate ausgeschlossen bleiben muss.

Die Betrauung eines technisch und wirtschaftlich qualifizierten und unabhängigen Dritten mit der Ausarbeitung eines für alle Systeme einheitlichen Kontrollkonzepts und die Durchführung von wirksamen Prüfungen der Systemteilnehmer (vgl. ARA Lizenzpartner-Prüfungen) ist daher sinnvoll. In der Praxis sollten mindestens zwei Prüfungsgesellschaften beauftragt werden. Dies trägt zu Objektivierung des Prüfwesens insofern bei, da bei einer möglichen Prüfung durch den „eigenen“ Wirtschaftsprüfer eines Unternehmens eine zweite, weniger nahe-stehende Alternative als Prüfer zur Verfügung steht.

Zunächst ist den SVS die Aufgabe, ihre Teilnehmer zu prüfen, per Bescheid vorzuschreiben, da die Betrauung eines Dritten denotwendig eine eigene Zuständigkeit voraussetzt.

Dabei muss sich das Prüfrecht des betrauten Dritten unabdingbar auf Haushaltsverpackungen und Gewerbeverpackungen erstrecken. Auch Gewerbesysteme werden ihre Kunden prüfen müssen. Es käme zu Ineffizienzen, Kompetenzüberschneidungen oder -lücken, würden SVS und Dritte ein- und denselben Kunden nach unterschiedlichen Gesichtspunkten überprüfen. Wäre das Prüfrecht des Dritten nicht umfassend, könnte etwa ein Unternehmen die Prüfung mit der Begründung abwehren, die gemeldeten Verpackungen seien gewerbliche und damit der Prüfungs-kompetenz entzogen.

Das Prüfrecht des Dritten muss durch entsprechende vertragliche Einsichtsrechte, Mitwirkungs- und Auskunftspflichten der Geprüften gestützt sein und ein umfassendes Bucheinsichtsrecht enthalten, da erst das Gesamtbild der Gebarung des Unternehmens und allfälliger verbundener Unternehmen oder Konzerngesellschaften die richtige Auskunft über die Vollständigkeit und Richtigkeit des Meldeverhaltens geben kann.

Insbesondere muss der Dritte auch beurteilen können, ob ein SVS – etwa im Wege von Maklern – seinen Kunden außerhalb des offiziellen Vertragsverhältnisses Vorteile bzw. Rabatte gewährt und damit seine veröffentlichten Tarife unterläuft und das Gleichbehandlungsgebot gemäß § 9 und § 13 VVO-E durchbricht. Dem Vernehmen nach



sollen deutsche Systeme nach auf Basis von Side-Letters hohe Teile erhaltener Lizenzentgelte in Form von „Kick-backs“ wieder zurückbezahlt haben.

Schließlich ist sicher zu stellen, dass die Ergebnisse der Prüfungen des Dritten durch die SVS umgesetzt werden. Es würde nämlich niemandem nützen, wenn es bei der Kenntnis von fehlerhaften oder unterbliebenen Mengenmeldungen bliebe und dies nicht Konsequenzen nach sich zöge. Eine wesentliche Konsequenz ist, dass die entsprechenden Mengen nachträglich dem BMLFUW im Sinn von § 29b (4) AWG-E weitergemeldet werden müssen, damit es zu einer nachträglichen Korrektur des Marktanteils und damit des Ungleichgewichts kommt, den die zu niedrige Mengenmeldung ausgelöst hatte. Dem Dritten muss daher die Kompetenz und die Verpflichtung zukommen, die Nachmeldung an das BMLFUW selbst, aber mit Wirkung für das betroffene System, automatisiert vorzunehmen. Ebenso müssten die Systeme mit den eigenen Prüfergebnissen verfahren (wenn etwa kein Dritter bestellt wurde).

Diese automatische „Weitermeldung“ sollte stets zum frühestmöglichen Zeitpunkt erfolgen, um Spitzen durch Prüfergebnisse möglichst gleichmäßig über die Zeit zu verteilen. Würden die Ergebnisse hingegen erst kumuliert in die Jahresmeldung der Systeme per 10. April gemäß § 9 (6) VVO-E bzw. die Jahresabrechnung des Anhangs 4 der VVO-E einfließen, käme es – auch wegen des Effekts der Bündelung – zu unnötigen und übermäßigen Verwerfungen und Ausgleichserfordernissen.

Offen ist auch hier, wie die Kostentragung in Bezug auf den Dritten und der eingesetzten Wirtschaftsprüfer aussieht. Die eigenen Kosten des Dritten sind sinnvollerweise von den SVS nach Marktanteilen zu tragen. Die Kosten der Wirtschaftsprüfer hingegen sollte – unbeschadet von Kostenersatzpflichten des geprüften Unternehmens - stets das SVS tragen, dessen Teilnehmer das geprüfte Unternehmen im Prüfungszeitraum war.

Schließlich braucht es eine eigene Übergangsbestimmung für das Prüfwesen: Da Prüfungen für vergangene Zeiträume stattfinden (so muss in der Regel der Zeitpunkt für Jahresabrechnungen abgewartet werden) und daher in den ersten beiden Jahren nach Geltung der Novelle die Prüfungen noch die Verhältnisse der „alten“ Rechtslage zum Gegenstand haben und auf die „alten“ Entpflichtungsvereinbarung gestützt sein werden, sollten in diesen beiden Jahren die bestehenden Systeme ihre (damaligen) Kunden weiterhin selbst überprüfen.

### **Vorbemerkung zu § 29b (8) und (9) AWG-E**

#### Vergabe und Ausschreibung von Sammelverträgen

Gesetzliche Anforderungen, dass ein SVS für die Vergabe von Sammel- und Infrastrukturleistungen ein bestimmtes Verfahren einzuhalten hätte, existieren bisher nicht; insbesondere unterliegen die bisher zugelassenen Systeme als private Rechtsträger nicht den Vergabegesetzen des Bundes oder der Länder. Dennoch hat die ARA aus eigenen Stücken längst den Weg eingeschlagen und hat sich dazu im Wege einer Zusage an die Europäische Kommission selbst verpflichtet, die Vergabe ihrer Sammelverträge in einem fairen, transparenten und dokumentierten Verfahren durchzuführen.

Dank dieser Praxis sorgt die ARA seit Jahren für funktionierenden Wettbewerb auf der Ebene von Sammlung, Sortierung und Verwertung – ein Umstand, dem beträchtliche Kosten- und damit Tarifsenkungen zu verdanken sind.

Es ist also konsequent und grundsätzlich zu begrüßen, wenn auch die Novelle die öffentliche Ausschreibung der „Sammlung“ (vgl § 29c (8) AWG-E) vorsieht. Allerdings sind die beiden angebotenen Modelle (Ausschreibung durch Dritten; Verlosung) in der vorliegenden Fassung objektiv noch nicht umsetzungsreif, wie weiter unten gezeigt wird.

Eine offenkundige und wichtige Frage ist, wie der Übergang vom derzeitigen rechtlichen Rahmen (unter dessen Ägide ARA, AGR und Ökobox ihre Sammelsysteme privatautonom aufgebaut haben) zum geplanten neuen

Regelungsgebäude einer für alle SVS zugänglichen Infrastruktur von statten gehen soll. Der AWG-E enthält dazu – erstaunlicher Weise – keinerlei Bestimmungen. Klar ist, dass der Aufbau einer neuen Sammelinfrastruktur durch den „Dritten“ (§ 29b (8) AWG-E in der Variante I) oder durch den jeweiligen Ausschreibungsführer (§ 29b (8) AWG-E in der Variante II) nicht kurzfristig (und mit Sicherheit nicht bis zum geplanten Inkrafttreten der Novelle am 01.01.2014) möglich ist. Die Erläuterungen im AWG-E führen dazu unter Punkt 10., Seite 7, aus, dass „für eine erste Phase“, die „maximal bis Ende 2016“ dauern soll „auf die derzeit bestehenden Verträge zwischen der ARA-AG und den Sammelpartnern zurückgegriffen werden“ soll. Das wirft eine Fülle von Fragen auf, die im AWG-E nicht einmal angesprochen, geschweige denn gelöst werden:

- Die bestehenden Sammelverträge der ARA sind mit dem aufrechten Bestand der Haushaltsgenehmigungsbescheide der ARA verknüpft. ARA hat sich (selbstverständlich) ausbedungen, keine Entgelte an die Sammelpartner leisten zu müssen, wenn das Unternehmen durch einen Akt des Gesetzgebers oder der Aufsichtsbehörde nicht mehr in der Lage ist, ihren Lizenzpartnern eine „Entpflichtung“ zu verschaffen. Das führt dazu, dass die Sammelverträge der ARA enden, wenn deren Haushaltsgenehmigungsbescheide mit Wirkungsbeginn des neuen Regimes wegfallen (vorgesehen per 21.12.2013), wie es die Übergangsbestimmung des § 78 (17) AWG-E vorsieht. Die Begutachtungsentwürfe übersehen somit schlicht, dass mit 01.01.2014 das Haushaltssystem der ARA zu einer wie immer gearteten Mitbenutzung nicht mehr zur Verfügung steht.
- Angesichts dessen ist es legislativ ungenügend, die „Phase eins“ nur in den Erläuterungen festzuhalten. Es handelt sich eigentlich um eine Übergangsbestimmung, die auf ein späteres Inkrafttreten von § 29b (8) bzw. (9) AWG-E abzielt und daher eine gesetzliche Basis haben muss. Darüber hinaus ist diese „Anordnung“ in den Erläuterungen (wonach ARA bis längstens Ende 2016 als Leitsystem fungieren soll) zu unbestimmt: es müsste auf die genauen Endigungsdaten der betroffenen Verträge abgestellt werden.
- In der „Phase eins“ würden alle anderen SVS von der Sammelstruktur profitieren, die bestehenden SVS unter hohen Kosten und Mühen aufgebaut haben, ohne dass dafür eine angemessene Abgeltung vorgesehen wäre. Das läuft auf eine versteckte Enteignung der materiellen und immateriellen Vermögenswerte der ARA hinaus, die verfassungswidrig ist (Eingriff in das Grundrecht auf Eigentum und Erwerbsausübungsfreiheit). Aus Sicht der ARA sind deswegen beide Varianten, die in § 29b (8) AWG-E vorgesehen sind, in der derzeitigen Ausprägung mit Nachdruck abzulehnen.

Das Problem der „entschädigungslosen Enteignung“ der ARA stellt sich nicht nur in der Übergangsphase. Dies einerseits deshalb, weil – in Variante I. des § 29b Abs. 8 AWG-E – ein unabhängiger Dritter die neu zu vergebende Sammlung mit hoher Wahrscheinlichkeit so ausgestaltet wird, wie sie heute vorliegt, unter der Ägide der ARA aufgebaut wurde und sich bewährt hat. Soweit dann andere Haushaltssysteme von den vergebenen Sammelverträgen profitieren, ohne dass eine Abgeltung für Aufbauleistungen der ARA vorgesehen ist, käme es für ARA wiederum zu einem Verlust von Good Will. Ähnliches wäre auch in der Variante II. des Abs. 8 der Fall: neue Haushaltssysteme mit kleinem Anteil würden bei Gestaltung der Sammlung in den ihnen zugewiesenen Regionen kaum anders verfahren als der unabhängige Dritte in Variante I, sie würden nämlich Know-how verwenden, das sie spätestens aus ihrer Erfahrung in der Phase eins (Mitbenutzung der heute laufenden ARA Sammelverträge) erlernt haben.

Angesichts dessen ist keine der beiden vorgeschlagenen Varianten das gelindeste Mittel, um das mit der Novelle angestrebte Ziel einer einheitlichen Sammelinfrastruktur, die von allen SVS benützt werden kann, zu erreichen. Das gelindeste (und zweckmäßigste) Mittel wäre es, ARA und AGR mit dem Fortbetrieb der heute schon bestehenden Infrastruktur zu betrauen. In den Mitbenutzungsregelungen wäre Vorsorge dafür zu treffen, dass ARA und AGR von den mitbenutzenden Systemen eine angemessene Kostenabgeltung erhalten.

#### Art des Verfahrens / Anwendung des Bundesvergabegesetzes

Die ARA führt seit 2001 in regelmäßigen Abständen bundesweite Ausschreibungen und Neuvergaben mit öffentlicher Bekanntmachung und begleitender externer Kontrolle durch. Diese Vergabeverfahren werden ohne

formelle Geltung des BVergG 2006 nach definierten Normen in einem standardisierten Prozess und unter Achtung der Grundsätze des Vergaberechts abgewickelt.

Dazu hat die ARA sich im Weg einer Zusage an die Europäische Kommission (GD Wettbewerb) verpflichtet, ihre Leistungsverträge in einem wettbewerblichen, transparenten und objektiven Verfahren (Ausschreibungen aller Art, Angebotseinholungen) zu vergeben (vgl. dazu die Entscheidung im Verfahren COMP/A.35.473/D3). Die ARA hält sich an diese Zusage und hat auch die jüngsten Ausschreibungen ihrer Sammel- und Sortierverträge nach diesen Grundsätzen und unter dem begleitenden Monitoring einer unabhängigen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft abgewickelt. Diese Vorgangsweise fand und findet die Zustimmung sowohl der Europäischen Kommission als auch der österreichischen Bundeswettbewerbsbehörde.

Beide Ausschreibungsvarianten des Entwurfs sehen nun „ein geeignetes Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung gemäß Bundesvergabegesetz 2006“ vor. Das Verfahren ist „nach den Grundsätzen des Vergaberechts durchzuführen“.

Die direkte Anwendbarkeit des Bundesvergabegesetzes ist aber systemwidrig, weil das Gesetz nur auf im weiteren Sinn öffentlich gehaltene Rechtsträger abzielt. Vor allem würde die Anwendung erheblichen zusätzlichen Aufwand und damit weitere Kostenbelastungen bedeuten. Insbesondere sind die zeitlichen Anforderungen eines Bekanntmachungsverfahrens nach dem BVergG im Fall der Verlosung nicht einzuhalten:

Zwischen der Verlosung „bis spätestens Ende Februar“ (§ 29b (8) Z 5 AWG-E) und der Durchführung der Ausschreibung „bis spätestens Ende Juli“ des jeweiligen Kalenderjahres (§ 29b (9) AWG-E) wären nämlich folgende Arbeiten durchzuführen:

- Erstellung der Ausschreibungsunterlagen (Vergabeverfahren, Leistungsbeschreibung durch Beschreibung der regionalen Sammelsysteme für die zu beauftragende Vertragslaufzeit, Vertragsinhalte des Mustervertrages, Anforderungen an die Bieter, Bewertungs- und Zuschlagskriterien);
- vorherige Bekanntmachung (Teilnahme: 37 Tage lt. BVergG 2006 beim nicht offenen Verfahren);
- Einladung zur Angebotslegung (Angebotsfrist zwischen 22 und 40 Tage beim nicht offenen Verfahren);
- Angebotsöffnung, -prüfung und Zuschlagsentscheidung (Mitteilung mit anschl. Stillhaltefrist);
- Mitteilung an alle Sammel- und Verwertungssysteme.

Die bisherigen Ausschreibungen der ARA vom Verfahrensbeginn (Konzeption der Ausschreibung / Erstellung der Ausschreibungsunterlagen) bis zum Abschluss (Versand der Vereinbarungen zur Unterzeichnung an die Bestbieter) hatten eine Projektlaufzeit von bis zu einem Jahr. In dieser Projektlaufzeit ist berücksichtigt, dass in allen bisherigen Ausschreibungen jeweils für mehrere Regionen die Ausschreibung im ersten Durchgang nicht abgeschlossen werden konnte, die Verfahren somit aufgehoben und wiederholt werden mussten.

Die geforderte Laufzeit von maximal 5 Monaten für die Durchführung einer Ausschreibung lässt also kein ordnungsgemäßes, den Grundsätzen des BVergG 2006 entsprechendes Verfahren zu.

Die Regelung ist abzulehnen und sollte durch die Anordnung eines wettbewerblichen, transparenten und objektiven Verfahrens, gegebenenfalls unter Beachtung der Grundsätze des Vergabegesetzes, abgelöst werden, wie es die ARA bewährt und in Abstimmung mit DG COMP seit 12 Jahren erfolgreich durchführt.

Unabdingbar ist, dass die Mindestinhalte der Ausschreibungsbedingungen verbindlich vorgegeben werden. So ist bereits im Gesetz festzuhalten, dass die Ausschreibung auf Basis von Beschreibungen des Sammelsystems und der dafür notwendigen Leistungen zu erstellen ist. Die von der Novelle angesprochenen „Richtlinien“ des BMLFUW sind schon in ihrer rechtlichen Qualität und Verbindlichkeit fraglich und müssen inhaltlich in einem Mindestmaß determiniert werden.

Aus formaler Sicht wären die Regeln über die Ausschreibung von Sammelverträgen für Haushaltsverpackungen wesentlich besser im Rahmen von § 29c AWG-E platziert, der schon laut seinem Titel genau diese Verträge zum Gegenstand hat.

### Zu § 29b (8) Variante I. AWG-E

#### Ausschreibung durch Dritten (Modell 1)

Nach § 29b (8) Satz 1 der Variante I. haben Haushaltssysteme „die Sammlung“ von Verpackungen auszuschreiben, „die nicht in kommunalen Sammeleinrichtungen gesammelt werden“.

In diesem Zusammenhang wäre es sinnvoll, den Terminus „kommunale Sammeleinrichtungen“ anstelle einer Erwähnung in den Erläuterungen in die Begriffsbestimmungen der VVO-E aufzunehmen.

Gegenstand der Ausschreibung sind somit offensichtlich solche „Sammelverträge“, die § 29c (3) AWG-E regelt (und streng genommen nicht die „Sammlung“ zur Gänze). Es muss auch daher der Begriff des Sammelvertrags klar definiert werden, wobei einerseits zwischen den Verträgen für den Sammelbetrieb und den Verträgen für die Sammelinfrastruktur zu unterscheiden ist, im vorliegenden Zusammenhang auch zwischen den hier geregelten auszuschreibenden Sammelverträgen und jenen – eben nicht auszuschreibenden – Verträgen, mit denen die kommunalen Sammlungen in die Sammelinfrastruktur des Systems eingebettet werden.

Zur Umsetzung ihrer Ausschreibungspflicht haben sich die Haushaltssysteme nach § 29b (8) Satz 2 AWG-E (Hauptvariante) eines unabhängigen Dritten zu bedienen.

Die Anordnung ist schon im Ansatz systemwidrig, als die gemeinsame Betrauung eines Dritten denknötwendig zur Voraussetzung hätte, dass sämtliche Haushaltssysteme auch gemeinsam für die Ausschreibung zuständig wären. Eine solche gemeinsame, nicht kompetitive Zuständigkeit widerspricht aber dem Gedanken jenes Wettbewerbs, den die Novelle eigentlich fördern will. Genau genommen nähert sich die Anordnung der Etablierung einer Art von Sammelprovider.

Auch hier fehlen aber jegliche Regelungen zur Bestimmung dieses Dritten, den Stimmanteilen der SVS, zum Nichteinigungsfall und zum Rechtsverhältnis des Dritten zu den SVS. Es wäre etwa zu verlangen, dass zwischen dem Dritten und den SVS einheitliche Verträge geschlossen werden müssen.

Es ist zudem unklar, wie der Dritte die ausgeschriebenen Verträge auf die Systeme zu transformieren hätte. Denn offenbar soll der Dritte nur die Ausschreibung durchführen, während die Vertragsabschlüsse selbst mit den Systemen zustande kommen sollen. Dies ist wohl auch der Sinn des letzten Satzes von Absatz 8, wonach die Bestbieter den Systemen bekanntzugeben sind. Es kann auf dem Boden der von der Novelle gewollten Regulierung nur gemeint sein, dass alle Systeme mit allen Bestbietern abzuschließen hätten – wie es dem Gedanken der Kontrahierungspflicht der Sammelpartner und Kommunen (§ 29c (1) und 2 AWG-E) entspricht. Es fehlt jedoch – was unabdingbar ergänzend zu fordern ist – die Kontrahierungspflicht der Systeme selbst (vgl zu § 29b (5) AWG-E).

Hier zeigt sich u.a. das wesentlichste Manko dieses Ausschreibungsmodells, nämlich das offenbar gewollte Auseinanderfallen der Zuständigkeiten für den **Planung, Steuerung und Betrieb** eines Systems und jener für die **Ausschreibung und Vergabe** der dafür notwendigen Verträge. Denn eine Ausschreibung ist ohne Verwendung des für den Betrieb notwendigen Know hows, vor allem aber ohne vollständige Beschreibung der kostenbestimmenden Leistung und damit des Sammelsystems in all seinen technischen und wirtschaftlichen Ausprägungen nicht denkbar. Vielmehr erfordert eine Ausschreibung von Sammelverträgen schon bei der Konzeption der Ausschreibungsbedingungen gerade das Expertenwissen, das SVS mit realen Betriebs-erfahrungen auszeichnet. Gleiches gilt für den Prozess der Ermittlung des Bestbieters und die folgenden abschließenden Vertragsverhandlungen.

Das Modell „Ausschreibung durch einen Dritten“ wird somit als rechtlich nicht fundiert und nicht sachgerecht abgelehnt.

### Zu § 29b (8) Alternativvariante und (9) AWG-E

#### Verlosungsmodell (Modell 2)

Nach der Alternativvariante des § 29b (8) AWG-E in Verbindung mit Abs. 9 werden die Gebiete, für die Sammel- und Verwertungssysteme zuständig sind, ihnen entsprechend ihrem Marktanteil zugewiesen. Sie haben dann in den zugewiesenen Regionen die Ausschreibung (und daran anschließend den Betrieb) durchzuführen.

Redaktionell sollte auch diese Variante mit dem programmatischen ersten Satz der Variante I. eingeleitet werden, mit dem die grundsätzliche Ausschreibungspflicht der Systeme und auch der Gegenstand der Ausschreibung (Ausklammerung kommunaler Sammlungen) ausgedrückt wird.

Das „Verlosungsmodell“ scheint den Vorzug zu haben, dass es nicht zu dem oben kritisierten Auseinanderfallen der ausschreibenden und der vertragstragenden Stelle führt, weil es nur sinnvoll sein kann, dass das in der Region ausschreibende System selbst die Verträge mit dem Bestbieter abschließt.

Freilich greifen auch im Verlosungsmodell der Kontrahierungszwang der Entsorger und wohl auch der geforderte und jedenfalls zu ergänzende Kontrahierungszwang der SVS. Das Gesetz muss jedoch klarstellend regeln, dass der Ausschreibungsführer auch die Systemführerschaft (Betreuung und Entwicklung der regionalen Sammelsysteme) für die jeweilige Sammelregion während der ausgeschriebenen Vertragslaufzeit übernimmt.

Damit eine solche Ausschreibungs- und Vertragsführerschaft sinnvoll und mit dem Anreiz ausgeübt wird, die Sammlung effizient zu dimensionieren, muss dieses System – nach Vorbild der in Deutschland vom Bundeskartellamt vorgegebenen Anforderung – in der jeweiligen Sammelregion auch die **Hauptkostenverantwortung** in Form einer Übernahmepflicht z.B. für mindestens 50% der regionalen Sammelmenge übernehmen. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass ein ausschreibendes System den Aufwand für das Verfahren in den zugewiesenen Regionen auf ein Minimum reduziert – ohne Rücksicht auf die Qualitätsverluste bzw. die Folgekosten in der Sammlung, die ja alle Systeme gleichermaßen betreffen und damit wettbewerbsneutral sind.

Die erforderliche technische Systemgestaltung muss eindeutig dem betriebsführenden SVS obliegen.

Richtig ist schließlich die Anordnung von § 29b (8) Z 2 AWG-E, dass bei der Verlosung der Marktanteile eines gemäß § 30 AWG-E (auf diese Bestimmung sollte im Text verwiesen werden) mitbenutzenden Systems dem mitbenutzten System zugerechnet wird.

#### Ausschreibung durch Marktführer (Modell 3)

Da es sich bei Infrastruktur und Sammlung um einen sehr wesentlichen Kostenblock des gesamten Leistungsspektrums der SVS handelt, ist das Interesse der verpflichteten Unternehmen – somit der Zahler – groß und berechtigt, die Einflussmöglichkeiten in diesem Bereich aufrechtzuerhalten.

Der aus Sicht der verpflichteten Unternehmen praktikabelste und – wie die obigen Ausführungen zu den Varianten in § 29b (8) AWG-E zeigen – auch für Wirtschaft und KonsumentInnen kosteneffizienteste Weg wurde jedoch im vorliegenden Entwurf nicht berücksichtigt, nämlich Systemgestaltung, Systembetrieb, Ausschreibung und Leistungsvergabe sowie Qualitätssicherung für jede Sammelkategorie durch ein System durchführen zu lassen, das unter dem beherrschenden Einfluss der zahlenden Wirtschaft steht. Dieses SVS hätte in Folge die Sammelverträge abzuschließen und seine Sammelinfrastrukturen auf Basis dieser Verträge den anderen Systemen zur Mitbenutzung auf Entsorgerebene oder auf Systemebene zu öffnen.

Dieses Modell lässt sich, wie fundierte Fachmeinungen bestätigen, mit geringem Aufwand wettbewerbsrechtlich einwandfrei ausformen und würde damit dem größten Teil aller Stakeholderinteressen am besten gerecht.

## Zu § 29c (1) AWG-E

### Sammelverträge mit Sammelpartner

#### Kontrahierungspflichten von Sammelpartnern und Haushaltssystemen

Grundsätzlich ist anzumerken, dass der AWG-E ausschließlich davon ausgeht, dass es in einer Sammelregion „Sammelverträge“ mit „Sammelpartner“ gibt. In der Regel bestehen aktuell aber in jeder Region auch Verträge für Infrastrukturleistungen mit Städten, Gemeinden und Abfallverbänden. Der Abschluss dieser Verträge ist selbstverständlich auch vorzuschreiben.

§ 29c (1) AWG-E verpflichtet Sammelpartner bestehender Haushaltssysteme, Sammelverträge mit jedem (anderen) Haushaltssystem abzuschließen und unterwirft sie dabei einem Kontrahierungszwang und einer Gleichbehandlungspflicht. Der Zwang soll jedoch nur bestehen, sofern ein System „dies ... wünscht und dies sachlich gerechtfertigt ist“.

Der Eingriff in die Privatautonomie der Sammelpartner, der in diesen Anordnungen liegt, ist für das Funktionieren des fairen Wettbewerbs in den von den Novellen gewünschten Modellen offensichtlich unabdingbar.

Nur dann, wenn gewährleistet ist, dass ein neu hinzukommendes Haushaltssystem, das eine direkte Mitbenutzung auf Systemebene (§ 30 AWG-E) nicht in Anspruch nimmt, Verträge zu all den Entsorgern (Sammelpartnern) und Gebietskörperschaften (Sammelinfrastruktur) aufbaut, die für das „führende“ System tätig sind, ist eine echte und faire Regulierung gegeben. Nicht umsonst ist gerade dies eine Forderung, die das von der ARA bereits angebotene Modell einer Mitbenutzung in Abstimmung mit der EU Kommission sowie der BWB an die Sammelpartner stellt.

Dafür ist aber die Kontrahierungspflicht der Sammelpartner alleine ungenügend. Ergänzend muss vielmehr auch eine Kontrahierungspflicht der Haushaltssysteme normiert werden. Derzeit ist dies in § 29b (1) Z 1 AWG-E in keiner Weise ausreichend geregelt. Dieser Bestimmung ist nur zu entnehmen, dass für SVS je Sammelregion „mit zumindest einem Sammelpartner“ ein Vertrag „über die Sammlung“ zu bestehen habe. Ist diese Anforderung an sich schon zu gering, wird sie dadurch weiter ausgehöhlt, dass ihr offenbar als Alternative – vgl: „oder“ – der Vertragsabschluss mit „Gemeinden/Gemeindeverbänden“ gegenübergestellt wird.

Daher muss jedenfalls in § 29c (1) und (2) AWG-E die Wortfolge gestrichen werden, dass der Kontrahierungszwang nur im Fall bestehe, „sofern dies das Sammel- und Verwertungssystem wünscht und dies sachlich gerechtfertigt ist“. Außerdem muss der Kontrahierungszwang der SVS im Rahmen von § 29b (1) AWG-E klargestellt werden.

Die Modelle der Mitbenutzung einschließlich der Aufteilung der Sammelmengen nach Marktanteilen erfordert, dass jedes SVS in allen Sammelregionen mit jedem Partner (Entsorger wie Gebietskörperschaft), der Infrastruktur und/oder Sammelleistungen erbringt Verträge abschließt und darauf aufbauend die seinem Marktanteil entsprechenden Sammelmengen übernimmt und die anteiligen Kosten trägt.

Art der Verträge

§ 29c (1) AWG-E übersieht zwei Fakten: Einerseits können Sammelverträge nicht nur mit (privaten) Abfallsammlern, sondern auch mit Kommunen geschlossen sein, und zwar außerhalb der von Abs. 2 gemeinten kommunalen Sammeleinrichtungen.

Andererseits ist zwischen Verträgen über die „Sammlung“ und solchen über die „Sammelinfrastruktur“ zu unterscheiden. Dazu zählen etwa Regeln über die Bereitstellung von Standflächen für Sammelbehälter, bauliche Adaptierungen und Reinigungen von Standflächen, die Bereitstellung von Sammelbehältern, Beschaffung und Verteilung von Sammelsäcken, der Betrieb von Einrichtungen zur Übernahme von Verpackungen unter Aufsicht (Modul 5: Altstoffsammelzentren, Mistplätze, Recyclinghöfe o. ä.) u. a. m., für welche die ARA mit den Kommunen eigene Verträge abgeschlossen hat. Auch solche Verträge müssen von Abs. 1 ausdrücklich berücksichtigt werden, da sonst nur Teilleistungen in der Sammlung vertraglich abgedeckt werden und Leistungslücken entstehen, die eine proportionale Mengen- und Kostenaufteilung unmöglich machen.

**Zu § 29c (2) AWG-E**Sammelverträge über die Einbeziehung kommunaler SammlungenKontrahierungspflichten von Kommunen und Haushaltssystemen

Ergänzend zu § 29c (1) AWG-E, der offenbar die Sammlung „außerhalb“ kommunaler Sammeleinrichtungen vor Augen hat, regelt Abs. 2 die Einbeziehung kommunaler Sammlungen in das Regime der privatwirtschaftlichen Sammlungen der Sammel- und Verwertungssysteme. Danach werden Kommunen analog zu Abs. 1 verpflichtet, „Sammelverträge“ „über die Sammlung von Haushaltsverpackungen, die in kommunalen Sammeleinrichtungen gesammelt werden“ mit jedem Haushaltssystem abzuschließen. Gemeint sind nach den Erläuterungen zu § 29c AWG-E, S. 13, konkret die Altpapiersammlung, die Sammlung in Altstoffsammelzentren und Recyclinghöfen sowie die Sammlung gemeinsam mit Restmüll.

Wie § 29c (1) AWG-E muss auch Abs. 2 adaptiert werden, um eine klare Verpflichtung der Systeme zu erreichen, mit sämtlichen Kommunen zu kontrahieren. Auch hier kann zwar auf § 29b (1) lit. b AWG-E geblickt werden, die dort normierten Anforderungen sind aber bei weitem zu gering und sind entsprechend zu ergänzen (vgl oben zu Abs. 1 sowie zu § 29b (1) AWG-E).

Ähnlich Abs. 1, der auf (bestehende) System-Sammelpartner abstellt, muss auch Abs. 2 berücksichtigen, dass nicht alle Kommunen, die eine kommunale Sammeleinrichtung betreiben, sondern nur bestehende (kommunale) Systempartner einbezogen werden. Anderenfalls könnten Kommunen durch Aufbau eigener neuer Sammelinfrastrukturen die Eingliederung in das von den SVS getragene und finanzierte Sammelregime erzwingen, eine Folge, die klar abzulehnen wäre. Vgl in diesem Sinn auch das Kriterium des § 29b (1) Z 2 lit. d AWG-E, wonach (nur) „bestehende“ Sammelsysteme der Gemeinden zu berücksichtigen sind.

Zu ergänzen ist, dass die Kommunen auch auf Basis von § 29b (2) – in Bezug auf die Erfassung im Restmüll – einem Kontrahierungszwang unterworfen werden müssen.

Art der Verträge

Wie für § 29c (1) gilt auch für Abs. 2, dass es neben den Verträgen mit Kommunen über die „Sammlung“ solche über die Sammelinfrastruktur gibt. Dies sollte im Gesetz selbst und nicht bloß in den Erläuterungen ausgedrückt werden.

Die Erläuterungen zu § 29c, Seite 13, bezeichnen als „kommunale Sammeleinrichtungen“ auch „die Sammlung von Verpackungen gemeinsam mit gemischten Siedlungsabfällen“. Da der Begriff nur in § 29c (2) AWG-E

vorkommt, kann nur gemeint sein, dass dieser auch die Verträge mit Kommunen über die Erfassung der im Restmüll gesammelten Verpackungen regeln will. Ist das richtig, muss sowohl die Erfassung aus dem Restmüll aussortierter (§ 29b (6) Z 2 AWG-E) als auch die Erfassung thermisch verwerteter (Z 3 leg.cit.) Verpackungen gemeint sein.

### **Zu § 29c (3) AWG-E**

#### Öffnung der Sammelverträge für alle Haushaltssysteme

§ 29c (3) AWG-E verpflichtet die Haushaltssysteme dazu, ihre „Sammelverträge“ so abzuschließen, dass „eine Benützung der Sammelstrukturen“ durch andere Haushaltssysteme „möglich ist“.

Dies ist im Grund eine für das Funktionieren von Wettbewerb notwendige Regel und zu begrüßen. Sie erreicht, dass ein betriebsführendes SVS seine Sammelinfrastrukturen den anderen Systemen öffnet. Durch die erwünschte Vertragsgestaltung sollen diese Strukturen im präzisen Sinn nicht „benutzbar“, sondern „mitbenutzbar“ werden.

Es ist auch in § 29c (3) AWG-E klarzustellen, dass die angesprochenen Verträge sowohl solche über die Sammlung als auch solche über die Sammelinfrastruktur sind.

§ 29c (3) AWG-E enthält weiters die Verpflichtung der Systeme, ihre Vertragspartner für die Sammlung zu veröffentlichen. Diese Veröffentlichung sollte auch nähere Angaben zu Art und Inhalt der jeweiligen Verträge enthalten und angeben, für welche Region, für welche Verpackungen bzw. Sammelkategorien die Vertragspartnerschaft besteht und ob der Vertrag die Infrastruktur oder die Durchführung der Sammlung regelt.

### **Zu § 29c (4) AWG-E**

#### Sammelverträge

§ 29c (4) AWG-E enthält die Mindestinhalte der Sammelverträge. Durch den Verweis auf Sammelverträge „gemäß Abs. 3“ wird jedoch der Eindruck erweckt, als regelten die § 29c (1) und (2) AWG-E andere Arten von Verträgen. Tatsächlich meint aber Abs. 3 gerade die Verträge, die wiederum Thema von Abs. 1 und 2 sind. Der Verweis sollte sich daher auch auf diese erstrecken.

Systematisch sollte Abs. 4 klarer herausarbeiten, welche Arten von Sammelverträgen es gibt. Das ist für ein klares Verständnis jener anderen Regelungen der Novelle notwendig, welche sich auf solche Verträge beziehen. Neben den erwähnten § 29c (1) und (2) AWG-E ist dies vor allem § 29b (8) AWG-E, der die Ausschreibung der „Sammlung“ – und damit von Sammelverträgen – regeln will.

Insbesondere sollte als weiterer Punkt eines Mindestinhalts die Festlegung der Infrastruktur- und Sammelleistungen durch geeignete Leistungs- und Systembeschreibungen aufgenommen werden, wie sie für die spezifische Gestaltung des die Verträge tragenden Sammel-systems notwendig sind.



## Zu § 29c (5) AWG-E

### Verteilung der Sammelmenge auf alle Haushaltssysteme

#### Gegenstand der Übergabe

§ 29c (5) AWG-E verpflichtet mit Satz 1 jene Entsorger (Sammelpartner) und Kommunen, die Sammelverträge mit Haushaltssystemen abgeschlossen haben, dazu, die gesammelten Mengen an die Systeme gemäß deren jeweiligen Marktanteilen zu übergeben. Satz 2 wiederum verpflichtet diese Systeme, die entsprechenden Massen „an jeder Übergabestelle“ zu übernehmen.

Nach den Erläuterungen, Seite 4, sind offenbar stets die ganze, nämlich die „gesammelte Fraktion der Sammelkategorie“ und somit neben (sonstigen) Fehlwürfen auch Nichtverpackungen zu übergeben. Diese Klarstellung ist zu begrüßen, weil dies eine gleichmäßige und faire Verteilung der mit der Sammlung verbundenen Kostenfaktoren auf alle beteiligten Systeme ermöglicht.

Für Unklarheit sorgt, dass § 29c (5) AWG-E auch „aussortierte Haushaltsverpackungen“ anspricht. Sollte damit gemeint sein, dass sich die (unbegrenzte) Übergabepflicht auch auf jene Verpackungen erstrecken soll, die aus dem Restmüll aussortiert wurden (im Sinn von § 29b (6) AWG-E), ist das klar abzulehnen. Die Konzeption der Erfassungspflicht für aus dem Restmüll erfasste Verpackungen ist eine gänzlich andere als die Pflicht zur getrennten Sammlung. Während diese Pflicht von den Zielen des § 9 (4) VVO-E und dem Anfall der effektiven Sammelmenge bestimmt wird (und insofern „primär“ zu erfüllen ist), ist die Erfassungspflicht von Restmüll eine Finanzierungsverantwortung, die nur ergänzend zu erreichen ist, um die Gesamterfassungsziele der Systeme bzw. eines Systems zu erreichen. Daher können aussortierte Verpackungen mit getrennt gesammelten Verpackungen nicht gleichgestellt werden. Aus diesen Gründen muss die Wortfolge „aussortierte Haushaltsverpackungen“ in (5) gestrichen werden.

Abgesehen davon erzeugt der Satz 3 des § 29c (5) AWG-E den Eindruck, als könnte die Übergabe auch erst nach der Sortierung getrennt gesammelter Verpackungen erfolgt sein, wenn dort von Übergabe „spätestens vor dem Einbringen in die Verwertungsanlage“ die Rede ist. Auch die Erläuterungen, Seite 13, könnten missverständlich sein, wenn sie als Aufgabe der Systeme nach Übernahme nur die „allfällige“ Sortierung auflisten. Die Sortierung ist schließlich, wie die EU Kommission, GD Wettbewerb, festhält, anders als die Sammlung kein Engpassfaktor, der einen Entzug aus dem Wettbewerb rechtfertigen würde. Es ist eine Klarstellung im Text zu treffen, indem ausdrücklich auf die Übergabe „nach Sammlung, Verwiegung und Qualitätssicherung“ abgestellt wird.

#### Übernahme durch mitbenutzende Systeme

§ 29c (5) AWG-E ordnet an, dass für die Übergabe der Marktanteil eines mitbenutzenden Systems dem mitbenutzten System zuzurechnen sei. Dies ist nicht nachvollziehbar.

Mit der Übergabe der gesammelten Verpackungen bei den Übergabestellen an die SVS endet die von den Mitbenutzungsmodellen umfasste Sammlung und das damit gewollte Zusammenwirken der Systeme. Die der Übernahme folgenden Schritte, vor allem die Sortierung und die Verwertung, hat dann jedes SVS im Wettbewerb selbst zu organisieren. Daher hat auch ein mitbenutzendes System direkt bei den Übergabestellen im Ausmaß seines Marktanteils abzuholen. Eine Zurechnung seines Marktanteils zum mitbenutzten System (im Gegensatz zu den Belangen der Sammlung) ist weder erforderlich noch sachlich richtig.

Erfolgt die Mitbenutzung gemäß § 30 AWG-E, ist jedoch richtig, dass die zu übernehmende Sammelmenge in einer „logischen Sekunde“ vom Entsorger zuerst dem mitbenutzten System und von diesem dem mitbenutzenden System übergeben wird. Dieser, aber kein anderer Gehalt sollte der von § 29c (5) AWG-E gemeinten Zurechnung des Marktanteils beigemessen werden.

Erfolgt hingegen eine Mitbenutzung auf Entsorgerebene, wird die Übergabe zwischen dem Sammelpartner bzw. der Partnerkommune und dem betroffenen System ohne jegliche Zwischenschaltung des mitbenutzten betriebsführenden SVS abgewickelt. Für eine derartige Zurechnung ist überhaupt kein Raum.

Es ist neuerlich zu betonen, dass ein- und dasselbe SVS bundesweit auch nur eine Form der Mitbenutzung bzw. des Zusammenwirkens bei der Sammlung je Sammelkategorie wählen kann. Schon im Antrag auf Erteilung der Systemgenehmigung hat ein System daher die gewählte Form klarzustellen. „Mischformen“ müssen wegen erheblicher Administrations- und Kontrollprobleme im AWG klar ausgeschlossen werden. Vgl oben zu § 29b (1) AWG-E.

#### Schaffung einer elektronischen Plattform zur Koordinierung der Übergabevorgänge

In der Praxis erfordert die Form des Zusammenwirkens der Systeme zwangsläufig eine elektronische Plattform, über welche alle Transaktionen transparent abgewickelt werden.

Im Interesse der Transparenz und Übersicht muss für jedes SVS und jede Übergabestelle ein Lagerstandskonto geführt werden, das tagesaktuell die zu übernehmenden Mengen angibt, die sich wiederum aus den laufenden regionalen Sammelmengen, den monatlichen Marktanteilen und den erfolgten Abdispositionen ergeben.

#### **Zu § 29c (6) AWG-E**

##### Problem der drohenden Behälterduplizierung

Die im geplanten § 29c (6) AWG-E enthaltene Regelung über die Unzulässigkeit einer Duplizierung von Sammeleinrichtungen für den gleichen Packstoff erscheint unzureichend: Es muss sowohl auf der Ebene der SVS als auch und gerade auch auf der Ebene der Sammelpartner sichergestellt sein, dass es nicht zu einem Aufbau paralleler Sammelsysteme kommt: So wäre zwingend darauf abzustellen, dass jedes zu genehmigende SVS entsprechende Verträge über die Nutzung der bestehenden Sammeleinrichtungen bzw. der vorhandenen kommunalen Sammelinfrastruktur vorzulegen hat und dass diese Verträge Regeln über eine angemessene Kostenbeteiligung zu enthalten haben. Dazu ist bereits mit der Antragstellung festzulegen, welche der beiden Varianten in der Mitbenutzung bundesweit umgesetzt wird.

Andernfalls könnten durch den parallelen Aufbau einer Sammelinfrastruktur bisher getätigte Investitionen der Kommunen und bestehender SVS frustriert werden. Es ist abzulehnen, dass sich neu in den Markt eintretende SVS gleichsam aussuchen könnten, wo sie sich der bestehenden Sammelinfrastruktur bedienen..

In diesem Sinn wird ein – noch fehlender – Kontrahierungszwang der SVS sowie der Sammelpartner und der kommunalen Betreiber verlangt (vgl oben zu § 29b (1) AWG-E und § 29c (1) AWG-E). Die im Entwurf vorhandenen Regelungen zu dieser Thematik müssten daher in diesem Sinne weiter präzisiert werden.

Redaktionell sollte § 29c (6) zweiter Satz besser von Sammelinfrastrukturen für die „gleiche Sammelkategorie“ statt für den „gleichen Packstoff“ sprechen.

#### **Zu § 29d und § 29e AWG-E**

##### Anforderungen an die Erfassung von gewerblichen Verpackungen

Im Unterschied zu § 29b (6) AWG-E, der für Haushaltsverpackungen klar stellt, auf welche Weise eine Erfassung erfolgen kann, fehlt in § 29d AWG-E eine derartige sinnvolle und notwendige Bestimmung für gewerbliche Verpackungen.

Es muss auch für gewerbliche Verpackungen im AWG zweifelsfrei klargestellt werden, worin die Erfassungsleistung zu bestehen hat und wie sie zu belegen und zu dokumentieren ist. Anderenfalls wird dem seit einigen Jahren zu beobachtenden und offenbar ungeahndeten Missbrauch des „Wiegescheinkaufs“ zur Darstellung von Sammel- und Verwertungsleistungen auch in Zukunft nicht Einhalt geboten.

In Analogie zu § 29c (3) AWG-E haben die gewerblichen SVS im Interesse der transparenten Vollzugs verpflichtet zu werden, ihre monatlich übernommenen Mengen je Übernahmestelle und Tarifkategorie an ein Register zu melden.

#### Übergabepflicht für gewerbliche Anfallstellen

In § 29e AWG-E ist eine Übergabeverpflichtung der Betreiber der gewerblichen Anfallstellen bzw. Übergabestellen an SVS vorgesehen. Bei einem SVS entpflichtete Verpackungen sind dem jeweiligen SVS zu übergeben.

Erbrachte Entsorgungsleistungen (Sammlung, Sortierung) dürfen den gewerblichen Anfallstellen von den SVS wie bisher abgegolten werden. Die Berücksichtigung des mit den Altstoffen verbundenen Marktwertes bei der Bestimmung der Vergütung der Anfallstelle als rechtmäßigen Eigentümer zum Eigentumsübergang wird hingegen künftig dezidiert untersagt. Diese Altstoff Erlöse sollen vielmehr, wie in den Erläuterungen ausgeführt, „selbstverständlich“ in Form von günstigeren Tarifen allen Vertriebsstufen zu Gute kommen. Diese haben aber weder Eigentum an den Verpackungen, noch Anspruch auf irgendwelche Erlöse aus deren Vermarktung und überdies ist keineswegs sichergestellt, dass Altstoff Erlöse überhaupt und wenn doch, in welcher Höhe in die Berechnung der Entpflichtungstarife einfließen.

Dies bewirkt, dass Primärverpflichtete durch ihre Entscheidung zur Entpflichtung von Verpackungen bei einem SVS eine Enteignungswirkung bei den von ihnen belieferten gewerblichen Kunden als Käufer der Waren und Verpackungen auslösen.

Zu überprüfen war daher, ob die von § 29e gewollte Übergabeverpflichtung vor verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechten der Eigentümer der Verpackungen bestehen kann. Ein von Univ. Prof. DDr. Mayer und Univ. Prof. Dr. Zöchling-Jud erstelltes Gutachten kommt zu dem klaren Ergebnis, dass die in § 29e AWG-E formulierte Übergabepflicht von Verpackungen verfassungswidrig ist. Der Eingriff in die Rechte der Eigentümer der Verpackungen ist zwar grundsätzlich im öffentlichen Interesse gelegen, ist aber mangels Entschädigung der Betroffenen als unverhältnismäßig zu qualifizieren und daher nicht gerechtfertigt.

Ungeachtet dessen fehlt in § 29e AWG-E eine korrespondierende Verpflichtung der SVS, von Anfall- bzw. Übergabestelle nach Marktanteilen zu übernehmen. Diese Verpflichtung ist erforderlich, um eine Entsorgung jener Anfallstellen sicherzustellen, bei denen die Erlöse für die Verpackungen die Entsorgungskosten nicht abdecken (z.B. lange Transportwege, schlechte Altstoffqualitäten, geringe Mengen etc.), sowie um ein „Rosinenpicken“ durch einzelne SVS hintanzuhalten. Die Formulierung in § 29d (4) AWG-E ist daher entsprechend zu adaptieren.

Die beabsichtigte Bestimmung in § 29e ist daher als verfassungswidrig ersatzlos zu streichen und – wie in den letzten 19 Jahren auch in der VVO normiert – durch eine unentgeltliche Übernahmepflicht bei gleichzeitiger Zulässigkeit einer marktüblichen Abgeltung seitens der gewerblichen Sammel- und Verwertungssysteme im Sinne des § 9 (1) und § 13 (1) VVO-E zu ersetzen.

#### Vorschlag für Abwicklung und Kontrolle der künftigen Sammlung und Verwertung von gewerblichen Verpackungen

Grundsätzlich soll das Gewerbesystem künftig sehr ähnlich dem Haushaltssystem funktionieren.

- Die Inverkehrsetzer entpflichten ihre Verpackungen selbst oder sie nehmen an einem gewerblichen SVS teil.

- Im Falle der Teilnahme an einem SVS melden die Verpflichteten ihre Mengen je Tarifkategorie an das SVS.
- Das SVS meldet – wie in § 29d (2) vorgesehen – die gesamten Teilnahmemengen je Tarifkategorie an ein Register.
- Der BMLFUW errechnet auf Basis dieser Mengenmeldungen die Marktanteile der SVS je Sammelkategorie.
- Der BMLFUW oder ein Dritter führt eine zentrale Anfallstellendatenbank in der – wie bisher im Anfallstellen Service der ARA (AS) – auf Basis von jährlichen Meldungen der Anfallstellen aufgezeichnet wird, welche Menge einer Sammelkategorie bei der Anfallstelle anfällt, wie hoch der Anteil an Nichtverpackungen ist und in welchem Ausmaß die Verpackungen bei allen SVS lizenziert sind.
- Die Entsorger, Betreiber der Übernahmestellen und die SVS haben online Zugriff auf das Register und kennen dadurch den Lizenzierungsgrad der Verpackungen der Anfallstellen.
- Die SVS haben die vom Entsorger von Anfallstellen übernommenen Verpackungen im Ausmaß ihres Marktanteiles zu übernehmen und die Kosten zu tragen.

Dazu ein erläuterndes Beispiel:

- Ein Entsorger entsorgt in einem Monat in 100 Anfallstellen insgesamt 1.000 Tonnen Altpapier.
- Gemäß der zentrale Anfallstellendatenbank sind von den 1.000 Tonnen Altpapier 800 Tonnen bei gewerblichen SVS lizenziert (Lizenzierungsgrad der einzelnen Anfallstellen x deren tatsächliche Entsorgungsmenge). 200 Tonnen sind Nichtverpackungen und nicht-lizenzierte Verpackungen, für die die betroffenen Anfallstellen selbst Sorge zu tragen haben.
- Ein SVS hat für diesen Monat für Papierverpackungen einen Marktanteil von 10%.
- Das betreffende SVS hat daher vom Entsorger 80 Tonnen lizenzierte Papierverpackungen zu übernehmen.

Der Aufsichtsbehörde fallen im Zusammenhang mit der Einrichtung der zentralen Anfallstellendatenbank folgende Aufgabenbereiche zu:

1. Datenverwaltung
  - Registrierung und Verwaltung der Anfallstellendaten (Meldungen anhand von Jahresvorschaumeldungen nach Sammelkategorien) sowie
  - Laufende Übernahme der Daten von SVS (Meldungen der monatlichen Sammelmengen nach Sammelkategorie und Anfallstellen)
2. Prüfung/Kontrolle
  - Abgleich der monatlichen Meldungen von SVS mit den Anfallstellendaten (zur Verhinderung des „Rosinenpickens“ bei besonders attraktiven Anfallstellen durch einzelne SVS)
  - Entgegennahme und sachliche Prüfung von Übergabebedarfsmeldungen der Anfallstellen

Diese Aufgaben wären zB in einem eigenen § 29f AWG-E zu regeln; zusätzlich muss § 13 (4) VVO-E entsprechend angepasst werden.

Aus der Sicht der ARA wären durch die oben beschriebene neue Form der Gewerbeentsorgung die seit geraumer Zeit bei der Gewerbeentsorgung aufgetretenen Probleme gelöst.

## Zu § 30 AWG-E

### Mitbenutzungsvertrag und Kostenabgeltung

§ 30 AWG-E regelt eine Systemmitbenutzung auf Basis eines direkten Mitbenutzungsvertrags zwischen dem mitbenutzten und einem mitbenutzenden Haushaltssystem.

Bei der Definition von Rechten und Pflichten von Vertragspartnern in der Mitbenutzung auf Systemebene sind auch die Gestaltungsrechte entsprechend der Entscheidung der Europäischen Kommission (GD Wettbewerb) im Verfahren COMP/A.35.473/D3 zu übernehmen. Das bedeutet, dass das mitbenutzte System in seinen vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten nicht eingeschränkt werden darf und in seiner Umsetzung aller erforderlichen Maßnahmen frei bleiben muss, um seine gesetzlichen und bescheidmäßigen Verpflichtungen als Sammel- und Verwertungssystem ungeachtet der Mitbenutzung bestmöglich erfüllen zu können.

Diese Anforderungen müssen auch an den Mitbenutzungsvertrag angelegt werden, für den jedenfalls gesetzliche Mindestanforderungen zu normieren wären.

Wenn ein Haushaltssystem seinen Betrieb auf Grundlage einer Mitbenutzung gemäß § 30 AWG-E führen will, muss der Abschluss eines Mitbenutzungsvertrags eindeutig als Genehmigungsvoraussetzung gefordert sein. Es muss daher § 30 (1) AWG-E um die Bestimmung ergänzt werden, dass der Mitbenutzungsvertrag mit dem Antrag auf Systemgenehmigung vorzulegen ist. Selbstverständlich muss dieser Vertrag spiegelverkehrt auch Basis der Genehmigung des mitbenutzten SVS werden.

**Außerdem muss § 30 AWG-E als gesetzliche Grundlage für eine verbindliche anteilige Abgeltung der Kosten des mitbenutzten Systems gestaltet werden, und zwar (i) für die Leistungen des operativen Systembetriebs (ii) für die laufenden systemrelevanten Leistungen des Overheads, die für die Betriebsführung notwendig und angemessen sind, sowie (iii) für die noch nicht amortisierten Kosten des Systemaufbaus.**

Der Umstand, dass keinerlei Abgeltung von Kosten des Systembetriebs an das mitbenutzte System vorgesehen ist, stellt eine systematische und schwerwiegende Diskriminierung der bestehenden SVS von ARA und AGR dar. Derartige Leistungen sind für Bestand, Betrieb, Effizienz und Erfolg der getrennten Sammlung und damit sowohl des mitbenutzten als auch des mitbenutzenden Systems unverzichtbar.

Diese Leistungen umfassen (ohne Anspruch auf Vollständigkeit):

- Planung, Betrieb und Optimierung der haushaltsnahen Sammelsysteme (zB Planung der Sammelsysteme, Dimensionierung, laufende Anpassung der Sammelsysteme an lokalen Bedarf, Standortdateien, Störfallplanung und Störfallvorsorge)
- Sammelsystemabstimmungen mit Kommunen, Verhandlungen und Abschluss von Verträgen über Systemausbau, kommunale Leistungen und Entgelte
- Qualitätsmanagement (zB Überwachung des Systemausbaus und der Leistungserbringung durch Kommunen und Entsorger vor Ort, Standortkontrollen, Tourenbegleitungen, Partnerprüfungen, Qualitätssicherung und Analysen des Sammelmaterials, Mengenstromdokumentation, Überprüfung von Zertifizierungen, technische und analytische Grundlagen für die Leistungsverrechnung an Mitbenutzer)
- IT (zB Mengenstromdokumentation, Abrechnungs- und Reportingsoftware, Bereitstellung von Dispositionsdaten für Mitbenutzer, Datensicherung)
- Finanz und Rechnungswesen (zB Abrechnung der vertraglichen Kommunal- und Entsorgerleistungen)
- Controlling für die mitbenutzten Leistungen
- Forschung und Entwicklung im Bereich der haushaltsnahen Sammlung und Erfassung (zB Modellversuche, Studien, Schulungen von Entsorgern und Kommunen, Wissensmanagement)

- Kommunikation und Öffentlichkeitsarbeit (zB Behälterkennzeichnung, Sammel- und Fehlwurfskampagnen, Trennanleitungen, Konsumenteninformation, Akzeptanz- und Meinungsforschung zur getrennten Verpackungssammlung)
- Eigene operative Leistungen (zB Bestellung von Sammelbehältern oder Säcken, Evententsorgung)
- In den Genehmigungsbescheiden auferlegte Systemleistungen, sofern diese nicht in gleicher Weise von Mitbenutzern selbst zu erbringen sind
- Mit diesen Leistungen verbundene anteilige Gemeinkosten (zB Personal/Administration)

In diesem Zusammenhang ergibt sich ein weiteres (ungelöstes) Problem daraus, dass in den Begutachtungsentwürfen Klarheit darüber fehlt, welches System als mitbenutztes und welches als mitbenutzendes zu gelten hat. Das Fehlen einer Kostenabgeltungsverpflichtung macht es wirtschaftlich sehr attraktiv, sich auf die Rolle des Mitbenutzers zurückzuziehen. Für die Frage, wen der Kontrahierungszwang nach § 30 AWG-E trifft, könnte es unter hoher Rechtsunsicherheit etwa auf den willkürlichen Umstand ankommen, welchem System zuerst die Genehmigung erteilt wird. Damit läge es an den Systemen, wie sie ihre Anträge formulieren und wie lange sie damit zuwarten. Es gälte das Motto: „wer sich zuerst bewegt, verliert“.

### Übergabe von Haushaltsverpackungen

Nach § 30 (2) AWG-E hat das mitbenutzte System „die Haushaltsverpackungen“ dem mitbenutzenden System anteilmäßig zu übergeben.

Es muss klargestellt werden, dass die Übergabe zwischen den beteiligten SVS auf kurzem Weg erfolgt, indem das mitbenutzende System die entsprechenden Mengen von Übergabestellen im Sinn von § 29c (5) AWG-E abzuholen hat. Vgl näher oben zu § 29c (5) AWG-E.

Es muss außerdem klargestellt werden, dass Gegenstand der Übergabe auch die Verpackungen sind, die im Restmüll erfasst wurden. Wie nämlich auch aus § 30 (1) AWG-E hervorgeht, ersetzt der Mitbenutzungsvertrag für das mitbenutzende System den von § 29b (2) AWG-E vorgesehenen eigenen Abschluss von entsprechenden Verträgen mit den kommunalen Rechtsträgern. Da diese Bestimmung nicht nur die aus dem Restmüll aussortierten Verpackungen (§ 29b (6) Z 2 AWG-E), sondern auch die thermisch verwerteten Verpackungen (Z 3 leg. cit.) meint, ist eine Form der „Übergabe“ auch die anteilige Weiterverrechnung der Kosten, welche dem mitbenutzten System für seine Finanzierungsverantwortung aufgrund von Verträgen mit Kommunen nach § 29b (2) AWG-E entstehen.

### Pflichten des mitbenutzenden Systems

Konsequenz einer Mitbenutzung auf Systemebene gemäß § 30 AWG-E ist, dass das mitbenutzende System es sich erspart, selbst Sammelverträge mit Sammelpartnern und kommunalen Rechtsträgern zu schließen.

Diese Rechtsfolge sollte besser ausdrücklich festgehalten werden. Es geht nämlich nur indirekt und mittels Umkehrschluss aus § 30 (1) AWG-E hervor. Wenn das mitbenutzte System nämlich jenes sein soll, „das Einrichtungen zur Sammlung und Erfassung von Haushaltsverpackungen auf Basis von direkten Verträgen gemäß § 29c sicherstellt“, folgt daraus nur umgekehrt, dass das mitbenutzende System solche direkten Verträge nicht brauchen wird. Und auch die in Abs. 1 angeordnete Befreiung des mitbenutzenden Systems von bestimmten Pflichten erfordert erst eine Analyse, um die gemeinte Rechtsfolge verstehen zu können.

Abgesehen davon sind nicht alle Bestimmungen genannt, von deren Anwendung ein auf Systemebene mitbenutzendes System ausgenommen sein sollte.

Ein Haushaltssystem muss bei der Antragstellung wählen, ob es seinen Betrieb durch direkte Verträge mit Sammelpartnern oder durch Mitbenutzung auf Systemebene durchführt. **Daher muss gesetzlich klargestellt werden, dass ein SVS eine Genehmigung je Sammelkategorie für das gesamte Bundesgebiet entweder die Mitbenutzung auf Basis von § 30 AWG-E oder für die Mitbenutzung auf Entsorgerebene erhalten kann.**

Ein Nebeneinander dieser Möglichkeiten stellt die beteiligten SVS vor gravierende Umsetzungsprobleme und die Aufsichtsbehörde vor praktisch unerfüllbare Kontrollaufgaben. Einem Missbrauch würde dadurch Tür und Tor geöffnet, es ist daher strikt abzulehnen.

## Zu § 78 AWG-E (17) und (18) AWG-E

### Schicksal bestehender Systemgenehmigungsbescheide

Die geplante Fassung des § 78 (17) AWG-E ist zunächst in sich widersprüchlich: Zum einen wird darin festgehalten, dass die Genehmigungen von (bestehenden) Sammel- und Verwertungssystemen – also solchen, die im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der Novelle über einen aufrechten Systemgenehmigungsbescheid verfügen – im bisherigen Umfang weiter gelten sollen. Gleichzeitig wird im nächsten Satz angeordnet, dass Genehmigungen von haushaltsnahen Sammel- und Verwertungssystemen für Verpackungen mit 31. Dezember 2013 erlöschen sollen.

Damit kann der erste Satz wohl nur für gewerbliche Systeme sinnvoll gelten, sodass gewerbliche Genehmigungen über den Stichtag des Gesetzes hinaus bis zum Ende der jeweiligen Befristung gelten. Sollte die geplante Regelung also tatsächlich so zu verstehen sein, dass nur bestehende haushaltsnahe Systeme vorzeitig ihre Genehmigungen verlieren sollen, während Sammel- und Verwertungssysteme im Gewerbebereich davon unberührt bleiben, wäre dies eine unsachliche und damit verfassungswidrige Diskriminierung zwischen beiden Bereichen.

Es ist außerdem in keiner Weise gesichert, dass bestehende oder auch neu eintretende Systeme zum Stichtag über (neue) Genehmigungsbescheide verfügen können. Die Erfahrungen der letzten Genehmigungsverfahren bei langjährig etablierter Rechtslage zeigen, dass die verwaltungsrechtliche Frist von 6 Monaten nur sehr selten eingehalten werden konnte.

Auch eine Berufung auf § 29 (7) AWG-E, wonach Sammel- und Verwertungssysteme auf Basis ihrer alten Systemgenehmigungsbescheide ihre Tätigkeit auch über deren Ablauf hinaus weiter ausüben dürfen, könnte nicht greifen, weil dieser Absatz laut der der geplanten Übergangsregel des § 91 (2) 5 AWG-E ebenfalls erst mit Stichtag 1. Jänner 2014 in Kraft treten soll. Ein bestehendes Haushaltssystem stünde vor der paradoxen und unlösbaren Situation, dass auch ein Verlängerungsantrag auf Basis des § 29 (7) AWG-E mangels dessen Geltung wohl nicht rechtzeitig (d.h. 6 Monate vor gesetzlichem vorzeitigem Ablauf des Systemgenehmigungsbescheides per 31. Dezember 2013) beantragt werden kann.

Damit stünden alle derzeit betriebenen haushaltsnahen Sammel- und Verwertungssystem ab dem Stichtag still und eine Sammlung wäre nicht mehr gegeben.

Vor diesem Hintergrund werden verfassungsrechtlich gewährleistete Rechte der bestehenden Systeme (und ihrer Teilnehmer) verletzt. So halten Univ. Prof. DDr. Mayer und Univ. Prof. Zöchling-Jud in einem Gutachten zusammenfassend fest:

*„Die in § 78 Abs 17 AWG-E-Novelle 2013 enthaltene Übergangsbestimmung, wonach Genehmigungen von haushaltsnahen Sammel- und Verwertungssystemen mit 31. Dezember 2013 erlöschen, stellt einen Eingriff in die Erwerbsfreiheit dar, der sachlich ungerechtfertigt und unverhältnismäßig ist.“*

Auch die Judikatur zum verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz, wonach Rechtspersonen nicht gleichsam "über Nacht" im Vertrauen auf das Bestehen der geltenden Rechtslage enttäuscht werden dürfen, ist zu beachten.

Es ist daher im Gesetzesentwurf klarzustellen, dass alle mit Stichtag 31. Dezember 2013 aufrecht genehmigten Sammel- und Verwertungssysteme auf Basis ihrer bestehenden Genehmigungsbescheide für ihre volle (laut Bescheid verbleibende) Genehmigungsdauer unter der Voraussetzung weiter betrieben werden können..

Hinzuweisen ist schließlich darauf, dass mit dem geplanten automatischen Wegfall der für Haushalt geltenden Bescheide auch den Sammelverträgen der Boden entzogen würde, welche auf Grundlage der Bescheide vergeben worden sind. Insofern wären gerade die ARA Sammelverträge betroffen, die laut den Erläuterungen auch nach dem Stichtag noch zur allgemeinen Nutzung durch alle (auch neuen) Haushaltssysteme zur Verfügung stehen sollten. Vgl oben zu § 29b (8) AWG-E.

#### Privilegierte Übergangsregel für kleine Systeme

Wie ist nun § 78 (18) AWG-E genau zu verstehen, der für Systeme, die „für das Kalenderjahr 2012“ einen Marktanteil je Sammelkategorie von maximal 1% aufweisen, den Systembetrieb bis längstens 2020 gewähren will? Seine Regelung soll ja „abweichend zu Abs. 17“ gelten und könnte damit sowohl auf den ersten als auch den zweiten Satz von Abs. 17 bezogen sein. Außerdem ist Abs. 18 nicht auf haushaltsnahe Systeme beschränkt, sondern meint offenbar jegliches System mit einem Marktanteil 2012 von maximal 1%. Die Erläuterungen dazu (S. 13 f) sind keineswegs aufschlussreich.

#### Die Ausnahme für bestehende gewerbliche Systeme

Zum einen könnte die Regel von § 78 (18) AWG-E auf den ersten Satz von Abs. 17 bezogen sein. Damit könnte ein gewerbliches System, das die Voraussetzungen erfüllt, über die Laufzeit seiner Genehmigung hinaus sich bis 2020 auf diese berufen.

Dieser Fall könnte für gewerbliche Systeme gedacht sein, die bereits heute haushaltsnahe (kleingewerbliche) Verpackungen entpflichten. Dies aus folgenden Gründen:

- Nach § 78 (18) Z 1 AWG-E geht es um den Marktanteil im Jahr 2012 „je Sammelkategorie im Sinne einer Verordnung nach § 14 (1)“. Unklar ist zunächst, ob die geltende oder die neue VVO-E gemeint ist. Richtiger würde ersteres erscheinen, zumal erst mit der Novelle der Begriff der „Sammelkategorie“ eingeführt wird. Es ist aber auch Zweiteres argumentierbar. Stellt man auf die VerpackVO 1996 ab, könnte man die Packstoffkategorien gemäß § 10a heranziehen (die dortigen stofflichen Verwertungsquoten, die gemäß § 11 (7) VerpackVO 1996 auch für Systeme relevant sind, setzen ja eine getrennte Sammlung und voraus und bilden daher wohl auch eine „Sammelkategorie“).
- Nun kontrahieren heute bereits Gewerbesysteme haushaltsnahe (kleingewerbliche) Verpackungen. Es scheint plausibel möglich, dass mit diesem Segment an Verpackungen – im Verhältnis zur Entpflichtungsmenge der ARA in der „Sammelkategorie“ Kunststoff klein (oder, auf Basis der Novelle, in der dann geltenden Sammelkategorie Leichtverpackungen) – tatsächlich ein Marktanteil von unter 1% argumentiert werden könnte.
- § 78 (18) Z 2 AWG-E: Auch diese Voraussetzung könnten Gewerbesysteme erfüllen: Es bräuchte nur „nach Inkrafttreten von § 13h“ AWG-E – diese Bestimmung enthält die neue Abgrenzung Haushalt/Gewerbe bzw. die Definition von „Haushaltsverpackungen“ und tritt mit Kundmachung der Novelle in Kraft – weiterhin wie bisher die haushaltsnahen (kleingewerblichen) Verpackungen entpflichten: diese sind nämlich nach der dann geltenden Definition klar „Haushaltsverpackungen“.
- § 78 (18) Z 3 AWG-E: Die Entpflichtung soll „nur für die am 1. Jänner 2013 teilnehmenden Verpflichteten“ erfolgen können. Auf den ersten Blick könnte man meinen, nur solche Unternehmen dürfen auf Basis der Privilegierung entpflichtet werden, die am 1. Jänner 2013 schon Vertragspartner waren. Das wird aber nicht gesagt. Eine „Teilnahme“ mit 1. Jänner 2013 könnte auch rückwirkend im Lauf des Jahres 2013 noch erreicht werden. So sagt ja § 8 VVO-E sogar ausdrücklich, dass eine Teilnahme für das Kalenderjahr bis „spätestens 31. Dezember“ zu erfolgen hat.

Im Ergebnis könnte die Ausnahmeregelung von gewerblichen Systemen dazu ausgenützt werden, noch im Lauf des Jahres 2013 Kunden für die rückwirkende Entpflichtung von haushaltsnahen (kleingewerblichen) Verpackungen mit Wirkung Jänner 2013 gewinnen, um dann mit dem Argument des unverändert kleinen, weil auf 2012 abstellenden Marktanteils auch ohne Erwerb einer neuen Genehmigung langfristig weiterhin Haushalts-



verpackungen zu entpflichten. Mangels neuer Genehmigung könnte das System argumentieren, auch die neuen Verpflichtungen der Novellen nicht mittragen zu müssen.

Diese Lücke, die möglicherweise auch nur ein Versehen des Gesetzgebers ist, stellt einen schweren und diskriminierenden Verstoß gegen die Gleichbehandlung der SVS dar, greift wesentlich und verzerrend in die Wettbewerbsposition der SVS ein. Besonders paradox wäre, wenn die Genehmigungen für die bestehenden Haushaltssysteme und die „großen“ Gewerbesysteme mit 31.12.2013 enden würden und dann in einer etwaigen Bescheidvakanz diese „kleinen“ Gewerbesysteme die einzigen wären, die überhaupt noch eine Entpflichtung anbieten könnten.

**Die Übergangsregelung für kleine Systeme gemäß § 78 (18) ist ersatzlos zu streichen.**

#### Die Ausnahme für bestehende Haushaltssysteme

Die Regel von § 78 (18)AWG-E könnte auf den zweiten Satz von § 78 (17) bezogen sein. Damit könnte ein haushaltsnahes System, das die Voraussetzungen erfüllt, sich über den Stichtag des 1. Jänner 2013 hinaus bis 2020 auf seine bestehende Genehmigung berufen.

**Auch aus diesem Gesichtspunkt ist die Übergangsregelung für kleine Systeme gemäß § 78 (18) AWG-E ersatzlos zu streichen.**

## Zu den Bestimmungen der Novelle der VerpackVO (VVO-E)

### Zu § 3 VVO-E

#### Begriffsbestimmungen

In den Begutachtungsentwürfen werden zahlreiche Begriffe verwendet, die eine Definition erforderlich machen bzw. deren Begriffserklärungen nur in den Erläuterungen enthalten sind. Wir schlagen dazu vor, die Begriffsbestimmungen in § 3 VVO-E zu erweitern:

Dabei sollten insbesondere folgende Begriffe, gegebenenfalls differenziert für Gewerbe und Haushalt definiert werden: Sammlung, Sammelinfrastruktur, Übernahmekapazität, Sammelpartner, kommunale Sammel-einrichtung, Sammelverträge, Sammelinfrastrukturverträge und die oft verwendeten Begriffe für die unterschiedlichsten Mengen/Massen wie Teilnahmemassen, gemeldete Massen, Marktinputmasse, Basismasse, Sammelmassen, zu erfassende Massen.

#### Konzept des integralen Produktbestandteils

Gemäß Erläuterungen zur VVO-E soll der Ansatz langlebiger Verpackungen durch das Konzept des integralen Produktbestandteils ersetzt werden. Dieser Ansatz wird in den Begriffsbestimmungen in § 3 Z 1 VVO-E sowie beispielhaft in Anhang 2 zur VVO-E umgesetzt. Demnach gilt ein Gegenstand nicht als Verpackung, wenn er integraler Teil eines Produkts ist, der zur Umschließung, Unterstützung oder Konservierung dieses Produkts während seiner gesamten Lebensdauer benötigt wird, und alle Komponenten für die gemeinsame Verwendung, den gemeinsamen Verbrauch oder die gemeinsame Behandlung (bzw. nach der Diktion in Anhang 2) bestimmt sind.

Diese Formulierung ist insofern missverständlich, als bei oberflächlicher Lesart auch die Verpackungen vieler Verbrauchsgüter unter diese Definition subsumiert werden könnten (Beispiel Getränkedose).

In der Bundesrepublik Deutschland wurden Leitlinien zur Verpackungsverordnung entwickelt, die u.a. auch eine Interpretationshilfe bei der Auslegung des Konzepts des integralen Produktbestandteils bietet. In Anlehnung an diese Leitlinien sollte der Anhang 2 des VVO-E ergänzt werden.

### Zu § 8 VVO-E

#### Systemteilnahmepflicht der Primärverpflichteten

Mit § 8 Satz 1 VVO-E wird die Systemteilnahmepflicht der Primärverpflichteten für Haushaltsverpackungen im Sinn des AWG-E wiederholt.

Es wird auf die Ausführungen zu § 13g AWG-E verwiesen. Dort wird auch auf eine zu fordernde, modifizierte Systemteilnahmepflicht in Bezug auf gewerbliche Verpackungen eingegangen.

#### Zeitliche Anforderungen an Systemteilnahme

Nach § 8 Satz 2 VVO-E hat die Systemteilnahme „bis spätestens 31. Dezember jeden Kalenderjahres für dieses Kalenderjahr zu erfolgen“.

Es muss sichergestellt werden, dass mit dieser Regel kein Missbrauch betrieben wird. Insbesondere ist zu verhindern, dass sog. „Entpflichtungsmakler“ namens ihrer Kunden mit dem Vertragsabschluss regelmäßig bis kurz vor Jahresende zuwarten, um dann erst rückwirkend zum Jahresanfang am System teilnehmen. Es sollte daher ergänzend geregelt werden,

- dass die Systemteilnahme durch einen aufrechten Vertrag mit einem Haushaltssystem gewährleistet wird, und
- dass ein solcher Vertrag zum Zeitpunkt der Inverkehrsetzung von Verpackungen gültig bestehen muss.

Vgl zum Thema der rückwirkenden Systemteilnahme die Ausführungen zu § 13g (4) AWG-E.

## Zu § 9 (2) VVO-E

### Verbot, Überschüsse bei der Tarifikalkulation von Haushaltssystemen zu berücksichtigen

§ 9 (2) Z 2 VVO-E (und gleichlautend § 13 (2) Z 2) enthält im Rahmen der Anordnung des Umlageprinzips das Verbot für SVS, „allfällige Überschüsse aus Vorperioden“ bei der Tarifikalkulation zu berücksichtigen. Dies führt unweigerlich zu höheren Kosten für die Wirtschaft und KonsumentInnen, da einmal – geplant oder ungeplant – erzielte Überschüsse aus Sicht der Kunden und Zahler „verloren“ sind, also nicht mehr über niedrigere Tarife in den Folgeperioden zurück geführt werden können.

Es handelt sich hier um einen gänzlich unzulässigen und verfassungswidrigen Eingriff in die Rechtspositionen der betroffenen Systeme und ihrer Teilnehmer.

Univ.Prof. DDr. Mayer und Univ. Prof. Dr. Zöchling-Jud halten in einem Gutachten zusammenfassend fest:

*„Das in den §§ 9 und 13 der vorgeschlagenen Verpackungs-VO 2013 enthaltene Verbot, allfällige Überschüsse aus Vorperioden bei der Tarifikalkulation zu berücksichtigen, stellt einen Eingriff in die privatrechtlichen Verträge zwischen der ARA und ihren Vertragspartnern dar und bewirkt damit einen verfassungswidrigen Eingriff in das Grundrecht der Eigentumsfreiheit und der Erwerbsfreiheit.“*

Aus wettbewerbsrechtlicher Sicht ist ausschließlich zu beachten, dass die Lizenztarife – wie bisher auch – nicht unter den vermeidbaren (entspricht i. A. den variablen) Kosten liegen, um nicht den Markteintritt anderer Anbieter zu behindern. Diese Bestimmungen sind rechtlich ausreichend, sodass es keiner weiteren – noch dazu verfassungswidrigen – Bestimmung in der VVO bedarf.

**Die betreffenden Halbsätze in § 9 (2) 2 und § 13 (2) 2 VVO-E „allfällige Überschüsse aus Vorperioden dürfen nicht berücksichtigt werden“ sind daher als verfassungswidrig ersatzlos zu streichen.**

### Vorgabe von Meldeperioden

§ 9 (2) Z 2 letzter Satz VVO-E erlaubt Pauschallösungen für Kleinstabgeber; Z 3 sieht monatliche und quartalsweise Meldeperioden anknüpfend an bestimmte jährliche „Entgeltsummen“ vor. Es ist anzunehmen, dass die genannten Entgeltsummen am jeweiligen Tarifniveau des betroffenen Systems zu messen sind. Die Kleinstabgeberregelung (Pauschalierung) wird ausdrücklich begrüßt, zumal aktuell mehr als 10.000 Lizenzpartner der ARA weniger als 150 € pro Jahr bezahlen. Allerdings sind die Mengenschwellen des § 12 VVO-E zu niedrig, so dass von den o.g. 10.000 Lizenzpartner nicht einmal die Hälfte beinhaltet wäre. Eine Erhöhung der Mengenschwellen des § 12 VVO-E um etwa den Faktor 10 wäre zielführend. Falls gewünscht kann die ARA entsprechende Auswertungen zur Verfügung stellen und mit WKO und BMLFUW gemeinsam sinnvolle Mengenschwellen ermitteln.

Aus der Sicht der ARA sollten mit der Neuregelung zur Entlastung dieser Kleinstabgeber (in der Regel wohl KMU) auch Lockerungen hinsichtlich der Aufzeichnungs- und Meldepflichten einhergehen. Auch dafür könnten wir Verbesserungsvorschläge einbringen.

Offen gelassen wird im VVO-E auch, wie die Melderhythmen für solche Unternehmen aussehen sollen, die eine jährliche Entgeltsumme von unter 1.500 € aufweisen, aber nicht mehr als Kleinstabgeber anzusehen sind. Es wird für solche Unternehmen sicherlich eine Meldung auf Jahresbasis zulässig sein. Eine Klarstellung ist vorzunehmen.

### Angemessene Mitwirkung der Systemteilnehmer

§ 9 (2) Z 4 VVO-E verpflichtet Haushaltssysteme, eine angemessene Mitwirkung ihrer Teilnehmer vertraglich sicherzustellen. Es wird auf die Ausführungen zu § 29 (2) Z 8a und § 29b (7) AWG-E verwiesen.

### **Zu § 9 (4) VVO-E**

#### Begriff der "ausreichenden Übernahmekapazitäten"

Die in § 9 (4) VVO-E enthaltene Vorgabe, wonach Sammel- und Verwertungssysteme für Haushaltsverpackungen "ausreichende" Übernahmekapazitäten in jeder Sammelregion zur Verfügung zu stellen haben, ist nicht hinreichend konkret: Der Mangel klarer inhaltlicher Vorgaben würde der Vollzugspraxis – insbesondere bei der Erlassung der entsprechenden Systemgenehmigungsbescheide – einen zu weiten Ermessens- und Entscheidungsspielraum ermöglichen und eine Ungleichbehandlung zwischen den einzelnen Sammel- und Verwertungssystemen zu erleichtern. Es ist daher auf Verordnungsebene vorweg festzulegen, welche Übernahmekapazitäten ein Sammel- und Verwertungssystem bezogen auf die Sammelkategorie zur Verfügung zu stellen hat.

Es fehlt daher eine Klarstellung analog § 11 (4) VVO 1996: Soweit nicht bei Anfallstellen direkt abgeholt wird, sind Sammelstellen mit ausreichender Übernahmekapazität in zumutbarer Entfernung zur jeweiligen Anfallstelle einzurichten. Die Entfernung zu Sammelstellen darf nicht größer sein als die jeweils regionale mittlere Entfernung zu Versorgungseinrichtungen für Güter der Art, mit denen die Verpackungen abgegeben werden

Außerdem sollte angeordnet sein, dass Sammel- und Verwertungssysteme für Haushaltsverpackungen bedarfsorientiert ausreichende und am tatsächlichen Verpackungssammelverhalten der Bevölkerung ausgerichtete Übernahmekapazitäten in jeder Sammelregion zur Verfügung zu stellen haben.

Es wird im Übrigen auf die Ausführungen zu § 29b (1) Z 2 AWG-E verwiesen. Dort wird gefordert, dass die hier angeregte Verbesserung zur Klarstellung der Flächendeckung schon auf Ebene des AWG-E determiniert sein muss. Derzeit ist § 29b (1) Z 2 AWG-E mit der Anordnung unzureichend, dass es (nur) „zumindest einen Sammelpartner“ (lit. a) bzw. „zumindest eine getrennte Sammelmöglichkeit“ je Gemeindegebiet geben müsse (lit. b).

#### Ziele für die getrennte Sammlung

§ 9 (4) VVO-E normiert die Erfassungsziele, die „alle“ Haushaltssysteme im Rahmen der getrennten Sammlung „insgesamt“ zu erreichen haben.

Die Ziele der Bestimmung müssen so formuliert werden, dass sie auf die individuellen SVS bezogen werden. Anderenfalls könnte ein System, dessen getrennt gesammelte Menge unter dem Ausmaß des Marktanteils (bzw. unter seinem Anteil an der Gesamt-Systemteilnahmemenge) geblieben ist, einwenden, die Fehlmenge sei durch entsprechende Übersammlung durch ein anderes System kompensiert worden. Es wird im Übrigen auf die Ausführungen zu § 29b (5) und (6) AWG-E verwiesen.

Außerdem muss stets jenes System, das im Fall der Zulosung von Sammelgebieten für die Ausschreibung zuständig wird (§ 29b (8) AWG-E Variante II.), seine eigenen Zielquoten kennen, um die auszuschreibende Sammlung richtig dimensionieren zu können.

Es sollte daher festgelegt werden, dass jedes System die Ziele der getrennten Sammlung gemäß seinem Marktanteil zu erfassen hat.

**Zu §9 (4) und § 9 (5) VVO-E**Sammel- und Recyclingquoten

Bereits heute liegt Österreich bei der Verpackungsverwertung im internationalen Spitzenfeld. Die gemäß EUROSTAT im Jahr 2010 erreichte Verwertungsquote von Verpackungen liegt bei insgesamt rd. 92%, die erreichte Recyclingquote liegt bei rd. 67%. Die seitens EU Verpackungsrichtlinie bzw. bestehender nationaler Gesetzgebung je Packstoff vorgesehenen Quotenvorgaben werden klar übertroffen.

Verpackungen Österreich gesamt	Vorgabe EU (RL 94/62/EG)	Vorgabe gem. §10a (1) Verpack VO (IST)	Vorgabe gem. §5 (1) Verpack VO (Entwurf)	IST 2010 gem. EUROSTAT
Papier, Karton, Pappe und Wellpappe	60%	60%	60%	84,5%
Glas	60%	60%	60%	83,0%
Metalle	50%	50%	50%	60,6%
Kunststoffe	22,5%	22,5%	22,5%	34,4%
Holz	15%	15%	15%	33,7%
Getränkeverbundkarton	-	25%	25%	1)
Sonstige Materialverbunde	-	15%	15%	1)
Sonstige Verpackungen	-	-	-	26,4%

1) unter „Sonstige Verpackungen“

Tabelle 1: Übersicht stoffliche Verwertungs- bzw. Recyclingquoten Österreich 2010, Basis: Marktmenge

Obwohl §5 Abs. 1 VVO-E die je Packstoff insgesamt zu erreichenden Recyclingquoten gemäß EU Verpackungsrichtlinie sowie gemäß bestehender VVO im gleichen Ausmaß übernimmt – und daher offenbar auf die Beibehaltung des Status Quo abzielt - werden die individuellen Quotenvorgaben für Haushaltssysteme (§9 Abs. 4 und Abs. 5 VVO-E), für Gewerbesysteme (§13 Abs. 6) VVO-E sowie für Verpflichtete im Bereich der gewerblichen Verpackungen (§ 14 VVO-E ) zum Teil beträchtlich erhöht.

**Quoten für Sammel- und Verwertungssysteme für Haushaltsverpackungen:**

Haushaltsverpackungen	(A)	(B)	(C)	(D)
	Quotenvorgabe IST stoffliche Verwertung lt. Genehmigungs- bescheide 1)	Quotenvorgabe NEU getrennte Sammlung lt. §9 Abs. 4 VVO- E	Quotenvorgabe NEU Recycling lt. §9 Abs. 5 VVO-E	Quotenvorgabe NEU Recycling (D) = (B) x (C)
Basis:	Systemteil- nahmемenge	Systemteil- nahmемenge	getrennte Sammelmenge	Systemteil- nahmемenge
Papier, Karton, Pappe und Wellpappe	75%	80%	95%	76%
Glas	80%	80%	100%	80%
Metalle	65%	50%	100%	50%
Kunststoffe	30%	65%	60%	39%
Holz	15%	25%	60%	15%
Sonstige Materialverbunde	15%	50%	50%	25%

1) Haushaltsbescheide ARA

Tabelle 2: Übersicht stoffliche Verwertungsquoten bzw. Recyclingquoten Haushaltsverpackungen

Grundsätzlich positiv bewertet wird, dass sich die neuen Quotenvorgaben analog geltender Rechtslage nach den Systemteilnahmemengen richten und ein schlüssiges Quotenkonzept darstellen: Von der Systemteilnahmemenge ist ein festgelegter Anteil – im Ausmaß der Quotenvorgaben gemäß §9 Abs. 4 VVO-E – mittels getrennter

Sammlung zu erfassen; von dieser getrennten Sammelmenge ist wiederum ein festgelegter Anteil – im Ausmaß der Quotenvorgaben gemäß §9 Abs. 5 VVO-E – zu recyceln.

Entsprechend dem neuen Quotenkonzept berücksichtigen die Quotenvorgaben, dass stofflich verwertete Mengen aus anderen Sammelschienen nicht mitgezählt werden (Metalle).

Im Bereich Leichtverpackungen (Kunststoffe, Getränkeverbundkarton, sonstige Materialverbunde) wurden hingegen teils beträchtliche Quotenerhöhungen vorgenommen, obwohl Österreich die Vorgaben gemäß EU Verpackungsrichtlinie bzw. §5 (1) Verpack VO (Entwurf) bereits heute im hohen Ausmaß übererfüllt (siehe Tabelle 1).

Die neuen Vorgaben der stofflichen Verwertungsquoten orientieren sich nicht an der derzeitigen Praxis der Sortierprozesse bzw. Sortieranlagen und führen zu einer Kostenerhöhung durch erhöhten Sortieraufwand und erforderliche Umbauten von Sortieranlagen. Statt auf eine Fokussierung auf stofflich gut verwertbare und hochwertige Kunststofffraktionen zielen die Quotenerhöhungen auf die stoffliche Verwertung von schlechteren Materialqualitäten ab. Optimierungen der getrennten Sammlung von Leichtverpackungen wie eine weitere Fokussierung auf eine Hohlkörpersammlung werden dadurch praktisch verunmöglicht. Volkswirtschaftliche Aspekte wie die Effizienz der Recyclingmaßnahmen in Bezug auf die eingesetzten Mittel rücken in den Hintergrund.

Um Handlungsspielraum auch für zusätzliche regionale Umstellungen auf Plastikflaschensammlung – bei gleichzeitig sichergestellter Erfüllung der Quotenvorgaben gemäß EU Verpackungsrichtlinie – zu gewährleisten, müssen die im VVO-E beinhalteten Erhöhungen der Sammel- und Recyclingquoten jedenfalls zurückgenommen, in Teilbereichen sollten die aktuellen Bescheidquoten darüber hinaus sogar gesenkt werden.

## **Zu § 9 (6) VVO-E**

### Nachweis von Erfassungsmengen

§ 9 (6) Z 1 VVO-E sieht eine Rückmeldung der erbrachten Erfassungsleistungen der Systeme an den BMLFUW vor. Danach haben die Systeme ihre im Vorjahr getrennt gesammelten sowie die gemeinsam mit Restmüll erfassten Verpackungen bis 10. April jedes Jahres nachzuweisen.

Die so normierte Nachweispflicht wird insofern begrüßt, als sie offenbar die Übermittlung effektiver und geeigneter Nachweise, also Dokumente über die angegebenen Erfassungsmengen, insbesondere über die getrennte Sammlung, verlangt. Um das Problem des „Wiegescheinhandels“ auszuschließen, dürfen nur solche Nachweise akzeptiert werden, die tatsächlich verwogene Mengen von Verpackungen einmalig dokumentieren.

Eine bloß jährliche und überdies rückblickende Information über die erfassten Mengen ist jedoch für transparenten Betrieb und eine laufende Kontrolle der Systeme ungeeignet. Es muss daher bereits im AWG-E eine monatliche Veröffentlichung der laufenden Erfassungsmengen normiert werden (vgl oben zu § 29b Abs.5 und (6) AWG-E).

Anstatt „Restmüll“ sollte der Begriff „Siedlungsabfall“, den das AWG-E vorgibt, verwendet werden.

## **Zu § 13 (2) VVO-E**

### Verbot, Überschüsse bei der Tarifikalkulation von Gewerbesystemen zu berücksichtigen

Zum Verbot, Überschüsse bei der Tarifikalkulation zu berücksichtigen (§ 13 (2) Z 2 VVO-E für Gewerbesysteme), und zu seiner Verfassungswidrigkeit, siehe oben zu § 9 (2) VVO-E.

**Der betreffende Halbsatz in § 9 (2) Z 2 und § 13 (2) Z 2 VVO-E „allfällige Überschüsse aus Vorperioden dürfen nicht berücksichtigt werden“ ist daher als verfassungswidrig ersatzlos zu streichen.**

#### **Zu § 13 (7) VVO-E**

Den unter § 13 (7) Z 3 VVO-E erwähnten § 10 Abs.8 VVO-E gibt es nicht. Es ist wohl § 10 Abs. 3 VVO-E gemeint, der die Systemteilnahme für gewerbliche Verpackungen regelt.

#### **Zu § 15 (1) VVO-E**

Die Mengenangaben werden ohne Einheit genannt.

#### **Zu § 19 (3) VVO-E**

##### Zug-um-Zug Rücknahme bei Lieferungen

Gemäß § 19 (3) VVO-E ist bei Lieferung einer verpackten Ware an einen Letztverbraucher auf dessen Verlangen die Verpackung nach ihrer Übergabe oder bei einer nächsten Lieferung (Zug um Zug) unentgeltlich zurückzunehmen. Diese Pflicht gilt unabhängig davon, ob die Verpackung bei einem SVS entpflichtet wurde oder nicht.

Nach bisheriger Rechtslage gibt es eine vergleichbare Rücknahmepflicht des Vertreibers von entpflichteten Verpackungen, wie aus § 3 (2) VerpackVO 1996 abgeleitet wird, nur für Transportverpackungen, dann aber auch bei Abholung der Ware durch den Letztverbraucher und nicht nur bei Lieferung.

Die neue Rücknahmepflicht des Vertreibers würde nun eine Erweiterung darstellen, weil alle von Letztverbrauchern bezogene Verpackungen und damit auch Verkaufs- bzw. Haushaltsverpackungen betroffen wären. Andererseits würde sie den Anwendungsbereich verengen, soll sie doch nur bei „Lieferungen“ und damit nicht mehr dann gelten, wenn der Verbraucher die Ware selbst abholt.

Der Sinn dieser Neuregelung erschließt sich nicht. Sie birgt eher Gefahren:

- Es könnte das Missverständnis (eventuell von Entpflichtungsmaklern gefördert) entstehen, die Rückgabe von Haushaltsverpackungen an den Handel hebe die Systemteilnahmepflicht (§ 13g AWG-E) auf.
- Unter dieser Prämisse könnte weiter versucht werden, die zurückgenommenen Mengen möglichst groß darzustellen. Wie es aus Deutschland bekannt ist, könnten dann beim Handel liegende gewerbliche Verpackungen als zurückgenommene Haushaltsverpackungen umdeklariert werden und (vom Entpflichtungsmakler) bei der Bemessung der Systemteilnahmepflicht der in Verkehr gesetzten Haushaltsverpackungen in Abzug gebracht werden.
- Auch könnte bei der Anwendung von Branchenlösungen das – wenn auch falsche – Argument gebracht werden, die zurückgegebenen (Haushalts)Verpackungen würden letztlich gewerblich anfallen und daher als gewerblich gelten.

§ 19 (3) muss daher wieder auf die seit vielen Jahren bewährte Regelung abstellen.

## Zu § 20 VVO-E

### Information der Letztverbraucher

Die vorgeschlagene Fassung des § 20 VVO erscheint im Hinblick auf die konkret zu setzenden Maßnahmen nicht hinreichend bestimmt: Es wäre im Einzelnen bereits in der Verordnung festzulegen, welche Informationen Sammel- und Verwertungssysteme an Letztverbraucher zu übermitteln haben.

## Zu § 25 VVO-E

### Inkrafttreten der VVO

Es muss sichergestellt werden, dass die Novellen von AWG und VVO zugleich in Kraft treten.

## Zu Anhang 3 VVO-E

Anhang 3 enthält Formulare für Unternehmen, welche die Pflichten bezüglich gewerblicher Verpackungen selbst erfüllen. Anhang 3 gilt damit, wie auch die Überschrift sagt, nur für gewerbliche Verpackungen.

Die Rubrik „Getränkeverbundverpackungen“ sollte aus allen Formularen gestrichen werden, weil nach den Kriterien des § 13h AWG-E solche Verpackungen stets Haushaltsverpackungen sind.

## Zu Anhang 4 VVO-E

### Jahresausgleich der Systeme

#### Das Modell des Anhang 4 VVO-E für die getrennte Sammlung

Die Abhängigkeit der Erfassungspflichten von Marktanteilen macht einen Jahresausgleich unter den genehmigten Haushaltssystemen erforderlich. Ein solcher sowie seine Berechnungsmethode wird ausschließlich in Anhang 4 zur VVO-E behandelt. Grundsätzlich sollte der Jahresausgleich im AWG-E verankert sein, das auch die Pflichten zur Erfassung normiert.

Der Jahresausgleich soll gemäß Punkt 4. des Anhangs 4 dazu dienen, Differenzen zwischen den monatlich und den in der Jahresmeldung gemeldeten Massen auszugleichen und damit die Verpflichtungen der Sammel- und Verwertungssysteme zur Übernahme anzupassen. Die Berechnungsmethode, welche der Anhang bietet, ist dazu allerdings nicht geeignet, und birgt vielmehr die Gefahr massiver Verzerrungen:

Die Berechnungsmethode des Anhang 4 will nämlich im Ergebnis offenbar, dass die Differenz in der Vorjahres-sammelmenge (Soll zu Ist) zunächst der Entpflichtungsmenge (den „gemeldeten Massen“) des Aprils zugerechnet wird, und dass die entsprechende Summe dann zur Grundlage für die Ermittlung der Marktanteile für Juni wird.

Diese Vermischung aus Sammel- und Entpflichtungsmenge ist ohne ergänzende Regeln unpraktikabel und gewährleistet keinen fairen Jahresausgleich. Die Größen Sammel- und Entpflichtungsmenge unterscheiden sich ja schon grundlegend. Und nur ein bestimmter Anteil der in Verkehr gesetzten Masse kann im Ausmaß der Sammelquote auch getrennt gesammelt werden; die Sammelmenge ist daher im Regelfall – selbst unter Berücksichtigung von allfälligen Fehlwürfen – immer kleiner als die Entpflichtungsmenge. Bei Addition von Sammelmenge und Entpflichtungsmenge kommt es deshalb zu einer systematischen Unterbewertung der ausgleichenden Sammelmenge bzw. zu einer Vermischung von „Äpfeln“ und „Birnen“.



Die Berechnungsvorschrift will, dass die mit dem Ausgleich ermittelte Differenzmenge (Tonnagen) für die Ermittlung eines monatlichen Marktanteils (nämlich Juni) herangezogen wird. Da der im Juni (nach Ablauf der vierten Woche des Monats: vgl. Pkt. 1. des Anhangs 4 iVm § 29b (3) oder § 29d (2) AWG-E) festgelegte Marktanteil für die Erfassung bzw. die getrennte Sammlung der Systeme (offenbar) (nur) im Juni relevant ist, soll im Ergebnis die Differenzmenge für die Aufteilung der getrennten Sammlung im Monat Juni maßgeblich werden. Dies bedeutet allerdings, dass die Durchführbarkeit des Jahresausgleichs von der tatsächlichen Sammelmenge des Monats Juni abhängig bzw. von ihr begrenzt würde, und jedenfalls scheitert, soweit die tatsächliche Sammelmenge kleiner ist als die auszugleichende.

#### Vorgeschlagenes Modell für die getrennte Sammlung

Es ist daher ein anderes Berechnungsmodell für einen Jahresausgleich der getrennten Sammlung erforderlich.

1. Mit den zum 10. April des Folgejahres vorliegenden Entpflichtungsmengen der Systeme werden die IST-Marktanteile (%-Anteile je System und je Sammelkategorie) für das abgeschlossene Kalenderjahr neu ermittelt.
2. Mit diesen Marktanteilen werden für jede Sammelregion (und Sammelfraktion) die anteiligen „Verpflichtungsmengen“ (Anteile der Systeme an den Ist-Sammelmengen im Kalenderjahr) neu ermittelt.
3. Es wird für jedes System eine Differenzmenge zwischen bereits geleisteter Sammelmenge (Übernahme von Menge und Kosten) und der neu ermittelten „Verpflichtungsmenge“ je Sammelregion ermittelt.
4. Die Schritte 1. bis 3. werden von einem vom BMLFUW bzw. von ihm beauftragten Dritten durchgeführt, die Angaben der Systeme für diese Berechnungen werden einer Kontrolle unterzogen.

#### Ausgleich von Über- und Untersammlungen

Der Ausgleich der Sammelmengen hat wie folgt erfolgen:

1. Hat ein Sammel- und Verwertungssystem in einer Sammelregion seine Sammelverpflichtung für das Kalenderjahr, das Gegenstand des Jahresausgleichs ist, für eine Sammelkategorie untererfüllt, indem eine geringere Masse in jener Sammelregion übernommen wurde, so erhöht diese Massendifferenz ab Beginn des dritten Quartals des Jahres, in dem der Jahresausgleich durchgeführt wird, die Übernahmeverpflichtung an der getrennten Sammelmenge des Systems in der jeweiligen Sammelregion bis zur tatsächlichen Erfüllung von Übernahmen im Ausmaß der Massendifferenz.
2. Hat ein Sammel- und Verwertungssystem in einer Sammelregion seine Sammelverpflichtung für das Kalenderjahr, das Gegenstand des Jahresausgleichs ist, für eine Sammelkategorie übererfüllt, indem eine größere Masse in jener Sammelregion übernommen wurde, so reduziert diese Massendifferenz zu Beginn des dritten Quartals des Jahres, in dem der Jahresausgleich durchgeführt wird, die Übernahmeverpflichtung an der getrennten Sammelmenge jenes Systems in der jeweiligen Sammelregion bis zur tatsächlichen Erreichung im Ausmaß der Massendifferenz .

#### Das vorgeschlagene Modell für die Erfassung mit Siedlungsabfällen

Die Novellen unterlassen es, einen Jahresausgleich für die Erfassung mit Siedlungsabfällen vorzusehen, obwohl ein solcher ebenso notwendig ist wie für die getrennte Sammlung:

Analog der Vorgaben für die Ermittlung des Jahresausgleiches bei getrennt gesammelten Verpackungen soll auch hier die Differenz der jeweils tatsächlich mit dem Siedlungsabfall erfassten (abgeholzten) Verpackungsmenge und der auf Basis des Jahresmarktanteils im gesamten Kalenderjahr mit dem Siedlungsabfall zu erfassenden Verpackungsmenge je Sammelkategorie auf Basis der Daten, die aufgrund der „10. April Meldung“ des § 9 (6) AWG-E vorliegen, ermittelt werden.

Die sich ergebende Differenz ist mit den Gemeinden oder Gemeindeverbänden, die die Sammlung von gemischten Siedlungsabfällen betreiben und mit denen entsprechende Verträge gemäß § 29 (2) AWG-E bestehen, nach Maßgabe der Verträge nach § 29 (2) AWG-E auszugleichen. Sehen diese Verträge Zahlungsmodalitäten vor, nach denen unterjährig Akonti geleistet werden, muss das Ergebnis des Ausgleichs mit der nächstfälligen Akontozahlung gegenverrechnet werden können.

Um eine korrekte und einheitliche Ermittlung des Jahresausgleiches für alle Systeme sicherzustellen, sollen diese Berechnungen von einem unabhängigen Dritten durchgeführt werden. Die Ergebnisse der Berechnungen sind zu veröffentlichen.

### Zu Anhang 5.1 VVO

Materialverbunde werden in der Praxis überwiegend über die Papier-Sammlung erfasst (Papier-Verbunde). Dies ist sowohl im Sinn der Abfalltrennung (Praktikabilität beim Bürger), als auch im Sinn der Verwertung (stoffliche Verwertung ohne Abtrennung aus der Sammelmischung) sinnvoll. Eine alleinige Zuweisung dieser Lizenzkategorie zur Sammelkategorie Leichtverpackungen ist daher praxisfern und unsinnig.

Einen Vorschlag für eine Definition von Materialverbunden in § 3 VVO-E wäre folgender:

*„Materialverbunde sind dauerhafte, vom Letztverbraucher nicht leicht trennbare Kombinationen von zwei oder mehreren unterschiedlichen Packstoffen. Nicht als Materialverbund gilt, wenn ein verbundener Packstoff zumindest 80 Gewichtsprozent der Kombination ausmacht. Bei Kunststoffen und Packstoffen auf biologischer Basis liegt die Grenze in Ausnahme dieser Regel bei zumindest 95 Gewichtsprozent, bei Kraftpapiersäcken mit einem Füllgutinhalt von mindestens 15kg bei 70 Gewichtsprozent.“*

*Als Materialverbunde unabhängig von der Relation der Masseanteile gelten:*

1. Holzpackmittel mit Anhaftungen von Fremdmaterialien wie Kunststoff, Metall,
2. Holzpackmittel, deren Verbindungselemente einen größeren Schaftdurchmesser als 8 mm aufweisen,
3. beidseitig beschichteten Papiere und
4. beidseitig mit Paraffin oder Wachs beschichtete/imprägnierte Papiere.

*Ein Getränkeverbundkarton ist ein geschlossenes Behältnis aus dauerhaften, vom Letztverbraucher nicht leicht trennbaren Kombinationen von zwei oder mehreren unterschiedlichen Packstoffen, wobei der überwiegende Gewichtsanteil aus Papier/Pappe/Karton besteht, welches zum Transport, zur Lagerung und zur Portionierung von flüssigen oder pastösen Nahrungsmitteln dient und über eine aufreißbare, aufschraubbare, ausklappbare, aufgesetzte oder durchstoßbare Ausgießöffnung verfügt“.*

### Zu Anhang 5.2 VVO

Aus der Abgrenzung zwischen Haushalts- und Gewerbeverpackungen gemäß 13h AWG-E ergibt sich, dass auch kleine Verpackungen (z.B. Kunststoff < 1,5 m<sup>3</sup>) Gewerbeverpackungen sein können. Deshalb müssen Sammel- bzw. Tarifkategorien wie unten vorgeschlagen angepasst werden, um eine Entpflichtung und Sammlung dieser Verpackungen im Gewerbebereich zu ermöglichen.

Die derzeit vorgesehenen Sammelkategorien im Bereich der Kunststoffe (Differenzierung in Folien und Hohlkörper) bildet nicht die praktische Abwicklung der Entsorgung einer Vielzahl von Anfallstellen ab, bei denen Kunststoffe vermischt anfallen und übergeben werden. Auf der anderen Seite ist aus praktischen Gründen eine Verfeinerung (EPS) vorzunehmen. Wir schlagen deshalb auch unter diesem Gesichtspunkt eine Adaptierung der Liste wie folgt vor:

<b>Sammel- und Tariffkategorien</b>
Papier gewerblich
Glas gewerblich
Holz gewerblich
Keramik gewerblich
Ferrometalle gewerblich
Aluminium gewerblich
Textilien gewerblich
EPS gewerblich
Materialverbunde (ohne Getränkeverbundkartons) gewerblich
Kunststoffe gewerblich