O V G R H E I N L A N D - P F A L Z
G E R I C H T S D A T E N B A N K

Gericht: OVG Rheinland-Pfalz
Ent.-Art: Urteil
Datum: 18.09.2024
AZ: 8 A 11134/23.OVG
Rechtsgebiet: Abfallbeseitigungsrecht
Az. VG: 4 K 1068/22.NW

Das Urteil ist rechtskräftig

R e c h t s n o r m e n

VerpackG § 14,
VerpackG § 17
VerpackG § 22 Abs 4
VerpackG § 22 Abs 7
VerpackG § 38
BGB § 164
BGB § 171
BGB § 326 Abs 1
VwVfG § 57
VwVfG § 62 Satz 1

S c h l a g w ö r t e r

Abfallrecht, Abstimmungsvereinbarung, Entgelt, Fixschuld, Kosten, Kostenpflicht, Kreislaufwirtschaft, Leistungsstörung, Mitbenutzung, Mitbenutzungsentgelt, Mengenstrom, Schuldverhältnis, Stellvertretung, Unmöglichkeit, anfängliche Unmöglichkeit, Verpackung, Vertrag, Vertreter, gemeinsamer Vertreter, Vollmacht, rechtsgeschäftliche Vollmacht, gesetzliche Vollmacht

L e i t s ä t z e

1. Zur Geltendmachung des Mitbenutzungsentgelts nach § 22 Abs. 4 VerpackG.
2. Zu den Voraussetzungen für die Erteilung einer Abschlussvollmacht für den gemeinsamen Vertreter nach § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG.

3. Wird die Mitbenutzung der Sammlung nach § 22 Abs. 4 Satz 1 bis 3 VerpackG wirksam eingefordert, so gehören die Regelungen zum Mitbenutzungsentgelt nach § 22 Abs. 4 Satz 4 ff. VerpackG zum Kern der in der Abstimmungsvereinbarung zu regelnden Fragen.
4. Zur Verfassungsmäßigkeit des § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG.
5. Zur Anwendung der Regelungen über Leistungsstörungen in § 326 BGB im Rahmen eines rückwirkend in Kraft gesetzten öffentlich-rechtlichen Vertrages.

Zum Sachverhalt

Der Kläger (Landkreis A.) begehrt von der Beklagten (B.) die Zahlung eines Entgelts für die Mitbenutzung der Abfallentsorgungseinrichtungen des Klägers für die Sammlung von restentleerten Verpackungen aus Papier, Pappe und Karton (PPK) im Jahr 2019.

Der Kläger ist ein öffentlich-rechtlicher Abfallentsorgungsträger (im Weiteren: örE). Die Beklagte betreibt bundesweit, so auch im Landkreis K, eines von zehn im Jahr 2019 tätigen Rücknahmesystemen nach dem bis 31. Dezember 2018 geltenden § 6 Verpackungsverordnung – VerpackV – bzw. dem am 1. Januar 2019 in Kraft getretenen geltenden § 14 Verpackungsgesetz – VerpackG – (gesetzlich als „Systeme“ definiert). Sie hat sich gegenüber Händlern und Vertreibern von Waren, welche für die kostenlose Rücknahme von in privaten Haushalten anfallenden Verpackungsabfälle verantwortlich sind, verpflichtet, diese einzusammeln. Der Kläger hatte bereits vor 2019 gegenüber den Systemen die Mitbenutzung seiner Altpapier-Sammlung eingefordert und dies auch unter Geltung des § 22 Abs. 4 S. 1 VerpackG gegen Zahlung eines angemessenen Entgelts weiterhin beansprucht.

Der Kläger schloss am 7. Juli/7. September 2020 mit dem gemeinsamen Vertreter der Systeme auf der Grundlage des am 1. Januar 2019 in Kraft getretenen VerpackG eine Abstimmungsvereinbarung (im Folgenden: AV) zur Ausgestaltung der Entsorgung restentleerter Verpackungen im Landkreis, welche ab 1. Januar 2019 Geltung haben sollte.

Das Verwaltungsgericht hat der Klage stattgegeben. Es führte zur Begründung aus, Rechtsgrundlage des geltend gemachten Anspruchs auf Mitbenutzungsentgelt sei § 4 AV der Beteiligten vom 7. Juli/7. September 2020 i.V.m. § 3 Abs. 1 Anlage 7 AV. Die AV sei wirksam und für die Beklagte verbindlich als öffentlich-rechtlicher Vertrag zustande gekommen. Die erhobenen verfassungsrechtlichen Einwände der Beklagten könnten nicht die Überzeugung der Kammer begründen, dass die Norm verfassungswidrig sei. Die Kammer folge den vom Verwaltungsgericht Gießen (Urteil vom 9. August 2022 – 6 K 2794/21.GI –, juris Rn. 75-79) genannten Gründen. Soweit die Beklagte behauptete, die durch den nach § 22 Abs. 7 S. 1 VerpackG zu bestellenden

gemeinsamen Vertreter der Systeme unterzeichnete Vereinbarung sei nur im eigenen Namen und nicht für die beteiligten Systeme abgeschlossen worden, sei dies nicht zutreffend. Der nach der Anlage 7 zur AV entstandene Zahlungsanspruch sei nicht nach § 62 S. 2 VwVfG i.V.m. § 326 Abs. 1 BGB untergegangen. Die Beteiligten hätten nämlich nicht vereinbart, dass der Kläger als Hauptleistungspflicht nach der Anlage 7 zur AV auch im Jahr 2019 die für den Mengenstromnachweis erforderlichen Daten innerhalb einer bestimmten, aber schon abgelaufenen Frist den Systemen und damit auch der Beklagten zu übermitteln habe. Selbst wenn man aber von einer solchen Vereinbarung ausgehe, sei diese nicht unmöglich geworden, weil es sich um keine nur bis spätestens 1. Juni 2020 zu erfüllende absolute Fixschuld handle. Im Übrigen aber verhalte sich die Beklagte treuwidrig, wenn sie sich auf den Untergang ihrer Zahlungspflicht nach § 326 Abs. 1 BGB berufe. Der Anspruch sei auch in voller Höhe gerechtfertigt.

Im Berufungsverfahren wiederholte und vertiefte die Beklagte die Einwendungen gegen die Wirksamkeit des Vertrages auch aus verfassungsrechtlichen Gründen und hilfsweise zum Wegfall des Entgeltanspruchs des Klägers nach §§ 62 Abs. 2 S. 2 VwVfG i. V. m. 326 Abs. 1 BGB.

Die Berufung hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

- 28 Das Verwaltungsgericht hat der Klage des Klägers zu recht stattgeben. Es ist zutreffend davon ausgegangen, dass die AV zwischen dem Kläger und der Beklagten wirksam zustande gekommen ist (1.). Ebenso ist der Anspruch auf das Mitbenutzungsentgelt für das Jahr 2019 nicht nach §§ 1 LVwVfG, 62 VwVfG i.V.m. § 326 Abs. 1 BGB untergegangen (2.). Die Forderung ist auch in der geltend gemachten Höhe berechtigt, ohne dass sie durch mögliche Gegenrechte der Beklagten zu mindern ist (3.). Auch die geforderten Zinsen werden geschuldet (4.).
- 29 1. Das Verwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die AV zwischen dem Kläger und der Beklagten wirksam zustande gekommen ist (a). Der gemeinsame Vertreter der Systeme war rechtsgeschäftlich durch jedes der Systeme einschließlich der Beklagten bevollmächtigt, zunächst die Vertragsverhandlungen mit dem Kläger zu führen und nach der erfolgten Abstimmung im Sinne des § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG den Vertrag mit dem Kläger auch in Vertretung der Beklagten zu unterzeichnen (b). Die Anlage 7 ist wirksamer Bestandteil der AV und gilt auch gegenüber der Beklagten (c). Auf der Grundlage des tatsächlichen Ablaufs der konkreten Vertragsverhandlungen und des Vertragsschlusses sind die verfassungsrechtlichen Einwände der Beklagten insbesondere gegen § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG für den Rechtsstreit nicht von Bedeutung (d).
- 30 a) Die AV ist wirksam zwischen den Beteiligten zustande gekommen. Im Hinblick auf die Vertretung durch den gemeinsamen Vertreter hat das Verwaltungsgericht auf die nach seiner Auffassung auf die folgenden überzeugenden Gründe des Verwaltungsgerichts Gießen im Urteil vom 9. August 2022 (a.a.O., Rn. 60 ff.) verwiesen: ...
- 34 Dem schließt sich auch der Senat an.
- 35 b) Soweit das Verwaltungsgericht unter Bezugnahme auf die zitierten Urteilsgründe des Verwaltungsgerichts Gießen davon ausgeht, dass dem gemeinsamen Vertreter eine gesetzliche Abschlussvollmacht auf der Grundlage der Abstimmung der Systeme nach § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG zugestanden habe, bedarf es nach Auffassung des Senats dieses Rückgriffs im vorliegenden Fall nicht, da hier bereits eine

die Beklagte bindende rechtsgeschäftliche Vollmacht für die Unterzeichnung der AV am 7. September 2020 vorlag. Die Beklagte hat sich nach eigenem Bekunden an der Auswahl des gemeinsamen Vertreters beteiligt und diesem eine rechtsgeschäftliche Vollmacht zunächst für die Verhandlungen mit dem Kläger erteilt. Diese Vollmacht bedarf auch bei der Vorbereitung und dem Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages nicht der für den Vertragsschluss vorgesehenen (Schrift-)Form (§ 62 S. 2 VwVfG i.V.m. § 167 Abs. 2 BGB).

- ³⁶ Die Beklagte hat nach der Vorlage des kompletten und bereits von dem Kläger unterschriebenen Entwurfs der AV an der Abstimmung über diese mit den anderen neun Systemen beteiligt. Die der Beklagten vorliegende Fassung enthielt alle Einzelheiten der Vereinbarung einschließlich der von der Beklagten (erstmalig) im gerichtlichen Verfahren gerügten Umstände eines nach ihrer Ansicht fehlerhaften Rubrums und der Unterschriftsleistung nur durch den bevollmächtigten gemeinsamen Vertreter. Durch die Vorlage der Zustimmungserklärungen und dem darin liegenden Nachweis der Voraussetzungen des § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG hat der gemeinsame Vertreter dem Kläger die ihm erteilte Abschlussvollmacht in gleicher Weise wie durch eine Vollmachtsurkunde kundgegeben. Dem Kläger war die Abstimmungsweise und die erforderliche Mehrheit nach § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG bekannt. Da für die Abgabe der Vertragsannahme die allgemeinen Grundsätze über die Vertretung gelten (vgl. § 62 Abs. 2 VwVfG i.V.m. §§ 164 ff. BGB), konnten und können sich die Systeme hierbei auch durch den gemeinsamen Vertreter – jeweils durch Einzelvollmacht – vertreten lassen (Oexle, in: Schmehl/Klement, GK-KrWG, 2. Aufl. 2019, § 22 VerpackG Rn. 99; im Ergebnis ebenso: Hartwig in: Flanckerka/Stroetmann, Kommentar zum VerpackG, 5. Aufl. 2020, § 22 Anm. II 7).
- ³⁷ c. Vor diesem Hintergrund ist die Beteiligung der Beklagten an der Abstimmung, welche dem Kläger durch den gemeinsamen Vertreter kundgetan wurde (siehe die Anlage zur AV mit dem Abstimmungsergebnis), im Zusammenspiel mit der schon im Entwurf vorgesehenen Unterzeichnung seitens der Systeme nur durch den gemeinsamen Vertreter zu werten.
- ³⁸ (1) Das Vorbringen im Klageverfahren, durch die Neinstimme bei der Abstimmung habe die Beklagte kundgetan, dass sie keine Abschlussvollmacht erteile und einen

eventuellen Vertrag selbst unterzeichnen möchte, findet in dem Vortrag zu den Abläufen der Vertragsverhandlungen und in den vorgelegten Akten des Klägers keinen Widerhall. Die Beklagte hat hierzu keinerlei Geschäftsunterlagen aus dieser Zeit vorgelegt. Die Beklagte hat noch nicht einmal behauptet, sich nach der Vorlage des Entwurfs der AV nach dem 7. Juli 2020 gegen die Durchführung der Abstimmung über die AV gewendet zu haben. Sie hat auch nach eigenem Bekunden weder den übrigen Systemen, dem gemeinsamen Vertreter noch dem Kläger kundgetan, dass im Hinblick auf die im gerichtlichen Verfahren gerügten Umstände (etwa: fehlende Aufführung der Systeme im Rubrum) der Vertrag noch nicht unterschriftsreif sei und im Übrigen von ihr selbst (wie auch den anderen Systemen) unterschrieben werden müsse.

- 39 Die Beklagte hat bis zur Einleitung des Klageverfahrens die konkludente Erteilung der Abschlussvollmacht an den gemeinsamen Vertreter nie in Abrede gestellt, so dass sie sich entsprechend der Wertung des § 62 S. 2 VwVfG i.V.m. § 171 BGB an diese Kundgabe binden lassen muss. Eine ausdrückliche Verweigerung einer Abschlussvollmacht, eine Anfechtung oder ein Widerruf der von ihr dem gemeinsamen Vertreter erteilten Vollmacht, eine Mitteilung an den gemeinsamen Vertreter, die übrigen Systeme und/oder den Kläger, dass der gemeinsame Vertreter keine Abschlussvollmacht habe, oder eine entsprechende Mitteilung zu der Kundgabe des Abstimmungsergebnisses ist seitens der Beklagten nicht erfolgt.
- 40 (2) Die von der Beklagten im gerichtlichen Verfahren – jedenfalls hilfsweise – gerügten Bedenken gegen die unklare Wirkweise des § 22 Abs. 7 S. 1 und 2 VerpackG zu deren Verfassungsmäßigkeit sind damit für den vorliegenden Rechtsstreit nicht relevant. Nach dem Vortrag der Beteiligten ist es unbestritten, dass der hier tätig gewordene gemeinsame Vertreter auf der Grundlage einer rechtsgeschäftlich von der Beklagten wie auch allen anderen Systemen jeweils erteilten (Einzel-)Vollmacht mit dem Kläger in Vertragsverhandlungen getreten ist (vgl. Hartwig in: Flanderka/Stroetmann, a.a.O., § 22 Anm. II 7). Die Regelung des § 19 Abs. 2 Nr. 5 VerpackG (n.F.), welche die Benennung des gemeinsamen Vertreters der von den Systemen getragenen Gemeinsamen Stelle überträgt, ist erst mit Wirkung vom 3. Juli 2021 durch das Gesetz vom 9. Juni 2021 (BGBl. I. S. 1699) eingefügt worden, und spielte demnach für die hier abgeschlossene AV vom 7. Juli /7. September 2020 keinerlei Rolle. Es war in den Jahren 2019 und 2020 Sache der Systeme selbst,

den gemeinsamen Vertreter zu benennen (so auch: Oexle, in: Schmehl/Klement, a.a.O., § 22 VerpackG Rn. 95), was hier durch einen entsprechenden Beschluss der Systeme erfolgt ist. Ebenso wenig hat die Beklagte gegenüber dem gemeinsamen Vertreter oder dem Kläger kundgetan, dass sie nicht damit einverstanden ist, nicht selbst im Rubrum der Vereinbarung zu stehen und diese auch selbst unterzeichnen zu wollen. Die Beklagte hat in Kenntnis des Vertragstextes sowie der Veröffentlichungen zu den bundesweit parallel erfolgten und auf der Grundlage einer in Zusammenarbeit der Kommunalen Spitzenverbände und den Systemen erstellten und mit dem Bundeskartellamt schon im Jahr 2018 abgestimmten Orientierungshilfe geführten Verhandlungen an der Abstimmung teilgenommen (vgl. hierzu Hartwig in: Flanderka/Stroetmann, a.a.O., § 22 Anm. I Vorbemerkung; Gruneberg/Harwig, die Umsetzung des Verpackungsgesetzes aus kommunaler Sicht, AbfallR Heft 1/2019, S. 2 ff., Gruneberg/Wilden-Beck/Bleicher, Aktuelle Aspekte der Verhandlungen einer Abstimmungsvereinbarung nach § 22 VerpackG – Bestandsaufnahme und Herausforderungen, AbfallR Heft 6/2020, S. 273 ff.). Die beteiligten Systeme sind erkennbar von einer nach der gesetzlichen Regelung des § 22 Abs. 7 VerpackG nicht zwingend mit der Bevollmächtigung für den gemeinsamen Vertreter verbundenen Abschlussvollmacht (vgl. Hartwig, in: Flanderka/Stroetmann, a.a.O., § 22 Anm II Abs. 7; vgl. ebenso die schon im Jahr 2019 erschienene Kommentierung von Oexle, in: Schmehl/Klement, a.a.O., § 22 VerpackG, Rz. 95 ff), (zumindest konkludent) erteilt auf der Grundlage der unter Mitwirkung aller Systeme erfolgten Abstimmung, ausgegangen. Von einer wirksamen Bevollmächtigung durfte der Kläger auch nach Vorlage der Abstimmung im Wege von „docusign“ (Anlage zur AV) ausgehen, da die gesetzlich vorgesehene Mindestzustimmungsquote von 2/3 der Systeme vom gemeinsamen Vertreter nachgewiesen war. Unterhalb dieser Schwelle der Zustimmung fehlt es nach der gesetzlichen Regelung in § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG schon an dem zurechenbaren Rechtsschein einer wirksamen Bevollmächtigung des gemeinsamen Vertreters mit einer Abschlussvollmacht, denn die Regelung stellt – soweit es den vorliegenden Fall und das Jahr 2019 betrifft – nach Auffassung des Senats nicht zwingend und in jedem Fall eine gesetzliche Vollmacht, jedoch zwingend eine gesetzliche Voraussetzung für die Erteilung einer Abschlussvollmacht durch die Systeme dar (vgl. auch: Klein, in: Klein/Mehdorn, a.a.O., § 22 Rn. 124 ff.).

⁴¹ (4) Die Beklagte hat auch nicht vorgetragen, nach der schon während der Vertragsverhandlungen bekannten Kommentierung zu § 22 Abs. 7 VerpackG (Hartwig, in:

Flanderka/Stroetmann, a.a.O., § 22 Anm zu Abs. 7; vgl. ebenso die schon im Jahr 2019 erschienene Kommentierung von Oexle, in: Schmehl/Klement, a.a.O., § 22 VerpackG, Rz. 96) das Gespräch mit dem Kläger gesucht zu haben, um eine gesonderte AV zu vereinbaren. Denn § 22 VerpackG sieht kein Verbot derartiger separater Verhandlungen vor, sondern nur das Recht des Klägers als öRE, auf einem einheitlichen Vertrag mit den Systemen zu bestehen.

- 42 (5) Bei der Abstimmung über die AV im Zeitraum 7. Juli bis 7. September 2020 hat die Beklagte sich zwar gegen den Vertrag in der vorgelegten Form entschieden. Die Formgültigkeit der Abstimmung kann hier dahingestellt bleiben, da der Inhalt und die Urheberschaft der Erklärung durch die Beklagte in „docusign“ von dieser nicht bestritten wird. Jedoch hat die Beklagte, wie bereits ausgeführt, weder gegenüber den anderen Systemen, noch gegenüber dem Gemeinsamen Vertreter oder dem Kläger weder im Zeitraum der Vertragsverhandlungen noch in der Zeit unmittelbar nach dem Vertragsschluss am 7. September 2020 bekundet, dass sie sich der Mehrheitsentscheidung nicht unterwerfen wolle, daher der abgestimmte Vertrag nicht für sie bzw. in ihrem Namen geschlossen werden dürfe. Vielmehr gingen alle Partner der AV noch bis Ende 2020 davon aus, dass – unter Einhaltung der gesetzlich vorgegebenen Voraussetzung in § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG mit der Zustimmung von mindestens 2/3 der Systeme – der gemeinsame Vertreter auch einen Vertragsschluss im Namen der Systeme vornehmen darf (vgl. Hartwig in: Flanderka/Stroetmann, a.a.O., § 22 Anm. II. 7). So hat die Beklagte unter Bezugnahme auf die AV in der E-Mail an den Kläger vom 5. November 2020 ausgeführt: „...bezugnehmend auf die Anlage 7 für das Vertragsgebiet RP30 – Landkreis A. wählt B. **zum Vertragsbeginn 01.01.2020** „gemeinsame Vermarktung“.“ Schon diese Bestätigung des Vertrages durch die E-Mail vom 5. November 2020 schließt nach den gesetzlichen Auslegungsregelungen der §§ 141 und § 144 BGB sowie des § 177 BGB die Berufung auf die Unwirksamkeit der AV durch die Beklagte aus. Die hier von der Beklagten in den Mittelpunkt gerückte Vertretungsfrage stellt sich für die Gültigkeitsjahre der AV 2019 und 2020 gleich, sodass die Annahme in der E-Mail vom 5. November 2020, der Vertrag sei erst ab 2020 gültig, ein von der Beklagten zu vertretender Rechtsirrtum ist, denn die AV enthält in ihrem Vertragstext in § 12 ein eindeutiges Datum zum (rückwirkenden) Inkrafttreten zum 1. Januar 2019. Im Übrigen hat die Beklagte ihre Erklärung in der E-Mail vom 5. November 2020 nicht rechtzeitig

angefochten (§ 119 BGB ff.), da sie ihre Auffassung zur Unwirksamkeit der AV erst im Klageverfahren kundgetan hat.

43 (6) Das Verwaltungsgericht geht unter Bezugnahme auf das Verwaltungsgericht Gießen auch zutreffend davon aus, dass es nicht der Benennung der einzelnen beteiligten Systeme im Rubrum der AV bedarf. Zudem standen im Hinblick auf die gesetzlich vorgegebene Pflicht aller im Bereich des Klägers tätigen Systeme zum Abschluss eines (Abstimmungs-)Vertrages die Vertragspartner auf der gesetzlichen Grundlage der für das Jahr 2019 geltenden §§ 18 und 35 (a.F., jetzt § 38) VerpackG durch die erteilte oder fiktive Genehmigung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses fest. Darüber hinaus werden sie in der zur AV genommenen „Zustimmung der vorgelegten Dokumente durch die Systeme“ im Einzelnen benannt. Da in dem der Beklagten schon vor Abschluss der AV bekannten Text der Vereinbarung ein Vertragsschluss für die Systeme eindeutig zu Ausdruck kommt (vgl. u.a. § 1 Nr. 1 AV: „Gegenstand dieser Vereinbarung ist die Abstimmung zwischen den Systemen und dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger nach § 22 VerpackG über die Ausgestaltung eines Erfassungssystems für restentleerte Verpackungen privater Endverbraucher gemäß § 14 Abs. 1 VerpackG im Landkreis A. in den jeweiligen Gebietsgrenzen.“), ist auch eine offene Stellvertretung im Sinne des § 164 BGB erkennbar. Durch die Beteiligung am Abstimmungsverfahren im Wege von docuSign hat die Beklagte auch gegenüber dem Kläger kundgetan, dass die Vertragsverhandlungen auch in ihrem Namen erfolgt sind, wenn auch möglicherweise nicht zu ihrer Zufriedenheit. Spätestens mit dieser Beteiligung und der folgenden Vertragsunterzeichnung sind die Wirkungen des § 171 BGB (kundgegebene Vollmacht) eingetreten, deren Widerruf gegenüber dem Kläger nicht behauptet wird.

44 (7) Darüber hinaus ist die Beklagte – unter Annahme des nach dem oben ausgeführten allenfalls fiktiven Falles einer im Innenverhältnis fehlenden Abschlussvollmacht des gemeinsamen Vertreters – dem auf der Grundlage des § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG und des der Beklagten bekannten Verhaltens des gemeinsamen Vertreters, unter Vorlage der Zustimmungserklärungen, den Vertrag zu schließen, und dem hierdurch gesetzten Anschein einer bestehenden Abschlussvollmacht bis zum Ende des Jahres 2020 nicht entgegengetreten. Die Beklagte kannte den Inhalt des von dem Kläger unterzeichneten AV-Entwurfs im Wortlaut und hat sich am Abstimmungsverfahren beteiligt. Sie hat zumindest geduldet, dass die AV mit der Anlage 7

für sie, die Beklagte, von dem gemeinsamen Vertreter als Bevollmächtigten geschlossen wurde. Danach musste sich die Beklagte den Vertragsschluss auch nach den im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnisses anwendbaren Grundsätzen der Rechtsscheinsvollmacht (Anscheins- bzw. Duldungsvollmacht, vgl. Schilken, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, Neubearbeitung 2019 - zitiert nach juris, BGB § 167 Rn. 28 ff.; Finkenauer, in Erman, Kommentar zum BGB, 17. Aufl. 2023, § 167 Rn. 9 ff.; Weinland in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., Stand: 08.04.2024, § 173 BGB Rn. 5 ff.; zur Geltung dieser Grundsätze auch im öffentlichen Recht: vgl. BVerwG, Urteil vom 25. Februar 1994 – 8 C 2.92 – juris Rn. 10) zurechnen lassen.

- 45 (8) Im Übrigen ist hier auch nicht davon auszugehen, dass die Beklagte ernsthaft (mit der Folge des Zugeständnisses der Begehung einer Ordnungswidrigkeit) den Vertragsschluss an sich leugnen will, da sie nach ihren Angaben mangels einer zumindest (seit Juli 2013 bis Ende 2018) geltenden vertraglichen Vereinbarung mit dem von dem Kläger beauftragten Entsorger ... nach § 6 VerpackV damit zugeben würde, dass sie nicht legal tätig geworden sei (nach eigenem Bekunden galt danach § 35 Abs. 1 VerpackG a.F., jetzt § 38 Abs. 1 VerpackG, nicht für sie) und selbst bei Annahme einer fiktiven Genehmigung der Widerruf dieser Genehmigung mangels Veranlassung eines Vertragsschlusses mit dem Entsorger seit mehr als vier Jahren (vgl. die zwei-Jahres-Frist in § 38 Abs. 3 VerpackG) und ohne Bemühungen um den Abschluss einer (eigenen) AV (bei unveränderten Verhältnissen) nahezu zwangsläufig wäre. Zudem wären möglicherweise die von ihr abgegebenen Mengengstromangaben für 2019 nicht zutreffend gewesen, sie hätte danach ggf. gegen § 14 Abs. 1 VerpackG verstoßen, was ebenfalls mit einem Ordnungswidrigkeitentatbestand bewehrt ist.
- 46 c. Soweit die Beklagte hilfsweise die Auffassung vertritt, (nur) die Anlage 7 zur AV habe keine Geltung für sie, folgt der Senat ihr nicht. Vielmehr ist die AV mit der Anlage 7 zustande gekommen. Die Beklagte hat gegenüber dem Kläger oder dem gemeinsamen Vertreter vor dem Vertragsschluss nicht bekundet, dass die Regelungen des § 22 Abs. 7 VerpackG über den gemeinsamen Vertreter die Verhandlungen über die Anlage 7 im Rahmen des § 22 Abs. 4 VerpackG nicht einschließen und dass dieser zu Vertragsverhandlungen und/oder zu einem Abschluss der Anlage 7 im Namen der Beklagten nicht befugt sei.

47 (1) Darüber hinaus geht der Senat auf der Grundlage des § 22 Abs. 4 VerpackG von der gesetzlichen Vorgabe aus, dass die Vereinbarungen zur Anlage 7 (Mitbenutzung PPK) im „Rahmen der Abstimmungsvereinbarung“ zwischen den Parteien getroffen werden und damit zum (Kern-)Inhalt der Vereinbarung gehören, falls eine der in den Sätzen 1 bis 3 des § 22 Abs. 4 VerpackG genannten Festlegungen von einer der Vertragsparteien im Rahmen der Verhandlung geäußert wird. Damit ist die in Anlage 7 getroffene Kernvereinbarung zur (kostenpflichtigen) Mitbenutzung (vgl. zur – zwingenden – Kostenpflichtigkeit der Mitbenutzung nach § 22 Abs. 4 VerpackG: BVerwG, Urteil vom 23. Mai 2024 – 10 C 7.23 – juris, Rn. 25 und 41 und zur Vorgängernorm des § 6 Abs. 4 Satz 5 VerpackV: BVerwG, Urteil vom 26. März 2015 – 7 C 17.12 –, juris Rn. 27) hier auch von der rechtsgeschäftlich erteilten Vollmacht nach § 22 Abs. 7 VerpackG umfasst (ebenso: Gruneberg/Hartwig, Die Umsetzung des Verpackungsgesetzes aus kommunaler Sicht, AbfallR 2019, 2). Die Annahme der Beklagten, dies sei nur bei Gelegenheit dieser Vertragsverhandlung besprochen worden, weshalb die Vereinbarung in Anlage 7 gesondert mit jedem System vereinbart und von diesen separat unterschrieben werden müsse, findet im Gesetz keine Stütze und wurde von ihr weder im Zeitraum der Vertragsverhandlungen noch unmittelbar nach dem Vertragsschluss so nach Außen (gegenüber dem Kläger, dem gemeinsamen Vertreter oder den übrigen Vertragspartnern) kommuniziert, sondern erst im vorliegenden gerichtlichen Verfahren behauptet. Im Übrigen gilt auch hier das oben Ausgeführte, nach dem der gemeinsame Vertreter nach Durchführung der Abstimmung Abschlussvollmacht auch insoweit hatte. Letztlich ist die Geltung der Anlage 7 auch der Beklagten gegenüber durch die E-Mail vom 5. November 2020 bestätigt worden (vgl. die Rechtsgedanken der §§ 141, 144 und 177 BGB), da sie dort ausdrücklich auf die Anlage 7 Bezug nimmt und „gemeinsame Verwertung“ wählt. Soweit in dieser E-Mail der Vertragsbeginn mit dem 1. Januar 2020 angenommen wird, liegt hier ein schuldhafter Irrtum der Beklagten vor, da die AV nach dem eindeutigen und der Beklagten bekannten Regelung des § 12 Nr. 1 (rückwirkend) zum 1. Januar 2019 in Kraft treten sollte und getreten ist.

48 (2) Selbst unterstellt, die Anlage 7 wäre nicht vereinbart worden, so hatte die Beklagte die Pflicht sowohl nach § 22 VerpackG als auch nach § 13 Nr. 1 Satz 2 AV getroffen, eine vertragliche Regelung mit dem Kläger zur Kostentragung für die Mitbenutzung zu treffen, welche nach Zielsetzung und wirtschaftlicher Bedeutung der

unwirksamen Bestimmung möglichst nahekommen sollte. Entsprechende Bemühungen um einen Vertragsschluss außerhalb der Verhandlungen durch den gemeinsamen Vertreter hat die Beklagte bisher nicht unternommen. Damit ist eine dauerhafte Berufung auf einen unwirksamen Vertragsteil schon nach dem Inhalt der AV nicht nur gesetzes-, sondern auch vertrags- und damit treuwidrig, wenn – wie hier – die Mitbenutzung durch den Kläger wirksam gefordert wurde. Im Übrigen wäre die mit der Unwirksamkeit von der Beklagten angenommenen Kostenfreiheit der Mitbenutzung im Jahr 2019 nach den gesetzlichen Grundlagen rechtlich eine unzulässige Beihilfe und ein Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht (zur normativ vorgesehenen Kostenpflichtigkeit der Mitbenutzung: § 22 Abs. 4 VerpackG: BVerwG, Urteil vom 23. Mai 2024 – 10 C 7.23 – juris, Rn. 25 und 41 und zur Vorgängernorm des § 6 Abs. 4 S. 5 VerpackV: BVerwG Urteil vom 26. März 2015 – 7 C 17.12 –, juris Rn. 27) und von den Vertragsschließenden so nicht gewollt (vgl. dazu näher zu einer ähnlich formulierten AV: VG Neustadt am der Weinstraße, Urteil vom 17. November 2022 – 4 K 137/22.NW –, juris Rn. 50 ff.).

- 49 (3) Letztlich ist davon auszugehen, dass sich die Beklagte auch gegenüber den Systemprüfern (vgl. § 17 VerpackG), der Zentralen Stelle und damit auch gegenüber der landesrechtlichen Aufsichtsbehörde auf die AV berufen hat, da dies Voraussetzung für den Nachweis der Flächendeckung nach § 14 VerpackG ist (vgl. die für das Jahr 2019 geltenden Prüfleitlinien Mengenstrom Systeme, Stand 1. Januar 2019, Nr. 12.1; Stand 21. Januar 2020 Nr. 12.1; vgl. auch die von der Beklagten zitierten und erst für das Jahr 2020 geltenden Prüfleitlinien Mengenstrom Systeme, Stand 15. Dezember 2020, Nr. 12.2). Ob ihr danach eine Berufung auf die Unwirksamkeit in dem vorliegenden Rechtsstreit nach Treu und Glauben versagt bleiben muss, kann dahingestellt bleiben.
- 50 d. Der Senat hegt auch keine, von der Beklagten im Berufungsverfahren lediglich hilfsweise geltend gemachten, verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Regelung des § 22 Abs. 7 VerpackG in der hier für das Jahr 2019 anwendbaren Fassung. Wie dargelegt, sieht dieser die gesetzlich verpflichtende, jedoch einvernehmliche Auswahl eines Gemeinsamen Vertreters durch die Systeme für die Vertragsverhandlungen vor (§ 22 Abs. 7 S. 1 VerpackG). Über die vom Verwaltungsgericht und dem Verwaltungsgericht Gießen genannten Gründe (vgl. Urteilsabdruck S. 9. f.) hinaus ist weiterhin zu beachten, dass insbesondere § 22 VerpackG nicht den originär

privatrechtlich geregelten Raum der Grundrechtsausübung nach Art. 12, 14 und 2 Abs. 1 GG betrifft, sondern die durch das Kooperationsprinzip gekennzeichnete Fortentwicklung des öffentlich-rechtlichen Abfallrechts hin zu einem Kreislaufwirtschaftrecht mit entsprechender Produktverantwortung von Hersteller und (Letzt-)Vertreiber.

- 51 (1) Die Fortentwicklung der Vorgängervorschrift des § 6 VerpackV stellt sich den Herausforderungen, dass die Hersteller und (Letzt-)Vertreiber ihre Pflichten auf andere Wirtschaftsbeteiligte wie Branchenlösungen und Systeme übertragen müssen (vgl. §§ 7 und 8 VerpackG) und diese mit ihrer genuinen Wirtschaftsweise in die Lösung der Verpackungsproblematik eingebunden werden. Der Gesetzgeber geht insoweit davon aus, dass im öffentlichen Interesse Abstimmungen erforderlich sind, um die Ziele des Verpackungsgesetzes zu erreichen, und die Ziele, bis auf einzelne Ausnahmen, im Hinblick auf ihre Komplexität und die möglichen Lösungsvarianten effektiver durch vertragliche Lösungen als durch einseitige Akte hoheitlicher Gewalt erreicht werden können (vgl. den Regierungsentwurf, BT-Drucks. 18/11274, S. 52 und S. 108 ff. zu § 22 VerpackG). Wie schon der Umfang der AV mit den vielen und zum Teil ineinander verschachtelten Einzelregelungen zeigt, wäre eine Regelung durch Verwaltungsakte weniger effizient, da sie nicht in gleicher Weise und für alle Beteiligten einheitlich die Interessen der Öffentlichkeit und der Beteiligten berücksichtigen könnte. Insbesondere sind die drittbetroffenen Bürger vor einer Überforderung etwa im Bereich der Sammlung von Wertstoffen/Abfällen zu schützen, sowohl was die Immissionen der Sammelfahrzeuge als auch die Vorhaltung von Sammelbehältnissen/-säcken betrifft. Daher hat der Gesetzgeber vereinzelt im Rahmen der Vertragsverhandlungen auch bindende einseitige Erklärungen (vgl. § 22 Abs. 4 S. 1 bis 3 und 7 VerpackG) oder auch Verwaltungsakte (vgl. § 22 Abs. 2 VerpackG, hier nicht von tragender Bedeutung) vorgesehen, die von den Vertragsparteien zu berücksichtigen sind. Bei der vom öRE oder den Systemen verlangten Mitbenutzung ist nach der gesetzlichen Vorgabe die Kostenregelung zwingend mitzuvereinbaren (§ 22 Abs. 4 S. 4 VerpackG: „im Rahmen der Abstimmungsvereinbarung“ und nicht nur „im Rahmen der Verhandlungen über die Abstimmungsvereinbarung“). Da der Gesetzgeber anders als nach § 6 Abs. 5 VerpackV nunmehr eine Vereinbarung statt einer einseitigen hoheitlichen Forderung vorgesehen hat, waren neben der Frage der Blockade der Vereinbarung und damit der Vereitelung des Gesetzeszwecks auch die Fragen der Gleichbehandlung (Art. 3 GG) und des Wettbewerbsrechts

(GWB) zu beachten. Danach dürfen weder den Bürgern die Kosten der durch die Systeme zu vertretenden Sammlung der Verpackungen über die Abfallgebühren auferlegt werden (unerlaubte Beihilfe), noch dürfen die Systeme durch den öRE gegeneinander ausgespielt werden. Vielmehr sollen den Systemen (vorbehaltlich etwaiger im Gesetz vorgesehener Wahlmöglichkeiten etwa nach § 22 Abs. 4 S. 7, 8 VerpackG) gleiche Konditionen offenstehen. Danach ist die gemeinsame und damit für alle offene Verhandlung der Vertragsbedingungen der gegenüber einer einseitigen Regelung geringere Eingriff in die Rechte der Systeme. Insoweit ist zu beachten, dass den Systemen nach der gesetzlichen Intention keine Option offensteht, das „Ob“ des Vertragsschlusses in Frage zu stellen. Insoweit ist also die Privatautonomie gesetzlich nicht vorgesehen, so sie als System im Bereich des Klägers tätig sein wollen. Vielmehr steht ihnen nur der Einfluss auf das „Wie“ des Vertragsschlusses offen, wozu auch gehört, in eigenständige Verhandlungen mit dem öRE zu treten, wenn dieser sich hiermit einverstanden erklärt.

- 52 (2) Der von der Beklagten ins Spiel gebrachte Weg über § 18 Abs. 3 VerpackG (Androhung des Widerrufs der Genehmigung) mag theoretisch auf den ersten Blick bedenkenswert zu sein, ist jedoch für das hier streitige Übergangsjahr 2019 gänzlich ungeeignet gewesen. Im Hinblick auf § 38 Abs. 1 (§ 35 Abs. 1 a.F.) VerpackG wurde die Genehmigung der Systeme ab dem 1. Januar 2019 fingiert, ohne dass der Abschluss einer AV vorausgesetzt wurde. Zudem galten nach § 38 Abs. 3 (§ 35 Abs. 3 a.F.) VerpackG die alten AV längstens bis zum 31. Dezember 2020 fort. Damit wäre frühestens zum 1. Januar 2021 die Einleitung eines Widerrufsverfahrens als Druckmittel für die Vertragsverhandlung einsetzbar gewesen und war damit für den erstmaligen Abschluss einer AV für die Zeit ab Inkrafttreten des VerpackG zum 1. Januar 2019 schon in zeitlicher Hinsicht untauglich. Im Übrigen hätte die zuständige Landesbehörde auch nicht darüber hinwegsehen dürfen, dass die Beklagte ab dem Jahr 2020 die AV akzeptiert (vgl. E-Mail vom 5. November 2020) und den Vertrag auch gelebt hat, so dass ein Widerruf der Genehmigung mit Wirkung für die Zukunft allein begründet auf die Weigerung, für das Jahr 2019 einen Vertrag mit dem Regelungsgehalt der Anlage 7 zu schließen, wohl – vorbehaltlich weiterer Erkenntnisse – ermessensfehlerhaft gewesen wäre. Letztlich stellt der Weg über § 18 Abs. 3 VerpackG mit dem darin angedrohten Betätigungsverbot für ganz Rheinland-Pfalz kei-

nen geringeren Eingriff, sondern im Hinblick auf Art. 12 GG einen wesentlich stärkeren Eingriff in die Berufs- und Gewerbefreiheit der Beklagten dar als die gesetzliche Pflicht zur vertraglichen Einigung mit dem Kläger.

- 53 (3) Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass sowohl das Zivil- und Wirtschaftsrecht als auch das öffentliche Recht aus verschiedenen Gründen sowohl eine zwingende (und z.T. gemeinsame) Vertretung als auch Mehrheitsregelungen für die Willensbildung in Vereinigungen oder bei gemeinsamer Tätigkeit kennen. Hier sei etwa auf die §§ 17 bis 19 Verwaltungsverfahrensgesetz, § 67a VwGO, §§ 6 bis 6c des Spruchverfahrensgesetzes, §§ 1 und 7 des Schuldverschreibungsgesetzes, § 26 Abs. 1 Nr. 4 Landesenteignungsgesetz, § 207 Abs. 1 Nr. 4 Baugesetzbuch, §§ 144 Handelsgesetzbuch, §§ 33 und 308 Umwandlungsgesetz, § 36 Berggesetz, sowie auf § 4 und § 18 GmbHG, § 32 und 33 BGB, auch in Verbindung mit § 54 BGB, § 736 Abs. 3 BGB hingewiesen. Mit diesen Beispielen hat sich die Beklagte nicht auseinandergesetzt und nicht dargelegt, dass im Hinblick auf das mit § 22 VerpackG verfolgte Ziel und die sich aus der Gesetzesbegründung ergebenden Erwägungen des Gesetzgebers (vgl. Regierungsentwurf, BT-Drucks. 18/11274, S. 108 ff., insbesondere § 115 f. zu § 22 Abs. 7 VerpackG) hier insoweit ein geringeres öffentliches Interesse an einer zeitgerechten Umsetzung der Pflichten der Systeme und der öRE bestehe als in den oben genannten Fällen eines gesetzlich vorgesehenen gemeinsamen Vertreters oder einer Mehrheitsentscheidung. Darüber hinaus stand es der Beklagten in den Jahren 2019 und 2020 offen, sich von den (auch) von ihr bevollmächtigten gemeinsamen Vertreter über den Stand der Verhandlungen und deren Inhalt jederzeit informieren zu lassen als auch im Rahmen der Vollmacht Weisungen zu erteilen, wie auch die Vollmacht gegenüber dem konkreten Gemeinsamen Vertreter zu widerrufen (zur Möglichkeit von Weisungen an den Vertreter: Klein, in: Klein/Mehdorn, a.a.O., § 22 Rn. 124; Oexle, in: Schmehl/Klement, a.a.O., § 22 VerpackG Rn. 97). Danach war die grundrechtliche Wirtschaftsfreiheit der Beklagten nicht vollständig eingeschränkt und die Regelung des § 22 Abs. 7 S. 1 VerpackG ist auch in der hier anzuwendenden Fassung des Verpackungsgesetzes verfassungsgemäß (Klein, in: Klein/Mehdorn, a.a.O., § 22 Rn. 126; im Ergebnis auch, anders als von der Beklagten in der Berufungsbegründung dargestellt, Oexle, in: Schmehl/Klement, a.a.O., § 22 VerpackG Rn. 98; die Beklagte bezieht sich auf Rn. 101, der § 22 Abs. 7 S. 2 VerpackG betrifft, welcher im vorliegenden Fall – wie ausgeführt – nach Auffassung des Senats nicht zu einer gesetzlichen Vertretung geführt hat und

damit für den Vertragsschluss auch nicht entscheidungsrelevant war; Hartwig, in: Flanderka/Stroetmann, a.a.O. benennt in § 22 Anm. II 7 keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 22 Abs. 7 VerpackG). Wenn die Beklagte im Hinblick auf die vielfältigen Vertragsverhandlungen mit über 500 öRE in Deutschland hiervon nicht Gebrauch gemacht hat, obwohl die Kommentarliteratur dies schon in 2019 so vertreten hat (vgl. Oexle, in: Schmehl/Klement, a.a.O., § 22 VerpackG und Hartwig, in: Flanderka/Stroetmann, § 22 Anm. II 7), ist sie als Vollkaufmann insoweit nicht schutzwürdig. Danach standen der Beklagten ausreichende Informationen und rechtliche Mittel zur Verfügung, um rechtzeitig etwaige Härten der Regelung des § 22 Abs. 7 VerpackG schon weit unterhalb der Schwelle der von ihr reklamierten verfassungsrechtlichen Bedenken abzumildern. Nicht zuletzt hat die Beklagte bis heute nicht bekundet, welche Regelungen sie in der AV nicht akzeptieren könne und welche sie an deren Stelle als gerechten Ausgleich der Interessen vorschläge, obwohl ihr eine Pflicht zum Vertragsschluss obliegt (§ 22 Abs. 4 VerpackG). Daher ist auch nicht erkennbar, dass sie durch die Regelung überhaupt tatsächlich wirtschaftliche Nachteile befürchten musste oder gar erlitten hat.

- ⁵⁴ (4) Letztlich kommt es aber hier nicht auf die Frage an, ob ein Vertrag gegen den Willen eines Systems kraft einer gesetzlichen Vollmacht auch für dieses zustande kommen kann und ob dies ein Verstoß gegen die verfassungsrechtliche garantierte Vertragsfreiheit sei (so Oexle: in: Schmehl/Klement, a.a.O., § 22 VerpackG Rn. 101) oder ein gesetzlicher Kontrahierungszwang aus § 22 VerpackG geschlossen werden könne (vgl. zur Problematik: Hartwig, in: Flanderka/Stroetmann, § 22 VerpackG Anm. II 7; Klein, in: Klein/Mehdorn, a.a.O., § 22 VerpackG Rn. 126). Denn die Beklagte hat, wie oben bereits ausgeführt, weder gegenüber dem Gemeinsamen Vertreter noch gegenüber dem Kläger ausdrücklich oder konkludent darauf hingewiesen, dass ersterer sie in den Verhandlungen nicht vertreten dürfe und dass der gemeinsame Vertreter trotz der Abstimmung keine Abschlussvollmacht habe oder diese widerrufen werde. Damit hat sie sich in Anwendung der Regelungen des Bürgerlichen Rechts zum Vertragsschluss freiwillig und ohne Vorbehalt ihrer Vertragsfreiheit insoweit begeben. Im Übrigen hat sie auch ansonsten bis Ende 2020 nicht kundgetan, dass der Vertrag nicht mit ihr geschlossen sei, sondern nur die Geltung für das Jahr 2019 verneint. Auch die von der Beklagten angesprochene Frage, ob die kleineren Systeme zu Lasten der größeren Systeme eine Regelung durchsetzen

könnten, war für das Jahr 2019 von der Beklagten nicht zu befürchten, da die Beklagte nach der auf der Homepage der Zentralen Stelle hinterlegten Liste für 2019 ... weder bei PPK, bei Glas noch bei LVG einen zweistelligen Marktanteil hatte. Damit gehörte sie selbst im Jahr 2019 nicht zu den drei „großen“ Systemen, die hätten überstimmt werden können, sondern zu den kleineren von 10 damals tätigen Systemen.

55 2. Der Anspruch auf das von dem Kläger eingeklagte Mitbenutzungsentgelt für das Jahr 2019 ist nicht nach §§ 1 LVwVfG, 62 VwVfG i.V.m. § 326 Abs. 1 BGB untergegangen. Insoweit verweist der Senat zunächst auf die folgenden Gründe des Verwaltungsgerichts (Urteilsabdruck S. 14 ff.): ...

88 und sieht sich im Hinblick auf das Vorbringen der Beklagten im Berufungsverfahren zu folgenden Ergänzungen veranlasst:

89 (1) Das Verwaltungsgericht hat bei der Auslegung der Vertragsregelungen der AV zutreffend auf § 62 Satz 2 VwGO i.V.m. §§ 133, 157 BGB abgestellt. Danach ist nicht, wie die Beklagte suggeriert, der Wortlaut eines Vertrages allein entscheidend, selbst wenn er eindeutig sein sollte, was vorliegend jedenfalls nicht in dem von der Beklagten vertretenen Sinne der Fall ist. Vielmehr ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften (§ 133 BGB; vgl. schon Reichsgericht, Urteil vom 8. Juni 1920 – II 549/19 – juris, „Haakjöringsköd“). Die Auslegung von Verträgen hat sich an Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte zu orientieren (§ 157 BGB). Im Übrigen ist in § 7 Nr. 3 der Anlage 7 zur AV auch nach dem Wortlaut keine Fixschuld formuliert, sondern nur die Übersendung der monatlichen Mengendaten „regelmäßig innerhalb von 14 Tagen nach Ablauf eines Monats“ zur Gewährleistung einer revisionssicheren Buch- und Mengenstromprüfung. Es ist demnach schon – ohne die von der Beklagten favorisierte Auslegung – aus dem Vertrag keine Fixschuld (erst recht keine absolute) ableitbar, wie von der Beklagten behauptet. Legte man aber die Vertragsvorschrift nach den Vorstellungen der Beklagten aus, so hätte für den rückwirkend in Kraft getretenen Teil des Vertrages (vom 1. Januar 2019 bis 7. September 2020) bei der beidseitigen Kenntnis der Unmöglichkeit nur die Vereinbarung einer sachgerechten Übergangsregelung nahegelegen, wie sie sich aus der vom Verwaltungsgericht zutreffend angenommenen Auslegung ergibt.

- 90 (2) Eine Befreiung von der (vollständigen) Leistungspflicht sieht § 326 Abs. 1 S. 1 HS. 1 BGB nur für den Fall vor, dass die vollständige (ganze) Gegenleistungspflicht nach § 275 BGB entfallen ist. Hier besteht nach der Anlage 7 zur AV nicht nur die Nachweispflicht nach § 7 Nr. 1, welche – ohne dass dies im Gesetz so vorausgesetzt wird – nach dem Willen der Vertragspartner ausdrücklich als Hauptleistungspflicht in § 7 Nr. 3 bezeichnet wird. Die synallagmatische Gegenleistung des Klägers ist entsprechend der gesetzlichen Regelung in § 22 Abs. 4 Satz 1 bis 6 VerpackG im Kern in § 3 der Anlage 7 der AV geregelt. Danach erhält der Kläger, der die Mitbenutzung seiner Sammelstruktur verbindlich gefordert hat, hierfür ein anteiliges Mitbenutzungsentgelt. Diese Mitbenutzung ist in 2019 durch die Beklagte unstreitig erfolgt, so dass die Gegenleistung insoweit nicht (vollständig) unmöglich geworden ist oder von Anfang an unmöglich war. Bei der Unmöglichkeit einer ergänzend zur Hauptleistungspflicht deklarierten, weiteren (Hauptleistungs-)Pflicht in § 7 Nr. 3 der Anlage 7 zur AV liegt regelmäßig schon kein Anwendungsfall von § 326 Abs. 1 Satz 1 HS. 1 BGB vor, da Teilleistungen nach § 3 der Anlage 7 der AV nachweislich erfolgt sind. Diese Teilleistungen für das Jahr 2019 waren auch für die Beklagte von Interesse, denn sie garantierten ihr überhaupt die wirtschaftliche Betätigung (hinsichtlich der PPK) im Kreisgebiet der Beklagten und damit letztlich im Hinblick auf § 14 Abs. 1 und § 18 Abs. 1 VerpackG in ganz Rheinland-Pfalz.
- 91 (3) Im Übrigen ist es nicht zutreffend, dass die Beklagte – wie von ihr ohne nähere Darlegung behauptet – die gesammelten Mengen für das Jahr 2019 nur im Wege der §§ 14 und 17 VerpackG etwa gegenüber der für die Genehmigung zuständigen Landesbehörde nach § 18 VerpackG nachweisen könnte. Vielmehr dürfte in Fällen wie dem vorliegenden, in dem der Kläger eine (durch seine Vertragsnehmer erfüllte) Sammelleistung unter Vorgabe der Mitbenutzung durch die Systeme für sich reklamiert, schon durch die erfolgte Rechnungstellung des Klägers, hilfsweise durch eine amtliche Auskunft des Klägers oder die hier von der Beklagten durch Schließung des Meldeportals treuwidrig vereitelte Nachlieferung der Wiegescheine der Mengennachweis (§ 14 Abs. 1 S. 1 VerpackG), zumindest soweit dies für die Aufrechterhaltung der Genehmigung der wirtschaftlichen Tätigkeit der Beklagten (§ 18 VerpackG) erforderlich ist, gegenüber der Aufsichtsbehörde geführt werden können. Denn die Aufsichtsbehörde darf für ihre Tätigkeit nach § 24 ff. VwVfG nicht allein auf die Meldungen an die Zentrale Stelle § 17 VerpackG abstellen, sondern muss auch andere Nachweise berücksichtigen, hier insbesondere für das Jahr 2019 als

Übergangsjahr von § 6 VerpackV auf die §§ 14 ff. VerpackG. Die Befürchtung von hoheitlichen Eingriffen seitens der Landesbehörde sind danach jedenfalls für das hier streitige Jahr 2019 fernliegend, wie oben bereits unter 1. d. (2) näher ausgeführt, die Leistung des Klägers ist für die Beklagte keinesfalls „wertlos“ gewesen. Danach ist auch die von der Beklagten geäußerte Kritik an der Auslegung des Verwaltungsgerichts nicht tragbar, die Interessen der Beklagten seien – anders als die des Klägers – nicht berücksichtigt worden. Die Beklagte hat auch im Berufungsverfahren keinen einzigen Nachteil im Hinblick auf die von ihr monierten fehlenden Mengennachweise substantiiert dargetan oder gar nachgewiesen, dass sie finanzielle oder sonstige Nachteile bei der Zentralen Stelle im Vergleich zu den übrigen Systemen erlitten habe, welche nach den Angaben des Klägers ebenfalls bis zum 1. Juni 2020 nicht mit Mengennachweisen beliefert wurden. Sie hat auch nicht vorgebracht, eine entsprechende Korrespondenz mit der Zentralen Stelle geführt zu haben oder gar eine solche vorgelegt. Ein bloß theoretisch behaupteter Nachteil, der sich aber nicht praktisch auswirken können, genügt nach Auffassung des Senats jedenfalls nicht. Welcher ihrer Interessen, außer für das Jahr 2019 an den Kläger nicht zahlen zu wollen, das Verwaltungsgericht nicht berücksichtigt habe, ist danach nicht ersichtlich.

- 92 (4) Wie bereits ausgeführt, drohten der Beklagten in 2019 und 2020 keine Maßnahmen im Hinblick auf die möglicherweise verspätete Abgabe von Mengengstromnachweisen. Das Verwaltungsgericht hat zutreffend ausgeführt, dass hier auch die Nachreichung von Mengen und Belegen möglich war. Entgegen der Auffassung der Beklagten entspricht die Änderung der Prüfleitlinie Mengengstromnachweis Systeme für die Meldungen für das Jahr 2019 (Stand: 1. Januar 2019 und Stand: 21. Januar 2020) zu der nach ihrer Nr. 21 erst für das Bezugsjahr 2020 geltenden und von der Beklagten zitierten Prüfleitlinie Mengengstromnachweis Systeme (Stand: 15. Dezember 2020) durchaus der Rechts- und Tatsachenlage in diesem Zeitraum. Die Annahme, es habe keine rechtlichen Veränderungen gegeben, ignoriert, dass das Verpackungsgesetz im Wesentlichen erst zum 1. Januar 2019 in Kraft getreten ist und die operative Tätigkeit der Zentralen Stelle erst zum 1. Januar 2019 begonnen hat. Damit kam zu den normalen Anlaufschwierigkeiten nach einer umfassenden Neuordnung des Verpackungsrechts, der Einrichtung der Zentralen Stelle auch noch die Unsicherheit über die Vertragsschlüsse zu den AV (vgl. oben 1 c. (2) m.w.N.)

und die hieraus folgenden Abwicklungsmaßnahmen wie die Übersendung von Mengenstromnachweisen. Die Beklagte behauptet auch nicht ernsthaft, dass die Zentrale Stelle diese Tatsachen bei ihrer Tätigkeit und der Gestattung von Nachlieferungen von Daten nicht im Blick gehabt habe. Erst die Prüflinien Mengenstrom (Stand: 15. Dezember 2020) für das Jahr 2020 konnten von dem „Normalzustand“ von gültigen und umgesetzten AV zwischen den Systemen und den öRE ausgehen. Gleiches gilt, wie oben bereits ausgeführt, auch für die Aufsichtsbehörden, welche sich flächendeckend mit fiktiven Genehmigungen mit fixer Gültigkeit bis Ende 2020 und mit noch nicht abgeschlossenen und umgesetzten AV konfrontiert sahen. Weshalb hier für die Beklagte kein relevanter Unterschied zu dem von den Regelungen des VerpackG vorgesehenen Normalzustand erkennbar sein soll, erschließt sich nicht, so dass auch die Ausführungen der Beklagten zu § 18 Abs. 3 VerpackG wohl erstmals im Jahr 2021 wirklich relevant geworden sein könnten, sich aber nicht auf das hier streitige Jahr 2019 beziehen dürften.

- ⁹³ (5) Auch die Annahme der Beklagten, sie habe keine Handlungsalternativen gehabt und habe daher auch nicht treuwidrig handeln können, übersieht wesentliche Aspekte des Falles. So hätte beispielsweise der Beklagten gegenüber dem Vertragspartner des Klägers für die Sammlung, der Fa. ... ein entsprechender vertraglicher Anspruch auf die entsprechenden Mitteilungen (zumindest für das erste Halbjahr 2019) zugestanden, wenn sie – wozu sie als System nach § 6 VerpackV an sich verpflichtet war – mit dieser im Zeitpunkt der Übertragung der Sammlung durch den Kläger zum 1. Juli 2013 einen entsprechenden Vertrag über die faktisch in der Zeit von Juli 2013 bis Juni 2019 durchgeführte Mitbenutzung der Sammlung geschlossen hätte. Denn der Kläger hat die Fa. ... in seiner Beauftragung zu einer entsprechenden Weiterleitung der Daten verpflichtet, die Regelung stellt insoweit einen Vertrag zugunsten Dritter dar (vgl. Anlage 11 zu dem als Anlage K2 mit Schriftsatz vom 1. Juli 2024 vorgelegten Vertrag aus dem Jahr 2013). Darüber hinaus beruhen die Ausführungen zu den Vertragsverhandlungen und dem fehlenden Einfluss der Beklagten auf ihrem eigenen faktischen Handeln, nicht aber auf den rechtlichen Gegebenheiten des § 22 Abs. 7 VerpackG. Wie oben bereits festgestellt, hat die Beklagte eine rechtsgeschäftliche Vollmacht erteilt. Ihr dürfte auch die Orientierungshilfe bekannt gewesen sein, wie auch weitere Veröffentlichungen zu den Vertragsverhandlungen einschließlich der Kommentierung von Hartwig und Oexle (vgl. hierzu näher: Hartwig in: Flanderka/Stroetmann, a.a.O., § 22 Anm. I Vorbemerkung

und II 4 zu den Kompromissen bei den Verhandlungen; Gruneberg/Harwig, die Umsetzung des Verpackungsgesetzes aus kommunaler Sicht, AbfallR Heft 1/2019, S. 2 ff., Gruneberg/Wilden-Beck/Bleicher, Aktuelle Aspekte der Verhandlungen einer Abstimmungsvereinbarung nach § 22 VerpackG – Bestandsaufnahme und Herausforderungen, AbfallR Heft 6/2020, S. 273 ff.). Weshalb sie sich in die Verhandlungen nicht eingeschaltet hat, obwohl nach ihren Darlegungen ihre Interessen nicht sachgerecht vertreten worden seien, bleibt danach allein im Wissen der Beklagten, sie hat es weder mitgeteilt noch entsprechende Geschäftsunterlagen hierzu vorgelegt. Darüber hinaus hat sie die Mengennachweise des Klägers auch nicht rechtzeitig vor dem 1. Juni 2020 unter Hinweis auf die Frist des § 17 VerpackG angefordert. Danach ist nicht erkennbar, weshalb der Beklagten keine Handlungsalternativen offenstanden oder sie hiervon keine Kenntnis gehabt haben soll, um Schritte zu unternehmen, das von ihr monierte Ergebnis zu vermeiden.

- 94 3. Die Klageforderung ist auch in der geltend gemachten Höhe gerechtfertigt, ohne dass sie durch mögliche Gegenrechte der Beklagten zu mindern ist. Die Beklagte hat auch im Berufungsverfahren die Berechnung der Klageforderung durch den Kläger nicht angezweifelt, sodass insoweit auf die zutreffenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts im angefochtenen Urteil verwiesen werden kann. Gegenrechte, welche zur Verringerung der Klageforderung führen könnten, sind von der Beklagten nicht substantiiert geltend gemacht worden. Soweit nach § 326 Abs. 1 Satz 1 2. Halbsatz BGB eine Minderung im Hinblick auf eine angenommene Teilunmöglichkeit der Hauptleistungspflichten für das Jahr 2019 dem Grunde nach nicht ausgeschlossen erscheint, hat die Beklagte diese Minderung nicht substantiiert dargelegt. § 326 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 BGB muss auch gelten, wenn eine einzelne von mehreren (im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden) Vertragspflichten unmöglich ist oder wird (Ernst, in Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl. 2022, § 326 Rn. 21, zitiert nach beck-online). Nach § 326 Abs. 1 Satz 1 HS. 2 BGB ist die Anwendung einer anteiligen Minderungsmöglichkeit entsprechend § 441 Abs. 3 BGB vorgesehen, die sich an dem Verhältnis der mangelfreien Erfüllung zu dem „wirklichen“ Wert orientiert.
- 95 a. Die Beklagte hat schon nicht substantiiert dargelegt, dass die Leistung des Klägers im Hinblick auf eine von ihr geltend gemachten Nichtübersendung der Wiegescheine im Jahr 2019 einen merkantilen Minderwert gehabt habe. Zunächst waren alle Systeme im Hinblick auf die Arithmetik der Marktanteile als Maßstab für die

Mengenströme gleichermaßen von der Nichtübersendung von Wiegescheinen betroffen, so dass eine Verzerrung der Marktanteile schon rechnerisch ausgeschlossen war. Zudem war nach der seinerzeit vorhandenen Überzeugung der Systeme und des Klägers eine Nachmeldung der Mengen für 2019 nicht ausgeschlossen, wie das Verwaltungsgericht zutreffend festgestellt hat. Die Prüfleitlinie Mengenstromnachweis Systeme für die Meldungen für das Jahr 2019 (Stand: 1. Januar 2019 und Stand: 21. Januar 2020) schlossen – anders als die nach ihrer Nr. 21 erst für das Bezugsjahr 2020 geltenden Prüfleitlinie Mengenstromnachweis Systeme (Stand: 15. Dezember 2020) – eine Fristverlängerung nicht aus. Ein Ausschluss der Fristverlängerung oder Nachmeldung wäre auch im Hinblick auf die auch der Zentralen Stelle Verpackungsregister bekannten Probleme auch zeitlicher Art bei dem erstmaligen Abschluss der AV unter Geltung des § 17 VerpackG (vgl. Grunenberg/Wilden-Beck/Bleicher, Aktuelle Aspekte der Verhandlungen einer Abstimmungsvereinbarung nach § 22 VerpackG – Bestandsaufnahme und Herausforderungen, AbfallR Heft 6/2020, S. 273 ff.; Hartwig in: Flanderka/Stroetmann, a.a.O., § 22 Anm. II 4) unverhältnismäßig gewesen.

⁹⁶ b. Soweit die Beklagte zunächst auch die in Rechnung gestellten Aufwendungen für den Ausgleich der tauschähnlichen Geschäfte (so von der Finanzverwaltung bezeichnet) in § 8 Nr. 5 der Anlage 5 zur AV als finanziellen Nachteil angesprochen hat, wurde dieser Einwand in der mündlichen Verhandlung fallengelassen, da zwischenzeitlich – wie vereinbart – schon eine gleichhohe Erstattung an die Beklagte geflossen ist, welche die wirksame Rechnungstellung durch den Kläger voraussetzt.

⁹⁷ c. Als einzigen finanziellen Nachteil hat die Beklagte – ohne dies zeitlich näher als auf das Kalenderjahr 2019 zu konkretisieren – den (bundesweiten) Zukauf von PPK-Fraktionen in einem anteiligen Umfang von 4.610,47 € genannt. Dieser hatte nach der Prüfleitlinie Mengenstromnachweis Systeme (Stand: 1. Januar 2019, Nr. 12.2.6, und Stand: 21. Januar 2020, Nr. 12.3.6) nicht den Grund in dem Nachweis der dem Marktanteil entsprechenden Mengenströme (vgl. die Beschränkung in der Prüfleitlinie Mengenstromnachweis Systeme, Stand: 15. Dezember 2020, Nr. 12.3.6, auf den „Marktanteil Stichprobenumfang“), sondern war der beabsichtigten Erhöhung des Marktanteiles gegenüber den anderen Systemen geschuldet (vgl. www.ggsc.de/aktuelles/newsletter/newsletter-abfall-januar-2019/verpackg-verwe-

tungsnachweise-ppk-ohne-quotierung). Ein anderes hat die Beklagte nicht substantiiert vorgetragen. Zudem wäre eine Übersendung der Wiegescheine im Jahr 2020 vor dem 1. Juni auch nach ihrer Ansicht noch rechtzeitig für eine Einpflegung in die Mengenstrommeldungen nach § 18 Abs. 3 VerpackG gewesen, während die Ankäufe durch die Beklagte schon im Jahr 2019 erfolgt sein sollen. Die Beklagte hat im Jahr 2019 und in den ersten fünf Monaten des Jahres 2020 keinerlei Bemühungen unternommen, weder gegenüber dem von dem Kläger beauftragten Abfuhrunternehmen (...) noch gegenüber dem Kläger unmittelbar, um die Wiegescheine anzufordern. (...) Danach ist die Beklagte bewusst untätig geblieben und hätte letztlich, so überhaupt ein Nachteil eingetreten wäre, diesen selbst wesentlich und weit überwiegend mitverursacht.

- 98 d. Darüber hinaus hat die Beklagte die Übermittlung der Daten für das Jahr 2019 nach dem Vertragsschluss der AV vereitelt. ... Wie vom Verwaltungsgericht Gießen zutreffend ausgeführt, treffen die Beklagte auch Vertragstreuepflichten, die vorliegend ebenfalls dazu führen, dass sie finanzielle Gegenrechte nicht geltend machen kann. Auch für das in § 22 Abs. 4 VerpackG vorgesehene öffentlich-rechtlich gestaltete Schuldverhältnis zwischen den Systemen und der Beklagten gilt, dass beide Seiten zur Minderung eventueller finanzieller Nachteile der anderen Seite verpflichtet sind (vgl. auch § 254 BGB). Danach war es Sache der Beklagten, sich rechtzeitig an den Kläger bzw. den von diesem beauftragten Entsorger zu wenden, um eventuelle Nachteile aus dem Fehlen von Wiegescheinen abzuwenden. Die Beklagte hat sich jedoch weder in 2019 noch in 2020 an diese Stellen gewandt, und könnte sich daher nach Treu und Glauben nicht auf hier schon nicht substantiiert geltend gemachte Nachteile zur Minderung der Forderung gegenüber dem Kläger berufen.
- 99 4. Hinsichtlich der geforderten Zinsen hat die Beklagte im Berufungsverfahren gegen die Ausführungen des Verwaltungsgerichts weder dem Grunde nach noch der Höhe nach Einwendungen erhoben, so dass auf die zutreffenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts im angegriffenen Urteil verwiesen werden kann. Die Zinsen stehen dem Kläger ab der Klageerhebung auch nach §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB als Prozesszinsen zu (BVerwG, Urteil vom 26. Oktober 2023 – 5 C 6.22 –, juris Rn. 48 m.w.N.).