

Sachgebiet:

Abfallrecht und Bodenschutzrecht

BVerwGE: ja

Fachpresse: ja

Rechtsquelle/n:

GG Art. 20 Abs. 3, Art. 28 Abs. 1 Satz 1, Art. 80 Abs. 1 Satz 3

VwGO § 43 Abs. 2 Satz 1, § 142 Abs. 1 Satz 1

KrW-/AbfG § 24 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1, § 28 Abs. 1

KrWG § 29 Abs. 1

VerpackV 1991 § 6 Abs. 3 Satz 5

VerpackV 1998 § 6 Abs. 3 Satz 8

VerpackV 2008 § 6 Abs. 4 Satz 5

Titelzeile:

Unwirksamkeit der Regelung der Verpackungsverordnung über die entgeltliche Mitbenutzung von Entsorgungseinrichtungen durch Systembetreiber

Stichworte:

Öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger; Systembetreiber; Verkaufsverpackungen aus Papier, Pappe und Karton; Klageänderung im Revisionsverfahren; Wechsel vom Hilfs- zum Hauptantrag; Feststellungsklage; Subsidiarität; Rechtsschutzbedürfnis; Rechtsverordnung; Ermächtigungsgrundlage; Wille des Gesetzgebers; Vorgängerregelung als Auslegungshilfe; Bestimmtheit von Normen; Rechtsstaatsprinzip; Teilnichtigkeit.

Leitsatz:

§ 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 verstößt gegen das rechtsstaatliche Gebot hinreichender Bestimmtheit von Normen und ist daher unwirksam.

Urteil des 7. Senats vom 26. März 2015 - BVerwG 7 C 17.12

I. VG Stuttgart vom 30. September 2010

Az: VG 2 K 639/09

II. VGH Mannheim vom 24. Juli 2012

Az: VGH 10 S 2554/10



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 7 C 17.12
VGH 10 S 2554/10

Verkündet
am 26. März 2015

...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 7. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 26. März 2015
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Nolte,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Krauß,
die Richterinnen am Bundesverwaltungsgericht Dr. Philipp und Schipper
und den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Keller

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers wird zurückgewiesen.

Auf die Anschlussrevision der Beklagten werden das Urteil
des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom
24. Juli 2012 und das Urteil des Verwaltungsgerichts
Stuttgart vom 30. September 2010 geändert. Die Klage
wird insgesamt abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Der klagende baden-württembergische Landkreis ist nach Landesrecht öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger. Er möchte festgestellt wissen, dass die Beklagte, die Betreiberin eines Systems zur regelmäßigen Abholung gebrauchter, restentleerter Verkaufsverpackungen beim privaten Endverbraucher, zur Mitbenutzung der Einrichtungen des Klägers zur Entsorgung von Verkaufsverpackungen aus Papier, Pappe und Karton gegen ein angemessenes Entgelt verpflichtet ist.
- 2 Mit Bescheid vom 22. Dezember 1992 stellte das Umweltministerium Baden-Württemberg zugunsten der Beklagten fest, dass im Gebiet des Landes Baden-Württemberg ein System eingerichtet ist, das eine regelmäßige Abholung gebrauchter Verkaufsverpackungen beim Endverbraucher oder in der Nähe des Endverbrauchers in ausreichender Weise gewährleistet. Die Beteiligten arbeiten zunächst auf der Grundlage von Verträgen zusammen. Seit dem 1. Juli 2008 entsorgt der Kläger ohne Bestehen einer vertraglichen Vereinbarung mit der Beklagten in seinem Zuständigkeitsbereich Verkaufsverpackungen aus Papier, Pappe und Karton.
- 3 Das Verwaltungsgericht hat die im Hauptantrag auf Verurteilung der Beklagten zum Abschluss eines Vertrages über die Mitbenutzung der Einrichtungen des Klägers für die Sammlung von Verkaufsverpackungen aus Papier, Pappe und Karton gerichtete Klage abgewiesen. Auf den Hilfsantrag hat es festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet sei, bestimmte Einrichtungen des Klägers für die Sammlung von Verkaufsverpackungen aus Papier, Pappe und Karton mitzubenutzen.
- 4 Die Beteiligten haben hiergegen jeweils Berufung eingelegt. Der Verwaltungsgerichtshof hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Berufung des Klägers unter Abänderung des verwaltungsgerichtlichen Urteils die Verpflichtung der Beklagten festgestellt, die Einrichtungen des Klägers für die

Sammlung von Abfällen aus Papier, Pappe und Karton mitzubedenken und hierfür ein angemessenes Entgelt zu entrichten, das in entsprechender Anwendung der vom Kläger ansonsten anzuwendenden kommunalabgabenrechtlichen Kalkulationsgrundsätze und unter Berücksichtigung des dem § 6 Abs. 4 VerpackV 2008 zugrunde liegenden Kooperationsprinzips zu ermitteln sei; im Übrigen hat es die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Die auf den Abschluss eines Mitbenutzungsvertrages zielende Leistungsklage sei unbegründet. Begründet sei die Klage, soweit der Kläger die Mitbenutzung seiner Entsorgungseinrichtungen und die Pflicht zur Entrichtung eines in Anlehnung an kommunalabgabenrechtliche Kalkulationsgrundsätze und unter Berücksichtigung des Kooperationsprinzips zu berechnenden angemessenen Entgelts festgestellt wissen wolle. Der Kläger könne als öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger die Mitbenutzung seiner Abfallentsorgungseinrichtungen einfordern, worunter die organisatorische Zusammenfassung sächlicher und personeller Mittel zu verstehen sei, die unmittelbar zur Benutzung zur Verfügung gestellt würden. Dabei beschränke sich der Begriff der "vorhandenen" Einrichtung nicht auf das im Zeitpunkt der Systemfeststellung existente Sammelsystem. Von der Erforderlichkeit der Mitbenutzung sei auszugehen, weil die Beklagte im Entsorgungsgebiet über kein eigenes, operativ agierendes Erfassungssystem verfüge. Der Kläger habe einen Anspruch auf ein angemessenes Entgelt in Orientierung an kommunalabgabenrechtlichen Kalkulationsgrundsätzen, die jedoch nicht zwingend dem vom Kläger erstellten Muster einer Kalkulation entsprechen müssten. Ein einseitiges Bestimmungsrecht eines Beteiligten bestehe nicht. Für die Bemessung des angemessenen Entgelts sei eine Orientierung an den gebührenrechtlichen Grundsätzen des Kommunalabgabenrechts unter Einschluss des Äquivalenzprinzips und des Kostendeckungsprinzips angezeigt. Daneben dürfe das den § 6 Abs. 4 VerpackV 2008 prägende Kooperationsprinzip nicht unberücksichtigt bleiben.

- 5 Der Kläger hat hiergegen die vom Verwaltungsgerichtshof zugelassene Revision eingelegt und trägt zu deren Begründung im Wesentlichen vor: Die Pflicht zur Abstimmung der Rücknahmesysteme nach § 6 Abs. 4 VerpackV 2008 auf vorhandene Sammeleinrichtungen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger diene unter anderem dem Ziel, die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger vor

wirtschaftlichen Nachteilen zu bewahren. Die Verpackungsverordnung enthalte keine Legaldefinition des Begriffs der Angemessenheit des zu leistenden Entgelts, der sich aber in mehreren gesetzlichen Regelungen zum öffentlichen Vertragsrecht finde. Angemessenheit in diesem Sinne bedeute, dass bei wirtschaftlicher Betrachtung des Gesamtvorgangs das verlangte Entgelt nicht außer Verhältnis zu der Bedeutung und dem wirtschaftlichen Wert der vom Entsorgungsträger erbrachten Leistung stehen dürfe. Eine Angemessenheit könne im Regelfall angenommen werden, wenn die von einem öffentlich-rechtlichen Rechtsträger in Rechnung zu stellenden Leistungen normativ, etwa im Kommunalabgabenrecht festgelegt seien. Für ein angemessenes Entgelt müssten nach allgemeinem Verständnis und entsprechend dem Kommunalabgabenrecht Leistung und Gegenleistung adäquat sein. Für die darüber hinausgehende Auffassung des Berufungsgerichts, dass es für die Angemessenheit des Entgelts nicht allein darauf ankomme, ob dieses richtig bemessen sei, sondern auch noch Raum für Verhandlungen und Kompromisse verbleiben müsse, ergäben sich aus dem Wortlaut des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 keine Anhaltspunkte. Das Gebot der Angemessenheit sei Ausdruck und Anwendungsfall des allgemeinen Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und des Übermaßverbotes. Die Heranziehung des Gebührenrechts zur Ermittlung des mindestens angemessenen Entgelts sei in den Fällen von § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 nicht nur wegen des Kostenüberdeckungsverbotes gerechtfertigt. Hinzu komme, dass die Entsorgungsstruktur, zu deren Mitbenutzung die Beklagte verpflichtet sei, nicht nur für die Rücknahme gebrauchter Verkaufsverpackungen genutzt werde, sondern auch - und in erster Linie - für die Erfüllung der Entsorgungspflichten, die dem Kläger als öffentlich-rechtlichem Entsorgungsträger (insbesondere für Altpapier) oblägen. Insoweit seien anfallende Kosten von den Benutzern der öffentlichen Einrichtung Abfallentsorgung und damit vom Gebührenzahler zu tragen. Auch danach sei für die Ermittlung eines angemessenen Entgelts auf die Kalkulationsgrundsätze des Gebührenrechts zurückzugreifen, um einen "Gleichklang der Kosten" zu erreichen. Blieben Kosten ungedeckt, weil das Entgelt nicht kostendeckend sei, so könnten den Gebietskörperschaften wirtschaftliche Nachteile entstehen, die durch die Verpackungsverordnung gerade vermieden werden sollten.

6 Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 24. Juli 2012 zu ändern und festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist,

1. die Einrichtungen des Klägers für die Sammlung von Abfällen aus Papier, Pappe und Karton, derzeit insbesondere bestehend aus Containern auf den Wertstoffhöfen des Klägers und Müllgroßbehältern (Altpapierbehältern), die von den Benutzern der Abfallentsorgungseinrichtung des Klägers bereitgehalten werden, und den dazu gehörigen Sammelfahrzeugen für die Sammlung von Papier, Pappe und Karton, mitzubedenutzen und

2. a) hierfür ein angemessenes Entgelt an den Kläger zu bezahlen, das entsprechend dem Muster der Kalkulation in Anlage 1 zur Revisionsbegründung und den in dieser Anlage niedergelegten Maßstäben berechnet wird,

b) hilfsweise, hierfür ein angemessenes Entgelt an den Kläger zu entrichten, das in entsprechender Anwendung der vom Kläger ansonsten anzuwendenden kommunalabgabenrechtlichen Kalkulationsgrundsätze zu berechnen ist.

7 Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

8 Sie trägt vor: Der Kläger habe seine Kalkulationen zur Erzielung eines angemessenen Entgelts nach 2008 immer wieder geändert. Selbst wenn man von einem Mitbenutzungsanspruch des Klägers ausgehe, so könne die Höhe des zu entrichtenden Entgelts nur unter Berücksichtigung des dem § 6 Abs. 4 VerpackV 2008 zugrunde liegenden Kooperationsprinzips ermittelt werden. Auf kommunalabgabenrechtliche Kalkulationsgrundsätze müsse nicht zurückgegriffen werden; die durch die Mitbenutzung entstehenden Mehrkosten könnten auch im Wege einer Differenzbildung ermittelt werden. Zu Recht überlasse daher das Berufungsgericht die Festlegung des angemessenen Entgelts dem Dialog der Beteiligten.

9 Zur Begründung ihrer Anschlussrevision trägt die Beklagte vor: Die Feststellungsklage sei unzulässig, da der Kläger seine Rechte im Wege der Leistungs-

klage durchsetzen könne. Das Berufungsgericht gehe zu Unrecht vom Bestehen eines Mitbenutzungsanspruchs aus. Die Regelung des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 sei bereits zu unbestimmt. Nur im Rahmen der gebotenen Abstimmung könne eine Mitbenutzung geltend gemacht werden. Dies folge bereits aus der Regulationsstruktur des § 6 Abs. 4 VerpackV 2008. Das darin niedergelegte Kooperationsprinzip gelte für die gesamte Verpackungsverordnung. Die Regelungen zur Mitbenutzung seien in die Verpackungsverordnung aufgenommen worden, um wirtschaftliche Nachteile der Gebietskörperschaften zu verhindern, die bereits Entsorgungssysteme eingerichtet hätten. Doch seien diese Belange der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger allein in der Abstimmung zu berücksichtigen. Die Voraussetzungen für den Anspruch aus § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 lägen zudem nicht vor, da sich dieser nur auf Einrichtungen beziehe, die zum Zeitpunkt der Abstimmung vorhanden gewesen seien; "blaue Tonnen" habe der Kläger erst seit 1. Juli 2008. Zudem seien für die Sammlung erforderliche Einrichtungen lediglich die vom Kläger bereitgestellten Erfassungsgefäße, dagegen sei das Zusammenführen angefallener Verpackungsabfälle durch Transportfahrzeuge des Klägers als ein Einsammeln oder ein Befördern zu verstehen. Für über das "Sammeln" im Sinne von § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 hinausgehende Dienstleistungen des Klägers könne kein Entgelt gefordert werden. Die Beklagte sei willens und in der Lage, ein eigenes Entsorgungssystem aufzubauen.

10 Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 24. Juli 2012 und das Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 30. September 2010 zu ändern und die Klage insgesamt abzuweisen.

11 Der Kläger beantragt,

die Anschlussrevision zurückzuweisen.

12 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht hat sich am Verfahren beteiligt.

- 13 Er macht insbesondere geltend: § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 gewähre dem öffentlich-rechtlichen Versorgungsträger einen Anspruch auf Mitbenutzung seiner Einrichtungen durch den Systembetreiber, nicht nur einen Anspruch auf eine die Frage der Mitbenutzung einschließende Abstimmung mit diesem. Zur Auslegung des Begriffs des "angemessenen Entgelts" werde die Position des Berufungsgerichts geteilt. Es erscheine nachvollziehbar, den kommunalabgabenrechtlichen Kalkulationsgrundsätzen ein marktwirtschaftliches Preisbildungsmodell zur Seite zu stellen und durch diese Kombination das angemessene Entgelt für einen bestimmten Zeitraum konkret zu bestimmen. Die Frage, wie das Ziel eines angemessenen Verhältnisses zwischen der Höhe des Entgelts und dem Wert der Mitbenutzung zu erreichen sei, habe der Verordnungsgeber den Beteiligten - dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger und dem Systembetreiber - überlassen.

II

- 14 Die Revision des Klägers ist zulässig, aber nicht begründet. Die zulässige Anschlussrevision der Beklagten ist begründet. Das Urteil des Verwaltungsgesichtshofs beruht, soweit es die Berufung der Beklagten zurückgewiesen hat, auf einer Verletzung von Bundesrecht; es stellt sich insoweit auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 144 Abs. 4 VwGO).
- 15 1. Die Klage ist zulässig. Die Zulässigkeit der Klage hat das Revisionsgericht von Amts wegen festzustellen (stRspr, BVerwG, Urteile vom 26. November 1970 - 8 C 89.68 - BVerwGE 36, 317 <321>, vom 21. März 1979 - 6 C 10.78 - BVerwGE 57, 342 <344> und vom 28. Februar 1985 - 2 C 14.84 - BVerwGE 71, 73 <74 f.>).
- 16 a) Bedenken gegen die Zulässigkeit der Klage folgen nicht daraus, dass der Kläger im Revisionsverfahren nur noch zwei Anträge, die er im Berufungsverfahren beide hilfsweise gestellt hat, als Haupt- und Hilfsantrag weiterverfolgt. Im Übergang von einem Hilfsantrag zu einem Hauptantrag ist keine Klageänderung zu sehen, die im Revisionsverfahren nach § 142 Abs. 1 Satz 1 VwGO un-

zulässig ist. Der Wechsel vom Hilfs- zum Hauptantrag ist jedenfalls dann zulässig, wenn er das Revisionsgericht nicht zur Erörterung eines bisher in den Vorinstanzen nicht aufbereiteten Streitstoffes und gegebenenfalls zur Zurückverweisung zwingt (vgl. BVerwG, Urteile vom 14. April 1989 - 4 C 21.88 - Buchholz 442.40 § 6 LuftVG Nr. 21 S. 16 und vom 24. September 2009 - 2 C 31.08 - NVwZ 2010, 251 Rn. 13). Letzteres ist hier nicht der Fall, weil die Anträge des Klägers vom Verwaltungsgerichtshof in der Sache geprüft und beschieden wurden.

- 17 b) Der Zulässigkeit der Feststellungsanträge steht nicht entgegen, dass der Kläger seine Rechte durch eine Leistungsklage verfolgen kann oder hätte verfolgen können. § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO erfasst nur Fälle, in denen das mit der Feststellungsklage erstrebte Ziel sich gleichermaßen oder besser mit einer Gestaltungs- oder Leistungsklage erreichen lässt. Davon kann dann nicht die Rede sein, wenn die Feststellungsklage einen Rechtsschutz gewährleistet, der weiter reicht, als er mit der Gestaltungs- oder Leistungsklage erlangt werden kann (stRspr, vgl. BVerwG, Urteile vom 24. Juni 2004 - 4 C 11.03 - BVerwGE 121, 152 <156> und vom 21. Februar 2008 - 7 C 43.07 - Buchholz 451.223 ElektroG Nr. 1 Rn. 11). Kann die zwischen den Parteien streitige Frage sachgerecht und ihrem Rechtsschutzinteresse voll Rechnung tragend durch ein Feststellungsurteil geklärt werden, verbietet es sich, den Kläger auf eine Leistungsklage zu verweisen, in deren Rahmen das Rechtsverhältnis, an dessen selbständiger Feststellung er ein berechtigtes Interesse hat, einerseits nur Vorfrage wäre, andererseits die weiteren Elemente des geltend zu machenden Anspruchs nur untergeordnete Bedeutung hätten (BVerwG, Urteil vom 29. April 1997 - 1 C 2.95 - Buchholz 310 § 43 VwGO Nr. 127 S. 9). So liegt es hier. Die Klage ist auf die umfassende Klärung des Bestehens und des Umfangs der Pflichten gerichtet, die sich nach Auffassung des Klägers für die Beklagte aus § 6 Abs. 4 Satz 5 der Verordnung über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen vom 21. August 1998 (Verpackungsverordnung - VerpackV 1998) i.d.F. der Fünften Verordnung zur Änderung der Verpackungsverordnung vom 2. April 2008 (BGBl. I S. 531 - VerpackV 2008) ergeben. Dieses Rechtsschutzbegehren hat nicht nur die vergangene und gegenwärtige, sondern auch die zukünftige Ausgestaltung des zwischen den Beteiligten bestehenden Rechtsverhältnisses

zum Gegenstand. Dies gilt sowohl für die vom Kläger geltend gemachte Pflicht der Beklagten zur Mitbenutzung bestimmter Entsorgungseinrichtungen als auch im Hinblick auf die Bestimmung des von ihm hierfür beanspruchten angemessenen Entgelts im Sinne des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008. Diesem Anliegen des Klägers kann mit einer Leistungsklage nicht hinreichend Rechnung getragen werden.

- 18 c) Dem Kläger steht schließlich auch ein Rechtsschutzbedürfnis zur Seite. Dessen Vorliegen hängt nicht davon ab, ob der Kläger einen etwaigen aus § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 folgenden Mitbenutzungs- und Entgeltanspruch gegen die Beklagte durch Verwaltungsakt und damit ohne Inanspruchnahme der Gerichte geltend machen könnte. Denn selbst wenn dies der Fall sein sollte, wäre das Rechtsschutzbedürfnis zu bejahen. Das Rechtsschutzbedürfnis für eine Feststellungsklage entfällt nicht schon dann, wenn die Möglichkeit für die Behörde besteht, die umstrittene Frage durch einen Verwaltungsakt zu klären; dies gilt jedenfalls, wenn wie hier ohnehin mit einer gerichtlichen Auseinandersetzung zu rechnen war (vgl. BVerwG, Urteile vom 25. Oktober 1967 - 4 C 19.67 - BVerwGE 28, 153 <154 f.>, vom 28. September 1979 - 7 C 22.78 - BVerwGE 58, 316 <318 f.> und vom 6. September 1988 - 1 C 15.86 - BVerwGE 80, 164 <165 f.>).
- 19 2. Die Klage ist nicht begründet. Die mit ihr geltend gemachten Ansprüche lassen sich allein auf § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 stützen. Danach können die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger die Übernahme oder Mitbenutzung der Einrichtungen, die für die Sammlung von Materialien der im Anhang I zur Verpackungsverordnung genannten Art erforderlich sind, gegen ein angemessenes Entgelt verlangen. Diese Vorschrift vermag indessen keine Pflichten der Beklagten zu begründen, weil sie mit höherrangigem Recht nicht zu vereinbaren und damit unwirksam ist.
- 20 a) § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 wird allerdings von einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage gedeckt.

- 21 aa) Soweit der Exekutive die Befugnis zur Normsetzung übertragen ist, muss sich der Inhalt der verordnungsrechtlichen Norm an dem Willen des Gesetzgebers orientieren und auch orientieren können. Dieser Wille muss im Gesetz seinen Ausdruck gefunden haben; Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung müssen im Gesetz bestimmt sein (Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG). Für die Frage, ob der Inhalt einer Verordnung vom Willen des Gesetzgebers umfasst wird, ist eine vom Gesetzgeber bereits vorgefundene verordnungsrechtliche Regelung zu berücksichtigen. Bezieht sich eine Verordnungsermächtigung auf einen Sachbereich, der bereits durch eine Verordnung geregelt war, so macht der Gesetzgeber - sofern er nichts Abweichendes zum Ausdruck bringt - dadurch deutlich, dass die vom Ordnungsgeber zu treffende Einzelregelung sich an den bisherigen Grundsätzen orientieren soll. Der Gesetzgeber schließt zwar eine Änderung nicht aus, erwartet vom Ordnungsgeber aber, dass dieser die einmal getroffene Konzeption der früheren Verordnung nicht ohne Grund verlassen wird (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 10. Oktober 1972 - 2 BvL 51/69 - BVerfGE 34, 52 <60 f.> und vom 3. November 1982 - 2 BvL 28/81 - BVerfGE 62, 203 <210>).
- 22 Bei der Prüfung, ob die Verordnung auf einer ausreichenden gesetzlichen Ermächtigung beruht, ist außerdem zu berücksichtigen, dass nach Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG die Rechtsgrundlage in der Verordnung anzugeben ist. Die Exekutive muss durch Angabe ihrer Ermächtigungsgrundlage sich selbst des ihr aufgegebenen Normsetzungsprogramms vergewissern und hat sich auf dieses zu beschränken. Es kommt daher nicht nur darauf an, ob sie sich überhaupt im Rahmen der delegierten Rechtsetzungskompetenz bewegt, vielmehr muss sich die in Anspruch genommene Rechtsetzungsbefugnis gerade aus den von ihr selbst angeführten Vorschriften ergeben (vgl. BVerfG, Urteil vom 6. Juli 1999 - 2 BvF 3/90 - BVerfGE 101, 1 <42>; BVerwG, Urteil vom 14. Dezember 1982 - 1 C 23.79 - Buchholz 451.20 § 34c GewO Nr. 2).
- 23 bb) Nach diesen Grundsätzen findet § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 in § 24 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 1 des Gesetzes zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Beseitigung von Abfällen

(Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz - KrW-/AbfG) vom 27. September 1994 (BGBl. I S. 2705) eine noch ausreichend bestimmte gesetzliche Grundlage. § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 erhielt die hier maßgebliche Fassung durch Art. 1 Nr. 3 der Fünften Verordnung zur Änderung der Verpackungsverordnung vom 2. April 2008. In der Einleitungsformel der 5. Änderungsverordnung hat der Verordnungsgeber - neben weiteren Vorschriften - § 24 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 1 KrW-/AbfG als Rechtsgrundlage der Verordnung genannt.

- 24 Durch § 24 Abs. 1 Nr. 2 KrW-/AbfG wird die Bundesregierung unter weiteren, hier nicht streitigen Voraussetzungen ermächtigt zu bestimmen, dass Hersteller oder Vertreiber bestimmte Erzeugnisse zurückzunehmen und die Rückgabe durch geeignete Maßnahmen, insbesondere durch Rücknahmesysteme oder durch Erhebung eines Pfandes, sicherzustellen haben. Bei der Ermittlung des dieser Verordnungsermächtigung zugrunde liegenden gesetzgeberischen Willens ist zu berücksichtigen, dass zum Zeitpunkt ihres Erlasses die Verordnung über die Vermeidung von Verpackungsabfällen (Verpackungsverordnung - VerpackV 1991) vom 12. Juni 1991 (BGBl. I S. 1234) bereits galt und mit ihrem § 6 Abs. 3 Satz 5 eine dem § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 im Wesentlichen entsprechende Regelung enthielt. An diesen Umstand knüpfte der Gesetzgeber des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes an. Er wollte die aus seiner Sicht bewährten Regelungen der Rücknahmepflichten und die Erfahrungen in Verbindung mit der Verpackungsverordnung aufgreifen. Zusätzliche Regelungsmöglichkeiten sollten geschaffen und Regelungslücken geschlossen werden (vgl. BT-Drs. 12/5672 S. 47 f.). Hieraus wird das Ziel des Gesetzes deutlich, dem Verordnungsgeber die Möglichkeit zur Weiterentwicklung der vorhandenen Normen der Verpackungsverordnung zu eröffnen, die diesen zugrundeliegende Konzeption aber beizubehalten. Vor diesem Hintergrund enthält § 24 Abs. 1 Nr. 2 KrW-/AbfG die Ermächtigung, in den Kreis der dort genannten geeigneten Maßnahmen eine Pflicht zur Mitbenutzung von Einrichtungen des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers aufzunehmen. Hiervon hat der Verordnungsgeber im Übrigen auch schon vor Erlass der 5. Änderungsverordnung Gebrauch gemacht, indem er die Regelung des § 6 Abs. 3 Satz 5 VerpackV 1991 im Wesentlichen unverändert in § 6 Abs. 3 Satz 8 der Verordnung über die Vermei-

derung und Verwertung von Verpackungsabfällen (Verpackungsverordnung - VerpackV 1998) vom 21. August 1998 (BGBl. I S. 2379) übernommen hat.

- 25 § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 überschreitet nicht die Grenzen der gesetzlichen Ermächtigung. Die Vorschrift modifiziert den vom Gesetzgeber vorgefundenen Regelungsgehalt der Vorgängervorschriften nur geringfügig. Sie dient wie die entsprechenden früheren Regelungen unverändert dem Zweck, die Entsorgung durch öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger und Rücknahmesysteme zu harmonisieren, bereits getätigte Investitionen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger im Bereich der Wertstoffeffassung nicht zu gefährden und eine geordnete Abholung von Verpackungsabfällen zu gewährleisten (vgl. BR-Drs. 236/91 S. 16 und BR-Drs. 445/98 (Beschluss) S. 6). § 24 Abs. 1 Nr. 2 KrW-/AbfG erlaubt nicht nur, Herstellern und Vertreibern von Verpackungen unmittelbar Pflichten aufzuerlegen. Auch für die Betreiber von Rücknahmesystemen, an denen sich Hersteller und Vertreter bereits nach dem vom Gesetzgeber vorgefundenen Regelungssystem mit von ihren Pflichten befreiender Wirkung beteiligen konnten (§ 6 Abs. 3 Satz 1 VerpackV 1991), können - wie in § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 geschehen - Pflichten begründet werden. Jedenfalls mittelbar werden durch diese Pflichten die an dem Rücknahmesystem beteiligten Hersteller und Vertreter belastet. Der Begriff der geeigneten Maßnahmen, der durch die gesetzlichen Regelbeispiele der Rücknahmesysteme und der Erhebung eines Pfandes näher konturiert wird, lässt sich auf der Grundlage des gesetzgeberischen Willens zur Beibehaltung der Regelungskonzeption der Verpackungsverordnung dahingehend verstehen, dass zu den geeigneten Maßnahmen Pflichten für die Betreiber der in § 24 Abs. 1 Nr. 2 KrW-/AbfG ausdrücklich erwähnten Rücknahmesysteme gehören. Schließlich ist der Ordnungsgeber auch dazu befugt, die Mitbenutzungspflicht entgeltlich auszugestalten, wie sich aus § 24 Abs. 2 Nr. 1 KrW-/AbfG ergibt.
- 26 b) § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 verstößt jedoch gegen das rechtsstaatliche Gebot hinreichender Bestimmtheit von Normen und ist daher unwirksam. Die Vorschrift verleiht dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger das Recht, ein angemessenes, von ihm betragsmäßig einseitig zu konkretisierendes Entgelt für die Mitbenutzung bestimmter Entsorgungseinrichtungen zu verlangen und

gegebenenfalls durchzusetzen. Den verfassungsrechtlichen Anforderungen an einen derartigen abgabeähnlichen Tatbestand entspricht die Norm nicht.

- 27 aa) Ohne Verstoß gegen Bundesrecht hat das Berufungsgericht den Regelungsinhalt des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 dahingehend bestimmt, dass die Norm dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger einen - gegebenenfalls gerichtlich durchsetzbaren - Anspruch gegen den Systembetreiber vermitteln soll, der auf die Mitbenutzung bestimmter Einrichtungen gegen Entrichtung eines angemessenen Entgelts gerichtet ist. Dieses Verständnis entspricht dem Wortlaut der Norm, nach dem der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger die Mitbenutzung gegen ein angemessenes Entgelt "verlangen kann". Ihren bereits dargestellten Zweck, die Entsorgung durch öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger einerseits und private Rücknahmesysteme andererseits zu harmonisieren und wirtschaftliche Nachteile für bereits eingeführte Entsorgungssysteme der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger zu verhindern, kann die Vorschrift nur dann wirksam erfüllen, wenn sie nicht allein ein Element der zwischen dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger und dem Betreiber des Rücknahmesystems nach § 6 Abs. 4 Satz 1 VerpackV 2008 vorzunehmenden Abstimmung regelt, sondern dem Entsorgungsträger das Recht einräumt, sowohl die Mitbenutzung seiner Einrichtungen als auch die Entrichtung eines angemessenen Entgelts zu fordern. Ein abweichendes Normverständnis widerspräche nicht nur dem Wortlaut der Vorschrift, der sich an die Anspruchsdefinition des § 194 Abs. 1 BGB anlehnt, sondern würde auch deshalb durchgreifenden Bedenken begegnen, weil die Verordnung keine Regelung trifft, welche Rechtsfolgen sich an einen verbleibenden Dissens über die Entgelthöhe knüpfen sollen.
- 28 bb) Mit Rücksicht auf diesen Regelungsinhalt entfaltet § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 ähnliche Rechtswirkungen wie eine Abgabe und muss sich daher an den Bestimmtheitsanforderungen messen lassen, die für abgabebegründende Tatbestände - etwa im Bereich des Gebühren- und Beitragsrechts - gelten.
- 29 Das in Art. 20 Abs. 3 und in Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG verankerte Rechtsstaatsprinzip begründet das Gebot hinreichender Bestimmtheit der Gesetze. Gesetzli-

che Tatbestände sind so zu fassen, dass die Betroffenen die Rechtslage erkennen und ihr Verhalten daran ausrichten können. Welche Anforderungen an die Bestimmtheit zu stellen sind, lässt sich nicht generell und abstrakt festlegen, sondern hängt auch von der Eigenart des Regelungsgebietes ab. Abgabebe- gründende Tatbestände müssen so bestimmt sein, dass der Abgabepflichtige die auf ihn entfallende Abgabe in gewissem Umfang vorausberechnen kann. Bei kostenorientierten Abgaben ist es nicht notwendig, einen Mangel an kontu- renscharfen, die Höhe der Abgabenlast wirksam begrenzenden Zwecken durch spezifische Anforderungen an die Tatbestandsbestimmtheit auszugleichen. Hin- reichende Bestimmtheit ist hier herzustellen durch Festlegung der Bemes- sungsfaktoren für die die Abgabe tragenden Kosten. Insoweit fordert das Be- stimmtheitsgebot im Bereich des Gebühren- und Beitragsrechts, aber auch bei kostenorientierten Sonderabgaben, eine dem jeweiligen Zusammenhang an- gemessene Regelungsdichte, die eine willkürliche Handhabung durch die Be- hörden ausschließt (BVerfG, Beschluss vom 17. Juli 2003 - 2 BvL 1/99 u.a. - BVerfGE 108, 186 <234 ff.>; BVerwG, Beschluss vom 20. August 1997 - 8 B 170.97 - BVerwGE 105, 144 <147 f.>).

- 30 cc) Diesen Anforderungen genügt der Begriff des angemessenen Entgelts in § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 nicht. Die zur Entrichtung des angemessenen Entgelts verpflichteten Betreiber von Rücknahmesystemen werden nicht in die Lage versetzt, die sie im Falle eines Mitbenutzungsverlangens des öffentlich- rechtlichen Entsorgungsträgers treffende Belastung in gewissem Umfang vo- rauszuberechnen, da es an der normativen Festlegung von Bemessungsfakto- ren zur Bestimmung des angemessenen Entgelts fehlt. Für die inhaltliche Aus- füllung des Begriffs des angemessenen Entgelts, das einseitig von dem öffent- lich-rechtlichen Entsorgungsträger verlangt und gegebenenfalls gerichtlich durchgesetzt werden kann, gibt die Rechtsordnung keine hinreichenden Maß- stäbe vor.
- 31 Derartige Vorgaben finden sich weder in § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 selbst oder in sonstigen Vorschriften der Verpackungsverordnung noch in Be- stimmungen des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes oder anderer Geset- ze, die zum Verständnis des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 beitragen könn-

ten; sie sind daher durch Auslegung des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 nicht mit hinreichender Klarheit zu ermitteln. Maßstäbe lassen sich zunächst nicht § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 KrW-/AbfG oder § 29 Abs. 1 Satz 1 und 2 des Gesetzes zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen (Kreislaufwirtschaftsgesetz - KrWG) vom 24. Februar 2012 (BGBl. I S. 212) entnehmen, soweit dort ebenfalls die Festsetzung eines angemessenen Entgelts durch eine Behörde vorgesehen ist. Denn diese Normen unterscheiden sich sowohl in verfahrensrechtlicher als auch in materiell-rechtlicher Hinsicht so erheblich von § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008, dass aus ihnen kein Rückschluss auf das Verständnis dieser Vorschrift gezogen werden kann. So kommt die behördliche Festsetzung eines Entgelts nach § 28 Abs. 1 Satz 2 KrW-/AbfG oder § 29 Abs. 1 Satz 2 KrWG nur für den Fall in Betracht, dass zwischen Begünstigtem und Verpflichtetem der Entgeltforderung keine Einigung zustande gekommen ist. Zudem unterliegt bereits die - eine Entgeltspflicht auslösende - Anordnung der Gestattung der Mitbenutzung einer Abfallbeseitigungsanlage nach § 28 Abs. 1 Satz 1 KrW-/AbfG oder § 29 Abs. 1 Satz 1 KrWG spezifischen tatbestandlichen Voraussetzungen.

- 32 Auch Vorschriften aus dem Recht der öffentlich-rechtlichen Verträge wie § 56 Abs. 1 Satz 2 VwVfG oder § 11 Abs. 2 Satz 1 BauGB, in denen von der Angemessenheit einer Gegenleistung oder einer vereinbarten Leistung die Rede ist, führen nicht auf die erforderlichen Bemessungsfaktoren. Diese Normen enthalten anders als § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 keine abgabeähnlichen Tatbestände, sondern Maßgaben für die vertragliche Vereinbarung von Leistungen. Es macht aber einen Unterschied, ob es um die Frage geht, welche Belastung einem Bürger einseitig auferlegt werden darf, oder um die Frage, welche Verpflichtung ein Vertragspartner in einem Vertrag eingehen darf, den abzuschließen eine freiwillige Entscheidung ist (BVerwG, Urteil vom 25. November 2005 - 4 C 15.04 - BVerwGE 124, 385 <392 f.>). Im letztgenannten Fall hat der Angemessenheitsmaßstab nicht die Funktion, die Ermittlung des konkret geschuldeten Entgelts zu ermöglichen, sondern dient nur als Begrenzung des Gestaltungsspielraums der Vertragspartner.

- 33 Für die Konkretisierung des Angemessenheitsmaßstabs in § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 sind verschiedene Anknüpfungspunkte vorstellbar, ohne dass sich der Vorschrift ausreichend klar entnehmen lässt, welcher maßgeblich sein soll. So erscheint es denkbar, mit dem Berufungsgericht auf die Grundsätze des Kommunalabgabenrechts zurückzugreifen. Ebenso könnte eine Orientierung des angemessenen Entgelts an den preisrechtlichen Bestimmungen der Verordnung PR Nr. 30/53 über die Preise bei öffentlichen Aufträgen (BAnz. Nr. 244 vom 18. Dezember 1953), zuletzt geändert durch Art. 70 des Gesetzes vom 8. Dezember 2010 (BGBl. I S. 1864), erfolgen (vgl. Wenzel/Siederer, AbfallR 2004, 73 <76>). Ferner kommt eine einzelfallbezogene Bestimmung des Entgelts nach Maßgabe der für die Schaffung und Unterhaltung der mitbenutzten Einrichtungen entstehenden Kosten und des Umfangs ihrer Inanspruchnahme in Betracht (vgl. Dieckmann, AbfallR 2009, 11 <15>). Einen normativen Anhalt dafür, welcher Maßstab nach dem Willen des Ordnungsgebers vorzugswürdig ist oder auf welche Weise die verschiedenen denkbaren Maßstabelemente zu kombinieren sind, gibt es - wie auch das Berufungsgericht im Ausgangspunkt zutreffend erkannt hat - nicht.
- 34 c) Die Unbestimmtheit des Begriffs des angemessenen Entgelts führt zur Unwirksamkeit des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 insgesamt. Bei Rechtssätzen führt eine teilweise Nichtigkeit dann nicht zur umfassenden Unwirksamkeit, wenn die Regelung ohne den nichtigen Teil sinnvoll bleibt und mit Sicherheit angenommen werden kann, dass sie auch ohne diesen erlassen worden wäre (vgl. BVerwG, Urteile vom 14. Juli 1972 - 4 C 69.70 - BVerwGE 40, 268 <274> und vom 27. Januar 1978 - 7 C 44.76 - Buchholz 401.69 Wohnungsbaubgaben Nr. 4 S. 15). Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Die Pflichten zur Mitbenutzung einerseits und zur Entrichtung eines angemessenen Entgelts andererseits in § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV 2008 stehen in untrennbarem Zusammenhang. Angesichts des mit der Regelung verfolgten Ziels des Schutzes von Investitionen liegt die Annahme fern, der Ordnungsgeber habe den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern einen Anspruch auf Mitbenutzung ihrer Einrichtungen auch für den Fall zubilligen wollen, dass ihnen nicht gleichzeitig ein Anspruch auf ein Entgelt zusteht.

35 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Dr. Nolte

RiBVerwG Krauß
ist wegen Urlaubs verhindert
zu unterschreiben.
Dr. Nolte

Dr. Philipp

Schipper

Dr. Keller