

## EuGH zum deutschen „Dosenpfand“

J. BRUNNER

### (C-309/02 und C - 463/01)

Äußerst kontrovers kommentiert wurden zwei Urteile des EuGH zum Dosenpfand unmittelbar nach ihrer Veröffentlichung am 14. 12. 2004.

Unterschiedlicher hätten Inhalt und Konsequenzen nicht dargestellt werden können, die aus Tenor und Begründung herausgelesen werden.

Zu divergierend sind offenbar die Ansichten über die deutsche Verpackungsverordnung und im juristischen Disput über die Urteilsauslegung findet jener über die wirtschafts- und umweltpolitische Sinnhaftigkeit der Regelung nur seine Fortsetzung.

Befürworter entnehmen den Urteilen eine vollständige Kompatibilität mit EU-Recht, gehen über den klar ausgesprochenen Verstoß gegen Artikel 5 der Richtlinie 94/62 i.V.m. Artikel 28 EG hinweg und reduzieren die praktisch enorm wichtige Frage arbeitsfähiger Rücknahmesysteme auf die Feststellung, es gebe ja deren drei, die miteinander Clearingverträge abgeschlossen hätten.

Für Systemkritiker wiederum hat das Urteil unmittelbare Anwendbarkeit und bildet somit die Rechtsgrundlage für den pfandfreien Verkauf von Einwegverpackungen.

Die mit Interesse erwarteten Sprüche hatten unterschiedliche Ausgangs- und Interessenlagen, und zwar formaler und inhaltlicher Natur.

Im Vertragsverletzungsverfahren trifft der EuGH in einem kontradiktorischen Verfahren eine Sachentscheidung darüber, ob ein Mitgliedstaat gegen Verpflichtungen aus dem Vertrag verstoßen hat.

Im Vorabentscheidungsersuchen legt das nationale Gericht eine Rechtsfrage zur Beantwortung vor, bestimmt schon durch deren Formulierung Inhalt und Umfang des EuGH-Verfahrens.

Eine sorgfältige Analyse beider Urteile lässt aber einen gemeinsamen Kern erkennen:

Der Gerichtshof hält – in beiden Entscheidungen – fest, dass die in der VerpVO enthaltene Regelung geeignet ist, das Inverkehrbringen von aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten **Getränken** auf dem deutschen Markt zu behindern.

In Bezug auf das Inverkehrbringen von Mineralwässern, die an der Quelle abzufüllen sind, liegt ein durch Umweltschutzerwägungen nicht zu rechtfertigendes Handelshemmnis vor.

Nur wenn faire Bedingungen auch für Importeure zum Zeitpunkt der Umstellung sichergestellt sind, und zwar: ausreichend Zeit zur Umstellung von Produktion und Vertrieb und die Möglichkeit, sich an einem arbeitsfähigen Rücknahmesystem tatsächlich beteiligen zu können, hat die Pflichtpfandregelung vor Artikel 28 EG Bestand.

### 1. Das Vertragsverletzungsverfahren

Im **Vertragsverletzungsverfahren (C-463/01)** war das deutsche Dosenpfand aus dem Blickwinkel der Abfüller natürlicher Mineralwässer auf dem Prüfstand.

Konkret war zu entscheiden, ob die §§ 8 Absatz 1 und 9 Absatz 2 der Verordnung über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen („VerpVO“) ein richtlinienverstoßendes (Artikel 5 EU-Verpackungsrichtlinie) Handelshemmnis im Hinblick auf natürliche Mineralwässer, die an der Quelle abzufüllen sind, konstituieren.

#### Ausgangslage

Zum grundsätzlichen Verständnis der Pfandpflicht ist zunächst **die besondere Konstruktion ihres Wirksamwerdens** zu erläutern:

Sozusagen **latent** immer vorhanden, aber durch Teilnahme an einem Sammelsystem „unterdrückt“, wird sie **bei Unterschreiten** einer allgemeinen Mehrwegquote von 72 % für jene Getränkearten **aktuell**, die ihre spezifischen Mehrwegquoten des Jahres 1991 nicht erreichen.

Die VerpVO verpflichtet ja grundsätzlich die Vertreiber von Getränkeverpackungen zur unentgeltlichen Rücknahme, Verwertung und Pfanderhebung bzw. -rückerstattung.

Hersteller und Vertreiber können sich von der Pfandpflicht durch Beteiligung an einem flächendeckenden Rücknahme- und Verwertungssystem befreien.

Sinkt aber der Mehrweganteil unter 72 % und liegt er auch nach Jahresfrist und neuerlicher Erhebung

unter diesem Wert, gilt die Befreiung für die unter ihre Mehrwegquote von 1991 gesunkenen Getränkebereiche als widerrufen. Die latente wird zur aktuellen Pfandpflicht. Diese Konstruktion bewirkt einen Druck auf die Erzeuger, Mehrwegverpackungen zu benutzen, da sie sonst – bei Nichterreichen der festgesetzten Quote – die Möglichkeit verlieren, sich durch Systemteilnahme von den Pflichten der Pfanderhebung, der Rücknahme und der Pfanderstattung zu befreien.

Das Hauptargument der Kommission wie auch des Generalanwalts war: Das System der Verpackungsverordnung lasse innerhalb der Abfüller einen Marktdruck entstehen, der im Endeffekt gegenüber Importeuren unfair sei. Das Quotensystem schaffe eindeutige Anreize, den Einweganteil nicht über 72% steigen zu lassen. Weit vom deutschen Markt niedergelassene Erzeuger könnten ihren Marktanteil nur steigern, wenn andere, demselben Markt näher gelegene Marktteilnehmer bereit sind, auf ihren Teil am Einwegsegment abzugeben.

Diesem im Prinzip auf alle Erzeuger gleich wirkenden Anreiz, Mehrwegverpackungen statt Einweg zu verwenden, können gerade jene Marktteilnehmer, die leere Mehrwegverpackungen über weite Entfernungen rücktransportieren müssten, unverhältnismäßig schwieriger ausweichen.

Gegen diese von der Kommission im Einzelnen vorgebrachten Argumente, mit denen ein Verstoß gegen Artikel 5 der Verpackungsrichtlinie und Artikel 28 EG begründet wurde, hat die **Bundesrepublik Deutschland** folgendes erwidert:

### **Anwendbarkeit des Artikel 28**

Da die Richtlinie die Verwendung und Förderung von Mehrwegverpackungen **abschließend** regle (sog. „vollständige Harmonisierung“), sei einer Prüfung der §§ 8, 9 der deutschen Verpackungsverordnung nach Artikel 28 EG der Boden entzogen.

**Weiters regelten die inkriminierten Bestimmungen bloße Verkaufsmodalitäten, hielten demnach Erzeuger und Vertreiber nicht zur Verwendung von Mehrweg an und könnten daher kein Handelshemmnis darstellen.**

Und selbst wenn die Regelung ein Handelshemmnis darstellen sollte, sei sie aus Gründen des Umweltschutzes gerechtfertigt. Denn Mehrweggetränkeverpackungen hätten gegenüber Einwegverpackungen ökologische Vorteile, auch dann wenn sie allenfalls über weite Entfernungen transportiert werden müssen.

Zur **Anwendbarkeit** des Artikel 28 EG macht der EuGH zunächst – entgegen der Rechtsansicht der Bundesrepublik Deutschland – klar, dass die Verpackungsrichtlinie **keine Rangfolge** zwischen

Wiederverwendung von Verpackungen und der stofflichen Verwertung von Verpackungsabfällen aufstellt.

Artikel 5 der Richtlinie beschränkt sich darauf, den Mitgliedstaaten zu **erlauben** – nach Maßgabe des Vertrages – Systeme der Wiederverwendung von Verpackungen **zu fördern**.

Aber wie derartige Fördersysteme von wiederverwendbaren Verpackungen organisiert sein müssen, regelt die Richtlinie nicht.

Eine vollständige Harmonisierung ist auf diesem Gebiet daher nicht gegeben.

Folglich können derartige Systeme wegen der klaren Vorgabe in Artikel 5 anhand der Vertragsbestimmungen über die Warenverkehrsfreiheit geprüft werden.

### **Bestehen eines Handelshemmnisses**

Hiezu behauptete die **Kommission** einerseits, dass §§ 8, 9 der Verpackungsverordnung im Ergebnis den Vertrieb natürlicher Mineralwässer aus anderen Mitgliedstaaten erschwerten und verteuerten, also wie eine mengenmäßige Beschränkung im Sinne Artikel 28 EG wirken.

Die **deutsche Regierung** wies auf die allgemeine Natur der Vorschriften hin, bestritt somit, dass die Regelung der Durchsetzung einseitig nationaler Interessen diene und verteidigte sich mit dem Hinweis darauf, dass sie bloß ihre Verpflichtungen aus der Gemeinschaftsrichtlinie umsetze.

### **Der EuGH**

Was das zuletzt angeführte Argument anlangt, stimmt es, so der EuGH, dass die nationale Umsetzung von sich aus Gemeinschaftsrichtlinien ergebenden Verpflichtungen nicht als Handelshemmnis qualifiziert werden kann, die Betonung liegt aber auf **„Verpflichtung“**.

Aber Artikel 5 ermächtigt lediglich die Mitgliedstaaten, Systeme zur Wiederverwendung von Verpackungen zu fördern, ohne ihnen insoweit irgendeine Verpflichtung aufzuerlegen.

Anschließend kommt der EuGH zum eigentlichen Kern seiner Begründungen:

Er erinnert, dass § 9 Absatz 2 Verpackungsverordnung eine **Systemänderung** bei der Bewirtschaftung von Verpackungsabfällen unter ganz bestimmten Voraussetzungen vorsieht. Diese sind zunächst das Sinken der Mehrweganteile am Gesamtmarkt unter 72 %. Das Inkrafttreten der Systemänderung ist dann aber von einer weiteren Bedingung, nämlich dem Sinken des Mehrweganteils im fraglichen Getränkesegment unter den im Jahr 1991 festgestellten Mehrweganteil abhängig.

Schon **ganz allgemein** so der EuGH weiter, führt ein

(„jeder“) Systemwechsel bei der Bewirtschaftung von Einwegverpackungen zu Kosten, etwa der Etikettierung.

Aber ein Systemwechsel, der Einwegabfüller verpflichtet, ihre Teilnahme an einem flächen-deckenden Sammel-, und Verwertungssystem durch die Einführung eines Pfanderhebungs- und Rücknahmesystem zu ersetzen, bringt **zusätzliche** Kosten mit sich, nämlich jene der Organisation der Verpackungsrücknahme, der Pfanderstattung und dem eventuellen Ausgleich dieser Beträge unter den Vertriebern.

Ohne Zweifel verwenden ausländische Hersteller weit mehr Einwegverpackungen als deutsche Hersteller.

Die Richtlinie 80/777 erlaubt die Abfüllung natürlicher Mineralwässer nur an der Quelle.

Die Wiederverwendung von Verpackungen setzt daher deren Rücktransport an den Abfüllort voraus.

Daraus ergibt sich, dass Erzeuger natürlicher Mineralwässer, die weit entfernt vom deutschen Markt abfüllen, ungleich höhere Kosten tragen, wenn sie Mehrweg verwenden, als Erzeuger in räumlich kürzerer Distanz zum selben Markt.

Die deutsche Regierung hatte sich mit dem Argument verteidigt, wenn, dann habe das Handelshemmnis seinen Ursprung nicht in der deutschen Verpackungsverordnung, sondern in der Richtlinie 80/777, insbesondere deren Verpflichtung zur Abfüllung an der Quelle.

Demgegenüber hat der EuGH aber deutlich gemacht, dass eben die Ersetzung eines flächen-deckenden Sammel- und Verwertungssystems durch ein Pfand- und Rücknahmesystem (s.o.) schon alleine zusätzliche Kosten bedeutet, und zwar nicht nur für Hersteller natürlicher Mineralwässer, sondern auch für Abfüller anderer, von § 9 Absatz 2 betroffener Getränke, die in anderen Mitgliedstaaten ansässig sind und Einweg verwenden.

Im Ergebnis findet der EuGH, dass in Bezug auf Einwegverpackungen der Wechsel zur Pfandpflicht geeignet ist, das Inverkehrbringen von aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Getränken (nicht nur Mineralwässer !) zu behindern.

Und bereits eine Maßnahme die **geeignet** ist Einfuhren zu behindern, mag sie auch geringfügig sein und andere Möglichkeiten für den Vertrieb offen lassen, ist als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung zu qualifizieren.

Gegen das Argument der deutschen Regierung, bei der Pfandpflicht handle es sich um bloße Verkaufsmodalitäten, betreffe daher nicht die Verpackung und daher nicht nach Artikel 28 zu

prüfen, wendet der Gerichtshof ein, dass der Systemwechsel ganz einfach eine Verpackungs- oder Etikettierungsänderung bedinge, was nach der ständigen Rechtsprechung ausschließt, dass eine bloße Verkaufsmodalität vorliegt.

### **Rechtfertigung des Handelshemmnisses**

Schließlich zerstreut der EuGH auch das Vorbringen der deutschen Regierung, die Regelung sei durch Erfordernisse des Umweltschutzes gerechtfertigt.

Zwingende Erfordernisse des Umweltschutzes können zwar handelshemmende Maßnahmen rechtfertigen, allerdings verletzt die Regelung das Gebot der Verhältnismäßigkeit, in welchem angestrebter Nutzen und eingesetzte Mittel zueinander zu stehen haben.

Die Unverhältnismäßigkeit liegt in der unzumutbaren Situation, in welche die Marktteilnehmer dadurch gebracht werden, dass das Inkrafttreten der Pfandpflicht an den Mehrweganteil gekoppelt ist.

Jeder Anstieg des Verkaufs von Getränken in Einwegverpackungen erhöht die Wahrscheinlichkeit der Systemänderung.

Im Falle eines Systemwechsels muss den Marktteilnehmern ausreichend Zeit für die Anpassung an das neue Regime eingeräumt werden.

Die VerpVO schaffe aber eine Lage, in der für einen unbestimmten Zeitraum die Änderung des Abfallbewirtschaftungssystems zu ungewiss ist, als dass sich die Wirtschaftsteilnehmer darauf rasch umzustellen können.

## **2. Das Vorabentscheidungsersuchen**

Im **Vorabentscheidungsersuchen (C-309/02)** legte das Verwaltungsgericht Stuttgart, im Zusammenhang mit dem Rechtsstreit, den österreichische Firmen gegen das Land Baden-Württemberg angestrengt hatten, dem EuGH 4 Fragen zur europarechtlichen (Richtlinie 94/62 und Artikel 28 EG) Kompatibilität der Pfandregelung vor.

In der **ersten Vorlagefrage** wollte das Verwaltungsgericht wissen, ob Artikel 1 Absatz 2 der Richtlinie so ausgelegt werden muss, dass er Mitgliedstaaten die Bevorzugung von Mehrweg gegenüber der Verwertung von Einweggetränkeverpackungen mittels Pflichtpfand untersagt.

Wenn diese Bestimmung von der Gleichrangigkeit der Ziele/Prinzipien Wiederverwendung und Wiederverwertung ausgeht, kann dann eine Regelung wie die in der VerpVO enthaltene, die ausdrücklich Mehrweg fördere, richtlinienkonform sein?

Ja, sagt der EuGH, und bestätigt, dass die VerpRL keine Rangfolge zwischen den beiden Prinzipien aufstellt, verweist aber auf Artikel 5 der Richtlinie, in

der - nach Maßgabe des Vertrages – Förderung von Mehrweg den Mitgliedstaaten freisteht.

2. stellt sich die **Frage**, ob nicht Artikel 18 der Richtlinie, der ja den Mitgliedstaaten befiehlt, das Inverkehrbringen richtlinienkonformer Verpackungen nicht zu verbieten, der deutschen Regelung entgegensteht.

Gewährt eigentlich – so die **dritte Stuttgarter Frage** – Artikel 7 der Richtlinie einen Rechtsanspruch auf Teilnahme an einem bereits eingerichteten flächendeckenden Sammel- und Verwertungssystem, um dadurch eine gesetzlich angeordnete Pflicht zur Befandung und Rücknahme von Einwegverpackungen zu erfüllen?

**Eine Frage, die sich geradezu aufzwingt angesichts der weitreichenden Konsequenzen, zu welchen die in §§ 8, 9 VerpVO enthaltene Systemänderung zwingt.**

Und schließlich fragt sich, ob nicht die Pflichtpfandregelung ein Handelshemmnis darstellt, konkret, **ob Artikel 28 EG** einer Regelung entgegensteht, wonach bei Unterschreiten eines Mehrweganteils von 72 % die Möglichkeit von der Befreiung der Pfandpflicht aufgehoben wird.

### **Das Ausgangsverfahren**

Die Kläger exportieren Erfrischungsgetränke mit und ohne Kohlensäure, Fruchtsäfte, Tafelwasser u.a. Getränke nach Deutschland und waren – weil Teilnehmer an einem flächendeckenden Sammel- und Verwertungssystem – von der Pfanderhebungspflicht befreit.

Nach Sinken des Mehrweganteils in zwei aufeinanderfolgenden Erhebungszeiträumen gab die deutsche Bundesregierung bekannt, dass ab 1. 1. 2003 ein Pflichtpfand auf Mineralwasser, Bier und Erfrischungsgetränke zu erheben sei und löste damit den in der VerpVO vorgesehenen und – nicht zuletzt in den in Rede stehenden Verfahren – umstrittenen „**Systemwechsel**“ aus, wonach Hersteller und Vertrieber nun nicht mehr ihre Pfandverpflichtung durch Beteiligung an einem Sammelsystem erfüllen können, sondern selbst Pfand erheben, gebrauchte Verpackungen zurücknehmen und diese verwerten lassen müssen.

Im Stadium des sich abzeichnenden Inkrafttretens der Pfanderhebungspflicht wegen Unterschreitens des Mehrweganteils klagten die Hersteller das Land Baden – Württemberg:

Die deutsche Pfandregelung verstoße in mehreren Punkten gegen die Richtlinie 94/62 und EU-Primärrecht, namentlich das Prinzip des freien Warenverkehrs.

### **Zu den Vorlagefragen**

Zur ersten Vorlagefrage, nach der Zulässigkeit, Mehrwegsysteme vor Einwegverpackungen zu bevorzugen, hebt der Gerichtshof die Gleichrangigkeit zwischen Wiederverwendung und Wiederverwertung hervor und verweist auf Artikel 5, nach dem die Mitgliedstaaten Systeme zur Förderung von Mehrwegsystemen einrichten dürfen.

Zur (3.) Frage nach dem Rechtsanspruch auf Teilnahme an einem flächendeckenden Sammel- und Verwertungssystem, geht der Gerichtshof überraschend über die eigentliche Fragestellung hinaus und skizziert Garantien für Marktteilnehmer, gleichzeitig Bedingungen für die Rechtskonformität der Pfandpflichtregelung:

Zum Einen muss der **Mitgliedstaat (!)** für eine ausreichende Anzahl von Rücknahmestellen sorgen, sodass Verbraucher die Möglichkeit erhalten, das Pfand zurückzuerhalten, ohne sich an den Ort des ursprünglichen Einkaufs zurückgeben zu müssen.

Die zweite Bedingung:

Der Übergang zum neuen System muss **ohne Bruch** erfolgen und ohne dass die Möglichkeit für die Marktteilnehmer **gefährdet** wird, sich an dem neuen System ab dessen Inkrafttreten auch tatsächlich zu beteiligen.

Es obliegt dem Mitgliedstaat, der ein bestehendes System durch ein anderes ersetzt, für einen ausreichenden Übergangszeitraum zu sorgen, damit die Marktteilnehmer ihre Produktionsmethoden und Vertriebsketten dem neuen System anpassen können.

Im Zusammenhang mit der vierten Frage war (natürlich wieder) strittig, ob Artikel 28 EG überhaupt anwendbar ist. Die Verpackungsrichtlinie, so das deutsche Argument, bewirke eine vollständige Harmonisierung hinsichtlich der Wiederverwendung der Verpackungen und in einem solchen Fall könne die nationale Maßnahme nur auf Übereinstimmung mit der Richtlinie, nicht aber mit dem EU-Primärrecht geprüft werden.

Der EuGH widerspricht.

Die Richtlinie regelt jedenfalls nicht die Organisation von Systemen zur Förderung von wiederverwendbaren Verpackungen und bewirke daher keine abschließende Harmonisierung. Wegen des klaren Wortlauts von Artikel 5 der Richtlinie muss sich daher die VerpVO auch an Artikel 28 EG messen lassen.

Zwar – so der Gerichtshof – ist die streitige Regelung auf inländische wie auf Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten mit gleichen Anforderungen anwendbar, auch begrenzt sie nicht die Menge

eingeführter Produkte, dennoch ist festzuhalten, dass sie in Deutschland hergestellte Getränke und Getränke aus anderen Mitgliedstaaten hinsichtlich ihres Inverkehrbringens nicht in gleicher Weise betrifft. Denn der von der VerpVO erzwungene Systemwechsel bringt für Einwegverpackungen verwendende Hersteller zusätzliche Kosten, nämlich der Verpackungsrücknahme, der Pfanderstattung und des Clearings mit sich; und dass außerhalb Deutschlands ansässige Hersteller erheblich mehr auf Einweg angewiesen sind, hatte nicht einmal die Bundesregierung bestritten.

Daraus folgt für den Gerichtshof, dass die strittige deutsche Regelung geeignet ist, das Inverkehrbringen von aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Getränken auf dem deutschen Markt zu behindern. Somit wäre zu prüfen, ob die Regelung nicht aus zwingenden Gründen des Umweltschutzes

gerechtfertigt sein kann.

Hiezu müsste die nationale Maßnahme dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen, was sie nur tut, wenn die eingesetzten Mittel nicht nur zur Erreichung des Zwecks geeignet sind, sondern auch das Maß des hiezu Erforderlichen nicht übersteigen.

Auf den konkreten Anlass bezogen heißt dies:  
Die Regelung in der VerpVO muss neben der Schaffung eines Anreizes zur Wiederverwendung der Verpackung den Herstellern und Vertreibern eine angemessene Übergangsfrist, um sich ihr anzupassen, und zudem auch sicherstellen, dass sich im Zeitpunkt der Umstellung **alle** betroffenen Hersteller und Vertreter **tatsächlich** an einem **arbeitsfähigen** System beteiligen können.

Das zu beurteilen obliegt aber dem anfragenden Verwaltungsgericht Stuttgart selbst.