

Interessengemeinschaft Tabakwirtschaft e. V.
Am Haag 14, 82166 Gräfelfing

Bundesministerium für Umwelt,
Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz

WR II 2
Postfach 12 06 29
53048 Bonn

Gräfelfing, 13. April 2022

Stellungnahme zum Referentenentwurf des „Gesetzes zur Umsetzung bestimmter Regelungen der EU-Einwegkunststoffrichtlinie – Einwegkunststofffondsgesetz“

Zusammenfassung

Im Rahmen der europäischen Einwegkunststoffrichtlinie soll die Umsetzung eines Regimes der erweiterten Herstellerverantwortung in deutsches Recht erfolgen

- Zukünftig soll das Umweltbundesamt (UBA) die sich durch die Richtlinie ergebenden Kosten mit der Errichtung eines Einwegkunststofffonds verwalten und mittels einer Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion den jeweiligen Herstellern anlasten.
- Die IGT bekennt sich ausdrücklich zu dem Grundgedanken der Richtlinie und ihrer Verantwortung gegenüber der Umwelt und der Gemeinschaft.

Die Industrie sieht Innovation unter geeigneten Rahmenbedingungen als treibende Kraft hin zu nachhaltigeren Geschäftsmodellen

- Innovation ist aus Sicht der Industrie der wichtigste Faktor für die Reduzierung von negativen Konsequenzen menschlichen Konsums.
- Für Innovation bedarf es einer zielführenden und praxisorientierten Regulierung.

Aus den Vorgaben des europäischen Gesetzgebers lassen sich Grundprinzipien für die Umsetzung der erweiterten Herstellerverantwortung in deutsches Recht ableiten

- Für die Hersteller ist eine Übernahme der Kosten von Reinigungsaktionen, der Abfallbewirtschaftung, von Sensibilisierungsmaßnahmen sowie notwendigen Datenerhebungen vorgesehen.
- Dabei gilt es, einige wesentliche Grundprinzipien zu beachten.
- Wo finanzielle Verantwortung von Herstellern übernommen werden soll, müssen eindeutige sowie rechtssichere Bemessungsgrundlagen und Methoden für die Erhebung der durch die Richtlinie zu tragenden Kosten existieren.

Die vom deutschen Gesetzgeber vorgeschlagene Umsetzung der Richtlinie führt zu verfassungsrechtlichen und verwaltungsrechtlichen Bedenken

- Der Vorschlag des deutschen Gesetzgebers weckt bereits in einigen grundlegenden Fragen erhebliche Zweifel bezüglich seiner Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz.
- Das UBA erhält laut Referentenentwurf das Recht, die Einwegkunststoffabgabe durch Abgabebescheide festzusetzen und den Herstellern anzulasten (§ 13).

Der europäische Gesetzgeber gewährt auch die Möglichkeit einer pauschalen Lösung der Kostenübernahme

- Um Rechtssicherheit zu gewährleisten, ergeben sich erhebliche Mindestanforderungen an ein stark ausdifferenziertes Kostenerhebungsmodell, wie es laut des Referentenentwurfs angestrebt wird.
- Das im vorliegenden Referentenentwurf vorgeschlagene Modell bedarf einer vollständig transparenten und repräsentativen Aufschlüsselung sämtlicher entstandener Kosten, um rechtssicher zu sein.
- Die Richtlinie räumt auch die Alternative einer sehr niedrigen pauschalen finanziellen Kostenanlastung der Betroffenen ein.

I. Hintergrund – Umsetzung der erweiterten Herstellerverantwortung auf Basis der Einwegkunststoffrichtlinie (EU) 2019/904 in deutsches Recht

Richtlinie

Am 5. Juni 2019 hat die Europäische Union die Einwegkunststoffrichtlinie (EU) 2019/904¹ im Rahmen ihrer Strategie für Kunststoffe in der Kreislaufwirtschaft (COM (2018) 28 final)² und auf der Grundlage des Aktionsplans zur Kreislaufwirtschaft (COM (2015) 614 final)³ veröffentlicht. Mit dieser Richtlinie beabsichtigt der europäische Gesetzgeber, negative Auswirkungen bestimmter Kunststoffprodukte auf die Umwelt sowie die menschliche Gesundheit zu verhindern und zu reduzieren. Ebenso wird das Ziel verfolgt, kreislaforientierte Produktzyklen durch innovative und nachhaltige Geschäftsmodelle, Artikel und Werkstoffe zu fördern.

Einen wesentlichen Beitrag zur Zielerreichung soll die Einführung einer erweiterten Herstellerverantwortung entsprechend des Verursacherprinzips (Art. 8 Abs. 1) leisten. Hiernach haben Hersteller von bestimmten Einwegkunststoffprodukten, für die sich derzeit keine geeigneten und nachhaltigen Alternativen anbieten, die Pflicht, die Kosten von Reinigungsaktionen sowie Abfallbewirtschaftungskosten ihrer Produkte zu tragen. Unter die erweiterte Herstellerverantwortung fallen weiterhin Kosten von Maßnahmen, mit denen für die Vermeidung und Verminderung der Vermüllung sensibilisiert werden soll, sowie Datenerhebungskosten.

Gesetzentwurf

Im Februar 2022 veröffentlichte das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz (BMUV) einen Referentenentwurf für das „*Gesetz zur Umsetzung bestimmter Regelungen der EU-Einwegkunststoffrichtlinie*“. Dieses Gesetz dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 1 bis 7 und Artikel 14 der genannten Richtlinie (EU) 2019/904 und somit der Einführung einer erweiterten Herstellerverantwortung in deutsches Recht. Hiernach soll die Verwaltung der sich durch die Richtlinie ergebenden Kosten durch die Errichtung eines Einwegkunststofffonds im Umweltbundesamt erfolgen und mit Hilfe einer Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion den betroffenen Herstellern angelastet werden. Zu den Zielen des Gesetzes gehören unter anderem nachhaltigere Wertschöpfungsketten und eine Reduktion der Vermüllung im öffentlichen Raum.

Das BMUV räumte in seinem Schreiben vom 23. März 2022 den betroffenen Verbänden und Wirtschaftsteilnehmern die Möglichkeit ein, zu dem vorliegenden Referentenentwurf Stellung zu nehmen. Die Interessengemeinschaft Tabakwirtschaft (IGT) nimmt diese Gelegenheit gerne wahr, um ihrer Unterstützung für den Grundgedanken der Richtlinie, die negativen Auswirkungen von Einwegkunststoffprodukten zu verringern, Ausdruck zu verleihen und sich zu ihrer Verantwortung gegenüber der Umwelt und der Gemeinschaft zu bekennen. Insbesondere unterstützt die IGT auch das zweite, wesentliche Ziel aus Art. 1 der Richtlinie (EU) 2019/904, namentlich den Übergang zu einer Kreislaufwirtschaft durch die Förderung von innovativen und nachhaltigen Geschäftsmodellen, Artikeln und Werkstoffen.

Unser Bekenntnis zur Innovation

Als weltweit führendes Unternehmen in der Konsumgüterbranche begrenzt unser Mitgliedsunternehmen Philip Morris den Begriff der Nachhaltigkeit nicht allein auf die Umwelt, sondern strebt darüber hinaus danach, stetig immer nachhaltigere Produkte zu entwickeln. Nachhaltig ist, was zu positiven gesamtgesellschaftlichen Entwicklungsmöglichkeiten in Freiheit, Frieden und Wohlstand sowie dem Wohlergehen von Mensch und Natur beiträgt.

Aus unserer Sicht beginnt im Falle unseres Geschäftsfelds eine ganzheitlich nachhaltige Entwicklung bei der konsequenten Transformation des Tabakmarkts an sich. Philip Morris hat bereits

¹ Vgl. Europäische Kommission (2019): Richtlinie über die Verringerung der Auswirkungen bestimmter Kunststoffprodukte auf die Umwelt.

² Vgl. Ebd. (2018): A European Strategy for Plastics in a Circular Economy.

³ Vgl. Ebd. (2015): Den Kreislauf schließen – Ein Aktionsplan der EU für die Kreislaufwirtschaft.

über 8 Milliarden Dollar in die Entwicklung von innovativen, schadstoffreduzierten Alternativen zur Verbrennungszigarette investiert. Die IGT sieht ihren Beitrag zur Prävention rauchbedingter Krankheiten durch die Entwicklung neuartiger Produkte als besonders wirkungsvollen Beitrag einer verantwortungsvollen Nachhaltigkeitsstrategie.

Die Reduktion von Schadstoffen bei neuartigen nikotinhaltigen Erzeugnissen (auch: Risikoreduzierten Produkten) gegenüber der Verbrennungszigarette wurde in den letzten Jahren durch die Ergebnisse einer Vielzahl an Studien unabhängiger Einrichtungen, staatlicher Überwachungsbehörden und wissenschaftlicher Gremien bestätigt. Während der Anteil an freigesetztem Nikotin beim Konsum von Tabakerhitzern sehr nah an dem einer Zigarette liegt, setzt das Erhitzen des Tabaks wegen der im Vergleich zur Verbrennung deutlich niedrigeren Temperaturen signifikant weniger schädliche und potentiell schädliche Stoffe als Zigaretten frei (90 bis 95 Prozent).⁴ Risikoreduzierte Produkte stellen eine mit der jeweiligen Lebenswirklichkeit vereinbare Alternative für die erwachsenen Raucher:innen dar, die nicht mit dem Nikotinkonsum aufhören. Ein Rauchstopp ist jedoch in jedem Fall die beste Option. Gelingt den Konsument:innen, die nicht mit dem Nikotinkonsum aufhören, der Wechsel zu risikoreduzierten Produkten, ist dies ein entscheidender Schritt zu einer nachhaltigeren Lebensgestaltung. Dies hat, unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es Millionen von Rauchern weltweit gibt, auch eine gesamtgesellschaftliche Wirkung.

Vor diesem Hintergrund ist Innovation aus unserer Sicht der wichtigste Faktor für die Reduzierung von negativen Konsequenzen menschlichen Konsums, wie zum Beispiel lebensstilbedingter Erkrankungen. Innovation ermöglicht es uns, unserem Anspruch, unser originäres wirtschaftliches Handeln nachhaltig umzugestalten, gerecht zu werden. Dies gilt ebenso für die Entwicklung und Verbreitung neuer, innovativer Lösungen bei der Bekämpfung negativer Auswirkungen durch Vermüllung. Um unseren Beitrag zu leisten, haben wir bereits konkrete Ziele für eine nachhaltige Zukunft definiert. Unsere Vorstellung einer funktionalen Kreislaufwirtschaft sieht vor, den Kunststoff in unseren Produkten durch bessere, nachhaltigere Materialalternativen zu ersetzen, wo immer dies technisch sinnvoll möglich ist. Daher forscht und evaluiert Philip Morris seit einigen Jahren aktiv an innovativen, alternativen Materialien für Filter für Tabakprodukte, die geringere negative Auswirkungen auf die Umwelt haben als das gegenwärtig verwendete Material (Celluloseacetat). Vor diesem Hintergrund begrüßen wir die Möglichkeit einer Prüfung, beziehungsweise Feststellung als Einwegkunststoffprodukt im vorliegenden Referentenentwurf.

Wie auch zur Reduzierung lebensstilbedingter Erkrankungen bedarf es auch zur Reduzierung von negativen Umweltauswirkungen eines geeigneten regulatorischen Rahmens. Eine zielführende praxisorientierte Regulierung trägt maßgeblich dazu bei, dass die Industrie Innovationen vorantreibt und kreislaforientierte Wertschöpfungsketten entwickelt. Diese korrelieren nicht nur mit weniger Abfall und weniger Müll, sondern auch mit weniger Gewinnung, Umwandlung und Herstellung von Rohstoffen, einer besseren Nutzung von Materialien und einer höheren betrieblichen Effizienz.

⁴ Vgl. Mallock, Nadja et al. (2018). Levels of selected analytes in the emissions of “heat not burn” tobacco products that are relevant to assess human health risks. *Archives of Toxicology* 92(6): 2145 – 2149 (<https://link.springer.com/article/10.1007/s00204-018-2215-y>); Pieper, Elke et al. (2018). Tabakerhitzer als neues Produkt der Tabakindustrie: Gesundheitliche Risiken, in: Bundesgesundheitsblatt 2018, 61. (<https://link.springer.com/article/10.1007/s00103-018-2823-y>); Die Drogenbeauftragte der Bundesregierung (2018). Drogen- und Suchtbericht 2018 (https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/5_Publikationen/Drogen_und_Sucht/Berichte/Drogen-_und_Suchtbericht_2018.pdf).

II. Inhalt der Richtlinie (EU) 2019/904

Der Verbrauch und die daraus resultierenden negativen Umweltauswirkungen von Einwegkunststoffprodukten steigen stetig. Eine schwerwiegende Folge ist die starke Vermüllung der Meere und Ozeane. Um dem entgegenzuwirken, veröffentlichte die Europäische Union 2019 die Richtlinie (EU) 2019/904 zum Produktzyklus von am häufigsten an den Stränden der Europäischen Union vorkommenden Einwegkunststoffprodukten. Hieraus verspricht sich der Gesetzgeber einen nachhaltigeren Umgang mit der Ressource Kunststoff und eine deutliche Trendumkehr des steigenden Verbrauchs von Einwegkunststoffprodukten.

Unter Artikel 8 der Richtlinie fallen alle Einwegkunststoffprodukte für die derzeit keine geeigneten oder nachhaltigeren Alternativen zur Verfügung stehen, darunter auch Filter für Tabakprodukte (Art. 8. Abs. 3). Für diese Produkte sollen die Mitgliedstaaten, dem Verursacherprinzip folgend, ein Regime der sogenannten erweiterten Herstellerverantwortung einführen (Art. 8 Abs. 1). Dieses überträgt bestimmte Abfallkosten, die zur Zeit von der öffentlichen Hand getragen werden müssen, auf die Hersteller dieser Produkte. Intendiert ist damit auch, einen Anreizmechanismus zur Reduktion der Vermüllung sowie die Förderung von nachhaltigeren Geschäftsmodellen, Artikeln und Werkstoffen zu etablieren.

In Artikel 8 Absatz 2 und 3 der Richtlinie (EU) 2019/904 werden die Abgaben definiert, die unter die erweiterte Herstellerverantwortung fallen. Für die einzelnen Hersteller ist eine Übernahme der Kosten von Reinigungsaktionen sowie von Kosten der in öffentlichen Sammelsystemen entsorgten Abfälle, inklusive der Infrastruktur-, Betriebs-, Beförderungs- und Behandlungskosten vorgesehen. Ebenfalls angeführt sind die Kosten für spezielle Sensibilisierungsmaßnahmen, die zu einem verantwortungsvolleren Umgang mit Einwegkunststoffprodukten führen sollen. Weiterhin müssen für die Umsetzung der Richtlinie notwendige Datenerhebung und -verarbeitungskosten getragen werden. Die aufgeführten Kostenarten variieren je nach Einwegkunststoffprodukt und somit auch für die unterschiedlichen Hersteller. Die Heterogenität der erfassten Produkte sowie die der zurechenbaren Kosten unterstreicht die unbedingte Notwendigkeit einer rechtssicheren und präzisen Methodik zur Kostenermittlung.

Prinzipien der Richtlinie

Die Richtlinie (EU) 2019/904 formuliert in dem für die Gestaltung der Umsetzung der erweiterten Herstellerverantwortung in deutsches Recht primär relevanten Artikel 8, Handlungsmaxime für die Kostenberechnung. Hieraus lassen sich folgende Grundprinzipien ableiten:

Verursacherprinzip: Eine Maßnahme der Richtlinie ist die Einführung einer erweiterten Herstellerverantwortung nach dem Verursachungsprinzip (Art. 8 Abs. 1). Hieraus resultiert, dass die Hersteller ausschließlich für die Kosten der Sammlung und Beseitigung des Abfalls aufkommen müssen, der von ihren eigenen Produkten verursacht wird.

Kostendeckungs- und Kostenüberschreitungsprinzip: Die Hersteller sollen die notwendigen Kosten von 1) Abfallbewirtschaftung, 2) Reinigungsaktionen, 3) Sensibilisierungsmaßnahmen sowie 4) der Datenerhebung tragen. Nach Artikel 8 Absatz 4 der Richtlinie (EU) 2019/904 dürfen ausschließlich die Kosten angesetzt werden, „die für die kosteneffiziente Bereitstellung der jeweiligen Dienste erforderlich sind“. Somit können keine Kosten auf die Hersteller übertragen werden, die über die in der Richtlinie definierten Dienste hinaus gehen.

Effizienzprinzip: Des Weiteren müssen die angelasteten Kosten einer Effizienzkontrolle standhalten, die auch die Art und Weise, wie die genannten Dienste bereitgestellt werden, miteinbezieht.

Transparenzprinzip: Die Richtlinie fordert unter Artikel 8 Absatz 4 auch, dass die Kosten „zwischen den betroffenen Akteuren auf eine transparente Weise“ festgelegt werden. Dies bedeutet, dass die Herkunft der Kosten sowie die Methode der Kostenberechnung transparent und unter Beteiligung der Hersteller zu erheben sind.

Verhältnismäßigkeitsprinzip: Für die Erhebung der Kosten ist die Berechnungsmethode so auszugestalten, dass die Kosten im Zusammenhang mit der Entsorgung der jeweiligen Abfälle in einer verhältnismäßigen Art und Weise bestimmt werden. Hierzu zählt auch die Bewahrung der Proportionalität in der Kostenberechnung zwischen den Herstellern, sodass keine Nachteile für einzelne von ihnen entstehen.

Aus allen aufgeführten Prinzipien lässt sich für die Erhebung der Daten außerdem folgendes ableiten:

Repräsentativitätsprinzip: Da die Richtlinie (EU) 2019/904 die Umsetzung des Regimes der erweiterten Herstellerverantwortung für den gesamten deutschen Abfall vorsieht, ist bei der Kostenerhebung eine landesweite Repräsentativität hinfällig. So sind bei der Ermittlung erbrachter Reinigungsleistungen die gesamte Vielfältigkeit der Siedlungsstruktur Deutschland zu berücksichtigen und beispielsweise auch ländliche Gebiete mit aufzunehmen.

Zwischenfazit

Die IGT und Philip Morris sind bereit, ihren Beitrag im Kampf gegen die Vermüllung und für eine nachhaltige Zukunft zu leisten. Doch für die Übernahme der von der EU-Richtlinie 2019/904 vorgegebenen Kosten der erweiterten Herstellerverantwortung ist eine praxistaugliche und rechtssichere Umsetzung in deutsches Recht von größter Bedeutung. Das Regime der erweiterten Herstellerverantwortung hat eine wegbereitende Funktion auch für mögliche zukünftige Gesetzgebungen mit Nachhaltigkeitsbezug. Wo jedoch finanzielle Verantwortung von Herstellern übernommen werden soll, müssen eindeutige sowie rechtssichere Bemessungsgrundlagen und Methoden für die Erhebung der durch die Richtlinie zu tragenden Kosten existieren. So kann ein auf den Prinzipien der Richtlinie (EU) 2019/904 basierendes Kostenmodell, wirksame Anreize schaffen, um für eine Verringerung der Vermüllung sowie nötige Innovationsprozesse zu sorgen. Eine rechtssichere Umsetzung sichert somit eine nachhaltige Erreichung des Ziels negative Umwelt- und Gesundheitsauswirkungen zu verhindern und zu reduzieren.

III. Umsetzung der Richtlinie in deutsches Recht

1. Umsetzung

Das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz veröffentlichte im Februar 2022 einen Referentenentwurf zur gesetzlichen Umsetzung bestimmter Regelungen der EU-Einwegkunststoffrichtlinie (EU) 2019/904. Spezifisch soll der Entwurf zur Umsetzung von Artikel 8 und folglich der Einführung eines Regimes der erweiterten Herstellerverantwortung (bereits skizziert in Artikel 8 der Abfallrahmenrichtlinie 2008/98/EG) in deutsches Recht dienen. Wie dargestellt, sollen Hersteller bestimmter Einwegkunststoffprodukte im Rahmen dieser Gesetzgebung zukünftig Kosten (siehe Kapitel 3) im Zusammenhang mit der Abfallentsorgung ihrer Produkte übernehmen. Für eine ausführlichere Darstellung der folgenden rechtlichen Bedenken an der Umsetzung des Referentenentwurfs wird an dieser Stelle auf das rechtliche Gutachten im Anhang verwiesen.

Dem Referentenentwurf zufolge soll die konkrete Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/904 durch die Erhebung einer Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion und durch die Einrichtung eines Einwegkunststofffonds erfolgen. Die Verwaltung des Fonds und somit auch die Einrichtung der Sonderabgabe würde somit dem Umweltbundesamt obliegen. Das UBA könnte daraus folgend das Recht erhalten, die Einwegkunststoffabgabe durch Abgabebescheide festzusetzen und den Herstellern anzulasten (§ 13). Diese Art der Umsetzung wird durch eine nötige Sicherstellung der Haushaltstransparenz begründet (§11).

Die Art der Ermittlung der unterschiedlichen Abgabesätze für die zu belastenden Hersteller wird in Paragraph 12 Absatz 2 des Referentenentwurfs definiert. Hiernach erfolgt die Berechnung auf der Basis verschiedener Faktoren, beispielsweise der erstmals auf dem Markt bereitgestellten Menge des spezifischen Einwegkunststoffprodukts, multipliziert mit einem durch eine Rechtsverordnung festzulegenden Abgabesatz in Euro pro Kilogramm. Die Herleitung der Abgabesätze einzelner Kostenarten (z.B. Reinigungsaktionen) werden jedoch durch den Referentenentwurf nicht weiter bestimmt. Dem Verlautbaren nach ist es möglich, dass einzelne Faktoren mittels Sortieranalysen und durch die Bemessung der Kosten je Erfassungssystem ermittelt werden könnten.

Die Auszahlung der Einwegkunststoffabgabe soll nach Paragraph 18 anhand eines Punktesystems erfolgen, welches die erbrachten Dienste und den monetären Wert der Punkte zu bewerten hat. Die genaue Punktezah der Anspruchsberechtigten wird wie beim Abgabesatz durch eine Rechtsverordnung festgelegt. Daraus folgend können die einzelnen Geldbeträge durch eine Multiplizierung der Punktzahl mit dem Punktwert errechnet werden. Dieser ist im Referentenentwurf definiert als „der Quotient aus den zur Auszahlung zur Verfügung stehenden Ausgabemitteln aus dem Einwegkunststofffonds (Gesamtauszahlungsbetrag) und der Anzahl der Punkte aller Anspruchsberechtigten (Gesamtpunktzahl)“.⁵

Auf die genauen Anforderungen der zu erbringenden Dienste wird im Referentenentwurf nicht weiter eingegangen.

2. Verfassungsrechtliche Bedenken

Der Referentenentwurf weckt in grundlegenden Fragen erhebliche Zweifel bezüglich seiner Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz. Der Referentenentwurf verortet die Verwaltung des Fonds beim UBA. Der derzeitige Entwurf für das Einwegkunststofffondsgesetz sieht daher eine öffentlich-rechtliche Fondslösung vor.

Konnexitätsprinzip

Die Erhebung einer Sonderabgabe stünde im Konflikt mit Art. 104a GG. Durch die auf Bundesebene erhobene Sonderabgabe fände ein Mitteltransfer auf die Landes- und Kommunalebene statt. Die

⁵ Vgl. BMUV (2022): Referentenentwurf für ein Gesetz zur Umsetzung bestimmter Regelungen der EU-Einwegkunststoffrichtlinie, S.15.

Verantwortung der Abfallentsorgung, Abfallverwertung und generellen Reinigungsmaßnahmen liegt jedoch bei den Ländern und den Kommunen. Da die Sonderabgabe jedoch in einem Bundesgesetz geregelt und von einer dem Bund zuzuordnenden Stelle verwaltet würde, trüge auch der Bund die Kosten für die von ihm spezifisch definierte Aufgabe der Länder. Das in Art. 104 GG beinhaltetete Konnexitätsprinzip würde somit durch die Erhebung der Sonderabgabe verletzt.

Homogene Gruppe

Die Errichtung einer Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion setzt die Belastung einer homogenen Gruppe voraus. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bedeutet Gruppenhomogenität, „dass die Abgabepflichtigen hinsichtlich gemeinsamer oder annähernd gemeinsamer, durch Rechtsordnung und gesellschaftliche Wirklichkeit geprägter Interessen und Gegebenheiten von der Allgemeinheit und anderen Gruppen abgrenzbar sind“⁶. Eine beliebige Gemeinsamkeit genügt dabei nicht. Die Gruppenhomogenität muss von einer Art sein, die geeignet ist, einen Zusammenhang mit einer spezifischen Finanzierungsverantwortung der Abgabepflichtigen für die Wahrnehmung der Aufgabe herzustellen.⁷

In diesem Falle liegt jedoch der einzige Zusammenhang der Betroffenen in der Herstellereigenschaft von Einwegkunststoffprodukten. Vor diesem Hintergrund ist zweifelhaft, ob die Zusammenfassung aller Hersteller von Einwegkunststoffprodukten, auf die Artikel 8 der Richtlinie (EU) 2019/904 Bezug nimmt, noch eine spezifische Gemeinsamkeit begründen kann. Es kann an dieser Stelle argumentiert werden, dass die Voraussetzung einer Gruppenhomogenität erst durch die Erhebung einer Sonderabgabe selbst geschaffen wird.⁸ Der Herstellerbegriff im Sinne des Artikel 3 Absatz 7 der Richtlinie (EU) 2019/904 schließt jedoch nicht nur die unmittelbar an der Produktion beteiligten Personen ein, sondern auch sämtliche Personen, die das Produkt anschließend in Verkehr bringen (Art. 3 Abs. 6). Dabei geht es insbesondere auch um Personen, die den Einwegkunststoffartikel importieren oder verkaufen. Die Zusammenfassung der Hersteller, Importeure und Vertrieber zu einer Gruppe ist zudem fraglich, da diese unterschiedliche Interessen in verschiedenen Marktsegmenten verfolgen. Auch die Abdeckung der Reinigungskosten von unsachgemäß entsorgten Einwegkunststoffprodukten erschwert die Annahme einer homogenen Gruppe.

Eine privatwirtschaftliche Umsetzung des Fonds könnte hingegen vertraglich im Rahmen eines privatrechtlichen Sondervermögens geregelt werden. Ein entsprechender Vorschlag für die gesetzliche Verankerung des Fonds als Sondervermögen bei der Zentralen Stelle Verpackungsregister (ZSVR) wurde bereits von den betroffenen Verbänden bei dem Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit (BMU) und dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) vorgelegt. Diese privatwirtschaftliche Lösung hätte den Vorteil, dass sie einerseits richtlinienkonform umsetzbar wäre und die nach Art. 8 (EU) 2019/904 erforderliche Beteiligung der betroffenen Hersteller ermöglichen würde. Der Verwaltungsaufwand eines bei der ZSVR angesiedelten Sondervermögens wäre ebenfalls geringer, da bereits hinterlegte Daten aus dem Verpackungsregister genutzt werden könnten. Eine öffentlich-rechtliche Fondslösung mit Verwaltung durch das UBA zieht folglich höhere Verwaltungskosten nach sich, deren Anlastung bei den Herstellern gegen das Effizienzprinzip verstoßen würde.

3. Verwaltungsrechtliche Bedenken

Sähe man über die generellen Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit einer Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion für die Einführung einer erweiterten Herstellerverantwortung hinweg, so müssten zumindest die Ziele und die daraus entstehenden Prinzipien der Richtlinie (EU) 2019/904 präzise verfolgt werden. Ein etwaiges Übertreffen der auf europäischer Ebene vereinbarten Zielsetzungen, beispielsweise durch die Erhöhung der Reinigungsstandards mit anschließender Kostenanlastung, ist mit Blick auf eine rechtssichere deutsche Gesetzgebung zu verhindern.

⁶ BVerfG, Urt. v. 28.01.2014, 2 BvR 1561/12, BVerfGE 135, 155, Rn. 123 – Filmabgabe.

⁷ BVerfG, Urt. v. 28.01.2014, 2 BvR 1561/12, BVerfGE 135, 155, Rn. 123 – Filmabgabe.

⁸ Vgl. BVerfG, Urt. v. 28.01.2014, 2 BvR 1561/12, BVerfGE 135, 155, Rn. 123 – Filmabgabe.

Für eine genaue Zielumsetzung der Richtlinie (EU) 2019/904 ist insbesondere eine umfangreiche Charakterisierung der zwingend zu erfüllenden Kostenparameter notwendig. Diese wird mit Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot in dem Entwurf speziell bei der Beschreibung der Kostenanlastung sowie der Kostenverteilung verfehlt. Der Referentenentwurf versucht sich in Paragraf 13 sowie Paragraf 18 lediglich an einer bloßen Wiedergabe der mindestens zu erfüllenden Kostenermittlungsprinzipien. Daraus lässt sich für die betroffenen Akteure aber nicht deutlich genug erschließen, in welcher Form die Kostenbemessung erfolgt. Somit kann auch die Höhe der auf sie zukommenden Kostenanlastung nicht ausreichend abgesehen werden. Darüber hinaus werden die Anspruchsberechtigten nicht genügend darüber aufgeklärt, in welcher Art und Weise die Dienste zu erbringen sind, damit sie entsprechend vergütet werden können. Für eine angemessene und der Richtlinie (EU) 2019/904 entsprechenden Planungssicherheit der Zahlungsempfänger ist daher eine Konkretisierung der Kostenermittlung anhand der von der Richtlinie (EU) 2019/904 vorgegebenen Prinzipien unter Berufung auf das Bestimmtheitsgebot unumgänglich. Die Kostenermittlung muss im Gegenzug den genannten Grundprinzipien unterliegen und im Falle einer Anfechtung seitens der Hersteller einer Überprüfung standhalten.

Die Prinzipien der Richtlinie (EU) 2019/904 sowie das Bestimmtheitsgebot werden in den im Folgenden aufgeführten Bereichen verfehlt.

Verursacherprinzip

In dem Referentenentwurf sind keine sichtbaren Maßnahmen erkennbar, um die Einhaltung des Verursacherprinzips zu gewährleisten. Beispielsweise werden Produkte aus dem Ausland oder aus illegalem Handel bei der Erfassung der Abgabesätze (§ 12) und somit bei der Datenerhebung derzeit nicht rechnerisch berücksichtigt. Bei der Durchführung von Sortieranalysen und der nachfolgenden Kostenbemessung sollten neben den im Land verkauften oder versteuerten Produkten auch berücksichtigt werden, wie groß der Anteil der nicht versteuerten Produkte der genannten Kategorien ist. Ohne diese Berücksichtigung erhöht sich der Abgabensatz der Hersteller unzulässig.

Da die Reinigungsaktivitäten auf Gemeindeebene nicht nach Produktkategorien getrennt erfolgen, werden diese oft mit anderen Tätigkeiten vermischt. Hier ist explizit darauf zu achten, dass eine Unterscheidung zwischen den von den Herstellern zu tragenden Kosten und den allgemeinen Kosten vorliegt. Für eine eindeutige Zuordnung ist eine detaillierte und trennscharfe Aufschlüsselung der mit Reinigungsaktionen verbundenen Kosten erforderlich. Ist dies nicht möglich, kann diese jeweilige Kostenart, dem Verursacherprinzip folgend, nicht den Herstellern angelastet werden.

Effizienzprinzip

Zwar beinhaltet der Referentenentwurf die Vorgabe der Kosteneffizienz (§ 13, § 18), dennoch ist nicht ersichtlich wie diese gänzlich einzuhalten ist. Dem Prinzip entsprechend muss die Durchführung einer Effizienzkontrolle bei den anzulastenden und aus den Abfallmengen resultierenden Kosten möglich sein. Dies bedeutet eine genaue und auf effizienten Maßnahmen beruhende Festlegung von Reinigungsstandards im Gesetz. Der Richtlinie (EU) 2019/904 entsprechend, sind diese Maßnahmen zudem auf Basis von aktuellen Standards und nicht auf der Annahme von Maximalstandards zu definieren. Die technische Fortentwicklung muss unabhängig von Maximalstandards berücksichtigt werden. Es muss deswegen sichergestellt werden, dass Reinigungsstandards und ihre zugrundeliegenden Maßnahmen fortfolgend auf ihre Effizienz geprüft werden.

Bei der Ermittlung der Abgabensätze und Aufwandsentschädigungen sollten weiterhin Plausibilitätschecks möglich gemacht werden, um den Interessenskonflikt bei der Angabe von Reinigungsaufwendungen durch die Kommunen zu überwinden. Dies beinhaltet auch die Notwendigkeit einer differenzierten Dokumentation der Kosten für die Ausnahmesituation, dass ein Abfallstrom einen erhöhten Reinigungsaufwand oder eine andere Reinigungstechnik benötigt. Nur

so kann festgestellt werden, ob die Kosten dem Effizienzprinzip entsprechen und den Herstellern angelastet werden können.

Transparenzprinzip

Für die Umsetzung des Transparenzgebots verweist der Referentenentwurf auf die Errichtung einer Einwegkunststoffkommission (§22 Abs. 1), die aus zwölf Mitgliedern bestehen und lediglich eine beratende Rolle einnehmen soll. Zudem sollen die Betroffenen zur Rechtsverordnung, die Abgabesätze und Punktwerte festlegt, nur angehört werden.

Eine Anhörung entspricht jedoch nicht den Vorgaben der Richtlinie (EU) 2019/904. Eine Festlegung der Abgabesätze zwischen den betroffenen Akteuren setzt voraus, dass die Beteiligung der Anspruchsberechtigten und der Hersteller über eine bloße Anhörung, sowie im Falle der einzusetzenden Kommission, über die bloße Beratung hinaus erfolgen muss.

Außerdem ist eine für ganz Deutschland repräsentative Stichprobe zur Ermittlung der Kosten für die Transparenz von oberster Bedeutung. Aktuell sind zwei relevante Studien zur Erhebung der Daten verfügbar. Dabei handelt es sich einerseits um die Studie zur „Ermittlung von Mengenanteilen und Kosten für die Sammlung und Entsorgung von Einwegkunststoffprodukten im öffentlichen Raum“⁹ des Verbands Kommunaler Unternehmen e.V. (VKU) und einer von der Industrie beauftragten und von der pbo Ingenieurgesellschaft mbH durchgeführten Studie „Tabakproduktfilter in kommunalen Abfällen“¹⁰. Die methodischen Unterschiede der beiden Studien führen jedoch zu großen Abweichungen der erfassten Werte und bieten daher keine ausreichende Basis für eine Anlastung der Kosten bei den Herstellerunternehmen. Hierfür ist insbesondere die Ermittlung der Jahresabfallmengen erforderlich.

Falls das Kostenmodell separate Kosten für bestimmte Abfallströme oder Erfassungssysteme annimmt, dann muss die entsprechende Abfallmenge bekannt sein und dokumentiert werden, da ohne transparente Mengenangaben keine plausible Verteilung der Kosten auf die betroffenen Hersteller durchgeführt werden kann. Dazu gehört vor allem auch eine detaillierte und transparente Aufteilung der Abfallmengen in maschinellen und manuellen Reinigungsaufwand. Wenn zur Berechnung bestimmter Kostenanteile einzelner Einwegkunststoffprodukte Volumen- oder Stückanteile anstelle von Gewichtsanteilen verwendet werden, so ist dies aus Herstellersicht ohne hinreichende Begründung nicht rechters. In ausreichend begründeten Sonderfällen müssen diese Volumen- oder Stückanteile mit Blick auf die Transparenz auch detailliert erkenntlich gemacht werden. Nur so wird eine für die Hersteller nachvollziehbare Berechnung der Abgabensätze möglich.

Zu der Berechnung der Abgabesätze gehören auch die durch die Richtlinie (EU) 2019/904 bestimmten Sensibilisierungsmaßnahmen. Diese finden im vorliegenden Referentenentwurf unter Paragraf 3 und 16 ihre Erwähnung. Mögliche Leitplanken, wie die Maßnahmen von den betroffenen Akteuren zu verrichten oder wie sie zu vergüten sind, fehlen jedoch gänzlich, was eine transparente Kostenfestlegung unmöglich macht. Zu den Sensibilisierungsmaßnahmen bedarf es einer umfassenden Ergänzung zu dem Referentenentwurf, um die Rechtssicherheit einer möglichen Kostenanlastung von Sensibilisierungsmaßnahmen zu gewährleisten.

Verhältnismäßigkeitsprinzip

Die Erfassung von Volumen- oder Stückanteilen für bestimmte Einwegkunststoffprodukte in bestimmten Reinigungssystemen sollte bei der Berechnungsmethode im Sinne der Verhältnismäßigkeit nicht nur transparent, sondern auch für alle weiteren Einwegkunststoffprodukte erfolgen. Dies bedeutet auch die Ermittlung von Stückanteilen aller maschinell gesammelten

⁹ Vgl. VKU (2020): Ermittlung von Mengenanteilen und Kosten für die Sammlung und Entsorgung von Einwegkunststoffprodukten im öffentlichen Raum. Online verfügbar unter: https://www.vku.de/fileadmin/user_upload/Verbandsseite/Presse/Pressemitteilungen/2020/Studie/INFA_Studie_SUP_200818.pdf.

¹⁰ Vgl. Pbo (2020): Tabakproduktfilter in kommunalen Abfällen. Online verfügbar unter: https://www.bvte.de/files/content/themen/umweltschutz/FLYER_PBO%20Studie_Ergebnisse.pdf.

Einwegkunststoffprodukte. Sollte eine solche Ermittlung nicht möglich sein, können Stückanteile nicht für die Kostenberechnung verwendet werden. Darüber hinaus gilt es generell zu beachten, dass sich der Aufwand für die Festsetzung der Kostensätze in einem angemessenen Rahmen bewegt und keine Nachteile für einzelne Hersteller entstehen. Dies bezieht sich auch auf die schon genannte Festlegung von Reinigungsstandards, die sich auch im Sinne der Verhältnismäßigkeit auf Basis von bisherigen Standards zu orientieren hat.

Repräsentativitätsprinzip

Bei der Erhebung der Kosten müsste eigentlich ein Ist-Zustand Deutschlands erhoben werden, was technisch kaum möglich ist. Stattdessen bedarf es einer nachweislich repräsentativen Stichprobenmethodik und der transparenten Unterscheidung zwischen tatsächlich erhobenen Daten und Schätzwerten. Ebenso ist eine repräsentative Hochrechnung der Abfallmengen pro Reinigungssystem erforderlich. Da aber in Deutschland derzeit keine einheitliche Dokumentation der gesammelten Abfallmengen des öffentlichen Raumes vorliegt, kann dementsprechend auch keine repräsentative Hochrechnung erfolgen. Hier bedarf es insbesondere einer Berücksichtigung von Ortsgrößenklassen, Gebietsstrukturen, Reinigungs- und Leerungsintervalle sowie Jahreszeiten. Bezogen auf Ortsgrößenklassen bedeutet dies auch eine anteilige Beachtung von Landgemeinden, die dem Clustering des Bundesinstitut für Bau-, Stadt- und Raumforschung folgt.¹¹ Geringere Reinigungsleistungen in ländlich geprägten Gemeinden müssen sich daher transparent in der Kostenberechnung wiederfinden.

Regelmäßige Überprüfung

Um den Zielen der Richtlinie gerecht zu werden, bedarf es einer regelmäßigen Überprüfung der erhobenen Daten und der in Rechnung gestellten Kosten. Gerade in den ersten Jahren der Kostenanlastung könnten die Kosten besonders hoch ausfallen, wenn etwa neue Infrastruktur zur Verfügung gestellt wird. Da diese aber keine laufenden oder regelmäßigen Kosten darstellen, sind die Gesamtkosten in den darauffolgenden Jahren vermutlich geringer. Auch Effizienzgewinnen durch die zunehmende Digitalisierung und intelligenter Steuerung bei der Abfallbeseitigung sowie Veränderungen im Konsumentenverhalten müssen Rechnung getragen werden. Mit Blick auf die Corona-Pandemie lassen sich derzeit außerdem keine repräsentativen festen Beiträge determinieren. Eine Überprüfung erst nach fünf Jahren könnte entsprechend zu einem Verstoß gegen das Kostenüberschreitungsverbot führen und müsste unserer Ansicht nach daher häufiger durchgeführt werden.

Die vorangegangene Aufzählung verdeutlicht, dass der Referentenentwurf die Ziele der Richtlinie (EU) 2019/904 sowie das Bestimmtheitsgebot nach aktuellem Stand deutlich verfehlt. Eine rechtssichere Umsetzung der Richtlinie oder Anlastung der Kosten bei den Herstellern von Einwegkunststoffprodukten ist daher aktuell nicht gegeben. Aus den genannten Gründen folgt im nächsten Abschnitt eine Beschreibung der Mindestanforderungen an ein Kostenerhebungsmodell. Diese Mindestanforderungen würden eine rechtssichere Umsetzung der Richtlinie ermöglichen und einen Grundstein für die zukünftige Gesetzgebung in Deutschland setzen.

¹¹ Vgl. BBSR (2018): Laufende Raumbbeobachtung – Raumabgrenzungen. Online verfügbar unter: <https://www.bbsr.bund.de/BBSR/DE/forschung/raumbbeobachtung/Raumabgrenzungen/deutschland/gemeinden/StadtGemeindetyp/StadtGemeindetyp.html>).

IV. Verordnung: Mindestanforderungen an die Kostenbemessung

Eine präzise Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/904 und damit die Einführung eines Regimes der erweiterten Herstellerverantwortung in deutsches Recht setzt eine praxistaugliche und rechtsichere Ermittlung der Abgabensätze und Auszahlungsanforderungen voraus. Für eine umfangreiche Herleitung der Mindestanforderungen an die Bemessung der durch die Richtlinie festgelegten Kosten wird auf die technische Stellungnahme im Anhang verwiesen. Um die Rechtssicherheit zu gewährleisten, müssten jedoch mindestens die folgenden genannten Aspekte berücksichtigt werden.

- (1) Für die Kostenbemessung dürfen nur diejenigen Kosten berücksichtigt werden, die für die einwegkunststoffspezifische Sammlung oder Reinigung anfallen. Das heißt, dass andere, nicht einwegkunststoffspezifische Reinigungsmaßnahmen ebenfalls einheitlich und exakt erfasst werden müssten, um diese transparent trennen zu können. Die Erfassung der Daten sollte auf die spätere Kostenerhebung abgestimmt sein. Entsprechend gilt es, eine einheitliche sowie möglichst effiziente und transparente Methodik zu entwickeln, die eine detaillierte Auflistung aller Gewichtsanteile der Einwegkunststoffprodukte für jedes erfasste Reinigungssystem abdeckt.
- (2) Für die Datenerfassung gilt es weiterhin, das Verursacherprinzip zu berücksichtigen. Kosten von aus dem Ausland sowie illegalem Handel stammenden Produkten dürfen den Herstellern nicht in Rechnung gestellt werden.
- (3) Die in Rechnung gestellten Kosten sind effizient zu gestalten. Im Rahmen der Effizienz sind entsprechende Reinigungsmaßnahmen nach Möglichkeit maschinell durchzuführen. Den Herstellern kann die tatsächlich manuell geleistete Arbeit nur dann in Rechnung gestellt werden, wenn sie nachweislich nicht maschinell erledigt werden kann. Eine Kostenanlastung von Infrastrukturmaßnahmen kann ebenfalls nur erfolgen, wenn diese nachweislich zur Steigerung der Effizienz beitragen.
- (4) Damit keine Kosten in Rechnung gestellt werden, die aus für die Erfüllung der Richtlinie entweder nicht relevanten oder nicht notwendigen Maßnahmen entstehen, bedarf es einer möglichst detaillierten und transparenten Datenerfassung der Jahresabfallmengen für jedes erfasste Reinigungssystem. Für den Fall, dass aus nachvollziehbaren Gründen keine einheitliche Erfassung für ein spezifisches Reinigungssystem erfolgen kann, kann dieses Reinigungssystem aggregiert über ein übergeordnetes Reinigungssystem erfasst werden. Dabei gilt es, zwischen geschätzten Werten und tatsächlich erhobenen Werten genau zu unterscheiden und deren Quellen offenzulegen.
- (5) Im Rahmen der Datenerfassung bedarf es einer für ganz Deutschland repräsentativen Stichprobe an Kommunen sowie einer Festlegung von gewissen einheitlichen Auswahl Faktoren für diese Kommunen. Um den Mindestanforderungen gerecht zu werden, müssen diese Auswahl Faktoren neben den Gebietsstrukturen und Größen auch die jeweiligen Reinigungs- und Leerungsintervalle sowie die Jahreszeiten der Erhebungen umfassen. All diese Faktoren müssen dargestellt werden. Dabei gilt es für jedes Reinigungssystem außerdem offenzulegen, um welche Art der Beprobung (z.B. nasse Beprobung) es sich handelt. Wenn neben den erhobenen Gewichtsanteilen andere Eigenschaften wie etwa Stückzahlen oder Volumenanteile zur Kostenberechnung verwendet werden, so müssen diese für alle Einwegkunststoffprodukte und Reinigungssysteme offengelegt werden.

Für den Fall, dass die nationalen Behörden der Mitgliedsstaaten nicht in der Lage sind, die für die Kostenerhebung nötigen Daten transparent darzulegen, können gemäß Artikel 8 Absatz 4 der Einwegkunststoffrichtlinie (EU) 2019/904 feste jährliche Gebühren für die Hersteller festgelegt werden. Die Festlegung solcher Gebühren muss ebenfalls bestimmte Bedingungen erfüllen. Die Kommission empfiehlt, dass die von den Herstellern zu zahlenden Beträge unter den Beträgen

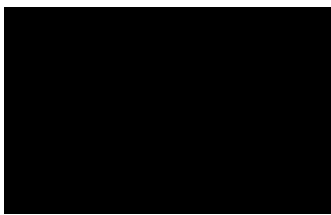
liegen sollten, die andernfalls zu erwarten wären, wenn entsprechende Daten zur Sammlung von Abfällen, Reinigungskosten und Sensibilisierungsmaßnahmen verfügbar wären. Damit soll sichergestellt werden, dass die den Herstellern entstehenden Kosten das notwendige Maß nicht überschreiten und die Beschaffung der entsprechenden Daten in der erforderlichen Form gefördert werden.¹²

Sehr geehrte Damen und Herren,

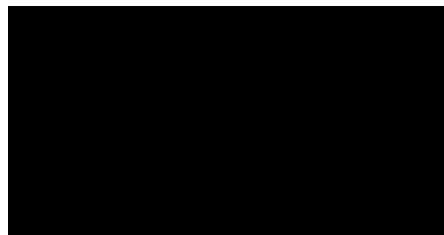
wir bitten Sie die dargelegten Ausführungen zum Referentenentwurf des „Gesetzes zur Umsetzung bestimmter Regelungen der EU-Einwegkunststoffrichtlinie – Einwegkunststofffondsgesetz“ im Rahmen der schriftlichen Anhörung der beteiligten Kreise zu berücksichtigen.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich jederzeit zur Verfügung.

Mit besten Grüßen



Geschäftsführerin



Leiterin Sustainability

Anlagen

Kurzgutachten zum Referentenentwurf, erstellt durch Noerr

Technische Stellungnahme zur Bestimmung des Abgabesatzes nach Art. 13

¹² Europäische Kommission (2021): Study to support the development of implementing acts and guidance under the Directive on the reduction of the impact of certain plastic products on the environment. WP 6: final report on developing guidelines on litter clean-up costs.

KURZGUTACHTEN

zum

**Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung bestimmter Regelungen
der EU-Einwegkunststoffrichtlinie – Die Grenzen des Unions- und
Verfassungsrechts**

für

Philip Morris GmbH

erstellt durch

Noerr Partnerschaftsgesellschaft mbB



am

13.04.2022

A. Ausgangslage

Mit dem aktuellen Referentenentwurf (Stand: 14.03.2022) des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz („**BMU**“) für ein „Gesetz zur Umsetzung bestimmter Regelungen der EU-Einwegkunststoffrichtlinie“ („**Entwurf**“) sucht das BMU insbesondere die Vorgaben des Art. 8 der Einwegkunststoffrichtlinie (EU) 2019/904 („**EWKRL**“) umzusetzen. Art. 8 EWKRL gestaltet die bereits in Art. 8, 8a der Abfallrahmenrichtlinie 2008/98/EG skizzierte erweiterte Herstellerverantwortung für die Hersteller bestimmter Einwegkunststoffprodukte aus und will den Herstellern die Kosten im Zusammenhang mit der Abfallentsorgung ihrer Produkte auferlegen.

Der Entwurf wählt dabei den – rechtlich zweifelhaften – Ansatz einer Sonderabgabe im Rahmen eines Einwegkunststofffonds, der vom Umweltbundesamt („**UBA**“) verwaltet wird. Diese Abgabe soll jährlich durch einen Abgabebescheid des UBA festgesetzt werden (§ 12 Abs. 1 des Entwurfs). Die Abgabe soll sich dabei gemäß § 12 Abs. 1 S. 2 des Entwurfs nach der Masse der bereitgestellten/verkauften Produkte multipliziert mit dem durch die Rechtsverordnung nach § 13 festzulegenden Abgabesatz ermitteln. Der hier in Bezug genommene § 13 des Entwurfs bestimmt:

„Das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz hat nach Anhörung der beteiligten Kreise ohne Zustimmung des Bundesrates durch Rechtsverordnung bis zum 31. Dezember 2022 den Abgabesatz für jede Art eines Einwegkunststoffproduktes nach Anlage 1 in Euro pro Kilogramm nach Maßgabe von Anlage 2 festzulegen. Dabei sind das Kostendeckungsgebot, das Kostenüberschreitungsverbot, der Grundsatz der Kosteneffizienz und das Transparenzgebot zu beachten. Die durch die Verordnung festgelegten Abgabesätze sind regelmäßig, mindestens alle fünf Jahre, zu überprüfen und, soweit erforderlich, anzupassen.“

Das vorliegende Kurzgutachten fokussiert sich auf diese Vorschrift und die damit verbundenen verfassungs- und europarechtlichen Probleme.

B. Zusammenfassung

Die Kostenermittlungsanforderungen im Referentenentwurf des BMU für ein Gesetz zur Umsetzung bestimmter Regelungen der EU-Einwegkunststoffrichtlinie genügen in ihrer derzeitigen Ausgestaltung den Vorgaben der EWKRL nicht. Insbesondere die Anforderungen der Transparenz sowie des Kostenüberschreitungsverbots aus Art. 8 Abs. 4 S. 1 EWKRL werden nicht hinreichend beachtet.

Darüber hinaus wird die Ausgestaltung des Abgabesatzes in § 13 des Entwurfs den Anforderungen an rechtlicher Bestimmtheit aus Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG nicht gerecht und wäre daher in seiner aktuellen Entwurfsfassung verfassungswidrig.

C. Rechtliche Würdigung

Der gegenwärtige Entwurf zur Umsetzung der Kostenanlastung gerät in einigen Punkten in Konflikt mit den Vorgaben der EWKRL (I.). Vor dem Hintergrund dieser Vorgaben zeigt sich zudem, dass das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot aus Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG durch den Entwurf derzeit nicht gewahrt wird (II).

I. Verstoß gegen die Vorgaben der EWKRL

Art. 8 Abs. 4 S. 1 beinhaltet sowohl ein Kostenüberschreitungsverbot als auch ein Gebot, die Kosten zwischen den betroffenen Akteuren auf transparente Weise festzulegen. Deshalb und vor dem Hintergrund des erheblichen Eingriffs durch die Kostenanlastung wäre eine 5-jährige Überprüfung der Abgabensätze, wie sie in § 13 S. 3 des Entwurfs vorgesehen ist, richtlinienwidrig. Wenn und da die den Herstellern anzulastenden Kosten nicht die tatsächlichen Kosten überschreiten dürfen, müssen die tatsächlichen Kosten zumindest hinreichend genau ermittelt werden. Zwar lässt Art. 8 Abs. 4 S. 4 EWKRL auch die Festlegung mehrjährige fester Beträge zu – diese müssen aber ausdrücklich „angemessen“ sein: Gerade mit Blick auf die gegenwärtige Corona-Pandemie, die relativ zügige Verhaltensänderungen der Verbraucher zum Vorschein bringt, sind feste fünfjährige Beiträge damit genauso unzulässig wie eine Überprüfung der Abgabensätze alle fünf Jahre.

Darüber hinaus genügt die in Art. 13 S. 1 des Entwurfs vorgesehene Anhörung der beteiligten Kreise den Transparenzanforderungen der EWKRL nicht. Denn Art. 8 Abs. 4 S. 1 EWKRL verlangt die transparente Festlegung „zwischen den betroffenen Akteuren“ – das geht regelmäßig über die „beteiligten Kreise“ hinaus. Der Gesetzgeber hat vielmehr für eine größere Zahl an Betroffenen die Beteiligung am Ordnungsverfahren anzuordnen, um eine tatsächlich transparente Festlegung der Abgabensätze zu ermöglichen.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Gesetzgeber eine Beteiligung der betroffenen Akteure an der Einwegkunststoffkommission (§ 22 ff. des Entwurfs) sicherzustellen hat. Auch dies dient der transparenten Festlegung der Abgabesätze.

II. Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot aus Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG

Bei der Umsetzung des Art. 8 EWKRL hat der parlamentarischen Gesetzgeber die Vorgaben des Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG zu beachten (1.). Diesen Vorgaben genügt der aktuelle Entwurf nicht (2.).

1. Die Vorgaben des Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG

Die Regelungen zur Bestimmung der Abgabenhöhe können nur im Rahmen der Vorgaben des Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG an den Verordnungsgeber delegiert werden. Danach müssen Inhalt, Zweck und Ausmaß der Verordnungsermächtigung bereits im Gesetz bestimmt sein (Bestimmtheitsgebot¹).

Nach der Auslegung des BVerfG bedeutet dies insbesondere: Der Gesetzgeber soll den Verordnungsgeber dazu anhalten, „die Grenzen der übertragenen Kompetenzen [zu] bedenken und diese nach Tendenz und Programm so genau [zu] umreißen, dass schon aus der Ermächtigung selbst erkennbar und vorhersehbar ist, was dem Bürger gegenüber zulässig sein soll“.² Es ist die Bestimmtheit und Klarheit der Norm, die es den betroffenen Bürgerinnen und Bürger erlaubt, sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen können.³

Eine wesentliche Entscheidung setzt eine hinreichende Regelungsdichte,⁴ also eine hinreichende Genauigkeit der gesetzlichen Regelung voraus.⁵ Dabei gilt: Je intensiver ein Grundrechtseingriff ist, desto höher sind die Anforderungen an die Bestimmtheit.⁶ Insoweit berührt sich das Bestimmtheitsgebot mit dem Verfassungsgrundsatz des Vorbehalts des Gesetzes, der fordert, dass der Gesetzgeber die entscheidenden Grundlagen des zu regelnden Rechtsbereichs, die den Freiheits- und Gleichheitsbereich des Bürgers wesentlich betreffen,

¹ BVerfGE 150, 1 (99) = NVwZ 2018, 1703, Rn. 201 – Volkszählung; BVerfGE 137, 108 (180) = NVwZ 2015, 136, Rn. 171 – Optionskommunen.

² So zusammenfassend BVerfGE 150, 1 (99) = NVwZ 2018, 1703, Rn. 199 – Volkszählung.

³ S. nur BVerfGE 133, 277 = NJW 2013, 1499, Rn. 140 – Antiterrordatei.

⁴ BVerfGE 150, 1 (99) = NVwZ 2018, 1703, Rn. 200 – Volkszählung.

⁵ BVerfGE 139, 19 (47) = NVwZ 2015, 1279 Rn. 54 – Altershöchstgrenzen.

⁶ BVerfGE 139, 19 (47) = NVwZ 2015, 1279 Rn. 55 – Altershöchstgrenzen; BVerfGE 113, 167 (269) = NVwZ 2006, 559 – Risikostrukturausgleich; BVerfGE 76, 130 (143) = NVwZ 1988, 345.

selbst festlegt und dies nicht dem Handeln der Verwaltung überlässt.⁷ Hierdurch soll gewährleistet werden, dass der Umfang von Grundrechtseingriffen in den wesentlichen Aspekten im parlamentarischen Verfahren öffentlich unter Mitwirkung auch der nicht die Regierung tragenden Abgeordneten diskutiert, deren weitere generell-abstrakte Präzisierung durch die Verwaltung gemäß Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG erkennbar als Konkretisierung dieser parlamentarischen Entscheidung ausgewiesen und die insoweit letztlich maßgeblichen Normen für alle verbindlich und durch Ausfertigung und Verkündung erkennbar bekanntgemacht werden.⁸

2. Konsequenzen für die Umsetzung des Art. 8 der Richtlinie (EU) 2019/904 – Unzulänglichkeiten des Entwurfs

Angesichts des vorliegend geplanten, ganz erheblichen Eingriffs durch die Kostenanlastung sind daher **strenge Anforderungen an das (formelle) Gesetz** zu stellen. Dafür spricht zumal, dass es für die betroffenen Personen essentiell ist, sich frühzeitig auf die Höhe der Kostenanlastung vorzubereiten, insbesondere um adäquat reagieren zu können, etwa durch Anpassung der Preispolitik oder durch Umstrukturierungsmaßnahmen. Darüber hinaus hängt das im konkreten Fall erforderliche Maß an Bestimmtheit auch davon ab, in welchem Umfang der zu regelnde Sachverhalt einer genaueren begrifflichen Umschreibung zugänglich ist⁹ – gerade dies ist hier sehr weitgehend der Fall.

Der Entwurf begnügt sich demgegenüber mit der bloßen Wiedergabe der in EWKRL angelegten Kostenermittlungsprinzipien. Dies genügt erkennbar den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots in mehrerer Hinsicht nicht; vielmehr sind erhebliche Nachbesserungen verfassungsrechtlich geboten. Auch das BVerfG hat erst kürzlich in seiner Entscheidung zum Klimaschutzgesetz klargestellt, dass eine wesentliche Entscheidung gerade auch in näheren Maßgaben zur Bestimmung quantitativer Werte liegen kann – im konkreten Fall der Jahresemissionsmenge.¹⁰ Vor diesem Hintergrund sind auch die in der EWKRL abstrakt genannten Parameter detailliert auszuformulieren:

⁷ S. jüngst BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn 260 – Klimaschutzgesetz; s. weiter BVerfGE 139, 19 = NVwZ 2015, 1279, Rn. 54 – Altershöchstgrenzen.

⁸ BVerfGE 133, 277 = NJW 2013, 1499, Rn. 140 – Antiterrordatei.

⁹ BVerfGE 150, 1 (99) = NVwZ 2018, 1703, Rn. 204 – Volkszählung.

¹⁰ BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723, Rn 261 ff. – Klimaschutzgesetz

a) **Grundsatz der Kosteneffizienz und Grundsatz der Verhältnismäßigkeit**

Der Entwurf nennt in seinem § 13 lediglich knapp den „Grundsatz der Kosteneffizienz“. Damit bleibt auf formell-gesetzlicher Ebene aber unklar, was dieser Grundsatz impliziert. Im Gesetz ist indes zwingend festzuhalten, dass sich Effizienz nicht nur auf die Ermittlung der Kosten bezieht, sondern insbesondere auch darauf, dass ausschließlich Kosten angesetzt werden dürfen, die einer **Effizienzkontrolle** standhalten; darüber hinausgehende Kosten dürfen den Herstellern nicht in Rechnung gestellt werden.

In Verbindung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bzw. (genauer) Angemessenheit – den der Entwurf nicht einmal nennt – sind zudem zwingend **Vorgaben zum Reinigungsstandard** aufzunehmen. Ohne solche Vorgaben wäre der Spielraum des Verordnungsgebers zu breit und für den Normbetroffenen die Grenzen des Handelns des Verordnungsgebers nicht hinreichend vorhersehbar; der parlamentarische Gesetzgeber ist aber gerade dazu berufen, die Grenzen der Verordnungsermächtigung abzustecken.¹¹ Der Gesetzgeber muss den Rahmen deutlich enger bestimmen – und ist dazu auch in der Lage. Erst über die Festsetzung der Reinigungsstandards – insbesondere der Maximalstandards – kann er eine hinreichende Vorhersehbarkeit sichern. Insoweit ist der Gesetzgeber auch gehalten, ausdrücklich klarzustellen, dass sich der künftige Reinigungsstandard am bisherigen Standard zu orientieren hat, also jedenfalls keine höheren Standards als bisher angewendet zulässig sind – denn andernfalls würde die Kostenanlastung dem Grundsatz der Angemessenheit nicht genügen.

Im Hinblick auf die bereits oben unter I. genannte Überprüfung der Abgabensätze sind zudem dem Verordnungsgeber seine Grenzen auch insoweit aufzuzeigen, als bei diesen regelmäßigen Überprüfungen der technische Fortschritt im Blick behalten werden muss. Reinigungsmaßnahmen bzw. -standards, die zu einem früheren Zeitpunkt noch effizient und angemessen sind, können zu einem späteren Zeitpunkt – aufgrund technischer Fortentwicklung – nunmehr als ineffizient erscheinen – etwa, weil mit einer neuen Technologie deutlich effizienter und kostengünstiger gereinigt werden kann. Die Kosten, die aus solchen ineffizienten Maßnahmen entstehen, dürfen dann nicht mehr angelastet werden. Diese Anpassungen an den technischen Fortschritt sind in der Verordnungsermächtigung ebenfalls anzulegen.

¹¹ Vgl. nur BVerfGE 150, 1 = NVwZ 2018, 1703, Rn. 199 ff. – Volkszählung; BVerfG, NJW 1998, 669 (670).

b) Grundsatz der Transparenz

Offensichtlich zu kurz gerät darüber hinaus die Umsetzung des von Art. 8 Abs. 4 S. 1 EWKRL vorgegebenen Transparenzprinzips – wobei anzumerken ist, dass sich dieses Prinzip natürlich häufig mit den zuvor genannten Grundsätzen überschneidet bzw. es in seinem Inhalt durch diese Grundsätze verdeutlicht wird; insbesondere ist klar, dass das Verbot der Kostenüberschreitung gerade durch die anderen genannten Grundsätze abgesichert werden soll.

Aus einer Zusammenschau der Vorgaben aus Art. 8 Abs. 4 S. 1 EWKRL in Verbindung mit den Maßgaben des Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG hat der Gesetzgeber den Transparenzgrundsatz insbesondere wie folgt auszugestalten und damit dem Verordnungsgeber ein entsprechendes Umsetzungsprogramm an die Hand zu geben, das eine Vorhersehbarkeit für den Normbetroffenen erst sicherstellt:

Eine transparente und am Grundsatz der Effizienz ausgerichtet Kostenermittlung setzt zunächst die Erfassung eines **repräsentativen Querschnitts an Kommunen** voraus, aus der die anzusetzenden Kosten abgeleitet werden. Dabei muss der Gesetzgeber natürlich noch nicht die einzelnen bei der Berechnung heranzuziehenden Kommunen bestimmen; die Erstellung eines konkreten Modells kann als klassische Aufgabe des Verordnungsgebers angesehen werden. Der parlamentarische Gesetzgeber muss aber auch hier das Programm, den Rahmen der Verordnung abstecken und Rechtsverstöße bereits im Vorhinein unterbinden; er hat daher die Erfassung eines repräsentativen Querschnitts an Kommunen als zwingende Anforderung in das Gesetz aufnehmen.

Darüber hinaus ist die **Berechnungsmethode** bereits im Gesetz detaillierter anzulegen. Derzeit sieht der Entwurf lediglich vor, dass das Berechnungsergebnis in Euro pro Kilogramm angegeben werden muss; die Berechnungsmethode wird hingegen offen gelassen. Die Entwurfsbegründung¹² verweist sogar darauf, dass die Verordnung **alle möglichen Parameter** heranziehen könne (Gewicht, Stückzahl, Volumen etc.), um die Kosten zu bestimmen und zwischen den Akteuren aufzuteilen. Das genügt den Anforderungen an eine bestimmte Gesetzgebung nicht: Für die den einzelnen Herstellern anzulastenden Kosten ist ganz zentral, aus welchen Parametern sich diese Kosten ermitteln – ohne die Vorgabe dieser Parameter ist die Regelung für die Hersteller nicht hinreichend erkennbar. Mit Blick darauf, dass eine Heranziehung der Stückzahl kaum den Grundsätzen der

¹² S. 69 f. des Entwurfs.

Verhältnismäßigkeit genügen wird und eine transparente Feststellung der maßgeblichen Stückzahlen nur schwer vorstellbar erscheint, sollte der Gesetzgeber das **Gewicht in kg** als zentrale Größe der Kostenermittlung in das Gesetz einführen.

Sollte der Gesetzgeber dennoch auch andere Größen ermöglichen, insbesondere die Stückzahl, hat er zwingend zu berücksichtigen, dass die daraus resultierenden erheblichen Unterschiede in der Kostenanlastung – mit weitaus größerer Eingriffsintensität für einige Hersteller – eine besonders detaillierte und eindeutige Regelung erfordert. Er muss dem Verordnungsgeber eindeutig die Anforderungen und Grenzen einer solchen Regelung aufzeigen, was insbesondere eine hinreichende Datengrundlage und Kostenaufschlüsselung erfordert.

Ferner ist es geboten, klarzustellen, dass Transparenz auch eine klare Aufschlüsselung der Kostenverteilung zwischen den betroffenen Herstellern erfordert und nur die Kosten angelastet werden dürfen, die den einzelnen Herstellern und ihren Produkten zugeordnet werden können.

Zentral zur Bestimmung einer transparenten und repräsentativen Kostenermittlung ohne Überschreitung der angefallenen Kosten, ist insbesondere auch eine **Ermittlung der Jahresabfallmengen** – es ist daher notwendig, dass bereits der Gesetzgeber diese Maßgabe im Gesetz festzurrt, um das Umsetzungsprogramm des Verordnungsgebers hinreichend klar zu bestimmen.

Im Übrigen lässt der Entwurf offen, ob der **Reinigungsstandard** sich am bisherigen Standard zu orientieren hat. Diese Maßgabe ist aber ganz zentral für das Ergebnis der Berechnung des Abgabesatzes. Aufgrund jener zentralen Bedeutung ist auch hierzu eine Passage durch den parlamentarischen Gesetzgeber aufzunehmen; wie bereits oben unter a) erörtert, muss dabei der bisherige Reinigungsstandard bereits zwingend im Gesetz festgehalten werden.

Ferner muss der Entwurf auch berücksichtigen, dass eine Vielzahl der in Deutschland konsumierten Tabakprodukte gar nicht von den in Deutschland ansässigen Herstellern in Verkehr gebracht wird. Nach den uns bekannten Schätzungen wird beispielsweise der Anteil von Zigaretten nicht-deutscher Herkunft für 2020 auf ca. 15% geschätzt; allein der Anteil der Tabakerhitzersticks für das IQOS-Produkt von Philip Morris aus dem Ausland wird für 2020 auf 29% geschätzt. Darauf entfallen ausweislich eines Berichts von KPMG für das Jahr 2020 etwa 3,6 Milliarden gefälschte und geschmuggelte Zigaretten, die in Deutschland konsumiert – und entsorgt – werden. Wird dieser

Aspekt in der Kostenberechnung nicht ausgewiesen, ist diese offenkundig intransparent. Wird dieser Punkt berücksichtigt, die Kosten aber den Herstellern auferlegt, ist offenkundig das Kostenüberschreitungsverbot verletzt, weil die erweiterte Herstellerverantwortung sich nur auf Produkte beziehen kann, die die Hersteller auch in Verkehr gebracht haben.

Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass die bereits oben unter a) problematisierte Vorgaben zur Schaffung von Evaluierungs- und Monitoringsystemen im gegenwärtigen Entwurf offenkundig zu kurz geraten. Es sind nicht nur die materiellen Ermittlungsparameter, die zu den wesentlichen Regelungen gehören, die mithin vom Gesetzgeber zu bestimmen sind; vielmehr zählen gerade auch Maßnahmen zur Überprüfung der einmal festgesetzten Parameter, wie dargelegt, zu den wesentlichen Bausteinen einer transparenten und am Kostenüberschreitungsverbot ausgerichteten Gesetzgebung.

c) Zu den Sensibilisierungskosten

Darüber hinaus gebietet der Bestimmtheitsgrundsatz auch, die bislang lediglich in den §§ 3 Nr. 11 und 16 Abs. 1 Nr. 3 des Entwurfs erwähnten Sensibilisierungsmaßnahmen näher auszuformen: Es ist derzeit sowohl für den Verordnungsgeber als auch für den Normbetroffenen gänzlich unklar, welche Maßnahmen mit welchen entsprechenden Kosten hiervon abgedeckt werden können. Derzeit vermittelt der Entwurf eher den Eindruck, der Gesetzgeber habe sich zu den Voraussetzungen und Grenzen von Sensibilisierungsmaßnahmen keinerlei Gedanken gemacht.

Daher ist es ganz zentral, dass der parlamentarische Gesetzgeber die Leitplanken unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Angemessenheit absteckt und entweder enumerativ die einzelnen möglichen Maßnahmen listet oder Grenzen festsetzt, die bei Sensibilisierungsmaßnahmen nicht überschritten werden dürfen.

d) Notwendigkeit des Abschlusses der Studie zur Kostenberechnung

Darüber hinaus begegnet es erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken, dass die vom BMU und vom UBA offenbar als ganz zentral angesehene Studie zur Kostenberechnung zum Zeitpunkt des geplanten Gesetzesbeschlusses noch nicht vorliegen wird. Es ist andererseits davon auszugehen, dass die Studie Ergebnisse hervorbringen wird, die aufgrund ihrer Wesentlichkeit gerade auch vom Gesetzgeber zu berücksichtigen sind. Mit anderen Worten ist derzeit noch nicht überall hinreichend absehbar, welche Aspekte für ein bestimmtes und vorhersehbares Gesetz erforderlich sind; dies muss vor dem Hintergrund der

Vorgaben aus Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG aber zwingend feststehen. Andernfalls würde dem parlamentarischen Gesetz der Makel anhaften, dass der Gesetzgeber sich zu zentralen, wesentlichen Aspekten offenbar keine Gedanken gemacht hat.¹³ Angesichts der äußerst knappen Erfassung, ja bloßen Auflistung der wesentlichen eingrenzenden Kostenermittlungsfaktoren in § 13 des Entwurfs liegt diese Annahme beim aktuellen Stand des Entwurfs ohnehin nahe.

Abschließend sei angemerkt, dass aus der aufgezeigten verfassungsrechtlichen Relation des Bestimmtheitsgrundsatzes – „die Erheblichkeit des Eingriffs bedingt den Grad der Bestimmtheit“ – auch folgt, dass der Gesetzgeber einen (etwas) geringeren Grad an Bestimmtheit vorsehen kann, wenn er im Gegenzug dann dafür sorgt, dass die Kostenanlastung der Betroffenen in diesem Fall im unteren Bereich der denkbaren Kosten anzusiedeln ist. Diese Möglichkeit legt auch die Richtlinie nahe, wenn sie gemäß Art. 8 Abs. 4 S. 4 EWKRL grundsätzlich auch mehrjährige Beiträge zulässt – diese können freilich nur dann angemessen i.S.d Art. 8 Abs. 4 S. 3 EWKRL sein, wenn sie im unteren Bereich angesiedelt sind. Sofern der Gesetzgeber also anders als bislang vorgesehen einen größeren Grad an Pauschalierung bei der Kostenumlage wählt, hat er die Kostenlast in diesem Fall „im Zweifel für den Normbetroffenen“ entsprechend niedriger festzulegen.

¹³ Dazu BVerfGE 139, 19 = NVwZ 2015, 1279, Rn. 70 – Altershöchstgrenzen.

Technische Stellungnahme zur Bestimmung des Abgabesatzes nach §13 des Referentenentwurfes für ein Einwegkunststofffondsgesetz

A. Hintergrund

Nach § 13 des Referentenentwurfes für ein Einwegkunststofffondsgesetz hat das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz den Abgabesatz für jede Art von Einwegkunststoffprodukt in Euro pro Kilogramm festzulegen. Derzeit wird zu diesem Zweck ein durch das Umweltbundesamt ausgeschriebenes Projekt zur Ermittlung der Umsetzung von Art. 8 der EU-Einwegkunststoffrichtlinie durchgeführt. Mit den Ergebnissen wird Ende August 2022 gerechnet. Aus den Beiratstreffen und den Gesprächen mit den ausführenden Instituten ist bisher bekannt, dass dabei ein sogenanntes Output-Modell bzw. ein Top-Down-Ansatz zur Berechnung der Einwegkunststoffkosten angewendet wird.¹ Bei diesen Modellen werden die Anteile von Einwegprodukten am relevanten Abfall mittels einer Sortieranalyse bestimmt. Die erfassten Anteile werden anschließend verwendet, um die ermittelten Kosten (wie in § 3 Nummer 9 bis 13 des EWKFondsG gelistet) auf die Hersteller zu verteilen. Weiterhin ist bekannt, dass die vom Verband Kommunaler Unternehmen e.V. (VKU) beauftragte und dem Infa-Institut 2020 durchgeführte Studie (im Folgenden: „die Studie“): „Ermittlung von Mengenanteilen und Kosten für die Sammlung und Entsorgung von Einwegkunststoffprodukten im öffentlichen Raum“² als Grundlage für die Berechnung einfließen könnte.

§ 13 RefE regelt weiterhin, dass bei der Ermittlung der Abgabesätze das Kostendeckungsgebot, das Kostenüberschreitungsverbot, der Grundsatz der Kosteneffizienz und das Transparenzgebot zu beachten sind. Unter der Prämisse, dass die o.g. Studie von 2020 ein wesentlicher Bestandteil zur Bestimmung der Abgabesätze sein soll und auf Basis der Erkenntnisse aus den Gesprächen mit den ausführenden Instituten, wird im Folgenden erläutert, wie die Einhaltung dieser o.g. Gebote sichergestellt werden kann.

Aus der Richtlinie lassen sich folgende Grundprinzipien ableiten, die es zu erfüllen gilt:

Verursacherprinzip: Eine Maßnahme der Richtlinie ist die Einführung einer erweiterten Herstellerverantwortung nach dem Verursachungsprinzip (Art. 8 Abs. 1). Hieraus resultiert, dass die Hersteller ausschließlich für die Kosten der Sammlung und Beseitigung des Abfalls aufkommen müssen, der von ihren eigenen Produkten verursacht wird.

Kostendeckungs- & Kostenüberschreitungsprinzip: Die Hersteller sollen die notwendigen Kosten von 1) Abfallbewirtschaftung, 2) Reinigungsaktionen 3) Sensibilisierungsmaßnahmen sowie 4) der Datenerhebung tragen. Nach Artikel 8 Absatz 4 der Richtlinie (EU) 2019/904 dürfen ausschließlich die Kosten angesetzt werden, „die für die kosteneffiziente Bereitstellung

¹ Vgl. EU-Kommission (2021): WP 6, 2021, S. 56, online verfügbar unter: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e9f3bf85-a706-11eb-9585-01aa75ed71a1/language-en>.

² Vgl. VKU (2020): Ermittlung von Mengenanteilen und Kosten für die Sammlung und Entsorgung von Einwegkunststoffprodukten im öffentlichen Raum. Online verfügbar unter: https://www.vku.de/fileadmin/user_upload/Verbandsseite/Presse/Pressemitteilungen/2020/Studie/INFA_Studie_SUP_200818.pdf.

der jeweiligen Dienste erforderlich sind“. Somit dürfen keine Kosten auf die Hersteller übertragen werden, die über die in der Richtlinie definierten Dienste hinaus gehen.

Effizienzprinzip: Des Weiteren müssen die angelasteten Kosten einer Effizienzkontrolle standhalten, die auch die Art und Weise, wie die genannten Dienste bereitgestellt werden, miteinbezieht. Zu diesem Zweck muss der Gesetzgeber eine einheitliche Methode festlegen, nach der die Daten über die anzulastenden Kosten zu erheben sind. Anhand dieser Daten können Effizienzindikatoren oder -kennzahlen entwickelt werden, die dabei helfen, ineffiziente Reinigungsaktionen zu ermitteln und zu Kosten führen, die das erforderliche Maß überschreiten.

Transparenzprinzip: Die Richtlinie fordert unter Artikel 8 Absatz 4 auch, dass die Kosten „zwischen den betroffenen Akteuren auf eine transparente Weise“ festgelegt werden. Dies bedeutet, dass die Herkunft sowie die Methode der Kostenberechnung völlig transparent und mit Beteiligung der Hersteller zu erstellen ist. Des Weiteren muss die Transparenz der Aufteilung der Kosten auf die verschiedenen Erzeugergruppen gewährleistet werden, wenn Kosten für Dienstleistungen angelastet werden, die sich nicht ausschließlich auf Einwegkunststoffabfälle beschränken. Die Datenerhebung muss folglich auch für andere Abfallströme und sämtliche Dienstleistungen einheitlich und detailliert erfolgen.

Verhältnismäßigkeitsprinzip: Für die Erhebung der Kosten ist die Berechnungsmethode so auszugestalten, dass die Kosten im Zusammenhang mit der Entsorgung von Abfällen in einer im Sinne des europäischen Recht geltenden Verhältnismäßigkeitsprinzips³ bestimmt werden. Die Maßnahmen zur Umsetzung dürfen dabei nicht über die Ziele der europäischen Richtlinie hinaus gehen. Hierzu zählt auch die Bewahrung der Proportionalität in der Kostenberechnung zwischen einzelnen Betroffenen, sodass keine Nachteile für einzelne Hersteller entstehen. Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass Herstellern aufgrund der spezifischen Eigenschaften ihrer Produkte keine unverhältnismäßig hohen Kosten angelastet werden oder einzelne Herstellergruppen nicht überproportional durch die Einwegkunststoffabgabe belastet werden dürfen.

Aus allen aufgeführten Prinzipien lässt sich für die Erhebung der Daten außerdem Folgendes ableiten:

Repräsentativitätsprinzip: Die befragten Gemeinden zur Erhebung und Auswertung der SUP-Kosten müssen landesweit repräsentativ sein und die gesamte Vielfaltigkeit der Siedlungsstruktur Deutschlands berücksichtigen. So sind in die Ermittlungen erbrachter Reinigungsleistungen bspw. auch ländliche Gebiete aufzunehmen.

B. Rechtssichere Bestimmung des Abgabesatzes

B.1. Stichproben

In der o.g. Studie werden zum Zweck der Bestimmung der Einwegkunststoffanteile am relevanten öffentlichen Abfall Stichproben aus den folgenden Reinigungssystemen gezogen:

³ Vgl. Art. 5 (4) EUV.

- Papierkörbe im Straßenraum,
- Papierkörbe in Grünanlagen,
- Streumüll im Straßenraum (i.d.R. manuell aufgenommen),
- Streumüll in Grünanlagen (i.d.R. manuell aufgenommen),
- Straßenkehricht (i.d.R. maschinell aufgenommen)
- Abfälle aus Sinkkästen (Regeneinläufe o.ä.)

Während zwei Untersuchungskampagnen (hochfrequentierte Sommerphase und niedrigfrequentierte Winterphase) werden Stichproben aus drei Ortsgrößenklassen (< 20.000 E, 20.000 – 100.000 E, > 100.000 E) gezogen, die jeweils mit mindestens drei Städten besetzt und über das gesamte Bundesgebiet verteilt sind.

Um ein repräsentatives Abbild Deutschlands zu erhalten, müssen bei der Auswahl der Orte für die Probenentnahme jedoch eine Vielzahl von Faktoren berücksichtigt werden. Dazu zählen beispielsweise verschiedene Ortsgrößenklassen, Gebietsstrukturen, Reinigungs- und Leerungsintervalle und Jahreszeiten. Entsprechend darf nicht nur eine Analyse von Abfall aus innerstädtischen „Hotspot-Gebieten“ stattfinden. Ländliche Strukturen müssen ebenfalls anteilig berücksichtigt werden. Entscheidend ist hier, die Auswahl und Gewichtung der Faktoren evidenzbasiert zu wählen und die Stichprobenorte entsprechend ihrer Kategorisierung und Gewichtung transparent offenzulegen.

Insbesondere bei der Wahl der Ortsgrößenklassen ist in Hinblick auf die Repräsentativität für Deutschland große Sorgfalt an den Tag zu legen. Neben Groß-, Mittel-, und Kleinstädten müssen auch Landgemeinden anteilig berücksichtigt werden. Ein Clustering, welches dieser Anforderung entspricht, liefert das Bundesinstitut für Bau-, Stadt- und Raumforschung (BBSR), welches auch Landgemeinden (unter 5.000 Einwohnern) und sogenannte kleine Kleinstädte (weniger als 10.000 Einwohner) berücksichtigt.⁴ Für ein repräsentatives Abbild der Wirklichkeit ist diese Berücksichtigung unerlässlich, denn ländlich geprägte Städte und Gemeinden umfassen etwa 68% des Bundesgebietes und gut 24 Mio. Einwohner leben in ländlichen Strukturen mit geringeren öffentlichen Reinigungsleistungen.⁵ Die in der Studie verwendete Stichprobe deutscher Gemeinden ist nach aktuellem Kenntnisstand und aufgrund der genannten Anforderungen an eine solche als nicht repräsentativ zu beurteilen.

B.2. Sortieranalyse

Die Sortieranalysen der Studie erfolgen entsprechend der „Richtlinie zur einheitlichen Analytik in Sachsen“.⁶ Die Teilanalysen erfolgen als geschichtete Zufallsstichproben mit mindestens

⁴ Vgl. BBSR (2018): Laufende Raumb Beobachtung – Raumabgrenzungen. Online verfügbar unter: <https://www.bbsr.bund.de/BBSR/DE/forschung/raumb Beobachtung/Raumabgrenzungen/deutschland/gemeinden/StadtGemeindetyp/StadtGemeindetyp.html>.

⁵ Vgl. ebd. (2018): Laufende Raumb Beobachtung – Kreistypen. Online verfügbar unter: <https://www.bbsr.bund.de/BBSR/DE/forschung/raumb Beobachtung/Raumabgrenzungen/deutschland/kreise/siedlungsstrukturelle-kreistypen/kreistypen.html>.

⁶ Vgl. Landesamt für Umwelt, Landwirtschaft und Geologie (2016): Richtlinie zur einheitlichen Abfallanalytik in Sachsen. Online verfügbar unter:

sechs Teilstichproben je Reinigungssystem, um so unterschiedliche Gebietsstrukturen abzubilden.

Hier sollte sichergestellt sein, dass eine verwogene Entsorgungsmenge, die auch statistisch erfasst wird, Gegenstand der Beprobung ist. Dabei ist es von Belang, ob z.B. Straßenkehrriecht direkt nass aus der Kehrmaschine entnommen wird oder erst nach statischer Entwässerung unmittelbar vor der Verwiegung auf dem Weg zur Entsorgung. Gleiches gilt beispielsweise auch für Sinkkastenrückstände. Da diese unterschiedlichen Arten der Beprobung einen Einfluss auf das Ergebnis der Gewichts- und Volumenanteile der Stoffgruppen haben kann, ist es unerlässlich, die Art und Methodik der Proben umfangreich begründet offenzulegen und zu standardisieren.

B.3. Jahresabfallmengen pro Reinigungssystem

Die in der Studie ermittelten Gewichts- und Volumenanteile werden auf die gesammelten Jahresmengen der Reinigungssysteme bezogen, so dass die einwohnerspezifischen Abfallgewichte und -volumina berechnet werden können.

Es ist hierfür jedoch zwingend notwendig, die Jahresabfallmengen pro Reinigungssystem in Deutschland zu kennen, um eine repräsentative Hochrechnung vornehmen zu können. Weiß man hingegen nicht, welchen Anteil beispielsweise der Streumüll am gesamten öffentlichen Abfall ausmacht, dann kann man auch nicht den in der Streumüllstichprobe gefundenen Anteil an Tabakproduktfiltern auf Pro-Kopf-Volumina in Deutschland hochrechnen.

Die Dokumentation der gesammelten Abfallmengen im öffentlichen Raum in Deutschland ist jedoch nicht einheitlich. Für Papierkorbabfälle und Streumüll gibt es beispielsweise keinen eigenen Abfallschlüssel. Abfallmengen von Papierkörben und Streumüll werden in Deutschland nur ausnahmsweise separat erfasst. Die Regel ist die gemeinsame Erfassung in Sammelbehältern auf den Betriebshöfen. Die Mengenaufteilung erfolgt überwiegend nach Schätzungen des Betriebspersonals. Je nach Organisationsform der öffentlichen Betriebe werden auch Abfälle aus der Grünflächenreinigung gemeinsam mit denen der Straßenreinigung erfasst. Wenn Reinigungsmengen für einzelne Reinigungssysteme gar nicht bekannt sind und somit eine repräsentative Hochrechnung nicht möglich ist, können die Stichproben, die aus den einzelnen Reinigungssystemen gezogen werden, keine verwertbaren Ergebnisse liefern.

Wenn die einzelnen Reinigungsmengen nicht bekannt sind, liegt ein Verstoß gegen das Repräsentativitätsprinzip vor. Des Weiteren führt eine nicht einheitliche Dokumentation der gesammelten Abfallmengen zu einem Verstoß gegen das Transparenz- sowie das Effizienzprinzip.

Stattdessen ist eine Probeentnahme aus gesammelten bzw. aggregierten Abfällen zu erwägen. In Verbindung mit nachvollziehbaren und öffentlich zugänglichen Wiegedaten ist eine Hochrechnung von Sortieranalysen-Ergebnissen möglich.

Eine repräsentative Hochrechnung aus Sortieranalysen-Ergebnissen sichert die Transparenz und Effizienz. Das Repräsentativitätsprinzip wird von den Hochrechnungen der Studie bisher nicht erfüllt.

B.4. Jahresgesamtkosten pro Reinigungssystem

Die Jahresgesamtkosten bzw. Kosten pro Einwohner für die verschiedenen Reinigungssysteme basieren in der Studie auf „(...) den Erfahrungen der INFA GmbH in vielen Stadtreinigungsbetrieben hinsichtlich der entsprechenden Aufwände in den verschiedenen Reinigungs- und Erfassungssystemen (...)“. Weitere Angaben zur Herkunft der Kosten werden in der Studie jedoch nicht gemacht. Es ist zu vermuten, dass die Kosten aus dem zweijährlichen „VKU Benchmarking Abfallwirtschaft und Stadtreinigung“ stammen, welches von der INFA GmbH durchgeführt wird. Bei diesem Benchmarking erhalten VKU Mitglieder auf freiwilliger Basis und gegen eine Kostenbeteiligung eine vergleichende Einordnung ihrer wichtigsten Abfall-Kennzahlen. Diese Daten können jedoch kein repräsentatives Abbild der Wirklichkeit liefern, da die Auswahl der Stichprobe über eine Selbstselektion der Mitglieder anstelle einer Zufallsauswahl geschieht, wobei die Gruppe der Mitglieder bereits kein repräsentatives Abbild Deutschlands darstellt.

Weiterhin kann die Teilnahme an einem Benchmarking nicht mit der Teilnahme an einer anonymen Befragung gleichgesetzt werden. Die Teilnehmer eines Benchmarkings haben die Motivation, ihre Ergebnisse in den Kontext einer Gruppe zu setzen. Ein verzerrtes Antwortverhalten, wie beispielsweise die Schweigeverzerrung, welche eine unerwünschte Einschätzung verhindern soll, kann daher nicht gänzlich ausgeschlossen werden.

Bei der Erhebung der Kosten ist darauf zu achten, dass eine Zufallsauswahl der Stichprobe stattfindet. Bei der Befragung sollte sichergestellt werden, dass bei den Antworten zwischen gesicherten Werten und Schätzwerten unterschieden werden kann.

Bei der Befragung von Kommunen hinsichtlich der Reinigungsaufwendungen kann ein Interessenskonflikt nicht gänzlich ausgeschlossen werden. Höhere Kosten können vermeintlich zu höheren Einzahlungen durch die Hersteller von Einwegkunststoffprodukten in den Einwegkunststofffonds führen. Aus diesem Grund sollten Plausibilitätschecks der Angaben durchgeführt werden, z.B. über die entsorgten Mengen und weiteren Kennzahlen wie der Einwohnerzahl.

Eine öffentliche Dokumentation und Abbildung von Mengen und Kosten in amtlichen Statistiken wäre daher als die rechtssicherste Variante in Bezug auf Transparenz und Repräsentativität anzusehen und jeder Befragung vorzuziehen.

Außerdem muss gewährleistet sein, dass bei einer Kostenberechnung nur die einwegkunststoffspezifischen Kosten ausgewiesen werden. Dies stellt eine große Herausforderung dar, weil bei der Ermittlung der Kosten für Abfälle auf Gemeindeebene die

Aktivitäten zur Beseitigung von Abfällen oft mit anderen Tätigkeiten im öffentlichen Umfeld vermischt werden. So kann es vorkommen, dass das Personal, das den Abfall von den Straßen sammelt, in derselben Schicht Laub fegt, Parks pflegt, öffentliches Eigentum instand setzt, Graffiti von öffentlichen Plätzen entfernt usw. Die von den Herstellern zu tragenden Kosten müssen von den Kosten unterschieden werden, die nicht für die Entsorgung ihrer Produkte anfallen. Letztere Kosten sind nicht von den Herstellern zu tragen. Es ist daher erforderlich, dass alle mit der öffentlichen Abfallentsorgung verbundenen Kosten trennscharf und detailliert auf Gemeindeebene dargestellt und aufgeschlüsselt werden. Alle einwegkunststoffbezogenen und nicht-einwegkunststoffbezogenen Aktivitäten mit den damit verbundenen Kosten müssen transparent vermerkt werden.

Neben dem Transparenzprinzip läge hier ein Verstoß gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip zugrunde, wenn die geleistete Arbeit nicht exakt erfasst wird. Dafür ist es zwingend notwendig, zwischen maschineller und manueller Reinigungsleistung zu unterscheiden.

Die in der Studie verwendete, differenzierte Betrachtung der Reinigungssysteme erfordert weiterhin auch eine dementsprechend differenzierte Betrachtung der Kostenbeiträge pro Reinigungssystem. Um mit Hilfe der erhobenen Anteile der Stoffgruppen in den verschiedenen Reinigungssystemen die Kostenanteile für diese Stoffgruppen in den Reinigungssystemen berechnen zu können, müssen die Gesamtkosten differenziert für jedes der untersuchten Reinigungssysteme vorliegen. Die Erfassung der Kosten ist aber ebenso wie die Erfassung der Jahresgesamtmengen in Deutschland nicht einheitlich und wird insbesondere bei Klein- und Kleinststädten nicht differenziert vorgenommen. Bei ca. 40% der öffentlichen Haushalte finden sich daher keine differenzierten Kostendaten. Weiterhin ist aufgrund der fehlenden plausiblen Jahresabfallmengen auch keine Beurteilung der Plausibilität und der Angemessenheit von Kosten möglich. Gerade wenn ein Abfallstrom einen erhöhten Reinigungsaufwand oder eine andere Reinigungstechnik erfordert, dann müsste dieser Umstand transparent und differenziert dokumentiert werden.

Andernfalls läge ein Verstoß gegen das Kostenüberschreitungsverbot, das Effizienzgebot sowie das Transparenzgebot vor.

B.5 Jahresgesamtkosten pro Einwegkunststoffprodukt

Auf Basis der Ergebnisse der Sortieranalyse und der Kostenerhebung werden im nächsten Schritt die Kostenanteile für die verschiedenen Stoffgruppen ermittelt. Hierbei werden zusätzlich zu der in der Abfallentsorgung üblichen Maßeinheit Gewicht auch die Volumen- und Stückanteile herangezogen.

Die Kostenanteile werden wie folgt berechnet:⁷

- „Entsorgungs- u. Behandlungskosten über die Gewichtsanteile (Gew.-%)
- Logistikkosten über die Volumenanteile (Vol.-%)

⁷ Vgl. VKU (2020): Ermittlung von Mengenanteilen und Kosten für die Sammlung und Entsorgung von Einwegkunststoffprodukten im öffentlichen Raum, S. 10.

- Kostenzuordnung der Sensibilisierungskosten (Öffentlichkeitsarbeit) zu allen Littering-Fraktionen (inkl. Einwegkunststoffen) über deren jeweilige prozentuale Kostenanteile, berechnet aus den o. g. Gew.-% und Vol.-%
- Kostenaufwände für Tabakprodukte mit Filter (besondere Verschmutzung in hoher Stückzahl mit wenig Gewicht und Volumen)
 - ausschließlich bei den relevanten Erfassungssystemen der Streumüllsammmlung (Straßenraum und Grünflächen) erfolgt die Kostenberechnung über eine Stückzahlrelation, die sowohl die tatsächliche vorgefundene Stückzahl als auch den Anteil gemeinsam bzw. getrennt aufgenommener Stücke im Verhältnis zu den anderen Stoffgruppen berücksichtigt
 - ausschließlich bei dem Erfassungssystem Papierkörbe (Straßenraum und Grünflächen) erfolgt die Kostenberechnung mit Berücksichtigung der höheren Beschaffungskosten (Ascher, Ascherrohre...) und des zudem dadurch bedingten höheren Leerungsaufwandes über einen ermittelten Prozentsatz von den Gesamtkosten des Papierkorbaufwandes.“

Eine nachvollziehbare Berechnung wird allerdings in der Studie nicht dargelegt. Insbesondere die Stückanteile werden nicht ausgewiesen. Informationen über die Höhe der Sensibilisierungsmaßnahmen, Beschaffungskosten für Ascher oder dem Leerungsaufwand für Papierkörbe mit und ohne Ascher werden ebenfalls nicht veröffentlicht.

Eine Kostenanlastung bei den Herstellern auf Grundlage der Studie würde entsprechend einen Verstoß gegen das Transparenz-, Effizienz-, sowie das Verhältnismäßigkeitsprinzip darstellen.

Auf Basis der vorhandenen Datenlage ist eine auf den Prinzipien der Transparenz und Verhältnismäßigkeit beruhende differenzierte Betrachtung und Verrechnung von Logistikkosten aktuell nicht möglich, da maximal Gesamtkosten einer Kommune mit einer Aufteilung in maschinellen und manuellen Reinigungsaufwand zugänglich gemacht werden können. Logistikkosten sind neben den Entsorgungs- und Behandlungskosten in den Gesamtkosten ebenso bereits enthalten.

Wenn für die Berechnung der Kostenanteile der Stoffgruppen für einzelne Reinigungssysteme Volumen- oder Stückanteile an Stelle von Gewichtsanteilen verwendet werden, dann müssen diese Anteile im Hinblick auf die Transparenz auch detailliert für alle weiteren Stoffgruppen ausgewiesen werden. Wenn mit Stückanteilen gerechnet wird, um den manuellen Aufwand in einem Reinigungssystem (typischerweise Streumüll) zu repräsentieren, dann muss der Anteil des manuellen Aufwands in diesem Reinigungssystem schlüssig und transparent dargestellt werden. Dieses Vorgehen ist allerdings sehr aufwendig, weil für die Berechnung der Stückanteile einer Stoffgruppe auch zwingend die Gesamtzahl aller „Stücke“ im Abfall bekannt sein muss, da der prozentuale Stoffgruppenanteil das Verhältnis der Stoffgruppenstücke zur Gesamtstückzahl ist. Darüber hinaus müssen auch die Stückanteile aller maschinell gesammelten Einwegkunststoffprodukte ermittelt werden. Die Berechnung der Kosten der manuellen Sammlung muss für alle Einwegkunststoffprodukte analog erfolgen.

Bei der Berücksichtigung von Beschaffungskosten für Papierkörbe ist eine transparente Offenlegung der Kosten ebenfalls erforderlich. Sammelbehälter gibt es in den unterschiedlichsten Größen und Bauarten bis hin zum sprechenden Behälter, der sich für den

Einwurf bedankt. Hier muss mindestens ein Standard vereinbart werden, um die Prinzipien der Kosteneffizienz und Verhältnismäßigkeit gewährleisten zu können.

B.6. Von den Gesamtkosten zum Abgabesatz pro Einwegkunststoffprodukt

Basierend auf der o.g. Verrechnungslogik mit den verschiedenen Metriken für die Reinigungssysteme werden die jährlichen Gesamtkosten pro Einwegkunststoffprodukt berechnet. Zur Bestimmung des Abgabesatzes werden dann diese Gesamtkosten einer Stoffgruppe auf die im Jahr der Studie in Verkehr gebrachten Produkte dieser Stoffgruppe bezogen. Bei der Berechnung dieses Kostensatzes pro Tabakfilter wurden in der Studie nur die legal in Deutschland in Verkehr gebrachten Filter aus fabrikfertigen Zigaretten verwendet, welche sich leicht über die Tabaksteuerstatistik des Bundesfinanzministeriums recherchieren lassen.⁸ Lose Filter, die in selbstgedrehte Zigaretten eingedreht werden und Filter aus dem Grenzhandel oder dem Verkauf von illegalen Filterzigaretten werden nicht berücksichtigt, obwohl sie ebenfalls Reinigungskosten verursachen.

Um dem Verursacherprinzip gerecht zu werden, sollten bei der Ermittlung der spezifischen Kostensätze für Tabakproduktfilter, neben den im Land legal verkauften bzw. in Deutschland versteuerten Tabakprodukten mit Filtern auch lose Filter, die zur Verwendung in Kombination mit Tabakprodukten verwendet werden, erfasst werden. Ebenso müssen Filter aus dem Grenzhandel und dem illegalen Verkauf von Filterzigaretten bei der Ermittlung der Kosten berücksichtigt werden. Diese tragen ebenfalls zur Verursachung von Kosten nach § 3 Nummer 9 bis 13 des EWKFondsG bei. Die ermittelten Gesamtkosten für Tabakprodukte enthalten daher auch Kosten, die auf nicht in Deutschland versteuerte Produkte zurückzuführen sind. Für die Ermittlung der Mengen der durch den illegalen Handel in Verkehr gebrachten Tabakerzeugnisse könnten, wie von der europäischen Kommission vorgeschlagen, Daten über Beschlagnahmungen von Zollbehörden genutzt werden.⁹

Vereinfacht gesagt befinden sich im öffentlichen Abfall auch nicht durch die nach § 7 registrierten Hersteller in Deutschland in Verkehr gebrachte Produkte. Werden diese Produkte bei der Berechnung des Abgabesatzes nicht berücksichtigt, erhöht sich der Abgabensatz (je geringer die Gesamtmasse an Produkten, desto höher der spezifische Abgabensatz). Somit würden die nach § 7 registrierten Hersteller die Kosten von nicht in Deutschland versteuerten Produkten mitfinanzieren. Um dieser unsachgemäßen Kostenanlastung vorzubeugen, müssen Produkte von dem Zeitpunkt ihres Markteintritts bis zur Entsorgung nachverfolgt werden können.¹⁰ Ohne die Erfassung der Mengen von nicht in Deutschland versteuerten Produkten würde es zu falschen Erhebungen der Produktmengen und folglich Kostenanlastung kommen.

Eine Anlastung der Kosten für die Entsorgung von Abfall von aus dem Ausland oder der Illegalität und dem Grenzhandel stammenden Produkten stellt einen Verstoß gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip sowie das Verursacherprinzip dar.

⁸ Vgl. Statistisches Bundesamt (2022): Fachserie 14. Finanzen und Steuern. Absatz von Tabakwaren.

⁹ Vgl. Europäische Kommission (2021): WP 4 final report on formats for reporting of data and quality check report on post consumption waste of tobacco products with filters and filters marketed for use in combination with tobacco products, S. 20.

¹⁰ Vgl. Ebd. (2021): WP 6 final report on developing guidelines on litter clean-up costs.

C. Zusammenfassung

Ein rechtssicheres Modell, das auf der Logik eines sogenannten Output-Modells die Kosten für die einzelnen Hersteller auf Basis der Stoffgruppenanteile in verschiedenen Reinigungssystemen ermittelt, muss mindestens folgende Anforderungen erfüllen:

- Evidenzbasierte, repräsentative Auswahl und transparente Offenlegung der Stichprobenorte und der Gewichtung der entsprechenden Auswahlfaktoren. Die Auswahlfaktoren umfassen mindestens die Ortsgrößenklassen, Gebietsstrukturen, Reinigungs- und Leerungsintervalle und Jahreszeiten.
- Offenlegung und Begründung der Arten der Beprobung, wie beispielsweise unmittelbare nasse Erprobung oder Erprobung nach Entwässerung für jedes Reinigungssystem.
- Repräsentative Erhebung der Jahresabfallmengen für jedes erfasste Reinigungssystem. Kann die Jahresabfallmenge für ein Reinigungssystem nicht valide erfasst werden, weil beispielsweise dieses System in Deutschland nicht einheitlich dokumentiert wird oder die Streubreite in diesem System zu groß ist, kann dieses Reinigungssystem nicht differenziert betrachtet, sondern muss aggregiert über ein übergeordnetes Reinigungssystem erfasst werden.
- Repräsentative Zufallsauswahl bei der Erhebung der Kosten, welche auch Plausibilitätskriterien wie (zwingend) die Jahresabfallmengen umfasst. Eine Unterscheidung zwischen gesicherten und geschätzten Werten, sowie Quellenangaben sind ebenfalls unerlässlich.
- Repräsentative Auswahl der Ortsgrößenklassen bei der Kostenerhebung. Neben Groß-, Mittel-, und Kleinstädten müssen auch Landgemeinden anteilig berücksichtigt werden.
- Sicherstellung der Kostenspezifität, d.h. dass nur einwegkunststoffspezifische Kosten berücksichtigt werden. Nicht relevante Kosten, wie beispielsweise Kosten für den Winterdienst oder die Parkpflege sind bei der Kostenerhebung separat zu erfassen, transparent auszuweisen und bei der Einwegkunststoffkostenberechnung nicht zu berücksichtigen.
- Sicherstellung der Kosteneffizienz, d.h. nur die notwendigen Kosten, die für eine effiziente Durchführung einer Reinigungsaktivität notwendig sind, dürfen berücksichtigt werden. Die Kosten für manuelle Reinigungsaktivitäten dürfen beispielsweise in den Fällen nicht berücksichtigt werden, in welchen eine kostengünstigere maschinelle Reinigung ebenfalls möglich gewesen wäre. Dies gilt auch für Infrastrukturmaßnahmen wie die Neuanschaffung von Papierkörben.
- Sicherstellung der Methodenkongruenz zwischen Sortieranalyse und Kostenerhebung. Die in der Studie verwendete differenzierte Betrachtung der Reinigungssysteme

erfordert die gleiche differenzierte Betrachtung der Kostenbeiträge pro Reinigungssystem.

- Exakte Auflistung aller Gewichtsanteile der Einwegkunststoffprodukte für jedes erfasste Reinigungssystem. Werden neben Gewichtsanteilen auch Volumen- und/oder Stückanteile für die Kostenberechnung verwendet, müssen diese Anteile für alle Einwegkunststoffprodukte für jedes erfasste Reinigungssystem transparent offengelegt werden.
- Berücksichtigung des Verursacherprinzips bei der Ermittlung der spezifischen Kostensätze für Tabakproduktfilter. D.h., dass neben den im Land legal verkauften bzw. in Deutschland versteuerten Tabakprodukten mit Filtern, auch lose Filter, die in Kombination mit Tabakprodukten verwendet werden und Filter aus dem Grenzhandel und dem illegalen Verkauf von Filterzigaretten berücksichtigt und entsprechend aus der Kostenanlastung der deutschen Hersteller herausgerechnet werden.