

## VORSCHAU AUF DIE NÄCHSTEN HEFTE

*E. Reh binder*, Naturschutz im Staatswald – zur Rollenverteilung zwischen Naturschutzrecht und Waldrecht; *M. Kloepfer*, Dimensionen der Umweltagrarpolitik; *W. Erb guth*, Zum Spannungsverhältnis zwischen Integrationsprinzip und Ressortprinzip – eine Skizze; *A. Schink*, Entwicklungen und Stand der UVP; *A. Epiney*, Das Subsidiaritätsprinzip im EU-Umweltrecht: ein Argument für die Reduktion umweltpolitischer Vorgaben in der EU?; *I. Appel und A. Stark*, Naturschutzrechtliche Ausgleichspflicht bei zeitlich begrenzten Eingriffen in Natur und Landschaft

## ZIELE UND INHALT DER ZEITSCHRIFT

Im Mittelpunkt der Zeitschrift *Natur und Recht* steht das gesamte Recht des ökologischen Natur- und Umweltschutzes. Darüber hinaus wird auch das Recht behandelt, das der Natur zusetzt: Dies sind vor allem das Bau- und Fachplanungsrecht. Auch gehören das Immissionsschutz-, Abfall-, Wasser-, Bodenschutz- und Landesplanungsrecht zum Themenspektrum der *Natur und Recht*, ebenso wie das umweltrelevante Jagd-, Fischerei-, Forst- und Landwirtschaftsrecht. Schließlich finden das Tierschutz- und Denkmalschutzrecht eine Plattform.

## IMPRESSUM

Schriftleitung & Postanschrift:  
(verantwortlich im Sinne des Pressegesetzes):

Prof. Dr. Walter Frenz  
RWTH Aachen  
Wüllnerstr. 2  
52056 Aachen, Deutschland  
Tel.: 0241/8095691  
e-mail: NUR@springer.com

Prof. Dr. Michael Kotulla, M. A.  
Universität Bielefeld  
Universitätsstr. 25  
33615 Bielefeld, Deutschland  
Tel.: 0521/106-2500  
e-mail: NUR@springer.com

Redaktion  
Ass. jur. Jochen Schumacher  
Urstrainer Ring 81  
72076 Tübingen, Deutschland  
Tel.: 07071/6878164  
Fax: 07071/6878162  
e-mail: NUR@springer.com  
zuständig für die Rubrik „Rechtsprechung“

Manuskripte: Manuskripte sowie Anfragen werden an den Schriftleiter erbeten.

Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Beiträge werden nur angenommen, wenn sie ausschließlich *Natur und Recht* zum Abdruck angeboten wurden. Sämtliche mit Verfasserangabe versehenen Beiträge stellen nur die Meinung des Verfassers und nicht auch die der Herausgeber oder der Schriftleitung dar. Sie müssen den Redaktionshinweisen entsprechen.

Urheber- und Verlagsrechte: Mit der Annahme eines Beitrages zur Ver-

öffentlichung erwirbt Springer vom Autor alle Nutzungsrechte in gedruckter und elektronischer Form, insbesondere das Recht der weiteren Vervielfältigung und Verbreitung zu gewerblichen Zwecken mit Hilfe fotomechanischer oder anderer Verfahren. Alle in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Dies gilt auch für die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze, denn diese sind geschützt, soweit sie vom Einsender oder von den Herausgebern erarbeitet oder redigiert wurden. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urhebergesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen schriftlichen Zustimmung des Verlages. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Verlag und Herausgeber haften nicht für Manuskripte, die unverlangt eingereicht werden.

Abstracts publiziert in/Indexiert in:  
*BDS – Bibliography & Database; EBSCO; Ecological Abstracts; Geographical Abstracts: Human Geography; Geographical Abstracts: Physical Geography; GEOBASE; JURIS; LexisNexis Update Recht; SCOPUS; ULIDAT; UR-DB; VINITY – Russian Academy of Science*

**Bezugsbedingungen:**

Papierausgabe: ISSN 0172-1631  
Elektron. Ausgabe: ISSN 1439-0515  
Erscheinungsweise und Bezugspreis  
2017: Band 39 erscheint in 12 Heften.

Jährlicher Bezugspreis (inkl. freier Online-Zugang zu den im Jahrgang 2017 erscheinenden Beiträgen) € 480,43 (unverb. Preisempfehlung inkl. deutscher gesetzlicher MwSt.), zzgl. Versandkosten (Inland € 87,00, Ausland € 87,00); Einzelheftpreis auf Anfrage.

Bestellungen nimmt jede Buchhandlung oder der Verlag entgegen.

Für Vertriebsfragen zuständig:  
Springer  
Kundenservice Zeitschriften  
Tiergartenstr. 15  
69121 Heidelberg, Deutschland  
Tel. national: +49(0)6221-345-4303  
Tel. international: +49(0)6221-345-4304  
Fax: +49(0)6221-345-4229  
e-mail: customerservice@springer.com  
Geschäftszeiten:

Montag–Freitag, 8–18 Uhr  
Abbestellungen müssen bis zum 30. September eines Jahres erfolgen.

Adressenänderungen: Bei Adressenänderungen muss neben dem Titel der Zeitschrift die neue und alte Adresse angegeben werden. Adressenänderungen sollten mindestens 6 Wochen vor Gültigkeit gemeldet werden.

Hinweis gemäß § 4 Abs. 3 der Postdienst-Datenschutzverordnung: Bei Anschriftenänderungen des Beziehers kann die Deutsche Post AG dem Verlag die neue Anschrift auch dann mitteilen, wenn kein Nachsendeantrag gestellt ist. Hiergegen kann der Bezieher innerhalb von 14 Tagen nach Erscheinen dieses Heftes beim Kundenservice Zeitschriften, Heidelberg, widersprechen.

Herstellung:  
Springer  
Beate Uhl  
Tiergartenstraße 17  
69121 Heidelberg  
Tel.: 06221/487-8922  
Fax: 06221/487-68922  
e-mail:  
beate.uhl@springer.com

Anzeigen:  
Springer  
Raina Chandler  
e-mail: raina.chandler@springer.com  
Springer, Tiergartenstraße 17  
69121 Heidelberg  
Tel.: 06221/487-8443  
Fax: 06221/487-68443  
springer.com/wikom

Satz:  
le-tex publishing services GmbH,  
Leipzig, Deutschland

Gedruckt auf säurefreiem Papier

Springer – ein Unternehmen von  
Springer Science+Business Media  
springer.com

Eigentümer und Copyright:  
© Springer-Verlag GmbH Deutschland  
Berlin Heidelberg 2017

Die Hinweise für Autoren finden Sie  
auf <http://www.springer.com/10357>

<https://doi.org/10.1007/s10357-017-3266-1>

# Verändert die neue Gewerbeabfallverordnung die Stoffströme in Deutschland?

André Brandt

© Springer-Verlag 2017

2002 trat die erste Fassung der Gewerbeabfallverordnung<sup>1</sup> in Kraft. Ihr Ziel bestand darin, die Verwertung gewerblicher Abfälle aus Gewerbe und Industrie zu fördern. Tatsächlich fand auf ihrem Rücken unter dem Stichwort „Pflichtrestmülltonne“ der Streit zwischen öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern und privater Entsorgungswirtschaft über den Zugriff auf gemischte gewerbliche Siedlungsabfälle statt. Eine weitere, insbesondere ökologische Bedeutung erlangte diese Verordnung auch mangels Vollzugs nie. Dies soll sich nunmehr durch die novellierte Gewerbeabfallverordnung<sup>2</sup> (GewAbfV) ändern, welche im April dieses Jahres veröffentlicht wurde und seit dem 1. 8. 2017 in Kraft ist. Der nachfolgende Beitrag setzt sich mit der Fragestellung auseinander, ob die GewAbfV das Potential hat, der Abfallverbrennung nachhaltig gemischte gewerbliche Abfälle zugunsten eines Recyclings zu entziehen.

## 1. Ziele der neuen GewAbfV

Mit der GewAbfV werden im Wesentlichen zwei Ziele verfolgt: 1. konsequente Umsetzung der Abfallhierarchie und 2. Herstellung der Vollzugsfähigkeit der Verordnung.<sup>3</sup>

### 1.1 Umsetzung der Abfallhierarchie

Die Vorgängerfassung beruhte auf der dreistufigen Abfallhierarchie des § 4 Abs. 1 KrW-/AbfG<sup>4</sup>. Danach war die energetische der stofflichen Verwertung gleichgestellt. Mit der Ablösung des KrW-/AbfG durch das KrWG<sup>5</sup> wurde die dreistufige durch eine fünfstufige Abfallhierarchie abgelöst. Nach dessen § 6 Abs. 1 KrWG ist die energetische Verwertung gegenüber dem Recycling und der Vorbereitung zur Wiederverwendung als Maßnahmen der stofflichen Verwertung nachrangig. Damit bestand die Notwendigkeit, auch in die GewAbfV den Vorrang der stofflichen Verwertung aufzunehmen.

### 1.2 Herstellung der Vollzugsfähigkeit

Die alte GewAbfV gilt in der Branche als am Vollzug gescheitert. Dies mag mit Blick auf die oftmals geringe Personalausstattung der in vielen Fällen zuständigen Unteren Abfallwirtschaftsbehörden im Verhältnis zu ihrem Aufgabenbereich durchaus zutreffen.<sup>6</sup> Es wurde den Erzeugern andererseits auch einfach gemacht, sich den Pflichten der GewAbfV zu entziehen. Nach § 3 Abs. 1 der alten GewAbfV bestanden Getrennthaltungspflichten für gewerbliche Siedlungsabfälle. Diese wurden insoweit eingehalten, wie dies für den Gewerbetreibenden wirtschaftlich sinnvoll war (z. B. bei Abfällen mit positiven Marktwerten, wie PPK und Metalle). Soweit die Abfälle nicht getrennt gehalten wurden, sollten sie nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 der alten GewAbfV einer Vorbehandlung zugeführt werden. Als ge-

werbliche Siedlungsabfälle kamen nach § 2 Abs. 1 lit. a der alten GewAbfV nur Abfälle des Kapitels 20 der Anlage zur AVV<sup>7</sup> in Betracht. Wollten Gewerbetreibende der oftmals teureren Vorbehandlung entgehen und die gemischt anfallenden Abfälle direkt einer energetischen Verwertung zuführen, mussten sie lediglich einen einschlägigen Abfallschlüssel aus einem anderen Kapitel der AVV wählen (z. B. 15 01 06). Damit waren die Erzeuger aus der Getrennthaltungs- und Vorbehandlungspflicht der alten GewAbfV raus. Mit zwei Maßnahmen soll nunmehr die Vollzugsfähigkeit hergestellt werden:

#### 1.2.1 Erweiterung des Anwendungsbereiches

Zunächst wurde der Anwendungsbereich der Verordnung auf sämtliche Abfälle außerhalb des Kapitels 20 der Anlage zur AVV erweitert, die nach Art, Zusammensetzung, Schadstoffgehalt und Reaktionsverhalten Abfällen aus privaten Haushaltungen vergleichbar sind, vgl. § 2 Nr. 1 lit. b GewAbfV. Maßgebliches Abgrenzungskriterium ist die im Einzelfall zu beantwortende Frage, ob sich losgelöst von der Abfallmenge der Stoff oder Gegenstand auch in den Sammelsystemen für private Haushaltungen wiederfinden kann (z. B. mineralöhlhaltige Putzlappen, Werkstatlabfälle, nicht infektiöse Abfälle des Kapitels 18 der Anlage zur AVV). Dabei ist ausweislich des Willens des Verordnungsgebers ein weiter Maßstab zugrunde zu legen,<sup>8</sup> sodass auch solche Abfälle zu berücksichtigen sind, die bereits in der Vergangenheit getrennt gesammelt wurden, sich aber grundsätzlich für ein öffentlich-rechtliches Sammelsystem eignen. Zusammengefasst dürften damit sämtliche Abfälle unter die Begriffsbestimmung fallen, die aus den nach § 3 Abs. 1 GewAbfV getrennt zu haltenden Stoffen bestehen und im weitesten Sinne „tonnengängig“ sind.

Vom Anwendungsbereich sind – neben Abfällen nach dem ElektroG und BattG – solche Abfälle ausgenommen, die im Rahmen der Produktverantwortung tatsächlich zurückgenommen werden (§ 1 Abs. 3 GewAbfV) oder dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger nach § 17 Abs. 1 Satz 2 und 3 KrWG überlassen werden. Damit stehen den Gewer-

1) Verordnung über die Entsorgung von gewerblichen Siedlungsabfällen und von bestimmten Bau- und Abbruchabfällen v. 19. 6. 2002, BGBl. I S. 1938.

2) Verordnung über die Bewirtschaftung von gewerblichen Siedlungsabfällen und von bestimmten Bau- und Abbruchabfällen v. 18. 4. 2017, BGBl. I S. 896.

3) Aml. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 27 ff., 31.

4) Gesetz zur Vermeidung, Verwertung und Beseitigung von Abfällen v. 27. 9. 1994.

5) Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen v. 24. 2. 2012, BGBl. I S. 212, welches zuletzt am 4. 4. 2016 geändert wurde, BGBl. I S. 569.

6) Aml. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 29.

7) Verordnung über das Europäische Abfallverzeichnis v. 10. 12. 2001, BGBl. I S. 3379, welches zuletzt am 22. 12. 2016 geändert wurde, BGBl. I S. 3103.

8) Aml. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 70.

Dr. André Brandt ist Rechtsanwalt in Paderborn sowie geschäftsführender Gesellschafter der Kreislauf Partner GmbH, Münster, Deutschland

betreibenden von vornherein zwei Optionen zur Verfügung, sich den Pflichten nach der GewAbfV zu entziehen.

Der tatsächlichen Rückgabe im Rahmen der Produktverantwortung unterfallen insbesondere solche Abfälle nach der VerpackV<sup>9</sup> (ab 1.1.2019 nach VerpackG<sup>10</sup>). Im Zusammenhang mit der Rücknahmepflicht nach § 7 VerpackV, die derzeit vielfach durch einen Erwerb von Entsorgungsnachweisen über gemischte Verpackungen (AVV 15 01 06) erfolgt, ist der Versuch einer gezielten Umgehung der Pflichten nach der GewAbfV zu erwarten. In diesen Fällen stünde den Gewerbetreibenden auch weiterhin die energetische Verwertung uneingeschränkt zur Verfügung. Ob diese bisherige Praxis im Zusammenhang mit der Erfüllung der Pflichten nach § 7 VerpackV die Anforderung an eine tatsächliche Rückgabe nach § 1 Abs. 3 GewAbfV erfüllt, ist indes zu bezweifeln. Denn in den Fällen des Nachweishandels werden die gemischten Verpackungen von den Entsorgern nicht im Rahmen eines konkreten Auftrages durch die Pflichtigen nach § 7 VerpackV zurückgenommen, sondern aufgrund eines eigenen Auftrages zur Entsorgung durch die Erzeuger/Besitzer. Eine Rückgabe im Rahmen der Produktverantwortung ist erfahrungsgemäß regelmäßig nicht Bestandteil dieser Entsorgungsverträge.

Die Möglichkeit der Überlassung an den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger wurde vom Ordnungsgeber gesehen. Die Erzeuger seien jedoch verpflichtet, die Abfälle nach § 7 Abs. 2 Satz 1 KrWG vorrangig einer Verwertung zuzuführen. Die Überlassung nach § 17 Abs. 1 KrWG sei nachrangig.<sup>11</sup> In den Fällen, in denen die Überlassung an den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger kostengünstiger ist als die Anforderungen der GewAbfV einzuhalten, wird der Gewerbetreibende die Überlassung wählen. Ob der Vollzug das vom Ordnungsgeber unerwünschte Verhalten der Gewerbetreibenden stoppen wird, darf nach den Erfahrungen der Vergangenheit durchaus bezweifelt werden.

### 1.2.2 Dokumentationspflichten

Kernelement der Verordnung sind die zahlreichen Dokumentationspflichten, welche die Erzeuger einzuhalten haben, vgl. § 4 Abs. 5 GewAbfV. Die Dokumentation hat der Erzeuger auf Verlangen der zuständigen Behörde zu übermitteln. Fehlt die Dokumentation oder ist sie unvollständig oder fehlerhaft, kann dies nach § 15 Abs. 2 Nr. 1 GewAbfV i. V. m. § 69 Abs. 2 Nr. 15, Abs. 3 KrWG mit einem Bußgeld bis zu 10 000 € geahndet werden, selbst wenn im Übrigen die Anforderungen der GewAbfV eingehalten werden.

Grundsätzlich hat der Erzeuger eine Vielzahl an Möglichkeiten, die Dokumentation zu führen. So sind z. B. Lichtbilder, Lagepläne sowie Praxisbelege zugelassen. Entscheidend ist, dass die Dokumentation so errichtet wurde, dass die zuständige Behörde „vom Schreibtisch aus“ in der Lage ist, die Einhaltung der Anforderungen nach der GewAbfV nachzuvollziehen. Hierdurch soll der Vollzug vereinfacht werden.<sup>12</sup> Andererseits ist der damit verbundene bürokratische Aufwand insbesondere für mittelständische Unternehmen derart hoch, dass diese ohne zusätzliche (interne sowie externe) personelle Unterstützung kaum in der Lage sein werden, diese Anforderungen zu erfüllen. Zu deren Glück verfügt auch ein Großteil der Vollzugsbehörden bislang nicht über die erforderliche personelle Kapazität, sich in der gebotenen Intensität der GewAbfV zu widmen. Dies führt zu der hinter der vorgehaltenen Hand geäußerten Ansicht, dass die novellierte GewAbfV das Schicksal ihrer Vorgängerin nehmen wird. Da es jedoch keine Garantie für den Nichtvollzug gibt, kann nur jedem gewerblichen Abfallerzeuger mit Blick auf die zahlreichen Ordnungswidrigkeitentatbestände (§ 13 GewAbfV) angeraten werden, die Pflichten nach der GewAbfV einzuhalten.

## 2. Pflichten der Erzeuger und Besitzer gewerblicher Siedlungsabfälle

Die Pflichten der Erzeuger gewerblicher Siedlungsabfälle sind kaskadenartig aufgebaut. Vorrangig besteht eine Getrenntsammlungspflicht von Abfällen (nachfolgend 2.1). Soweit die Getrenntsammlungspflicht nicht besteht (nachfolgend Ziffer 2.2), sind die Abfälle einer Vorbehandlung zuzuführen (nachfolgend Ziffer 2.3). Besteht ausnahmsweise auch keine Pflicht zur Vorbehandlung, sind die Abfälle einer möglichst hochwertigen Verwertung zuzuführen (Ziffer 2.4). Können die Abfälle nicht verwertet werden, sind sie als Beseitigungsabfälle dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger zu überlassen, vgl. § 7 Abs. 1 GewAbfV.

### 2.1 Die Getrenntsammlungspflichten

Die Erzeuger gewerblicher Siedlungsabfälle haben nach § 3 Abs. 1 GewAbfV seit dem 1.8.2017 mindestens die nachfolgend genannten Abfallfraktionen getrennt zu sammeln:

- Papier, Pappen und Kartonagen (PPK, ohne Hygienepapiere),
- Glas,
- Kunststoffe,
- Metalle,
- Holz
- Textilien,
- Bioabfälle nach § 3 Abs. 7 KrWG.

Ungeachtet der Getrenntsammlung anderer Produktionsabfälle haben damit Gewerbebetriebe an ihren jeweiligen Standorten mindestens 7 (!) Sammelbehälter für Abfälle aufzustellen, sofern die genannten Fraktionen bei ihnen anfallen. Die Einhaltung der Getrenntsammlungspflicht und die Zuführung dieser Abfälle vorrangig einer stofflichen Verwertung sind seitens der Erzeuger zu dokumentieren (in der Regel Entsorgungsverträge, Wiegescheine oder andere Praxisbelege, Verbleibserklärungen der Entsorgungsunternehmen). Alternativ kann der Erzeuger zur Erfüllung seiner Pflichten auch auf vorhandene Bringsysteme zurückgreifen (z. B. Wertstoffhöfe, Altkleidersammlung).<sup>13</sup> Die Nachweisführung der Getrenntsammlung wird in diesen Fällen wie auch in den Fällen der Rücknahme von Altglas nach der VerpackV/dem VerpackG dann problematisch, wenn keine Annahmebelege erzeugt werden.

Zwar sollen nach dem Willen des Ordnungsgebers die getrennt gesammelten Abfälle vorrangig stofflich verwertet werden<sup>14</sup>, verpflichtend ist dies aber nicht. Daher wird es bei der derzeitigen Marktsituation für gemischte Kunststoffabfälle dazu kommen, dass diese mit einem erheblichen Aufwand getrennt gehalten werden, um sie anschließend mangels anderweitiger Recyclingoptionen einer Verbrennung zuzuführen.

Die Anforderungen an die Getrenntsammlung mag bei großen Produktionsbetrieben mit angeschlossener Verwaltung heute bereits üblich sein, für Unternehmen des Mittelstandes stellt sie regelmäßig eine große Herausforderung dar, die nur die wenigsten werden erfüllen können. Insofern sieht der Ordnungsgeber Ausnahmen von der Getrenntsammlungspflicht vor.

9) Verordnung über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen v. 21.8.1998, die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung v. 17.7.2014, BGBl. I S. 1061, geändert worden ist.

10) Gesetz zur Fortentwicklung der haushaltsnahen Getrennterfassung von wertstoffhaltigen Abfällen v. 5.7.2017, BGBl. I S. 2234.

11) Aml. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 68f.

12) Aml. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 81.

13) Aml. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 75.

14) Aml. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 76.

## 2.2 Ausnahmen von der Getrenntsammlungspflicht

Die Getrenntsammlungspflicht entfällt nach § 3 Abs. 2 GewAbfV, soweit die Getrenntsammlung technisch nicht möglich oder wirtschaftlich unzumutbar ist. Die Ausnahmetatbestände konkretisieren das Verhältnismäßigkeitsprinzip.<sup>15</sup>

Als technisch nicht möglich nennt die Verordnung beispielhaft zwei Sachverhalte. Soweit der Erzeuger nicht genügend Platz zur Aufstellung der zur getrennten Sammlung erforderlichen Anzahl an Behältern hat, entfällt eine Getrenntsammlungspflicht. Zum Nachweis hat der Erzeuger insbesondere Lagepläne und Lichtbilder anzufertigen, aus denen sich die tatsächlichen Platzverhältnisse ergeben. Hat der Erzeuger nicht genügend Platz für alle zur Getrenntsammlung erforderlichen Behälter, wird er eine Auswahl treffen müssen, welche Behälter er aufstellt.<sup>16</sup> Die Auswahl ist schriftlich zu begründen und zur Dokumentation zu nehmen. Eine weitere Ausnahme von der Getrenntsammlung besteht, wenn die Sammelbehälter in einem öffentlichen Bereich von einer Vielzahl von Erzeugern genutzt werden. Gemeint sind hiermit insbesondere die Abfallerfassungseinrichtungen an Bahnhöfen, Freizeitparks, Einkaufszentren oder ähnlichen Einrichtungen.<sup>17</sup> Diese sind abzugrenzen von Erfassungseinrichtungen, die von einer größeren, aber bestimmbar Personenzahl und damit unter Einfluss und Kontrolle des Betreibers genutzt werden, wie z. B. größere Verwaltungseinrichtungen.

Eine wirtschaftliche Unzumutbarkeit der Getrenntsammlung liegt insbesondere bei zu geringer Menge vor. Anhaltspunkt für eine zu geringe Menge sei nach Auffassung des Ordnungsgebers dann anzunehmen, wenn die anfallende Abfallmenge insgesamt 50 kg/Woche nicht überschreitet.<sup>18</sup> Entsprechendes wird auch dann gelten, wenn die Summe aller gewerblichen Siedlungsabfälle 50 kg/Woche überschreitet, der Erzeuger aber so umfangreich trennt, dass schlussendlich maximal 50 kg/Woche als Gemisch anfällt.

Erhebliche Verschmutzungen der Einzelbestandteile eines Gemisches können zu einer wirtschaftlichen Unzumutbarkeit der Getrenntsammlung führen. Dies gilt insbesondere dann, wenn diese Bestandteile keiner hochwertigen Verwertung zugeführt werden können oder wenn die Herausnahme des verschmutzten Bestandteils aus dem Gemisch und die Zuführung zu einer Reifraktion das Recycling der Reifraktion gefährdet (z. B. Anhaftungen von Speiseölen und Saucen an Servierten, die einer PPK-Fraktion zugeführt werden sollen).<sup>19</sup> Ebenfalls ein Fall der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit ist bei der weiteren Getrenntsammlung von aus hygienischen Gründen problematischen Abfällen gegeben, wie z. B. gemischte Krankenhausabfälle.<sup>20</sup>

Schließlich soll eine wirtschaftliche Unzumutbarkeit vorliegen, wenn die Kosten der Getrenntsammlung einschließlich der anschließenden Verwertung außer Verhältnis zu den Kosten einer Vorbehandlung und der anschließenden Verwertung stehen. Wann die Kosten der Getrenntsammlung unverhältnismäßig sind, ist im Einzelfall zu prüfen. Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass eine Unverhältnismäßigkeit der Kosten der Getrenntsammlung erst dann anzunehmen ist, wenn diese doppelt so hoch sind wie die Kosten der Vorbehandlung und der anschließenden Verwertung.<sup>21</sup> Insbesondere die Dokumentation dieser Ausnahme dürfte für eine Vielzahl von Abfallerzeugern problematisch und ohne externe Hilfe kaum darzustellen sein.

## 2.3 Die Zuführung zur Vorbehandlung

Liegt eine Ausnahme von der Getrenntsammlung vor, hat der Erzeuger seine Abfälle unverzüglich einer Vorbehandlung zuzuführen, vgl. § 4 Abs. 1 Satz 1 GewAbfV. An die Vorbehandlung werden bis zum 1. 1. 2019 nach § 15 Abs. 2

GewAbfV keine besonderen Anforderungen gestellt, so dass eine Bagger-/Bodensortierung ausreichend ist. Ab dem 1. 1. 2019 ist das Abfallgemisch einer Vorbehandlung zuzuführen, welche die in der Anlage zur GewAbfV aufgeführten technischen Komponenten beinhaltet und mindestens PPK, Metalle, Holz und Kunststoffe aussortiert, vgl. § 6 Abs. 1 GewAbfV. Die mit der Anlage zur GewAbfV geforderten technischen Ausstattungen einer Vorbehandlung beinhalten derzeit Investitionskosten in die Maschinenteknik von mehreren Millionen Euro. Dabei ist es nicht erforderlich, dass eine Anlage sämtliche Anforderungen erfüllt. Auch mehrere Anlagen können gemeinsam die Anforderungen erfüllen. Maßgeblich ist, dass der Erzeuger von dem Betreiber der Erstanlage spätestens bei erstmaliger Übergabe des Abfallgemischs eine Vorabbestätigung darüber erhält, dass die Anforderungen der GewAbfV eingehalten werden, vgl. § 4 Abs. 2 GewAbfV.

Zu den Anforderungen an die Vorbehandlung gehört die Pflicht der Anlagenbetreiber, eine Sortierquote verwertbarer Abfälle in Höhe von 85 % (§ 6 Abs. 3 GewAbfV) und eine Recyclingquote in Höhe von 30 % (gerechnet von den 85 %, vgl. § 6 Abs. 5 GewAbfV) zu erfüllen. Ob solche Quoten erzielt werden können, wenn – bei konsequenter Umsetzung der Getrenntsammlungspflichten – nur noch der an der Anfallstelle nicht trennbare Rest der Vorbehandlung zugeführt wird, wird in der Branche bezweifelt. In dem Bewusstsein, dass eine Recyclingquote maßgeblich von der Qualität der Eingangsstoffe abhängig ist,<sup>22</sup> hat der Ordnungsgeber eine Überprüfung der Quotenhöhe bis zu 31. 12. 2020 festgeschrieben, vgl. § 6 Abs. 5 Satz 2 GewAbfV.

Ob bereits ausreichend Anlagenkapazitäten in Deutschland vorhanden sind, welche die Anforderungen der GewAbfV einhalten, ist derzeit nicht bekannt und kann nicht sicher abgeschätzt werden. Der Investitionsbedarf ist maßgeblich abhängig davon, wie hoch der Anteil an gewerblichen Siedlungsabfällen ist, der auch zukünftig nicht weiter getrennt gesammelt wird und daher gemischt anfällt. Daher werden die Investitionsentscheidungen in der Branche davon abhängig gemacht werden müssen, wie die GewAbfV in den Betrieben umgesetzt wird und ob die Vollzugsbehörden die Einhaltung der GewAbfV aktiv einfordern.

## 2.4 Ausnahmen von der Zuführung zur Vorbehandlung

Eine Vorbehandlung ist dann nicht erforderlich, wenn sie technisch nicht möglich oder wirtschaftlich nicht zumutbar ist, vgl. § 4 Abs. 3 GewAbfV. Eine wirtschaftliche Unmöglichkeit wird bereits dann vorliegen, wenn die mechanische Behandlung des Gemischs eine Trennung in einzelne, möglichst reine Fraktionen nicht gewährleistet (z. B. hoher Feuchtegehalt oder starke Verschmutzungen) oder aus hygienischen Gründen eine Vorbehandlung nicht zumutbar ist. Letzteres ist insbesondere bei den gemischten Krankenhausabfällen der Fall.<sup>23</sup>

Nach § 4 Abs. 3 Satz 3 GewAbfV entfällt die Vorbehandlungspflicht auch, wenn der Erzeuger im vorausgegangenen Kalenderjahr 90 % seiner gewerblichen Siedlungsabfälle getrennt gesammelt hat. Der Nachweis ist durch einen Sachverständigen zu führen, vgl. § 4 Abs. 5 Satz 3 GewAbfV. Anders als der Wortlaut vermuten lässt, greift diese Aus-

15) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 77.

16) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 77.

17) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 77 f.

18) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 79.

19) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 79.

20) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 70.

21) BDE-Leitfaden zur Gewerbeabfallverordnung 2017, S. 11, abrufbar unter [www.bde.de/presse/publikationen](http://www.bde.de/presse/publikationen).

22) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 92.

23) Amlt. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 70.

nahme bis auf Getrenntsammlungspflicht durch. Hintergrund ist die vom Ordnungsgeber getroffene Annahme, dass sich bei einer solchen Getrenntsamlungsquote durch eine weitere Trennung – sei es an der Anfallstelle oder durch eine Vorbehandlung – kaum noch verwertbare Bestandteile gewinnen lassen.<sup>24</sup> Wenn nach § 4 Abs. 3 Satz 3 GewAbfV die Vorbehandlungspflicht in diesen Fällen entfällt, bedarf es auch keiner gesonderten Begründung für einen Verzicht auf eine weitere Getrenntsammlung („Anreiz für den Erzeuger“).<sup>25</sup>

Bei der Feststellung der 90%-Quote ist die Reichweite des gewerblichen Siedlungsabfallbegriffs von entscheidender Bedeutung. So werden derzeit in der Praxis in die Quote solche Produktionsabfälle einbezogen, die „tonnengängig“ sind und stoffbezogen im privaten Haushalt anfallen können. Beispiele sind: Metallspäne aus der Metallverarbeitung, Holzspäne aus der Holzverarbeitung, Hefe aus der Bierbrauerei bis hin zu Rostasche aus der Holz- und Kohleverbrennung. Bereits jetzt zeigt sich, dass die 90%-Regelung in einer Vielzahl von Produktionsbetrieben zur Anwendung kommen kann. So wird auch weiterhin ein maßgeblicher Stoffstrom gewerblicher gemischter Siedlungsabfälle aus der Industrie an der Vorbehandlung vorbei direkt in die Verbrennung gelangen.

Am Rande sei erwähnt, dass diese Regelung – möglicherweise aufgrund eines Versehens im Gesetzgebungsverfahren – zu einer ungewöhnlichen Aktivität bei den Sachverständigen führt. In der Übergangsregelung (§ 14 Nr. 1 GewAbfV) ist festgelegt, dass die durch den Sachverständigen geprüfte Dokumentation über die Getrenntsamlungsquote für die Monate Mai bis Juli 2017 im Laufe des August 2017 den zuständigen Behörden (nicht nur auf Verlangen, sondern zwingend) vorzulegen ist. Dies führt dazu, dass Unternehmen teilweise verzweifelt auf der Suche nach zugelassenen Sachverständigen sind, diese aber weitestgehend erst seit Mitte August fortgebildet wurden. Seitdem reisen die Sachverständigen von einem Erzeugerstandort zum anderen, um sodann den zuständigen Abfallwirtschaftsbehörden kommentarlos Dokumentationen zu Getrenntsamlungsquoten zu übermitteln, die oftmals – mangels eigener Schulung – damit nichts anzufangen wissen.

### 3. Fazit

Grundsätzlich bietet die novellierte GewAbfV hinreichend Potential, der energetischen Verwertung Abfälle zugunsten einer Vorbehandlung zu entziehen. Ob die Recyclingquote hierdurch tatsächlich gesteigert werden kann, ist zu bezweifeln. Insbesondere für Mischkunststoffe fehlen aufgrund begrenzter, in der Regel minderwertiger Anwendungsbereiche ausreichend Recyclingmöglichkeiten. Diese werden weiterhin überwiegend ihren Weg in die Abfallverbrennung finden, wenn auch aufgrund des Heizwertes eher in der Zementindustrie oder in anderen Anlagen der industriellen Mitverbrennung. Sofern für bestimmte Stoffe eine wettbewerbsfähige Nachfrage zum Recycling besteht, wurde diese Möglichkeit bereits in der Vergangenheit umfangreich genutzt.

Vor diesem Hintergrund steht der mit den Dokumentationspflichten für die Abfallerzeuger verbundene Aufwand in keinem Verhältnis zu dem Nutzen der Verordnung. Erzeuger werden daher genau prüfen, ob sie sich über den Anwendungsbereich der Pflichten nach der GewAbfV entziehen können. Ob der Vollzug durchgängig in der Lage sein wird, die Einhaltung der Pflichten nach der GewAbfV zu überwachen, muss ebenfalls bezweifelt werden. Mit der Verordnung nehmen die Dokumentationspflichten für die Erzeuger und damit auch der Zeitaufwand, den die Behörden je Einzelfall aufwenden müssen, zu. Ohne zusätzliche personelle Ressourcen lässt sich ein durchgängiger Vollzug nicht gewährleisten. So bleibt zu befürchten, dass auch in diesem Fall ein bundesweit durchgängiger Vollzug unterbleibt. Die Folge wäre, dass die GewAbfV keinen Einfluss auf die Stoffströme in Deutschland hätte. Grundsätzlich gilt nämlich in der Entsorgungsbranche, dass der Abfall immer den kostengünstigsten Entsorgungsweg nimmt. Daran werden weder die höheren Anforderungen an die Getrenntsammlung noch die Pflicht zur Vorbehandlung etwas ändern.

24) Amtl. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 85.

25) Amtl. Begründung der BReg., BT-Drs. 18/10345, S. 85.

<https://doi.org/10.1007/s10357-017-3267-0>

## Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung bei Windenergieanlagen

Viktoria Fülbier\*

© Springer-Verlag 2017

*Jede Art der Energieerzeugung ist mit gewissen Umweltbelastungen verbunden. Im Gegensatz zu einer fossil-nuklearen Energieversorgung sind mit der Nutzung erneuerbarer Energien aber vergleichsweise geringe Eingriffe in die Ökosysteme verbunden, die in der Regel auch keine langfristig irreversiblen Spuren in Natur und Landschaft hinterlassen, zumal natürliche Ressourcen geschont werden und keine Luftschadstoffe und klimaschädlichen Gase entstehen<sup>1</sup>. Die dennoch auch etwa mit dem Ausbau der Windenergie verbundenen Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft wer-*

*den u. a. über die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung abgearbeitet. Danach sind Eingriffe in Natur und Landschaft primär zu vermeiden. Nicht vermeidbare Eingriffe sind zu kompensieren, und zwar zunächst real und erst subsidiär mittels Geldzahlungen. Dieses, dem Grunde nach simple Folgenbewältigungssystem weist*

Ass. iur. Viktoria Fülbier, wissenschaftliche Mitarbeiterin der Stiftung Umweltenergierecht, Würzburg, Deutschland

\*) Dieser Beitrag entstand im Rahmen des durch das Bundeswirtschaftsministerium geförderten Vorhabens WindPlan (Windenergierecht: Planung, Genehmigung und Förderung im Föderalismus). Für wertvolle Hinweise und Unterstützung dankt die Autorin dem Kollegen Frank Sailer.

1) Vgl. nur SRU, Umweltgutachten 2000, BT-Drs. 14/3363, S. 499 ff.; BT-Drs. 16/8148, S. 27, 35 ff.; Sailer, NVwZ 2011, 718, 721; Prall/Ewer, in: Koch, Umweltrecht, 4. Aufl. 2014, § 9 Rdnr. 4 ff.

jedoch in der Detailbetrachtung ein hohes Maß an Komplexität auf. Im Hinblick auf Windenergieanlagen soll es daher mit dem folgenden Beitrag einmal grundlegend dargestellt werden.

### 1. Eingriffe i. S. d. § 14 BNatSchG durch Windenergieanlagen

Windenergieanlagen bedürfen ab einer Höhe von 50 Metern gem. Nr. 1.6. der Anlage 1 zur 4. BImSchV i. V. m. mit § 1 Abs. 1 4. BImSchV, § 4 Abs. 1 BImSchG einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung. Diese ist gem. § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG zu erteilen, wenn „andere öffentlich-rechtliche Vorschriften und Belange des Arbeitsschutzes der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen“. Hiervon sind auch naturschutzrechtliche Bestimmungen umfasst, insbesondere die Eingriffsregelung nach den §§ 13 ff. BNatSchG<sup>2</sup>. Eingriffe in Natur und Landschaft sind nach § 14 Abs. 1 BNatSchG „Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen können“. Die Errichtung und der Betrieb einer Windenergieanlage stellt auf un bebauter Fläche stets eine Veränderung der Gestalt und Nutzung von Grundfläche dar<sup>3</sup>.

Der **Naturhaushalt** umfasst gem. § 7 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG die Naturgüter Boden, Wasser, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen sowie das Wirkungsgefüge zwischen ihnen. Windenergieanlagen wirken insbesondere auf die Schutzgüter Boden, Wasser, Tiere und Pflanzen ein. Dies ist jedoch nur insoweit maßgeblich, als dass die prägenden biologischen Funktionen, Stoff- und Energieflüsse sowie landschaftliche Funktionen – also die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts – beeinträchtigt werden<sup>4</sup>. Die Beeinträchtigung muss darüber hinaus erheblich sein. Das Schutzgut Wasser kann durch Windenergieanlagen zwar insoweit gefährdet werden, als dass die unterirdischen Fließwege zum Grundwasser durch Versiegelung des Untergrundes verändert werden<sup>5</sup>. Da die für das Fundament und Kranstellfläche versiegelte Fläche jedoch relativ gering ist (ca. 2000 m<sup>2</sup>) und die Zuwegungen üblicherweise aus offenporigem Material aufgebaut werden, wird die Grundwasserspende im Hinblick auf die Speisung von Still- und Fließgewässern in der Regel nicht merklich reduziert<sup>6</sup>. Windenergieanlagen zählen daneben aufgrund der Verwendung von Getriebeöl, Hydrauliköl und Schmiermitteln zu den Anlagen zum Umgang mit wassergefährdenden Stoffen gem. § 62 Abs. 1 WHG, so dass auch oberirdische Gewässer gefährdet sein können<sup>7</sup>. Hier halten jedoch die Spezialvorschriften des Wasserhaushaltsgesetzes zum Schutz des Grundwassers bereits spezifische Maßnahmen bereit, so dass auf der naturschutzrechtlichen Eingriffsebene kaum Handlungsbedarf zum Gewässerschutz verbleibt.

Regelmäßig sind daher lediglich die Schutzgüter Boden sowie Tier- und Pflanzenarten durch die Errichtung und den Betrieb von Windenergieanlagen betroffen. Der Boden wird etwa bei der Errichtung von Windenergieanlagen versiegelt (Fundament, ggf. auch die Kranstellfläche sowie Transportwege)<sup>8</sup>. Allerdings überschreiten geringfügige Bodenversiegelungen die Erheblichkeitsschwelle im Regelfall nicht<sup>9</sup>. Sobald jedoch Biotop- oder andere ökologisch wertvolle Flächen betroffen sind, liegt i. d. R. ein Eingriff in den Naturhaushalt vor<sup>10</sup>. Das Konfliktpotenzial zwischen Windenergieanlagen und dem Artenschutzrecht ist darüber hinaus besonders hoch. So sind regelmäßig Beeinträchtigungen von Vögeln und Fledermäusen zu befürchten, etwa durch Schlagopfer oder durch die Barriere- und Störwirkung (Hinderniseffekt, Lärm) auf wichtige Brut-, Nahrungs- und Rastplätze<sup>11</sup>. Auch andere Tierarten, etwa Reptilien oder Amphibien, können insbesondere durch die – wenn auch vorübergehende – Errichtung (z. B. durch Verdichtung der Bodenstruktur,

Einleitung von Niederschlagswasser, Lärm, Beleuchtung, Schadstoffe, etc.) getötet oder gestört werden<sup>12</sup>. Darüber hinaus können etwa durch Baumrodungen insbesondere bei der Anlagenerrichtung im Wald oder notwendige Zuwegungen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten von Tierarten zerstört werden. Neben der Eingriffsregelung müssen stets auch die Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren geprüft werden. Diese weisen jedoch größtenteils einen engeren Schutzbereich auf, so dass artenschutzrechtliche Konflikte überwiegend dort gelöst werden<sup>13</sup>. Lediglich das Zerstörungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG, das Fortpflanzungs- und Ruhestätten vor Zerstörung schützt, und das während der Errichtungsphase einschlägig sein kann<sup>14</sup> (z. B. durch Baumrodung für die Zuwegung und in der Folge Zerstörung dortiger Stätten), erfährt gem. § 44 Abs. 5 BNatSchG bei Eingriffsvorhaben eine Modifikation des Prüfumfanges, so dass es hier auf die vorgelagerte Eingriffsprüfung ankommt. Daneben können auch durch das besondere Artenschutzrecht nicht erfasste Arten bei der Eingriffsregelung eine Rolle spielen, sofern sie eine prägende biologische Funktion innerhalb des Naturhaushalts ausfüllen.

Neben dem Naturhaushalt ist auch das Landschaftsbild geschützt. Aufgrund der Höhe heutiger Windenergieanlagen sowie der Rotorbewegungen (Rotorreflexe, Schattenschwurf) ist hier das **Landschaftsbild** in der Regel erheblich beeinträchtigt<sup>15</sup>. Maßgeblich ist hierbei, dass die Anlage den Zustand der Landschaft als Fremdkörper nachteilig verändert<sup>16</sup>. Eine Verunstaltung ist dabei – anders als bei § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB – nicht notwendig; die

- 2) Jarass, BImSchG, 11. Aufl. 2015, § 6 Rdnr. 30.
- 3) Hentschel, Umweltschutz bei Errichtung und Betrieb von Windenergieanlagen, 2010, S. 541.
- 4) VGH München, Urt. v. 20. 11. 2007 – N 05.2571, juris, Rdnr. 37.
- 5) Campen, Windenergieanlagen in Wasserschutzgebieten, Energieagentur NRW, 21. 12. 2016, abrufbar unter [www.energiedia-log.nrw.de](http://www.energiedia-log.nrw.de).
- 6) Campen, Windenergieanlagen in Wasserschutzgebieten, Energieagentur NRW, 21. 12. 2016, abrufbar unter [www.energiedia-log.nrw.de](http://www.energiedia-log.nrw.de).
- 7) Bayerisches Landesamt für Umwelt, Trinkwasserschutz bei der Planung und Errichtung von Windenergieanlagen, August 2012, S. 5.
- 8) Opherhalsky/Fechler, ZUR 2016, 649, 650; Agatz, Handbuch Windenergie, 13. Aufl. 2016, S. 139.
- 9) Daher verneint der Bayerische Windenergieerlass 2016 dies für eine Flächeninanspruchnahme auf nicht ökologisch wertvollen Flächen, vgl. Nr. 8.3.2. des Erlasses.
- 10) Guckelberger, in: Frenz/Müggenborg, BNatSchG, 2. Aufl. 2016, § 14 Rdnr. 44f.
- 11) Hentschel, Umweltschutz bei Errichtung und Betrieb von Windenergieanlagen, 2010, S. 542.
- 12) Vgl. die Übersicht in Gemeinsame Handlungsempfehlung des Ministeriums für Wirtschaft, Energie, Bauen, Wohnen und Verkehr NRW und des Ministeriums für Klimaschutz, Umwelt, Landwirtschaft, Natur- und Verbraucherschutz NRW, Artenschutz in der Bauleitplanung und bei der baurechtlichen Zulassung von Vorhaben, 2010, S. 6.
- 13) In diesem Sinne auch Hirsch, ZUR 2011, 191, 198.
- 14) Gatz, Windenergieanlagen in der Verwaltungs- und Gerichtspraxis, 2. Aufl. 2013, Rdnr. 288; Hirsch, ZUR 2011, 191, 195.
- 15) Roth/Bruns, Landschaftsbildbewertung in Deutschland, BfN-Skripten 439, 2016, S. 56; Opherhalsky/Fechler, ZUR 2016, 649, 650; Agatz, Handbuch Windenergie, 13. Aufl. 2016, S. 138; Gatz, Windenergieanlagen in der Verwaltungs- und Gerichtspraxis, 2. Aufl. 2013, Rdnr. 311; vgl. beispielhaft etwa VGH München, Beschl. v. 3. 7. 2014 – 22 ZB 14.652, Rdnr. 16.
- 16) VGH Mannheim, Urt. v. 20. 4. 2000 – 8 S 318/00, NVwZ 2000, 1063; ebenso: Fischer-Hüftle/Czybulka, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, BNatSchG, 2. Aufl. 2011, § 14 Rdnr. 38; Lütke, in: ders./Ewer, BNatSchG, 2011, § 14 Rdnr. 20; Prall/Koch, in: Schlacke, GK-BNatSchG, 2012, § 14 Rdnr. 44; Guckelberger, in: Frenz/Müggenborg, BNatSchG, 2. Aufl. 2016, § 14 Rdnr. 50.