



EVGE Europäische Vereinigung der Gemeinschaften  
zur Zertifizierung von Entsorgungsfachbetrieben

Bundesministerium für Umwelt,  
Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit  
WR II 2  
Postfach 120629

53048 Bonn

[wrl12@bmub.bund.de](mailto:wrl12@bmub.bund.de)

Kontaktdaten:

c/o Entsorgungsgemeinschaft  
Abfall Berlin-Brandenburg e. V.  
Hedemannstraße 13  
10969 Berlin

Tel.: 030 2510691

E-Mail: [bretschneider@fuhrgewerbe-innung.de](mailto:bretschneider@fuhrgewerbe-innung.de)

Ihr Zeichen

Ihr Schreiben

Unser Zeichen

180315 - EVGE - Stellungnahme Novelle EfbV - RefE v 22.2.2016.doc

Datum

18. März 2016

**Zweite Verordnung zur Fortentwicklung der abfallrechtlichen Überwachung  
Referentenentwurf vom 22.2.2016  
Stellungnahme zu Art. 1 EfbV**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir danken Ihnen für die Übersendung des Referentenentwurfs vom 22.2.2016 und die Gelegenheit, im Rahmen der Anhörung Stellung zu nehmen.

**I. Vorbemerkung**

Gegenüber dem Arbeitsentwurf vom 25.7.2015 stellen wir fest, dass Ihr Haus in einigen für uns wesentlichen Punkten den Argumenten in unserer Stellungnahme vom 28.8.2015 gefolgt ist. Das begrüßen wir nicht zuletzt im Sinne unserer Mitgliedsunternehmen sehr, die im Alltag den Entsorgungsfachbetrieb leben und als Qualitätssiegel aktiv nach außen tragen. Dass die Substanz unserer Argumente zu einer Verbesserung für unsere Unternehmen geführt hat, zeigt auch, dass Ihr Haus das Anhörungsverfahren bisher nicht als „Förmelei“ geführt, sondern als ernsthafte Chance behandelt hat, eine Verordnung besser zu machen. Das stärkt das Vertrauen in die Rechtsstaatlichkeit und fördert die Akzeptanz einer zukünftigen Verordnung. Darüber hinaus erkennen die zertifizierten Entsorgungsfachbetriebe darin eine Würdigung der in vielen Fällen fast 20jährigen freiwilligen und mit durchaus nicht unerheblichen Zusatzkosten verbundenen Bemühungen um gelebte Qualitätssicherung in der Entsorgungswirtschaft.

Dieses Potenzial sehen wir mit dem Referentenentwurf jedoch bei weitem noch nicht ausgeschöpft, wie wir im Folgenden darlegen werden.

## Übersicht

I.	Vorbemerkung .....	1
II.	Zu den einzelnen Vorschriften.....	3
1.	§ 8 Abs. 3 Nr. 1 Buchstabe c) EfbV-RefE: firmenbezogene Auskunft aus dem Gewerbezentralregister.....	3
2.	§ 9 Abs. 2 Nr. 2 EfbV-RefE: Verweisungsketten und Zirkelschlüsse .....	3
3.	§ 11 Abs. 2 Nr. 1 EfbV-RefE: Verwertungsstufe der Abfallhierarchie.....	4
4.	§ 14 Abs. 6: Teilnahme der Behörde an den Sitzungen des Überwachungsausschusses.....	4
a.	Keine Ermächtigungsgrundlage .....	4
b.	Überwachungsdruck .....	5
c.	Unverhältnismäßigkeit .....	5
5.	§ 15 Abs. 1 in Verbindung mit § 11 Abs. 5: Vorprüfung .....	6
a.	§ 4 Abs. 1 Nr. 3 EgRL .....	6
b.	§ 11 Abs. 5 S. 2 EfbV-RefE: Inhalt der Vorprüfung.....	7
c.	Zeitpunkt der Vorprüfung für Entsorgungsgemeinschaften .....	8
6.	§ 21 Abs. 2 und 3 EfbV-RefE: „Nachweis“ und „Änderungen“ .....	8
7.	§ 24 Abs. 2 Sätze 2 und 3 EfbV-RefE: Freiwilligkeit der Zertifizierung.....	9
8.	§ 25 EfbV-RefE: Gestaltung des Zertifikats .....	10
9.	§ 28 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b) EfbV-RefE: Übermittlung des Überwachungsberichts.....	11
10.	§ 29 EfbV-RefE: Ordnungswidrigkeiten .....	11
11.	Anlagen 2 und 3 .....	12
III.	Zum Schluss: Privilegierungen .....	12

## II. Zu den einzelnen Vorschriften

### 1. § 8 Abs. 3 Nr. 1 Buchstabe c) EfbV-RefE: firmenbezogene Auskunft aus dem Gewerbezentralregister

Diese Verpflichtung ist weder rechtlich und noch praktisch gerechtfertigt.

Wenn die Begründung (S. 87) als Rechtfertigung auf eine „gängige Praxis“ verweist, belegt das nur, dass eine gesetzliche Regelung überflüssig ist. Sie bleibt selbst dann überflüssig, wenn eine solche Praxis nicht flächendeckend existierte. Denn entgegen der Verordnungsbegründung liefert eine firmenbezogene Auskunft keine Hinweise auf die persönliche Zuverlässigkeit. Für die Regelvermutung des § 8 Abs. 2 EfbV-RefE gesteht die Begründung das ein, verweist aber zur Rechtfertigung auf Abs. 1 der Vorschrift. Das macht indes keinen Unterschied, weil die Absätze 2 und 1 nur zusammen betrachtet werden können: die Vermutung des § 8 Abs. 2 EfbV-RefE ist der regelungstechnische Werkzeugkasten, um die für den Vollzug untaugliche Definition aus Abs. 1 handhabbar zu machen.

Nach der Begründung können Zweifel an der Zuverlässigkeit der verantwortlichen Person bestehen, wenn es ihr nicht gelinge, dauernde Rechtsverstöße zu unterbinden.

Damit unterstellt die Begründung der verantwortlichen Person eine Generalverantwortung. Das ist weder gesetzlich noch praktisch der Fall. Relevant können allenfalls für die Führung des Entsorgungsfachbetriebs einschlägige Bereiche sein, was wiederum den Kreis zur Regelvermutung nach Abs. 2 und damit zur persönlichen Zuverlässigkeit schließt. Dauerhafte – was immer das bedeuten mag – Rechtsverstöße haben unterschiedlichste Ursachen; eine kausale Verbindung zur verantwortlichen Person setzt zwingend eine Verantwortlichkeit voraus, die über den Efb hinaus geht.

Wir wiederholen unseren Hinweis aus unserer Stellungnahme zum Arbeitsentwurf, dass eine Ermächtigungsgrundlage für diese Forderung fehlt

Die Forderung nach einer firmenbezogenen Auskunft aus dem Gewerbezentralregister ist zu streichen. Sie kann allenfalls in begründeten, atypischen Fällen herangezogen werden und stellt selbst dann nur ein Indiz dar.

### 2. § 9 Abs. 2 Nr. 2 EfbV-RefE: Verweisungsketten und Zirkelschlüsse

Die Verweisung in § 9 Abs. 2 Nr. 2 EfbV-RefE enthält Zirkelschlüsse. § 9 Abs. 2 EfbV-RefE statuiert Ausnahmen von Abs. 1 Nr. 1 EfbV-RefE:

- a. Hochschul-/Fachhochschulstudium,
- b. kaufmännische oder technische Fachschul-/Berufsausbildung,
- c. Qualifikation als Meister,

und Nr. 2 EfbV-RefE:

- abfallwirtschaftliche Kenntnisse während einer zweijährigen praktischen Tätigkeit.

§ 9 Abs. 2 Nr. 2 EfbV-RefE verweist nun auf § 9 Abs. 2 bis 5 EfbV aktuell. In § 9 Abs. 2 Ziffern 1 und 2 EfbV aktuell ist aber Voraussetzung für die Fachkunde:

1. Abschluss eines Studiums,
2. Kenntnisse über die abfallwirtschaftliche Tätigkeit während einer zweijährigen praktischen Tätigkeit.

Diese beiden Voraussetzungen werden also über den Verweis wieder zu Voraussetzungen der Fachkunde, obwohl § 9 Abs. 2 Nr. 1 Buchstabe a) und Nr. 2 EfbV-RefE hiervon gerade Ausnahmen statuieren will.

Entsprechendes gilt für § 9 Abs. 3 Nr. 1 EfbV aktuell (Berufsausbildung), für den § 9 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b) EfbV-RefE eine Ausnahme enthält.

Die Verweisungen sind zu präzisieren, um Zirkelschlüsse zu vermeiden. Dabei ist darauf zu achten, dass § 9 Abs. 5 Nr. 1 EfbV aktuell – allerdings unter Wegfall der dort genannten Frist 07. Oktober 1996 - erhalten bleibt.

### **3. § 11 Abs. 2 Nr. 1 EfbV-RefE: Verwertungsstufe der Abfallhierarchie**

Die Unklarheiten aus dem ArbE sind sowohl in der Verordnung als auch in der Begründung beseitigt worden.

Die grundlegende Kritik aber, wie schon in unserer Stellungnahme zum ArbE (dort Seite 5 f.) dargelegt, bleibt. Sofern für die Tätigkeit Verwerten die Verwertungsstufe der Abfallhierarchie festgelegt werden soll, ist dies generell nicht möglich und markt-/zufallsabhängig. Für die Verwertungsstufe nach der Abfallhierarchie spielen Anlagentechnik, Material und Verwertungsmaßnahmen am Markt eine Rolle. Es kann also sein, dass mit derselben Anlagentechnik und demselben Material beim ersten Audit „Recycling“ zertifiziert wird und beim zweiten Audit das Verwerten gar nicht zertifizierbar ist, wenn zu diesem Zeitpunkt der Markt keine Verwertungsmaßnahmen bietet. Denn nach der Begründung (S. 91) kommt es auf die konkrete abfallwirtschaftliche Tätigkeit an und nicht auf abstrakt technische Möglichkeiten.

Die uneinheitlichen Regelungen der Bundesländer im Bereich RC-Baustoffe sorgen für weitere Ungleichheit im Wettbewerb.

Die Vorgabe der Einstufung bei der Tätigkeit Verwerten ist zu streichen.

### **4. § 14 Abs. 6: Teilnahme der Behörde an den Sitzungen des Überwachungsausschusses**

§ 14 Abs. 6 EfbV-RefE ist aus Sicht der Entsorgungsgemeinschaften rechtspolitisch verfehlt. Ein Teilnahmerecht der Anerkennungsbehörde an den Sitzungen des Überwachungsausschusses lehnen wir weiterhin strikt ab.

Die Argumente aus unserer Stellungnahme vom 28.8.2015 (Seite 7 f.) halten wir vollumfänglich aufrecht. Folgende Kernelemente seien wiederholt:

#### **a. Keine Ermächtigungsgrundlage**

Das Teilnahmerecht ist nicht von den §§ 56, 57 KrWG gedeckt. Je schwerwiegender der Eingriff, desto höher sind die Anforderungen an Inhalt und Umfang der Ermächtigungsgrundlage (vgl. Art. 80 Abs. 2 S. 2 GG; Klett/Heidmann, Selbstüberwachung zwischen behördlicher Überwachung und Gewerbefreiheit, Ab-

fallR 2016, 2/7 m.w.N.). Das entstaatlichte, vom Prinzip der Selbstkontrolle getragene System der Entsorgungsgemeinschaften wird abgeschafft. Eine derartige qualitative Änderung des Systems weg von der Entstaatlichung hin zu Teilnahmerechten des Staates an Sitzungen privater Selbstüberwachungsorganisationen ist in den §§ 56, 57 KrWG weder vorgesehen noch angelegt.

### **b. Überwachungsdruck**

Die Regelung verkennt, dass die Betriebe ohnehin bereits massivem Überwachungsdruck ausgesetzt sind. § 47 KrWG erlaubt die allgemeine Überwachung der an der Abfallwirtschaft Beteiligten. Dazu gehören u.a. die Überwachung der Abfälle, insbesondere Stoffströme, der Anlagen, das Recht, die Anlagen zu betreten, und der Dokumentation. Betreiber sind verpflichtet, Betriebsmittel und Personal für den Zweck der Überwachung ab- und bereitzustellen. Für immissionsschutzrechtlich zu genehmigende Anlagen enthält § 52 BImSchG eine inhaltlich gleiche Überwachungspflicht der Behörden. Transparenz schaffen die Vorgaben, über das Ergebnis der Überwachung öffentlich zu berichten (§ 52a Abs. 5 BImSchG, § 10 Abs. 2 Nr. 4 UIG).

§ 14 Abs. 6 EfbV-RefE statuiert aber auch ein Misstrauen gegenüber den örtlichen Überwachungsbehörden. Der Ordnungsgeber öffnet den Überwachungsbehörden mit §§ 47 KrWG, 52 BImSchG zwar die Türen der Betriebe, scheint deren Überwachungstätigkeit aber durch die Anerkennungsbehörde gegenprüfen lassen zu wollen.

Im Ergebnis führt die Regelung zu einer Kontrolle der Kontrolleure, und zwar sowohl der privaten (Entsorgungsgemeinschaften) als auch der staatlichen (Überwachungsbehörden). Darin liegt eine grundlegende qualitative Abkehr vom bisherigen System.

### **c. Unverhältnismäßigkeit**

Nach der Begründung (Seite 100) soll die Transparenz der Arbeit der Entsorgungsgemeinschaften erhöht werden. Das unbedingte Recht auf Teilnahme an den Sitzungen des Überwachungsausschusses ist aber weder erforderlich noch verhältnismäßig im engeren Sinne. Insbesondere werden die Entsorgungsgemeinschaften unter Generalverdacht gestellt.

Die Regelung ist nicht verhältnismäßig im engeren Sinne. Denn die mit ihr verbundenen Nachteile überwiegen die Vorteile bei weitem. Der Transparenzgewinn ist gering und führt möglicherweise zu Mißverständnissen. Während die Mitglieder des Überwachungsausschusses die Überwachungsberichte in anonymisierter Form beurteilen, ihnen also die Identität des zu beurteilenden Betriebs nicht bekannt ist, läge das beim teilnehmenden Behördenvertreter im Zweifelsfall anders. Insofern lägen unter solchen Gesichtspunkten möglicherweise völlig unterschiedliche Bewertungsmaßstäbe vor, was einerseits die Zertifizierung eines Unternehmens, andererseits aber auch die Arbeit des Überwachungsausschusses betrifft.

Dagegen würden mit der ordnungsseitig vorgesehenen Regelung die gewünschte und zu bewahrende Vertraulichkeit zwischen Betrieb und Entsorgungsgemeinschaft untergraben.

Zudem ist in der Allgemeinheit der Ausgestaltung des § 14 Abs. 6 EfbV-RefE der Verdacht angelegt, dass die Entsorgungsgemeinschaften ihre Mitgliedsbetriebe am Gesetz vorbei zertifizieren.

Eine Interessenabwägung fällt zugunsten der Entsorgungsgemeinschaften und Betriebe aus, weil es für den Generalverdacht keine begründeten Anhaltspunkte gibt, der Anerkennungsbehörde die eben aufgezeigten Werkzeuge zur Verfügung stehen und Betriebe und Entsorgungsgemeinschaften keinerlei Privilegierung erfahren, sondern sich sogar der Gefahr ordnungsrechtlicher Verfolgung ausgesetzt sehen wegen § 29 Abs. 1 Nr. 1 EfbV-RefE.

Sollte der Ordnungsgeber an der Regelung festhalten, ist zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit jedenfalls eine deutliche Reduzierung dahingehend erforderlich, dass eine Teilnahme „auf Anfrage“ möglich sein kann. Das beseitigt den Generalverdacht und schaltet § 14 Abs. 6 EfbV-RefE mit § 22 Abs. 3 EfbV-RefE gleich. Es ist nicht einzusehen, warum die Anerkennungsbehörde mit einer jederzeit möglichen Teilnahme an den Sitzungen des Überwachungsausschusses noch weitergehende Rechte haben soll als die für den Betrieb zuständige Überwachungsbehörde im Vor-Ort-Termin („auf Anfrage“).

Vorschlag:

§ 14 Abs. 6 EfbV-RefE ist ersatzlos zu streichen.

Allenfalls denkbar ist eine Reduzierung der Teilnahme „auf Anfrage“.

## 5. § 15 Abs. 1 in Verbindung mit § 11 Abs. 5: Vorprüfung

Die über § 15 Abs. 1 EfbV-RefE auch für Entsorgungsgemeinschaften geltende Pflicht der Vorprüfung lehnen wir weiterhin vollumfänglich ab.

### a. § 4 Abs. 1 Nr. 3 EgRL

Der Hinweis, die Vorprüfung sei für Entsorgungsgemeinschaften kein Novum und habe bereits seit Inkrafttreten der EgRL durchgeführt werden müssen, ist unzutreffend. Bisheriges und zukünftiges Recht sind entgegengesetzt konstruiert. Nach § 4 Abs. 1 Nr. 3 EgRL können Betriebe nur Mitglied einer Entsorgungsgemeinschaft werden, wenn sie Gewähr für die Erfüllung der Verpflichtungen nach der EfbV bieten. Nach dem RefE darf die Entsorgungsgemeinschaft einen Betrieb nur aufnehmen, wenn eine Vorprüfung ergibt, dass der Betrieb die Gewähr für die Erfüllung der Anforderungen bietet.

Darin liegt eine Darlegungs- und Beweislastumkehr.

Nach geltendem Recht liegt die Darlegungs- und Beweislast bei dem Betrieb, der Mitglied werden will. Er muss gegenüber der EG den Nachweis seiner Eignung führen. Dass die EG die Darlegungen prüft, liegt in der Natur eines Prüfverfahrens, ändert aber nichts daran, dass die Handlungspflicht beim Betrieb liegt: er ist das aktive Moment. Mit der Vorprüfung nach dem RefE liegt nunmehr die Verantwortung bei der EG. Sie ist verantwortlich für das Verfahren, für die Anforderung relevanter Unterlagen und muss in diesem Rahmen ggf. sogar beratend tätig werden.

Das führt zu einer Haftungsverlagerung auf die EG. Sollte der abgelehnte Betrieb mit dem Ergebnis der Vorprüfung nicht einverstanden sein, sieht sich die EG der Gefahr von Regressansprüchen ausgesetzt. Das gilt insbesondere, weil Ergebnis der Vorprüfung und abschließende Einschätzung zu dokumentieren und der Behörde auf Verlangen vorzulegen sind. Bei auseinanderfallenden Bewertungen liegt das Risiko auf der Hand.

## b. § 11 Abs. 5 S. 2 EfbV-RefE: Inhalt der Vorprüfung

Der Umfang der Vorprüfung ist überzogen und bestätigt damit das nunmehr existierende Haftungsrisiko der EG. Die Vorgaben gehen weit über unseren Vorschlag gemäß der Ergänzenden Stellungnahme vom 23.11.2015 hinaus. Damit verschwimmen die Grenzen zwischen Vorprüfung und Erstzertifizierung. Der Schwerpunkt der Sachverständigen und der EG wird in Zukunft deshalb nicht mehr auf der Zertifizierung, sondern auf der Vorprüfung liegen. Damit wird das Institut des Entsorgungsfachbetriebs für den zertifizierungswilligen Betrieb jedoch deutlich unattraktiver. Der Betrieb wird sich kaum dem Aufwand einer aufwendigen und kostenintensiven Vorprüfung unterziehen, wenn er nicht eine verlässliche Perspektive hat, zertifiziert zu werden.

Die in der Begründung (Seite 94 f.) genannten Vorteile greifen nicht:

- **„Vermeidung eines kostspieligen Überwachungsvertrags/einer kostspieligen Mitgliedschaft“:** Der Umfang der Vorprüfung richtet sich zum einen nach den gesetzlichen Vorgaben, zum anderen nach dem Haftungsrisiko der EG. Da Vorprüfung und Erstzertifizierung verschwimmen, wird der größte Aufwand einer Zertifizierung nunmehr bei der Vorprüfung anfallen. Dort entstehen auch die wesentlichen Kosten. Betriebe sind eher bereit, Kosten für eine Mitgliedschaft als für eine Vorprüfung zu zahlen, weil sie im Rahmen der Mitgliedschaft betreut, beraten und zur Zertifizierungsreife gebracht werden.
- **„Kein deutlicher Mehraufwand“:** Ein deutlicher Mehraufwand entsteht allein schon dadurch, dass die EG aus Haftungsgründen nicht bei dem in Satz 2 genannten Prüfprogramm stehen bleiben kann. Das Ergebnis der Vorprüfung muss zudem einer behördlichen Prüfung standhalten. Erfahrungsgemäß beziehen die Anerkennungsbehörden auch im Rahmen der Behemenserstellung Kenntnisse der Überwachungsbehörden mit ein. Dieser Erkenntnisvorsprung führt regelmäßig zu unterschiedlichen Auffassungen hinsichtlich der Zertifizierbarkeit und zu einem höheren Prüf- und Begründungsaufwand auf Seiten der EG.
- **„Synergieeffekte bei den Nachweisen“:** Sie stellen sich erfahrungsgemäß nicht ein. Denn zwischen Vorprüfung und Erstzertifizierung liegen regelmäßig mehr als sechs Monate. Dann sind die in der Vorprüfung vorgelegten Zuverlässigkeitsnachweise bei der Erstzertifizierung aber bereits veraltet nach § 8 Abs. 3 Satz 2 EfbV-RefE.

Um der Vorprüfung wieder den Charakter einer Vorprüfung zu geben und der Verwechslungsgefahr mit der Erstzertifizierung entgegen zu wirken, wiederholen wir als Kompromissvorschlag daher nochmals den von uns mit Stellungnahme vom 23.11.2015 dargelegten Umfang der Vorprüfung:

- Unternehmensdaten, inkl. Angaben zu Betriebsinhaber, Geschäftsführer, Ansprechpartner und Mitarbeiter;
- Angaben zu vorliegenden Genehmigungen;
- Angaben zu abfallwirtschaftlichen Tätigkeiten (gefährliche und/oder nicht gefährliche Abfälle);
- Kopie der Gewerbeanmeldung/Handelsregisterauszug;
- Angabe der zuständigen Überwachungsbehörde.

### **Vorschlag:**

Zur gütlichen Einigung schlagen wir vor, die bisherige Regelung des § 4 Abs. 1 Nr. 3 EgRL zu übernehmen.

### c. Zeitpunkt der Vorprüfung für Entsorgungsgemeinschaften

Wenn an der Vorprüfung festgehalten wird, sollte sie für die Entsorgungsgemeinschaften **nach dem Beginn der Mitgliedschaft**, aber **vor der Zertifizierung** liegen.

Wie bereits in unserer Stellungnahme vom 28.8.2015 (Seite 9) ausgeführt, vereitelt die Vorprüfung in ihrer jetzigen Form ein wesentliches Alleinstellungsmerkmal der Entsorgungsgemeinschaften: die Vorprüfung findet im Rahmen der Mitgliedschaft statt. Eine zusätzliche Vorprüfung der Vorprüfung ist weder nötig noch wird sie bezahlt. Auch wenn ein Betrieb (noch) nicht zertifizierbar sein sollte, hat er durch die Mitgliedschaft einen Mehrwert, der über die Zertifizierung hinaus geht und ein wesentlicher Zwischenschritt auf dem Weg zur Zertifizierung ist. Dieser Mehrwert wird ihm nun verwehrt.

Damit vereitelt die Vorprüfung ein wesentliches Ziel des RefE: die Steigerung der Qualität von Versorgungsdienstleistungen. Denn auch der (noch) nicht zertifizierbare Betrieb nimmt ohne eine Zertifizierung viele Anreize zur betrieblichen Weiterentwicklung mit, über die er sein Ziel der Zertifizierung erreichen kann. Seine Dienstleistung verbessert sich. Nicht die Zertifizierung ist das Ziel der Entsorgungsgemeinschaften, sondern die Verbesserung der Qualität von Versorgungsdienstleistungen – nach außen belegt durch die Zertifizierung. In Sinne dieser Qualität muss es darum gehen, möglichst viele Betriebe an die Zertifizierung heranzuführen.

Hinzu kommen Schwierigkeiten der Rückabwicklung der Mitgliedschaft. Wenn die Vorprüfung der EG positiv ausfällt und der Betrieb aufgenommen wird, die Anerkennungsbehörde nach Aufnahme aber zu einem negativen Ergebnis kommt, muss das Mitglied unter Umständen ausgeschlossen werden. Zugegeben entsteht dieses Problem auch, wenn die EG den Betrieb aufnimmt und vor Zertifizierung nach der Vorprüfung zu dem Ergebnis kommt, der Betrieb sei voraussichtlich nicht zertifizierbar. Dennoch ist die Sachlage unterschiedlich. Denn die Entsorgungsgemeinschaft hat stets die Hoheit über die Aufnahme von Mitgliedern. Mit der Neuregelung hat jedoch nun die Behörde die Möglichkeit, in die Privatautonomie des Vereins einzugreifen. Im Lichte der eben zu § 14 Abs. 6 EfbV-RefE skizzierten Auswirkungen ist ein solcher Macht- und Einflusszuwachs nicht zu rechtfertigen. Letztlich ist es die Entsorgungsgemeinschaft, die folgende Fragen alleine klären muss: Führt das negative Ergebnis der Vorprüfung zu einer Rückerstattungspflicht der Kosten für die Vorprüfung durch die EG? Hat der Betrieb einen Schadenersatzanspruch gegen die EG, weil er – zu Unrecht – darauf vertraut hat, zertifiziert werden zu können? Sind Mitgliedsbeiträge zu erstatten? Wie ist zu verrechnen, wenn die Kosten der Vorprüfung über die Mitgliedsbeiträge kalkuliert werden? Diese Fragen stellen sich bei den TÜO nicht, weil die Zertifizierung dort immer von der Zustimmung der Behörde zum Überwachungsvertrag abhängt.

#### **Vorschlag:**

Falls es bei der Vorprüfung bleibt, sollten Entsorgungsgemeinschaften die Vorprüfung **nach Beginn der Mitgliedschaft, aber vor der Zertifizierung** durchführen können.

### 6. § 21 Abs. 2 und 3 EfbV-RefE: „Nachweis“ und „Änderungen“

Das Problem der „Nachweise“ ist nicht gelöst. Deutlich wird das insbesondere durch den Verweis auf § 18 EfbV-RefE. In dessen Abs. 2 ist geregelt, wann die Unabhängigkeit der Sachverständigen in der Regel nicht gegeben ist.



Wie aber soll die Unabhängigkeit „nachgewiesen“ werden? Erforderlich ist der Nachweis einer Nicht-Inhaberschaft eines EfB oder einer Nicht-Verflechtung in organisatorischer, wirtschaftlicher etc. Hinsicht. Ein solcher Negativ-Nachweis kann nicht geführt werden. In der Praxis steht zu befürchten, dass Anerkennungsbehörden andere Vorstellungen von einem „Nachweis“ haben als die EG. Das wiederum kann gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 2 EfbV-RefE zur ordnungsrechtlichen Verfolgung führen.

Damit stellt die Konstruktion einen Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot dar: der Normadressat kann nicht erkennen, wie er die von ihm erwarteten Handlungspflichten rechtssicher erfüllen kann.

Gegen die Regelung sprechen weiter datenschutzrechtliche Aspekte. Insbesondere personenbezogenen Daten der Sachverständigen können über UIG und IFG Dritten zur Kenntnis gelangen.

**Vorschlag:**

Die Eignung der Sachverständigen ist in geeigneter Weise zu dokumentieren. Die Zertifizierer entwickeln ein System zur Kontrolle der eigenen Sachverständigen. Die Dokumentation ist der Anerkennungsbehörde auf Anforderung vorzulegen.

Die Eignung kann zum Beispiel im Rahmen des witness audits gemäß § 21 Abs. 4 EfbV-RefE dokumentiert werden. Dementsprechend kann die Vorgabe, die Dokumentation bis 31.3. des Folgejahres vorzulegen, entfallen.

Die Reichweite der „Änderungen“ gemäß Abs. 3 bleibt schwer erkennbar, erst recht, weil nach der Begründung Abs. 3 den soeben kritisierten Abs. 2 ergänzen soll (Seite 108). Auch wenn die Begründung eine formlose Mitteilung ausreichen lässt, wird die Praxis auf eine formelle Mitteilung hinauslaufen. Denn ein Verstoß gegen Abs. 3 ist ordnungswidrig gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 1 EfbV-RefE.

**Vorschlag:**

Mit Blick auf unseren Vorschlag zu § 21 Abs. 2 EfbV-RefE wird Abs. 3 überflüssig.

## 7. § 24 Abs. 2 Sätze 2 und 3 EfbV-RefE: Freiwilligkeit der Zertifizierung

Auf S. 44 der Verordnungsbegründung heißt es:

„Das Abfallrecht setzt dabei weiterhin auf die Freiwilligkeit bei der Zertifizierung [...]“.

§ 24 Abs. 2 Sätze 2 und 3 EfbV-RefE schränken diese Freiwilligkeit ein.

Denn ein Betrieb kann zwar die Zertifizierung auf bestimmte Tätigkeiten beschränken, muss aber zwingend alle Standorte zertifizieren lassen, an denen die Tätigkeit durchgeführt wird. Sollen nur bestimmte Standorte zertifiziert werden, müssen zwingend alle dort durchgeführten Tätigkeiten zertifiziert werden.

Begründet wird dies damit, dass dadurch die Aussagekraft des Zertifikats verbessert und die Transparenz erhöht werden. Potenzielle Kunden müssten sich darauf verlassen können, dass tatsächlich auch der gesamte Standort bzw. die genannte Tätigkeit an allen Standorten zertifiziert sei (Seite 111).

**Der Entwurf erfüllt damit Wünsche, die der Kunde in der Praxis gar nicht hat.** Für den Kunden ist wichtig, dass an dem für ihn relevanten Standort die für ihn relevante Tätigkeit zertifiziert ist.

Der Kunde interessiert sich nur für den für ihn relevanten Entsorgungsvorgang. Standorte oder Tätigkeiten, die zu diesem Vorgang keinen Bezug haben, spielen keine Rolle. Es ist in der Praxis absolut üblich, dass sich Unternehmen von ihren als Entsorgungsfachbetrieb zertifizierten Dienstleistern für jeden relevanten Standort die zertifizierten Tätigkeiten belegen lassen, sei es aus haftungsrechtlichen Gründen oder wegen der Inanspruchnahme verfahrensrechtlicher Privilegierungen. Der Markt weiß, dass Unternehmen nicht an allen Standorten dieselben Dienstleistungen erbringen. Die angeführte Verbesserung von Aussagekraft und Transparenz des Zertifikats ist für den Markt kein Gewinn und für die Betriebe in der Ausgestaltung des § 24 Abs. 2 Sätze 2 und 3 EfbV-RefE ein Korsett.

Denn die Betriebe selbst dürfen nach dem RefE nun nicht mehr autonom entscheiden, welche Standorte oder welche Tätigkeiten zertifiziert werden sollen: es gilt das Prinzip „Alles-oder Nichts“. Das widerspricht unternehmerischen Interessen und Gestaltungsmöglichkeiten. Es kann für ein Unternehmen sehr wohl sinnvoll sein, z.B. für das Lagern einer einzelnen Abfallart nicht zertifiziert zu sein: Standort X ist zertifiziert für Behandeln und Lagern; er nimmt aufgrund großzügiger Platzverhältnisse Altreifen an, für deren Lagerung er nicht zertifiziert ist. Die Altreifen überlässt er zur Aufbereitung im Subunternehmerverhältnis Standort Y, der (noch) nicht Entsorgungsfachbetrieb ist. Nach dem RefE müssten nun beide Standorte für das Lagern zertifiziert werden, obwohl Standort Y die Anforderungen (noch) nicht erfüllt. Will Standort X aber weiter mit Standort Y im Subunternehmerverhältnis arbeiten, dürfte sich Standort X für das Lagern generell nicht zertifizieren lassen (Konstellation nach VG Berlin, Urteil vom 14.9.2005 – 10 A 111/05).

**Vorschlag:**

Die Freiheiten, die das bisherige Recht in § 2 Abs. 2 EfbV aktuell enthält, dürfen nicht aufgegeben werden. Es sollte bei der bisherigen Regelung bleiben.

## 8. § 25 EfbV-RefE: Gestaltung des Zertifikats

Es bleibt bei der Kritik aus unserer Stellungnahme vom 28.8.2015 (Seite 12). Folgendes sei ergänzt:

§ 25 EfbV-RefE suggeriert eine gewisse Gestaltungsfreiheit, wenn das Zertifikat den Anforderungen des Vordrucks nach Anlage 3 „zu entsprechen“ hat. Ziel des Verordnungsgebers ist es, unübersichtliche und ggf. irreführende Zertifikate zu verhindern durch Inhalt und Struktur nach Anlage 3. Auch der Hinweis auf eine „elektronische Übersendung“ lässt nicht den Schluss auf eine zwingende Formatvorgabe zu, weil eine elektronische Übersendung auch die Übersendung des gescannten Zertifikats etwa als pdf-Datei erfasst.

Aus der Begründung zu § 28 Abs. 3 EfbV-RefE (Seite 115) ergibt sich aber, dass das Layout zwingend ist. Die Zertifikate sollen in die ASYS-Datenbank eingepflegt werden, was derzeit händisch „mit viel Aufwand“ geschehe. Zudem sollen die Länder ein informationstechnisches System zur elektronischen Übermittlung einführen und an die ZKS-Abfall anbinden.

Daraus wird deutlich, dass die elektronische Übersendung eines gescannten Zertifikats per Email samt Anhang nicht ausreichen wird, weil die Inhalte aus der pdf-Datei weiterhin händisch in ASYS eingepflegt werden müssen. Damit wird eine für die Entsorgungsgemeinschaften wichtige Markenbildung abgeschafft.

**Vorschlag:**

Wir wiederholen daher unseren Vorschlag, dass die Zertifizierer selber ein öffentlich zugängliches Register einrichten, das über eine zentrale behördliche Webseite erreichbar ist. Die Vollständigkeit der Informationen der Öffentlichkeit und der Behörden sind durch § 28 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a) EfbV-RefE gewährleistet.

## 9. § 28 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b) EfbV-RefE: Übermittlung des Überwachungsberichts

Die Pflicht, die Überwachungsberichte zu übersenden, ist zu streichen. Es ist weder aus der Norm noch aus der Begründung heraus nachvollziehbar, welchen Zweck die Vorgabe verfolgt.

Überwachungsberichte ähneln den Inspektionsberichten gemäß § 52a Abs. 5 BImSchG. Nach dessen Satz 3 ist der Bericht der Öffentlichkeit nach den Vorschriften des UIG zugänglich zu machen. Auch Überwachungsberichte können über UIG und IFG bei den Anerkennungsbehörden durch Dritte eingesehen werden. § 28 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b) EfbV-RefE statuiert damit für Anlagenbetreiber eine Verschärfung des § 52a Abs. 5 BImSchG und ist allein deshalb schon abzulehnen, der Überwachungsdruck betroffener Betriebe wird weiter erhöht. Zwar sollen die Überwachungsberichte nicht im Entsorgungsfachbetrieberegister wegen § 28 Abs. 3 Satz 2 veröffentlicht werden. Allerdings beseitigt das die Gefahr der Einsichtnahme nach UIG und IFG nicht.

Wenn die Überwachungsberichte nicht ins Entsorgungsfachbetrieberegister eingestellt werden sollen, gibt es keinen weiteren erkennbaren Nutzen der Übersendung.

Der Überwachungsbericht ist anders als die Inspektionsberichte nach § 52a Abs. 5 BImSchG ein internes Qualitätsüberwachungsinstrument zwischen Betrieb, Sachverständigen und Entsorgungsgemeinschaft. Es dient nicht nur dazu, einen status quo festzustellen, sondern dem Betrieb auch konkrete Anregungen zur Weiterentwicklung und Qualitätssteigerung zu geben. Er kann hochsensible Informationen in Grenzfällen enthalten (z.B. bei der Bewertung der Zuverlässigkeit), die zum Schutz des Betriebs eben nicht öffentlich gemacht werden dürfen. Welche Konsequenzen, insbesondere Ruf- und Geschäftsschädigung, die öffentliche Zugänglichmachung hat, lässt sich sehr anschaulich an der höchst umstrittenen Praxis in NRW der Veröffentlichung von Inspektionsberichten im Internet ablesen (dazu VG Arnsberg, Beschluss v. 16.6.2014 – 4 L 867/13; VG Düsseldorf, Beschluss vom 9.9.2014 – 3 L 1818/14; OVG NW, Beschluss vom 30.10.2014 – 8 B 721/14; VG Düsseldorf, Urteil vom 22.1.2015 – 3 K 5152/14; OVG NW, Beschluss vom 4.8.2015 – 8 B 328/15). Wegen der von uns ebenfalls massiv kritisierten Regelung des § 14 Abs. 6 EfbV-RefE kommt es auch hier zu einer unnötigen und unverhältnismäßigen Überregulierung.

### **Vorschlag:**

Die Übersendung von Überwachungsberichten ist zu streichen. Allenfalls sollte vorgesehen werden, die TÜO/Entsorgungsgemeinschaft zur Übersendung des Überwachungsberichts im Einzelfall nach Aufforderung durch die Behörde zu verpflichten.

## 10. § 29 EfbV-RefE: Ordnungswidrigkeiten

§ 29 EfbV-RefE ist vollumfänglich zu streichen. Es fehlt die Ermächtigungslage.

§ 29 EfbV-RefE ist konstruiert über die Blankettnormen des §§ 69 Abs. 1 Nr. 8 und Abs. 2 Nr. 15 KrWG, die im Wege der Binnenverweisung die Ausfüllungsnorm des § 57 KrWG erreichen. § 57 KrWG dient der Konkretisierung der Blankettnorm und muss daher insbesondere den Bestimmtheitsgrundsatz wahren. Nimmt die Blankettvorschrift, wie hier, eine Rechtsverordnung in Bezug, müssen die Voraussetzungen der Strafbarkeit wie Art und Maß der Strafe schon aus der gesetzlichen Ermächtigung und nicht erst aus dem in Bezug genommenen Rechtstext ersichtlich sein (Kraft, in: Jarass/Petersen, KrWG, 2014, § 69 Rn 34).

Daran fehlt es. Gesetzliche Ermächtigung ist § 57 KrWG. Darin sind weder die Voraussetzungen der Strafbarkeit noch Art und Ausmaß der Strafe geregelt. Dass die dort aufgezählten Materien nicht abschließend sein sollen („insbesondere“), verstößt in sich schon gegen den Bestimmtheitsgrundsatz (Hurst, in: Jarass/Petersen, KrWG, 2014, § 57 Rn 1 mit weiteren Nachweisen). Die in § 29 EfbV-RefE genannten Tatbestände sind zudem selbst zum Teil nicht von der Ermächtigungsgrundlage des § 57 KrWG gedeckt, z.B. das Teilnahmerecht in § 15 Abs. 6 KrWG (dazu oben II.4.).

Die Konstruktion der Mitteilungspflichten samt Bußgeldbewehrung führt zu einer Umkehrung des Vollzugs, in dem die Zertifizierer als Aktivposten Vollzugsaufgaben des Staates übernehmen. Auch diese Umkehrung ist eine Abkehr vom bisherigen Vollzug. Eine gesonderte Ermächtigung ist erforderlich, aber nicht vorhanden.

**Vorschlag:**

§ 29 EfbV-RefE ist ersatzlos zu streichen.

**11. Anlagen 2 und 3**

Nicht nur die Layout-Vorgabe für das Zertifikat gemäß Anlage 3, sondern auch die Mindestinhalte von Überwachungsberichten gemäß Anlage 2 sind zu streichen.

Die Mindestinhalte von Überwachungsberichten sollten in einer Vollzugshilfe geregelt werden. Eine Vollzugshilfe kann mit der Geschwindigkeit des technischen Fortschritts leichter mithalten als eine Verordnung.

**Vorschlag:**

Die Anlagen 2 und 3 sind zu streichen.

**III. Zum Schluss: Privilegierungen**

Die Verordnungsbegründung wirbt für den Entwurf mit dem Hinweis, er schaffe „verfahrensrechtliche Anreize für Betriebe, die sich überwachen und als Entsorgungsfachbetrieb zertifizieren lassen“ (Seite 44).

Nach Durchsicht des RefE stellt sich das Spannungsverhältnis zwischen Überwachung und Anreiz wie folgt dar:

Überwachung	Privilegierungen
Vorprüfung durch die EG und ggf. Anerkennungsbehörde	Nichts Neues
Überwachung durch die Sachverständigen und EG	
Ggf. Teilnahme der Überwachungsbehörden am Vor-Ort-Termin	
Überwachung der Zertifizierung durch Teilnahme der Anerkennungsbehörden an den Sitzungen des Überwachungsausschusses	
Zwangszertifizierung von allen Standorten/alle Tätigkeiten nach § 24 Abs. 2 EfbV-RefE	
Öffentliche Zugänglichmachung von Überwachungsberichten ggf. über UIG, IFG	

Dieses auffällige Missverhältnis wird nicht einmal dadurch kompensiert, dass eine Streichung von § 7 Abs. 2 Satz 1 NachwV vorgesehen ist (vgl. Art. 7 der MantelV).

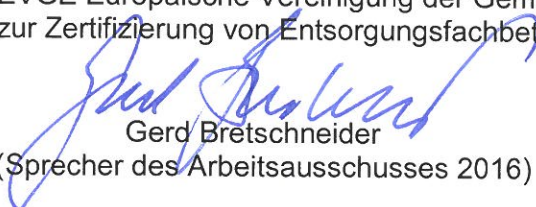
Die unterzeichnenden Gemeinschaften sind aufgrund der Kürze der Zeit im Nachgang zur Stellungnahme gerne dazu bereit, konkrete Vorschläge für weitere Privilegierungen für Entsorgungsfachbetriebe zu unterbreiten.

Der Entsorgungsfachbetrieb wird anderenfalls unattraktiv. Er ist mit gesteigertem bürokratischem Aufwand, mit steigenden Kosten, mit verstärkter privater und staatlicher Überwachung verbunden und bietet keinerlei Privilegierungen über die bestehenden Mechanismen hinaus.

Damit verspielt der RefE sein Potenzial.

Mit freundlichen Grüßen

EVGE Europäische Vereinigung der Gemeinschaften zur Zertifizierung von Entsorgungsfachbetrieben e.V.

  
Gerd Bretschneider  
(Sprecher des Arbeitsausschusses 2016)



gez. Jörg Lacher



gez. Dr. Markus Weyers



gez. Werner Baumann



gez. Gerd Bretschneider



gez. Detlef Krumm



gez. Thomas Prenzer



Entsorgungsgemeinschaft der Deutschen  
Stahl- und NE-Metall- Wirtschaft e.V.,  
Düsseldorf

gez. Klaus Bunzel



Entsorgungsgemeinschaft  
Transport und Umwelt e.V.

gez. Sandra Berner



Bundesverband der Altholzaufbereiter  
und -verwerter e.V.

gez. Anemon Strohmeyer



Verband Deutscher  
Metallhändler e. V.

gez. Ralf Schmitz