

„Abfalltourismus“ aus rechtlicher Sicht – ausgewählte europarechtliche Aspekte

Astrid Epiney

Dieser Beitrag wurde erstmals wie folgt veröffentlicht:

Astrid Epiney, Abfalltourismus aus rechtlicher Sicht – ausgewählte europarechtliche Aspekte, in: Thomas Giegerich/Alexander Proelß (Hrsg.), Bewahrung des ökologischen Gleichgewichts durch Völker- und Europarecht, Berlin 2010, S. 173-212. Es ist möglich, dass die Druckversion – die allein zitierfähig ist – im Verhältnis zu diesem Manuskript geringfügige Modifikationen enthält.

I. Einleitung

Die zunehmende Internationalisierung hat sich schon vergleichsweise früh im Bereich des Abfallrechts und insbesondere der Abfallverbringung gezeigt und als Problem erwiesen. Die Gefahren, die mit der Abfallverbringung verbunden sind, treten sowohl beim Transport als auch in Bezug auf die Entsorgung auf. Besondere Probleme bereitet dabei die Verbringung gefährlicher Abfälle. Diese Problematik wird noch durch die Beziehungen zwischen Industriestaaten und Staaten des Südens verschärft, sind doch gerade die Industriestaaten grundsätzlich geneigt, bestimmte gefährliche Abfälle wegen eigener Entsorgungsengpässe und/oder Kostengründen in Staaten des Südens zu exportieren.¹ Spätestens seit den Meldungen über die Seveso-Giftfässer ist aber auch die Problematik deutlich geworden, und es sind auch und gerade auf völker- und europarechtlicher Ebene Anstrengungen unternommen worden, um einen rechtlichen Rahmen für diesen "Abfalltourismus" zu schaffen.² Ein Meilenstein in dieser Entwicklung war zweifellos das aus dem Jahr 1989 stammende Basler Übereinkommen.³

Von Bedeutung sind aber auch die Regelungen der OECD⁴ sowie einige weitere völkerrechtliche Abkommen⁵, auf die hier nicht weiter eingegangen werden soll.

¹ Zur Problematik ausführlich bereits *Susanne Rublack*, Der grenzüberschreitende Transfer von Umweltrisiken im Völkerrecht, 1993, 28 ff.

² Zu erwähnen sind aber auch zahlreiche unverbindliche Resolutionen, denen allerdings teilweise eine beachtliche politische Wirkung zukommt. Hier sind gerade die Aktivitäten der OECD von großer Bedeutung. Vgl. den Überblick über diese unverbindlichen Akte bei *Philippe Sands*, Principles of International Environmental Law, Manchester 2. Aufl., 2003, 675 ff. Die Texte und Nachweise dieser Akte finden sich bei W. E. BURHENNE, International Environmental Soft Law, Loseblattsammlung, Stand 1996, Titel Wastes (Nr. 974:8505).

³ Basler Übereinkommen über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihre Entsorgung vom 22.3.1989, ABl. 1993 L 39, 1. Die Konvention wurde unter der Schirmherrschaft der UNEP ausgearbeitet.

⁴ Insbesondere der OECD-Beschluss C(92)39/FINAL. Dieser Beschluss wurde unter Bezugnahme auf Art. 11 Basler Übereinkommen erlassen. Dieser Beschluss wurde mehrmals geändert; insbesondere wurde das Kontrollsystem im Jahr 2001 einer grundlegenden Modifikation unterzogen, vgl. OECD C/2001)107/FINAL.

Auf Unionsebene regelt heute die VO 1013/2006 über die Verbringung von Abfällen⁶ diese Problematik und setzt so (auch) die für die Gemeinschaft verbindlichen völkerrechtlichen Vorgaben um. Die seit dem 12. Juli 2007 geltende (vgl. Art. 64 Abs. VO 1013/2006) Verordnung löst die Vorgängerverordnung 259/93⁷ ab.⁸ Im Folgenden sollen nun ausgewählte Aspekte dieser Verordnung⁹ näher beleuchtet werden (IV.), dies auf der Grundlage eines Überblicks über die Rechtsgrundlage (II.) und die wesentlichen Inhalte (III.) der Verordnung. Der Beitrag schließt mit einer kurzen Schlussbemerkung (V.).

Die Regelung des Abfallverbringungsrechts in der Europäischen Union sind jeweils vor einem doppelten Hintergrund zu sehen: Einerseits ist die Verbringung von Abfall – gerade auch die grenzüberschreitende – (auch) Ausdruck einer (nationalen und internationalen) Arbeitsteilung im Bereich der Beseitigung und Verwertung von Abfällen und entspricht insofern durchaus Gedanken und dem Anliegen des Binnenmarktes.¹⁰ Andererseits bringt insbesondere die grenzüberschreitende Verbringung von Abfällen auch die bereits erwähnten Gefahren für Umwelt- und Gesundheitsschutz mit sich, die sich nicht nur auf den Transport beziehen, sondern auch auf unterschiedlichen Anforderungen an die Entsorgung oder Verwertung sowie an die hierzu bestimmten Anlagen beruhen. Insofern bedarf die grenzüberschreitende Verbringung von Abfällen einer Regelung, die beiden Anliegen Rechnung trägt. Insbesondere muss sichergestellt werden, dass möglicherweise auf unterschiedlichen umweltrechtlichen Anforderungen beruhende „verfälschte“ Preissignale nicht zu einer Unterwanderung des Umweltschutzniveaus führen.¹¹

II. Zur Frage der Rechtsgrundlage

⁵ So insbesondere die im Rahmen der Organisation der Afrikanischen Einheit (OAU) erarbeitete Bamako Convention on the Ban of the Import inter Africa and the Control of Transboundary Movement of Hazardous Wastes within Africa aus dem Jahr 1991, ILM 1991, 773; zu dieser Konvention etwa *Rublack*, Grenzüberschreitender Transfer (Fn.), 46 ff. Zu erwähnten ist auch noch das Sotckholmer Abkommen von 2001 betreffend persistente organische Schadstoffe, sog. POPs (persistant organic pollutants).

⁶ ABl. 2006 L 190, 1.

⁷ VO 259/93 zur Überwachung und Kontrolle der Verbringung von Abfällen in der, in die und aus der EG, ABl. 1993 L 30, 1.

⁸ Anlass für die Erarbeitung einer neuen Verordnung waren gerade auch Modifikationen der für die Gemeinschaft verbindlichen völkerrechtlichen Vorgaben. Das System der VO 259/93 war aber auch recht kompliziert ausgestaltet, so dass man hier Vereinfachungen anstrebte, und es im Übrigen ganz allgemein darum ging, die mit der VO 259/93 gemachten praktischen Erfahrungen auch auf gesetzgeberischer Ebene umzusetzen, vgl. hierzu etwa *Anno Oexle*, *Neue Entwicklungen des Abfallexportrechts*, in: Walter Frenz/Alexander Schink (Hrsg.), *Die neuen abfallrechtlichen Pflichten*, Berlin 2006, 143.

⁹ Dabei beruhen die folgenden Ausführungen teilweise auf ausführlicheren Arbeiten, die die Verfasserin im Zusammenhang mit der Kommentierung der VO 1013/2006 unternommen hat, die in Bälde erscheinen wird (*Anno Oexle/Chris Backes/Rüdiger Breuer/Astrid Epiney/Joachim Hagmann*, *Kommentar zur VO 1013/2006*, Heymans Verlag).

¹⁰ Vgl. insoweit bereits EuGH, Rs. 2/90 (Kommission/Belgien), Slg. 1992, I-4431, wo der EuGH Abfälle als Waren angesehen hat, so dass der freie Warenverkehr zum Zug kommt. Der Abfallverbringung kommt selbstredend auch eine sehr große wirtschaftliche Bedeutung zu, vgl. zu einigen Zahlen *Christian von der Lühe*, *Nationale Verwertungsstandards im Rahmen der Abfallverbringung*, in: Walter Frenz/Alexander Schink (Hrsg.), *Die neuen Abfallrechtlichen Pflichten*, Berlin 2006, 155 (156).

¹¹ Vgl. zu diesem Hintergrund der VO 1013/2006 (noch in Bezug auf die Vorgängerregelung in der VO 259/93) etwa *Stephan Krieger*, § 74, *Grenzüberschreitende Abfallverbringung*, in: Hans-Werner Rengeling, (Hrsg.), *Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht (EUDUR)*, Bd. II/1, 2. Aufl., Köln u.a. 2003, 1144 ff., Rn. 1 f.

Die Wahl der Rechtsgrundlage für einen gemeinschaftlichen Rechtsetzungsakt ist immer denn problematisch, wenn ein Rechtsakt verschiedene Bereiche berührt. Praktisch relevant ist die Wahl der Rechtsgrundlage ggf. für das anzuwendende Entscheidungsverfahren, ggf. aber auch – ein oft vernachlässigter Aspekt – für die den Mitgliedstaaten durch primärrechtliche Vorschriften eingeräumten Befugnisse zum „nationalen Alleingang“.¹² Denn gerade im Bereich des Umweltrechts variieren diese je nach der Rechtsgrundlage des Sekundärrechtsakts; insbesondere kommt Art. 176 EGV nur in Bezug auf solche Rechtsakte zum Zuge, die auf Art. 175 EGV abgestützt wurden.¹³

Dabei ist nach wie vor gerichtlich nicht geklärt, ob und inwieweit Art. 176 EGV auch bei solchen Rechtsakten anwendbar ist, die sowohl auf Art. 175 EGV als auch auf eine andere Rechtsgrundlage gestützt wurden. Vieles spricht hier aber dafür, auch in solchen Fällen in Bezug auf den gesamten Rechtsakt einen Rückgriff auf Art. 176 EGV zuzulassen: Denn ein völliger Ausschluss der Alleingangsmöglichkeit nach Art. 176 EGV trüge dem (teilweisen) Rückgriff auf Art. 175 EGV nicht Rechnung, und eine Differenzierung danach, ob die jeweilige Bestimmung des Rechtsakts eher Art. 175 EGV oder eher der anderen Rechtsgrundlage „zuzuordnen“ ist, führte nicht nur zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit (dürfte diese Frage doch in der Regel umstritten sein), sondern wäre gerade bei den Bestimmungen, die „gleichberechtigt“ zwei Bereiche berühren, nicht möglich.¹⁴

Die für die Wahl der Rechtsgrundlage entscheidenden Kriterien lassen sich auf der Grundlage der Rechtsprechung des EuGH wie folgt zusammenfassen:¹⁵

- Die Wahl der Rechtsgrundlage eines gemeinschaftlichen Rechtsakts hat auf der Grundlage objektiver und gerichtlich nachprüfbarer Umstände zu erfolgen, zu denen insbesondere Ziel und Inhalt des fraglichen Rechtsakts gehören.¹⁶
- Die Rechtsprechung dürfte weiter davon ausgehen, dass im Zweifel – ausgehend von der Maßgeblichkeit des objektiv zu ermittelnden Ziels und Inhalts eines Rechtsakte – nur eine Rechtsgrundlage heranzuziehen ist, nämlich diejenige, die angesichts von Ziel

¹² Diesen Aspekt auch betonend etwa *Oexle*, in: Die neuen abfallrechtlichen Pflichten (Fn.), 143 (144); *Ludwig Krämer*, Law Governing the Institutions, Trade-related environmental measures – double legal basis, JEEPL 2006, 153 (154); *Dieckmann*, ZUR 2006 (Fn.), 561 (562). Zum „nationalen Alleingang“ im Zusammenhang mit der VO 1013/2006 noch unten IV.3.

¹³ Vgl. nur *Christian Calliess*, in: Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.), Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, 3. Aufl., 2006, Art. 176, Rn. 5; *Astrid Epiney*, Umweltrecht in der Europäischen Union, 2. Aufl., 2005, 142.

¹⁴ Vgl. ansonsten ausführlich zu den „nationalen Alleingängen“ *Astrid Epiney*, Die Rechtsprechung des EuGH zur Zulässigkeit „nationaler Alleingänge“ (Art. 95 Abs. 4-6 und Art- 176 EGV), FS Hans-Werner Rengeling, 2008, 215 ff.

¹⁵ Vgl. zur Wahl und Abgrenzung der Rechtsgrundlagen m.w.N. *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 64 ff.; *Meike Ullrich*, Die Wahl der Rechtsgrundlage als Rechtsproblem des Gemeinschaftsrechts, ZEuS 2000, 243 ff.; *Ludwig Krämer*, EC Environmental Law, 6. Aufl., 2007, 79 ff.; *Calliess*, Art. 175 (Fn.), Rn. 16 ff.

¹⁶ EuGH, Rs. C-300/89 (Kommission/Rat), Slg. 1991, I-2867, Rn. 10; EuGH, Rs. C-155/91 (Kommission/Rat), Slg. 1993, I-939, Rn. 7; EuGH, Rs. C-70/88 (Parlament/Rat), Slg. 1991, I-4529, Rn. 9; EuGH, Rs. C-187/93 (Parlament/Rat), Slg. 1994, I-2857, Rn. 17; EuGH, verb. Rs. C-164/97, C-165/97 (Parlament/Rat), Slg. 1999, I-1139, Rn. 12 ff.; EuGH, Gutachten 2/00 (Cartagena-Protokoll), Slg. 2001, I-9713, Rn. 22 ff.; EuGH, Rs. C-377/98 (Niederlande/Parlament und Rat), Slg. 2001, I-7079, Rn. 10 ff.; EuGH, Rs. C-491/01 (British American Tobacco Ltd. u.a.), Slg. 2002, I-5463, Rn. 94 ff.; EuGH, Rs. C-268/94 (Portugal/Rat), Slg. 1996, I-6177, Rn. 22; EuGH, Rs. C-176/03 (Kommission/Rat), Slg. 2005, I-, Rn. 45; EuGH, Rs. C-178/03 (Kommission/Parlament und Rat), Slg. 2006, I-129, Rn. 41.

und Inhalt des Rechtsakts schwerpunktmäßig einschlägig ist, so dass eine Doppelabstützung grundsätzlich eher zu vermeiden ist.¹⁷

- Allerdings sei eine Doppelabstützung auf mehrere Rechtsgrundlagen immer dann möglich und geboten, wenn ein Rechtsakt gleichzeitig zwei Zielsetzungen verfolgt und / oder mehrere Komponenten aufweist, die untrennbar miteinander verbunden sind, ohne dass die eine gegenüber der anderen zweitrangig ist oder lediglich mittelbaren Charakter aufweist.¹⁸ Allerdings dürfe der „Wesenskern“ der jeweiligen Rechtsetzungsverfahren nicht beeinträchtigt werden,¹⁹ womit offenbar gemeint ist, dass die vertragliche Kompetenzverteilung auf horizontaler Ebene nicht modifiziert werden darf.

In Bezug auf die VO 1013/2006 ist vor diesem Hintergrund zunächst festzustellen, dass ihr Ziel einerseits darin besteht, die Gewährleistung eines hohen Schutzniveaus für Mensch, Tier und Umwelt zu gewährleisten, aber gleichzeitig ein einheitliches Handelsregime für Abfälle im Hinblick auf die Verwirklichung des Binnenmarktes sicherzustellen.²⁰ Im Übrigen regelt die Verordnung durch die Erfassung der grenzüberschreitenden Abfallverbringung in Nicht-EU-Staaten auch Aspekte des internationalen Handels, so dass auch der Bereich des Außenhandels betroffen ist, wobei Erwägung 1 Präambel VO 1013/2006 aber betont, dass die Auswirkungen der Verordnung. Damit kamen insgesamt drei Rechtsgrundlagen für den Erlass der VO 1013/2006 in Betracht: Art. 95, 133, 175 EGV. Die Ansichten der am Rechtsetzungsverfahren beteiligten Gemeinschaftsorgane in Bezug auf die „richtige“ Rechtsgrundlage gingen vor diesem Hintergrund auseinander: Zwar waren alle Beteiligten offenbar der Ansicht, dass die Verwirklichung des Binnenmarktes (Art. 95 EGV) gegenüber den anderen Zielsetzungen klar eine untergeordnete Rolle spiele; in Bezug auf Art. 133, 175 EGV herrschte jedoch Uneinigkeit: Während die Kommission – vor dem Hintergrund, dass die Verordnung „gleichberechtigt“ zwei Bereiche, nämlich einerseits die Außenhandelspolitik und andererseits den Umweltschutz, berühre – eine Doppelabstützung der Verordnung auf Art. 133 und Art. 175 EGV befürwortete²¹ und an dieser Ansicht trotz der Opposition des Parlaments²² festhielt²³, befürworteten Rat und Parlament die alleinige Heranziehung des Art.

¹⁷ EuGH, Rs. C-491/01 (British American Tobacco Ltd. u.a.), Slg. 2002, I-11453, Rn. 94; EuGH, Gutachten 2/00 (Cartagena-Protokoll), Slg. 2001, I-9713, Rn. 23; EuGH, Rs. C-281/01 (Kommission/Rat), Slg. 2002, I-12049, Rn. 35; EuGH, Rs. C-36/98 (Spanien/Rat), Slg. 2001, I-779, Rn. 59; EuGH, Rs. C-211/01 (Kommission/Rat), Slg. 2003, I-8913, Rn. 39; EuGH, Rs. C-338/01 (Kommission/Rat), Slg. 2004, I-4829, Rn. 55; EuGH, Rs. C-178/03 (Kommission/Parlament und Rat), Slg. 2006, I-129, Rn. 42 f.; EuGH, Rs. C-94/03 (Kommission/Rat), Slg. 2006, I-1, Rn. 35 f.

¹⁸ EuGH, Rs. C-42/97 (Parlament/Rat), Slg. 1999, I-869, Rn. 38 ff.; EuGH, Rs. C-36/98 (Spanien/Rat), Slg. 2001, I-779, Rn. 54 ff.; EuGH, Gutachten 2/00 (Cartagena-Protokoll), Slg. 2001, I-9713.

¹⁹ EuGH, Rs. C-491/01 (British American Tobacco Ltd. u.a.), Slg. 2002, I-11453, Rn. 108 f.; s. auch EuGH, Rs. C-178/03 (Kommission/Parlament und Rat), Slg. 2006, I-129, Rn. 57.

²⁰ Vgl. etwa *Andreas Jaron*, Die Zukunft der europäischen Abfallwirtschaft, *AbfallR* 2004, 8, 11 f. (noch in Bezug auf den Vorschlag).

²¹ Vgl. KOM (2003) 379 endg., S. 6; s. auch *Oexle*, in: Die neuen abfallrechtlichen Pflichten (Fn.), 143 (144); *Martin Dieckmann*, Die neue EG-Abfallverbringungsverordnung, *ZUR* 2006, 561 (562).

²² Vgl. A5-0391/2003final, S. 5.

²³ KOM (2005) 303 endg., S. 3.

175 EGV;²⁴ diese Ansicht setzte sich dann letztlich aufgrund des Einlenkens der Kommission durch.

Unabhängig von der Frage, ob und inwieweit die erwähnte Rechtsprechung des EuGH in Bezug auf die Zulässigkeit von Doppelabstützungen in jeder Hinsicht zu überzeugen vermag,²⁵ dürfte die alleinige Abstützung der VO 1013/2006 auf Art. 175 EGV durchaus den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen Rechnung tragen: Zwar betrifft der Rechtsakt – aufgrund des Regelungsgegenstandes, nämlich Verbringung von Abfall bzw. dessen Beschränkung – durchaus sowohl den Binnenmarkt als auch den Außenhandel; jedoch beruhen die diesbezüglichen Regelungen in der Verordnung praktisch ausschließlich auf umweltpolitischen Zielsetzungen bzw. die Handelsregelungen und -beschränkungen wurden im Hinblick auf die Verfolgung umweltpolitischer Zielsetzungen erlassen. Damit liegt der Schwerpunkt der Maßnahme aber im umweltpolitischen Bereich, wenn auch sein Gegenstand auch den Binnenmarkt bzw. den Außenhandel betrifft: Denn im Falle einer klar dominanten bzw. in diesem Fall wohl gar alleinigen umweltpolitischen Zielsetzung eines Rechtsakts ändert der Gegenstand einer Maßnahme nichts an dem darin zum Ausdruck gekommenen objektiven Schwerpunkt der Maßnahme.²⁶ Vor diesem Hintergrund ist denn auch Erwägung 1 der Präambel VO 1013/2006 zu sehen wonach der Umweltschutz das Hauptanliegen der Verordnung sei und der Angleichung der Wettbewerbsbedingungen nur sekundäre Bedeutung zukomme.²⁷ Weiter ist darauf hinzuweisen, dass die Verordnung gerade nicht bezweckt, den freien Verkehr von Abfällen innerhalb der Gemeinschaft zu verwirklichen,²⁸ sondern vielmehr, ihn soweit zu reglementieren und damit auch zu beschränken, wie dies zur Verwirklichung der umweltpolitischen Zielsetzungen notwendig ist. M.a.W. geht es letztlich darum, die Gründe für eine Verbringungsbeschränkung oder -verhinderung zu harmonisieren, nicht hingegen um eine Erleichterung der Zirkulation der Abfälle, so dass deren Auswirkungen eigentlich nur einen „Reflex“ der Verwirklichung der umweltpolitischen

²⁴ Vgl. insbesondere Änderungsvorschlag im Rapport des Parlaments, A5-0391/2003final, S. 5.

²⁵ M.E. betont sie nicht immer mit hinreichender Klarheit – vgl. etwa EuGH, Rs. C-281/01 (Kommission/Rat), Slg. 2002, I-12049, Rn. 35, wo der EuGH allgemein feststellt, dass „ausnahmsweise“ zwei Rechtsgrundlagen herangezogen werden können, wenn gleichzeitig mehrere untrennbar miteinander verbundene Ziele verfolgt werden, ohne dass das eine im Verhältnis zum anderen zweitrangig ist -, dass Doppelabstützungen wirklich nur sehr ausnahmsweise in Betracht kommen können, da sie letztlich zu einer Vermischung des gemeinschaftlichen Kompetenzsystems führten, vgl. die Ausführungen bei *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 65 f. S. im Übrigen auch *Sebastian Höhler/Veronika Lafuente*, Neues zum Rechtsgrundlagenstreit im Europarecht, ZUR 2007, 71 (73 f.), die für eine Doppelabstützung mit artikelweiser Zuordnung plädieren.

²⁶ Vgl. insoweit auch EuGH, Rs. C-187/93 (Parlament/Rat), Slg. 1994, I-2875 in Bezug auf die Rechtsgrundlage der Vorgängerverordnung 259/93, die nach Ansicht des EuGH allein auf Art. 175 EGV zu stützen gewesen war.

²⁷ Zu diesem Schwerpunkt der Verordnung auch etwa *Dieckmann*, ZUR 2006 (Fn.), 561, 562; *Henning von Köller/Wolfgang Klett/Olaf Konzak*, EG-Abfallverbringungsverordnung, 1994, 18 (letzte in Bezug auf VO 259/93).

²⁸ S. insoweit in Bezug auf die Vorgängerverordnung EuGH, Rs. C-187/93 (Parlament/Rat), Slg. 1994, I-2857, Rn. 23.

Zielsetzungen darstellen.²⁹ Insofern geht es nicht um die Schaffung einer Marktordnung für den Bereich der Abfallverbringung, sondern um die Verwirklichung umweltrechtlicher Zielsetzungen durch die Regelung der Abfallverbringung.³⁰

Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass der EuGH in seiner jüngeren Rechtsprechung etwas andere Akzente setzen dürfte: So hielt er in den Rs. C-94/03 und C-178/03³¹ fest, dass sowohl die Verordnung über die Aus- und Einfuhr gefährlicher Chemikalien³² als auch das entsprechende völkerrechtliche Abkommen³³ bzw. der diesbezügliche Genehmigungsbeschluss des Rates auf Art. 133, 175 EGV zu stützen seien, da der Schutz von Umwelt und Gesundheit einerseits und die Regelung des Handels andererseits zwei untrennbar miteinander verbundene Komponenten darstellten, die gleichrangig seien. Offenbar geht der Gerichtshof hier also davon aus, dass selbst in den Fällen, in denen die umweltpolitische Zielsetzung allein oder praktisch allein maßgebend ist, zumindest dann auch auf Art. 133 EGV zurückgegriffen werden muss, wenn die entsprechenden Rechtsakte Regelungen enthalten, die sich unmittelbar und sofort auf den Handel auswirken.³⁴ Wirklich überzeugend³⁵ ist dies schon deshalb nicht, weil auf dieser Grundlage notwendigerweise immer schon dann auch die entsprechende handelsrechtliche oder auch binnenmarktrechtliche Rechtsgrundlage heranzuziehen ist, wenn sich eine ausschließlich umweltpolitisch motivierte Regelung Mitteln der Handels- oder Binnenmarktpolitik bedient. Damit aber wäre letztlich regelmäßig (auch) die handels- oder binnenmarktrechtliche Rechtsgrundlage heranzuziehen, wenn diese Bereiche „unmittelbar“ betroffen sind, auch wenn es letztlich nicht um Anliegen des Handels oder des Binnenmarktes geht, so dass sich die Frage nach dem „Schwerpunkt“ einer Maßnahme – die doch an sich auch nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs entscheidend sein müsste – insoweit erübrigte. Weiter dürfte diese Rechtsprechung auch kaum mit dem – auch vom EuGH betonten – Grundsatz des nur ausnahmsweisen Rückgriffs auf zwei Rechtsgrundlagen im Einklang stehen. Sodann ist darauf hinzuweisen, dass sich der EuGH in diesen Urteilen nicht mit der Frage der „Unvereinbarkeit“ der Verfahren auseinandersetzt, da Art. 175 EGV das Mitentscheidungsverfahren vorsieht, Art. 133 EGV jedoch nicht; der EuGH schloss – offenbar mit Blick auf die möglichst weitgehende Beteiligung des Parlaments – auf die Anwendbarkeit des Art. 251 EGV, dies obwohl im Bereich der Außenhandelspolitik dem Parlament eben gerade keine solchen Befugnisse zukommen sollen. Deutlich wird damit eines der Hauptargumente gegen Doppelabstützungen: Diese führen nämlich letztlich zu einer Verschiebung, wenn nicht gar Auflösung des gemeinschaftlichen Kompetenzsystems und damit zu einer (faktischen) Umgehung des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 EGV). Denn die generelle Zulässigkeit von Doppelabstützungen ermöglichte letztlich eine beliebige Kombination verschiedener Rechtsgrundlagen, so dass – wie gerade die beiden erwähnten Urteile zeigen – sowohl Verfahren „vermischt“ würden als auch in materieller Hinsicht der Inhalt der erlassenen Rechtsakte in keiner Weise auf der Grundlage der vertraglichen Handlungsbefugnisse bestimmbar wäre. Schließlich verwundert es, dass der EuGH die Frage, ob und inwieweit Art. 176 EGV auf einen solchen „doppelt abgestützten“ Rechtsakt Anwendung finden soll, völlig ausspart. Angesichts dieser Bedenken gegen diese neue Entwicklung der Rechtsprechung bleibt nur zu hoffen, dass der EuGH bei nächster Gelegenheit die diesbezüglichen Gesichtspunkte klarstellt und sich (wieder) dazu bekennt, dass Doppelabstützungen klar die

²⁹ Vgl. insoweit auch die Ausführungen in EuGH, Rs. C-187/93 (Parlament/Rat), Slg. 1994, I-2857, Rn. 24 ff.; s. in diesem Zusammenhang auch die Bemerkungen von *Gerd Winter*, Die Steuerung grenzüberschreitender Abfallströme, DVBl. 2000, 657, 658, wonach der freie Abfallverkehr nicht „Selbstzweck“ sei, sondern Mittel zum Zweck, nämlich die Verwirklichung umweltpolitischer Anliegen.

³⁰ Nur am Rande sei darauf hingewiesen, dass auch das bereits erwähnte Basler Übereinkommen, dessen Umsetzung die VO 1013/2006 ja auch dienen soll, eher die Abfallverbringungsbeschränkung im Hinblick auf die Erreichung umweltpolitischer Ziele im Auge hat.

³¹ EuGH, Rs. C-178/03 (Kommission/Parlament und Rat), Slg. 2006, I-129; EuGH, Rs. C-94/03 (Kommission/Rat), Slg. 2006, I-1.

³² VO 304/2003 über die Aus- und Einfuhr gefährlicher Chemikalien, ABl. 2003 L 63, 1.

³³ Rotterdamer Übereinkommen über das Verfahren der vorherigen Zustimmung nach Inkennzeichnung für bestimmte gefährliche Chemikalien sowie Pestizide im internationalen Handel, ABl. 2003 L 63, 27.

³⁴ Vgl. insbesondere EuGH, Rs. C-94/03 (Kommission/Rat), Slg. 2006, I-1, Rn. 42.

³⁵ Vgl. auch die Kritik bei *Krämer*, JEEPL 2006 (Fn.), 153, 154 f.; die Ausführungen der Generalanwältin *Kokott* in den Schlussanträgen vom 26.05.2006, Slg. 2006, I-00107; eher zustimmend zu den Urteilen aber *Dora Schaffrin*, Dual Legal Bases in EC Environmental Law Revisited: Note on the Judgements of the European Court of Justice in the Cases C-94/03 (Commission of the European Communities v. Council of the European Union) and C-178/03 (Commission of the European Communities v. European Parliament and Council of the European Union), RECIEL 2006, 339 (342), die auf die „Gleichberechtigung“ der Zielsetzungen bzw. Inhalte verweist.

Ausnahme bleiben und im Falle verschiedener bzw. miteinander unvereinbarer Rechtsetzungsverfahren sowie unterschiedlicher „nationaler Alleingangsmöglichkeiten“ jedenfalls ausgeschlossen sein müssen. Auch wäre eine Präzisierung der Rechtsprechung in Bezug auf die Rolle einer (wie im Falle der VO 1013/2006) klar dominierenden oder gar alleinigen (umweltpolitischen) Zielsetzung eines Rechtsakts für die Wahl der Rechtsgrundlage sachdienlich; Nach der hier vertretenen Ansicht sollte in einem solchen Fall die Zielsetzung für die Wahl der Rechtsgrundlage ausschlaggebend sein, und der Gegenstand des Rechtsakts zurücktreten. Jedenfalls wird der EuGH die Gelegenheit haben, seinen Ansatz zu präzisieren, hat doch die Kommission Nichtigkeitsklage gegen die VO 1013/2006 mit der Begründung erhoben, die VO 1013/2006 sei nicht auf die richtige Rechtsgrundlage gestützt worden.³⁶ Das Urteil des EuGH darf mit Spannung erwartet werden.

III. Die Verordnung 1013/2006 – ein Überblick

Die rechtliche Tragweite der VO 1013/2006 ist zunächst vor dem Hintergrund zu sehen und auch zu präzisieren, dass es sich um eine unmittelbar geltende Verordnung handelt, die somit auch Pflichten (und Rechte) Privater begründet und von den Behörden als solche anzuwenden ist.

Es ist bemerkenswert, dass der Bereich der Abfallverbringung nach wie vor der einzige im Abfallrecht ist, der durch eine Verordnung geregelt ist. Der Hintergrund hierfür dürfte nicht nur in der damit gewährleisteten weitergehenden Effektivität der somit unmittelbar anwendbaren Regelungen zu sehen sein; vielmehr dürfte auch entscheidend sein, dass gerade der Bereich der Abfallverbringung auf eine möglichst einheitliche Anwendung in den Mitgliedstaaten angewiesen ist, soll das geschaffene Regime effektiv und effizient sein. Im Übrigen ist Abfall auf der Grundlage der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs als Ware anzusehen,³⁷ so dass die Verbindung des sicherlich primär umweltpolitisch motivierten Rechtsakts zur Verwirklichung des Binnenmarktes eng ausfällt und auch die Minimierung unerwünschter „negativer Nebeneffekte“ auf die Verwirklichung des Binnenmarktes für die Wahl der Verordnung – anstatt der Richtlinie – als Rechtsinstrument gesprochen haben dürften.

Die Verordnungsbestimmungen können in vier große Kategorien eingeteilt werden (wobei die Verordnung insgesamt sieben Titel enthält).

1. Allgemeine Bestimmungen

Zunächst sind die allgemeinen Bestimmungen zu erwähnen. So umschreibt Art. 1 VO 1013/2006 den Geltungsbereich der Richtlinie, und Art. 2 enthält die Begriffsbestimmungen, die sich im Vergleich zur VO 259/93 mehr als verdoppelt haben. Art. 61-64 VO 1013/2006 regeln das Inkrafttreten und den Geltungsbeginn und sehen Übergangsregelungen für laufende Notifizierungsverfahren sowie für (einige) neue Mitgliedstaaten vor.

Insbesondere bei den Begriffsbestimmungen wird die enge Verbindung der VO 1013/2006 mit der Abfallrahmenrichtlinie deutlich, verweisen doch eine Reihe der

³⁶ Rs. C-411/06.

³⁷ EuGH, Rs. 2/90 (Kommission/Belgien), Slg. 1992, I-4431. Zu diesem Urteil etwa *Epiney*, DVBl. 1993, 93 ff.; v. *Wilmowsky*, EuR 1992, 414 ff. Zu dieser Einordnung m.w.N. statt vieler *Schröder*, in: Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz, Kommentar, Vorb. VO 259/93, Rn. 27.

Begriffsbestimmungen auf letztere.³⁸ Die Abfallrahmenrichtlinie ist derzeit in Revision, die politische Einigung im Rat ist an sich im Sommer 2007 erfolgt³⁹, das Gesetzgebungsverfahren jedoch noch nicht abgeschlossen.

2. Abfallverbringung zwischen EU-Mitgliedstaaten

Der wesentliche Teil der Verordnung betrifft die Bestimmungen über die Verbringung zwischen den Mitgliedstaaten (Art. 3-32 VO 1013/2006), wobei sowohl die Verbringung ohne als auch mit Durchfuhr durch Drittstaaten erfasst wird.

a) Zur Anwendbarkeit und zum Ablauf des Notifizierungsverfahrens

Grundsätzlich – es sei denn, es handle sich um zur Verwertung bestimmte Abfälle der „Grünen Liste“ (Anhang III VO 1013/2006), für die lediglich die Vorgaben des Art. 18 VO 1013/2006 (wobei es im Wesentlichen um Informationspflichten geht) zum Zuge kommen – bedürfen Abfallverbringungen einer behördlichen Genehmigung, die nach Durchlaufen des sog. Notifizierungsverfahrens (nicht) erteilt wird (Art. 3 Abs. 1-14 VO 1013/2006). Das Verfahren ist neu grundsätzlich einheitlich für alle Arten der Abfallverbringung – ausgestaltet, so dass für Abfälle zur Verwertung und zur Beseitigung parallele Verfahren zum Zuge kommen.

Deutlich wird damit auch, dass die in Art. 2 VO 1013/2006 definierten Begriffe der zur Verwertung oder zur Beseitigung bestimmten Abfälle sowie grundlegend natürlich auch der Abfallbegriff selbst für die Reichweite des Anwendungsbereichs des Notifizierungsverfahrens eine entscheidende Rolle spielt.⁴⁰

Das in Art. 4-9 VO 1013/2006 geregelte Verfahren läuft in folgenden Schritten ab:

- Die Verbringung ist der zuständigen Behörde des Versandortes anzuzeigen. Diese prüft zunächst, ob die Notifizierung ordnungsgemäß erfolgt ist; ggf. kann sie Nachforderungen stellen.
- Ist die Behörde am Versandort zur Ansicht gelangt, die Notifizierung sei ordnungsgemäß erfolgt, übermittelt sie diese innerhalb von drei Werktagen an die

³⁸ S. im Zusammenhang mit den ausgewählten Problemen des Abfallverbringungsrechts auch noch unten III.

³⁹ Vgl. Ratsdokument Nr. 11362/07. Zur laufenden Novellierung der Abfallrahmenrichtlinie *Frank Petersen*, Die politische Einigung des Umweltministerrates zur Novelle der Abfallrahmenrichtlinie – eine (Zwischen-) Bilanz, ZUR 2007, 449 ff.; *Frank Petersen*, Die Novellierung der Abfallrahmenrichtlinie, AbfallR 2006, 102 ff.; *Helge Wendenburg*, Zum Stand der Beratungen der Abfallrahmenrichtlinie, AbfallR 2007, 150 ff. *Caroline London*, Le projet de directive cadre sur les déchets au regard de l'acquis communautaire, RTDE 2007, 277 ff.; *Hans-Joachim Koch/Moritz Reese*, Novellierung der EU-Abfallrahmenrichtlinie – Änderungsbedarf und Änderungsvorschläge für eine Weiterentwicklung des europäischen Abfallrechts, 2006, 13 ff.; *Alexander Schink*, Novelle der Abfallrahmenrichtlinie: Stand und Bewertung, AbfallR 2007, 50 ff.

⁴⁰ Vgl. hierzu auch noch unten IV.

zuständige Behörde des Bestimmungsstaates sowie ggf. Kopien den Behörden der Durchführstaaten. Damit geht die Verfahrensherrschaft in die Hand der Behörde des Bestimmungsstaates über, die ihrerseits die Vollständigkeit und Ordnungsmäßigkeit der Unterlagen prüft.

- Die Behörde am Bestimmungsort hat – im Falle der Vollständigkeit der Unterlagen – dem Antragsteller innerhalb von drei Werktagen eine Empfangsbestätigung zukommen zu lassen.
- Diese Empfangsbestätigung löst eine 30-tägige Frist aus, innerhalb derselben alle zuständigen Behörden ihre Entscheidung über die Verbringung treffen müssen. In Betracht kommen eine Zustimmung, eine Zustimmung mit Auflagen oder die Erhebung von Einwänden⁴¹. Diese Entscheidungen sind ausdrücklich zu treffen, eine Ausnahme gilt nur für die Behörden des Durchführstaates. So darf die Verbringung nur durchgeführt werden, wenn schriftliche Zustimmungen der Behörden am Versand- und am Bestimmungsort vorliegen; hinzukommen ggf. Zustimmungserfordernisse von Durchführstaaten. Damit geht die Verordnung vom „Einstimmigkeitsprinzip“⁴² aus: Wenn nur eine Behörde der Verbringung nicht zustimmt, ist die Genehmigung zu versagen.
- Liegen alle erforderlichen Zustimmung vor, hat die Verbringung hat unter Beachtung der in Art. 16 VO 1013/2006 formulierten Vorgaben zu erfolgen.

Deutlich wird durch diese Skizzierung des Verfahrens auch, dass die Behörden am Versand- und am Bestimmungsort grundsätzlich auf gleicher Stufe stehen, so dass es hier weniger um eine Art integriertes Genehmigungsverfahren, denn um die Regelung des Zusammenspiels verschiedener nationaler Behörden geht.⁴³ Denn jeder zuständigen Behörde in den verschiedenen Mitgliedstaaten steht die gesamte Palette der sich aus der Richtlinie ergebenden Rechte zu. Für den Rechtsunterworfenen ergeben sich hieraus schon insofern erhebliche Probleme, als im Falle der Erhebung von Einwänden gegen eine Verbringung ggf. Rechtsbehelfe in verschiedenen Mitgliedstaaten ergriffen werden müssen.

b) Insbesondere: die Einwendungstatbestände

Die Genehmigung der Verbringung darf nur im Falle des Vorliegens bestimmter Verbotstatbestände, die in Art. 11, 12 VO 1013/2006 abschließend aufgelistet sind, versagt werden. Zwar führte die Neufassung der Verordnung auch zu einer Modifizierung und teilweise Ergänzung der Einwendungstatbestände; jedoch ist auch im Rahmen der VO 1013/2006 keine wirkliche Systematik der Einwendungstatbestände ersichtlich, deren

⁴¹ Zu diesen noch sogleich im Text.

⁴² So *Oexle*, in: Die neuen abfallrechtlichen Pflichten (Fn.), 143 (148).

⁴³ Vgl. zu diesem Aspekt *Dieckmann*, ZUR 2006 (Fn.), 561, 564.

inhaltliche Tragweite manchmal nicht klar ist und sich manchmal überschneidet. Da die Reichweite dieser Tatbestände jedoch für die Zustimmung zu einer Verbringung oft entscheidend sein wird, ist es sehr bedauerlich, dass hier letztlich eine wenig konsistente Regelung besteht, was im Wesentlichen auf die politische Sensibilität dieser Frage und die entsprechend divergierenden Ansichten der am Rechtsetzungsprozess beteiligten Akteure zurückzuführen sein dürfte.⁴⁴ Für den Rechtsunterworfenen ist dies auch insofern misslich, als die Rechtslage in Bezug auf die Tragweite von Einwendungstatbeständen überdurchschnittlich häufig unklar sein wird, was der Rechtssicherheit abträglich ist und das Potential zahlreicher Streitigkeiten in sich birgt.

Im Einzelnen ist in Bezug auf die zulässigen Einwendungen zwischen der Verbringung von Abfällen zur Beseitigung und von Abfällen zur Verwertung zu unterscheiden:

aa) Abfälle zur Beseitigung

Die gegen die Verbringung von Abfällen zur Beseitigung möglichen Einwände gehen insgesamt erheblich weiter als diejenigen, die gegen die Verbringung von zur Verwertung bestimmten Abfällen. Zu erwähnen ist insbesondere, dass – wie auch schon unter der bisherigen Rechtslage – Einwände mit eher allgemein formulierten Autarkieerwägungen und der Verwirklichung der Grundsätze der Nähe und des Vorrangs der Verwertung gestützt werden können, wobei bemerkenswert ist, dass hier nicht nur im Einzelfall Einwände erhoben werden können, sondern auch allgemeine mitgliedstaatliche Verbringungsbeschränkungen möglich sind (Art. 11 Abs. 1 lit. A), g) VO 1013/2006). Neu sieht nun Art. 11 Abs. 1 lit. i) VO 1013/2006 darüber hinaus vor, dass die Verbringung gemischter Siedlungsabfälle aus privaten Haushaltungen generell und offenbar ohne die Beachtung weiterer Voraussetzungen untersagt werden kann, wird doch – insoweit im Gegensatz zu anderen Buchstaben dieser Bestimmungen – nicht noch zusätzlich auf Autarkie- oder sonstige Erwägungen Bezug genommen. Weiter ist bemerkenswert, dass dieser Einwand aufgrund von Art. 3 Abs. 5 VO 1013/2006 auch zur Verwertung bestimmte Abfälle erfasst. Jedenfalls wird man aber auch hier – in Anwendung der allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Grundsätze – verlangen müssen, dass ein Verbot den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und den in Art. 174 Abs. 2 EGV formulierten Umweltprinzipien Rechnung trägt, so dass eine nachvollziehbare und tragfähige Begründung für ein Verbot zu fordern ist.

Insgesamt können die Mitgliedstaaten auf der Grundlage von Art. 11 Abs. 1 VO 1013/2006 die Verbringung von zur Beseitigung bestimmten Abfällen sehr weitgehend verhindern; zwar muss den erwähnten allgemeinen primärrechtlichen Grundsätzen Rechnung getragen werden

⁴⁴ Vgl. In diesem Zusammenhang auch die kritischen Bemerkungen zu diesen Einwendungstatbeständen etwa bei *Oexle*, in: Die neuen abfallrechtlichen Pflichten (Fn.), 143 (149 ff.); *Dieckmann*, ZUR 2006 (Fn.), 561 (564 f.).

sowie ggf. die Einschlägigkeit des Autarkie-, Nähe- und Vorrangprinzips begründet werden, welche den Mitgliedstaaten jedoch einen relativ weiten Gestaltungsspielraum einräumen.

bb) Abfälle zur Verwertung

Anders sieht die Situation bei zur Verwertung bestimmten Abfällen aus, dies auch vor dem Hintergrund, dass der Autarkieeinwand hier bereits aus primärrechtlichen Gründen schwer bzw. kaum vertretbar ist.⁴⁵ Vor diesem Hintergrund können jedenfalls allgemeine Erwägungen der Entsorgungsautarkie und –nähe einer Abfallverbringung nicht entgegenstehen und die Abfallverbringung letztlich nur im Einzelfall unterbunden werden darf. Von besonderer praktischer Bedeutung ist die Möglichkeit der Mitgliedstaaten, die Verbringung dann zu verbieten, wenn die Verwertungsanlage nicht die beste verfügbare Technik im Sinne der RL 96/61 (IVU-Richtlinie) anwendet (Art. 12 Abs. 1 lit. i VO 1013/2006) oder wenn die Verwertung nicht bestimmten gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben entspricht (vgl. Art. 12 Abs. 1, lit. a), j), k) VO 1013/2006), wobei hier teilweise auf die sehr weit gefassten Vorgaben der Abfallrahmenrichtlinie Bezug genommen wird.. Darüber hinaus – und insofern wohl weitergehend als die bisherige Rechtslage – kann die Verbringung auch dann untersagt werden, wenn die geplante Verbringung oder Verwertung nicht im Einklang mit nationalen Vorschriften im Versandstaat betreffend die Abfallverwertung stehen, wobei allerdings gewisse Einschränkungen bestehen, die im Wesentlichen dann zum Zuge kommen, wenn gemeinschaftsrechtliche Vorgaben bestehen und eingehalten werden (Art. 12 Abs. 1 lit. c) VO 1013/2006).⁴⁶ Die Berechtigung dieses Einwands ist umstritten; teilweise wird er als zu unbestimmt und potentiellles Handelshemmnis angesehen.⁴⁷

3. *Abfallverbringung zwischen EU-Mitgliedstaaten und Drittstaaten*

Art. 34 ff. VO 1013/2006 sind die Vorgaben für die Verbringung zwischen EU-Mitgliedstaaten und Drittstaaten zu entnehmen. Vor dem Hintergrund der einschlägigen völkerrechtlichen Verpflichtungen sind hier für zahlreiche Drittstaaten und / oder Abfallarten allgemeine Verbringungsverbote vorgesehen, insbesondere soweit die Verbringung von zur Beseitigung bestimmten Abfällen in andere Drittstaaten als die EFTA-Staaten betroffen ist. Zudem ist die Ausfuhr von zur Verwertung bestimmten Abfällen in Abhängigkeit der

⁴⁵ S. in diesem Zusammenhang EuGH, Rs. C-203/96 (Dusseldorf), Slg. 1998, I-4111, Rn. 33 ff.

⁴⁶ Dieser Einwand greift letztlich die Rechtsprechung des EuGH auf, vgl. EuGH, Rs. C-277/02 (Wood Trading), Slg. 2004, I-11957.

⁴⁷ Vgl. etwa *Dieckmann*, ZUR 2006, 561 (565), unter Hinweis auf die Ansicht der Kommission.

Gefährlichkeit der Abfälle und der Zugehörigkeit des Bestimmungsstaates zur OECD oder nicht sehr eingeschränkt (Art. 36, 38 VO 1013/2006).

4. *Abfallverbringung innerhalb eines Mitgliedstaates*

Schließlich haben die Mitgliedstaaten nach Art. 33 VO 1013/2006 geeignete Regelungen für die Überwachung und Kontrolle von Verbringungen innerhalb der Mitgliedstaaten vorzusehen; diese müssen im Hinblick auf eine gewisse Kohärenz den Verordnungsregelungen über die grenzüberschreitende Verbringung Rechnung tragen, wobei es den Mitgliedstaaten aber freisteht, die Bestimmungen der Verordnung auch auf innerstaatliche Abfalltransporte anzuwenden.

5. *Zur Primärrechtskonformität der VO 1013/2006*

Immer wieder wurde in Bezug auf die VO 259/93 die Frage aufgeworfen, ob diese bzw. gewisse Aspekte derselben (wobei die Frage des Notifizierungssystems und der Ausgestaltung der Einwände im Zentrum des Interesses standen) angesichts der doch beachtlichen Beschränkungen der Warenverkehrsfreiheit durch die Vorgaben der Verordnung mit dem Primärrecht, insbesondere mit Art. 28 EGV, im Einklang steht.⁴⁸ Diese Fragen dürften sich entsprechend im Zusammenhang mit der neuen Verordnung stellen.⁴⁹ Der EuGH musste sich bislang zu dieser Frage noch nicht äußern, und in der Lehre wurde überwiegend von der Vereinbarkeit der VO 259/93 mit den primärrechtlichen Vorgaben ausgegangen.⁵⁰ Ohne dass es an dieser Stelle möglich wäre, dieser Frage in Bezug auf jede einzelne Bestimmungen der Verordnung nachzugehen (was letztlich entscheidend ist, steht doch die grundsätzliche Formulierung von Vorgaben für die grenzüberschreitende Verbringung von Abfällen zweifellos im Einklang mit dem Primärrecht), kann doch festgehalten werden, dass der Regelungsansatz der Verordnung (Notifizierungsverfahren und die Möglichkeit, die Verbringungen aus bestimmten Gründen einzuschränken oder zu unterbinden) grundsätzlich mit Art. 28 EGV im Einklang stehen dürfte: Denn Einschränkungen des freien Warenverkehrs sind immer dann möglich, wenn die getroffenen Maßnahmen notwendig sind, um Gründen im Sinne des Art. 30 EGV oder aber zwingenden Erfordernissen des Allgemeinwohls Rechnung

⁴⁸ Vgl. statt vieler ausführlich und m.w.N. *Verena Kasten*, Europarechtliche und völkerrechtliche Aspekte der grenzüberschreitenden Abfallverbringung, 1997, 141 ff.

⁴⁹ Und werden auch teilweise aufgeworfen, vgl. etwa *Oexle*, in: Die neuen abfallrechtlichen Pflichten (Fn.), 143, 150 ff.

⁵⁰ Vgl. etwa *Thomas Engels*, Grenzüberschreitende Abfallverbringung nach EG-Recht, 1999, 213 ff.; *Kasten*, Europa- und völkerrechtliche Aspekte der grenzüberschreitenden Abfallverbringung (Fn.), 141 ff.; *Walter Frenz*, Grenzüberschreitende Abfallverbringung und gemeinschaftliche Warenverkehrsfreiheit, UPR 2000, 210 ff.

zu tragen; zu letzteren ist der Umweltschutz zu zählen.⁵¹ Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass das in Art. 174 Abs. 2 S. 2 EGV verankerte Ursprungsprinzip grundsätzlich durchaus Anliegen der Entsorgungsnähe und der Entsorgungsautarkie zu begründen vermag, wenn aus diesem Grundsatz auch keine Verpflichtung zu einer „bedingungslosen“ Verfolgung dieser Prinzipien abgeleitet werden kann.⁵² Vor diesem Hintergrund und angesichts des Umstandes, dass Abfallverbringungen regelmäßig potentiell Gefährdungen für Mensch und Umwelt mit sich bringen, steht das Notifizierungsverfahren grundsätzlich mit Art. 28 EGV in Einklang, zumal es bei gewissen als nicht gefährlich eingestuften Abfällen („Grüne Liste“) erst gar nicht zur Anwendung kommt. Auch das grundsätzliche System der (abgestuften) Einwände in Art. 11, 12 VO 1013/2006 (womit aber noch keine Stellungnahme zur Primärrechtskonformität einzelner Einwände verbunden ist) dürfte als solches mit den primärrechtlichen Vorgaben vereinbar sein, wird es dadurch den Mitgliedstaaten doch ermöglicht, bei Vorliegen bestimmter Gründe im Hinblick auf die Verwirklichung umweltpolitischer oder gesundheitspolitischer Zielsetzungen die Abfallverbringungen einzuschränken oder zu unterbinden.⁵³ Allerdings ist daran zu erinnern, dass das Sekundärrecht jedenfalls primärrechtskonform auszulegen ist, so dass sich ggf. – was noch im Rahmen der Kommentierung der einzelnen Artikel zu erörtern sein wird – eine restriktive Auslegung der Einwandgründe aufdrängen könnte.

⁵¹ Vgl. zu diesen Grundsätzen neben den einschlägigen Kommentaren zu Art. 28 etwa *Astrid Epiney*, § 8: Freiheit des Warenverkehrs, in: Dirk Ehlers (Hrsg.), *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*, 2. Aufl., 2005, § 8, Rn. 51 ff.; *Gerald G. Sander/Andreas Sasdi*, Freihandel und Umweltschutz. Legitimation und Grenzen grüner Handelsbeschränkungen in EU und WTO, 2005, 26 ff.; spezifisch mit Bezug zur Abfallverbringung auch *Hans D. Jarass*, Beschränkungen der Abfallausfuhr und EG-Recht, NuR 1998, 397, 402 ff.; *Clemens Stewing*, Andienungs- und Überlassungspflichten für Sonderabfälle, 2000, 45 ff.

⁵² Vgl. zum Ursprungsprinzip bereits EuGH, Rs. C-2/90 (Kommission/Belgien), Slg. 1992, I-4431, Rn. 34 ff.; s. auch EuGH, Rs. C-422/92 (Kommission/Deutschland), Slg. 1995, I-1097, Rn. 34; aus der Literatur m.w.N. *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 105 f.; spezifisch mit Bezug zu Nähe- und Autarkieprinzip *Nicole Christine te Heesen*, Abfallverbringung ohne Grenzen – Die europarechtliche Ausgestaltung des abfallwirtschaftlichen Nähe- und Autarkieprinzips, 2003, 96 f.; *Oliver Frank*, Nähe und Autarkie in der Abfallentsorgung – Europarechtliches Spannungsfeld zwischen Umweltschutz und Binnenmarkt, 2003, 64 ff., der zutreffend betont, dass Nähe- und Autarkieprinzip zwar mit dem Ursprungsprinzip im Einklang stehen, sich jedoch nicht zwingend aus diesem ergeben, sondern dass verschiedene einschlägige Grundsätze im Hinblick auf die Verwirklichung eines bestmöglichen Umweltschutzes miteinander in Einklang gebracht werden müssen. Vgl. hierzu auch noch unten IV.

⁵³ Diese hier vertretene grundsätzliche Vereinbarkeit des Systems der VO 1013/2006 mit den Vorgaben des EG-Vertrages ist auch und gerade vor dem Hintergrund zu sehen, dass dem Gemeinschaftsgesetzgeber nach der Rechtsprechung des EuGH bei der Ausgestaltung des Sekundärrechts im Hinblick auf die Verfolgung bestimmter Zielsetzungen ein recht weiter Gestaltungsspielraum einzuräumen ist. Vgl. etwa EuGH, Rs. C-293/97 (Standley), Slg. 1999, I-2603; EuGH, Rs. C-377/98 (Niederlande/EP und Rat), Slg. 2001, I-7079; EuGH, Rs. C-540/03 (EP/Rat), EuZW 2006, 566; EuGH, Rs. C-180/96 (Großbritannien/Kommission), Slg. 1998, I-2265; EuGH, Rs. C-168/98 (Luxemburg/Rat und Parlament), Slg. 2000, I-9131. Zur vom EuGH angelegten „Kontrolldichte“ die instruktiven Untersuchungen bei *Eckhard Pache*, Tatbestandliche Abwägung und Beurteilungsspielraum, 2001, 373 ff.; *Eckhard Pache*, Die Kontrolldichte in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, DVBl. 1998, 380 ff.; *Peter Szczechalla*, § 7, Grundrechtliche Schutzbereiche und Schrankensystematik, in: Sebastian Heselhaus/Carsten Nowak (Hrsg.), *Handbuch der Europäischen Grundrechte*, 2006, § 7, Rn. 116 ff.

IV. Ausgewählte Probleme des Abfallverbringungsrechts

Ausgehend von diesem Überblick über den Regelungsgehalt der VO 1013/2006 geht es im Folgenden darum, zwei m.E. für den Problemkreis Abfallverbringung besonders interessante Fragestellungen etwas eingehender zu erörtern: einerseits die Abgrenzung zwischen „Verwertung“ und „Beseitigung (1.)“, andererseits die Frage des „nationalen Alleingangs“ (2.).

1. Zur Abgrenzung zwischen „Verwertung“ und „Beseitigung“

Da das Regime der möglichen Einwendungen gegen Abfallverbringungen für Abfälle zur Verwertung und Abfälle zur Beseitigung teilweise erheblich differiert,⁵⁴ kommt der Abgrenzung beider „Abfallkategorien“ große Bedeutung zu,⁵⁵ wobei eine Abfallbehandlung auch nur entweder als Verwertung oder als Beseitigung eingestuft werden kann.⁵⁶ Art. 2 Nr. 4-7 VO 1013/2006 verweist für die Begriffe der (vorläufigen) Beseitigung und (vorläufigen) Verwertung auf die entsprechenden Begriffsbestimmungen bzw. Verfahren, die in der Abfallrahmenrichtlinie (RL 2006/12) figurieren.⁵⁷

Art. 1 Abs. 1 lit. e) RL 2006/12 definiert die Beseitigung unter Hinweis auf die in Anhang IIA RL 2006/12 enthaltene Liste von (Beseitigungs-) Verfahren; unter „vorläufiger Beseitigung“ sind die Verfahren D 13 bis D 15 im Sinne des Anhangs IIA RL 2006/12 zu verstehen (Art. 2 Nr. 5 VO 1013/2006). Die Verwertung wird in Art. 1 Abs. 1 lit. f) RL 2006/12 unter Bezugnahme auf die in Anhang IIB RL 2006/12 aufgeführten (Verwertungs-) Verfahren definiert; eine „vorläufige Verwertung“ liegt vor, wenn auf die Verwertungsverfahren R 12 und R 13 im Sinne des Anhangs IIB RL 2006/12 zurückgegriffen wird (Art. 2 Nr. 7 VO 1013/2006).

Damit ist für die Einordnung eines Abfalls als zur Verwertung oder zur Beseitigung bestimmt jeweils auf die Listen der Verfahren in den einschlägigen Anhängen der RL 2006/12 – deren Formulierung ihrerseits durch Anhang IV des Basler Übereinkommens inspiriert ist⁵⁸ – abzustellen und das in Aussicht gestellte Verfahren muss einem dieser Verfahren zugeordnet

⁵⁴ Oben III.

⁵⁵ Vgl. zur Bedeutung der Abgrenzung von Verwertung und Beseitigung *Petersen*, AbfallR 2006 (Fn.), 102, 106.

⁵⁶ EuGH, Rs. C-6/00 (ASA), Slg. 2002, I-1961, Rn. 62 f.; EuGH, verb. Rs. C-307/00-C-311/00 (Oliehandel Koweit), Slg. 2003, I-1821, Rn. 95; ebenso *Kropp*, Behördliche Lenkung von Abfallströmen (Fn.), 170; zumindest unklar aber *Ella Stengler*, Die Verwertung und die Beseitigung von Abfällen nach nationalem Recht und nach EG-Recht, 2000, 79, die davon spricht, dass in den Fällen, in denen ein Entsorgungsverfahren in den Anhängen nicht genannt ist, „im EG-Recht keine Regelung“ bestehe.

⁵⁷ Im Vergleich zur VO 259/93 ist die Definition der vorläufigen Verwertung und Beseitigung neu aufgenommen worden.

⁵⁸ Ausführlich hierzu *Bothe/Spengler*, Rechtliche Steuerung von Abfallströmen (Fn.), 67 ff.

werden. Diese Begriffsdefinition wirft (mindestens) zwei Fragen auf: diejenige nach der rechtlichen Tragweite der Listen in den Anhängen (a) und die genaue Abgrenzung von Verwertung und Beseitigung in Grenzfällen (b). Hinzuweisen ist auf dieser Grundlage noch auf die diesbezüglichen Modifikationen im Entwurf zur neuen Abfallrahmenrichtlinie (c).

a) Zur Bedeutung der Verfahrenslisten

Zunächst fragt es sich, wie eine Situation zu beurteilen ist, bei der weder ein in den Anhängen aufgeführtes Verfahren zur Beseitigung noch ein Verfahren zur Verwertung vorliegt, so dass ein anderes, nicht in den Anhängen aufgeführtes Verfahren für den jeweiligen Abfall vorgesehen ist. Zwar dürfte diese Konstellation in der Praxis recht selten relevant werden, da verschiedene Verfahren eher generalklauselartig formuliert sind (vgl. etwa im Anhang IIB R1 für die Verbrennung und R 2-5 für die stoffliche Verwertung); gleichwohl wird damit die Frage nach der Abgeschlossenheit der in den Anhängen figurierenden Listen der Beseitigungs- und Verwertungsverfahren aufgeworfen.⁵⁹ Da auch und gerade in der VO 1013/2006 (vgl. insbesondere Art. 3 Abs. 1, Art. 11, 12) – aber auch in der RL 2006/12 – von einem binären System in dem Sinn ausgegangen wird, dass Abfälle entweder zur Verwertung oder zur Beseitigung bestimmt sind – *tertium non datur* –, muss im Falle eines neuen bzw. anderen, nicht in den Listen der einschlägigen Anhänge der RL 2006/12 aufgeführten Verfahrens gleichwohl eine Qualifizierung als zur Beseitigung oder zur Verwertung bestimmter Abfall erfolgen. Insofern⁶⁰ können die Anhänge also nicht abschließend zu verstehen sein und die Einordnung eines nicht in diesen figurierenden Verfahrens ist in Analogie zu den in den entsprechenden Anhängen aufgeführten Verfahren zu treffen, was ggf. Abgrenzungsprobleme mit sich bringen kann.⁶¹

⁵⁹ Der Gerichtshof hat diese Frage noch nicht ausdrücklich entschieden. In EuGH, verb. Rs. C-307/00-C-311/00 (Oliehandel Koweit), Slg. 2003, I-1821, Rn. 91 f., hat er sie ausdrücklich offen gelassen. Die Ausführungen in EuGH, Rs. C-6/00 (ASA), Slg. 2002, I-1961, Rn. 60 ff., wo der EuGH davon spricht, dass die Anhänge lediglich Verfahren benennen, die in der Praxis angewandt werden, deutet aber darauf hin, dass der Gerichtshof davon ausgeht, dass es auch andere Verfahren geben kann, die dann der Verwertung oder Beseitigung zuzuordnen sind.

⁶⁰ Aber nur insofern, nicht hingegen hinsichtlich der in den Listen aufgeführten Verfahren, so dass im Falle der Betroffenheit eines aufgeführten Verfahrens in den Listen die Zuordnung als Verwertungs- oder Beseitigungsverfahren entsprechend vorzunehmen ist, vgl. auch die Bemerkungen in der nächsten Fußnote.

⁶¹ I. Erg. ähnlich, wenn auch mit anderer Begründung (Abgeschlossenheit der Listen, wobei diese offenbar jedoch so auszulegen seien, dass auch neue, nicht darin figurierende Verfahren berücksichtigt werden können) *Bothe/Spengler*, Rechtliche Steuerung von Abfallströmen (Fn.), 65 f. Eher für eine allgemeine Abgeschlossenheit der Listen jedoch wohl *Kropp*, Behördliche Lenkung von Abfallströmen (Fn.), 168 f.; *Klaus-Peter Dolde/Andrea Vetter*, Verwertung und Beseitigung bei der Verbringung von Abfällen zwischen EU-Mitgliedstaaten, UPR 2002, 288 (290); *Versteyl*, EuZW 2000 (Fn.), 585 (587); fraglich erscheint hingegen, ob EuGH, Rs. C-6/00 (ASA), Slg. 2002, I-1961, Rn. 59 ff., trotz, wie erwähnt, gewisser Anhaltspunkte, klar in diese Richtung ausgelegt werden kann, da es hier letztlich primär um Abgrenzungsfragen zwischen den in den Anhängen aufgeführten Verfahren ging. M.E. liegt die Problematik der Listen im Wesentlichen letztlich darin begründet, dass die dort verwandten Begriffe

b) Zur Abgrenzung von Verwertung und Beseitigung

Die Abgrenzung zwischen Verwertung und Beseitigung wirft aber auch ganz grundsätzliche Probleme auf, die durch die geltenden Definitionen nicht oder allenfalls ansatzweise gelöst werden können. Insbesondere fragt es sich, wie die Verbrennung von Abfällen (energetische Verwertung oder thermische Behandlung zur Beseitigung), die Nutzung von Abfallvolumen (stoffliche Verwertung oder Deponierung) sowie die Behandlung von Gemischen aus verwertbaren und unverwertbaren Abfällen einzuordnen sind.⁶² In diesen Grenzfällen kann regelmäßig sowohl ein in den Anhängen IIA und IIB RL 2006/12 aufgeführtes Verwertungs- als auch ein Beseitigungsverfahren angenommen werden, so dass die in den Anhängen enthaltenen Verfahrenslisten in den Grenzfällen wenig hilfreich sind und letztlich für diese Grenzfälle nach zusätzlichen Abgrenzungskriterien zu suchen ist.

Die Rechtsprechung des EuGH⁶³ stellt für die Abgrenzung zwischen Verwertung und Beseitigung in erster Linie auf den „Hauptzweck“ eines Verfahrens ab. Im Einzelnen ist in erster Linie auf folgende Urteile des Gerichtshofs hinzuweisen:

- Grundlegend ist das Urteil des EuGH in der Rs. C-6/00 (ASA)⁶⁴, in dem es – im Anschluss an die Rs. C-324/99⁶⁵ – um die grenzüberschreitende Verbringung von Rückständen der Abfallverbrennung zur Sicherungseinlagerung in einem ehemaligen Salzbergwerk ging. Zur Debatte stand, ob es sich bei dieser Abfallverbringung um eine Verwertung oder eine Beseitigung handelte. Der EuGH erachtete – auch auf der Grundlage, dass an die Verwertung keine besonderen technischen Anforderungen zu stellen seien, so dass eine Art Vorbehandlung der Abfälle vor der eigentlichen

auslegungsbedürftig sind und zahlreiche Entsorgungsvorgänge rein begrifflich sowohl Verfahren der einen als auch der anderen Liste zugeordnet werden können, was aber bezüglich der in den Listen aufgeführten Verfahren kein Problem des grundsätzlichen rechtlichen Aussagegehalts der Listen (der sich jedenfalls für die dort aufgeführten Verfahren aus Art. 1 lit. f, e RL 2006/12 ergibt), sondern ein Problem der Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Listen darstellt.

⁶² Vgl. zu diesen Abgrenzungsproblemen *Koch/Reese*, Novellierung der EU-Abfallrahmenrichtlinie (Fn.), 88 ff.; *Stengler*, Verwertung und Beseitigung (Fn.), 66 ff.; *Arndt Begemann*, Die Abgrenzung zwischen Verwertung und Beseitigung im europäischen Abfallrecht, NJW 2002, 2613 ff.; *Walter Frenz*, Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben für die Abgrenzung von Abfallverwertung und –beseitigung, NuR 1999, 301 ff.; *Frank Petersen*, Neue Strukturen im Abfallrecht – Folgerungen aus der EuGH-Judikatur, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Aktuelle Entwicklungen des europäischen und deutschen Abfallrechts, 2003, 11 (12 ff.); *Dolde/Vetter*, UPR 2002 (Fn.), 288 ff.; *Alexander Schink*, Der neue Abfallbegriff und seine Folgen, VerwArch 1997, 230 (250 ff.); *Clemens Weidemann*, Nochmals: Die Abgrenzung von Abfallverwertung und Abfallbeseitigung, NVwZ 1998, 258 ff.; *Kropp*, Behördliche Lenkung von Abfallströmen (Fn.), 166 ff.

⁶³ Vgl. zu dieser mit Bezug zur deutschen Rechtsprechung etwa *Beckmann*, AbfallR 2007, 267, 269 ff.

⁶⁴ EuGH, Rs. C-6/00 (ASA), Slg. 2002, I-1961.

⁶⁵ EuGH, Rs. C-324/99 (DaimlerChrysler), Slg. 2001, I-9918. Zu diesem die Bemerkungen bei *Astrid Epiney*, Neuere Rechtsprechung des EuGH in den Bereichen institutionelles Recht, allgemeines Verwaltungsrecht, Grundfreiheiten, Umwelt- und Gleichstellungsrecht, NVwZ 2002, 1429, 1438.

Verwertung nicht notwendig sei⁶⁶ – eine solche Einbringung in ein Bergwerk nicht zwingend als Beseitigung, sondern betonte, dass bei solchen Fallkonstellationen je nach Einzelfall geprüft werden müsse, ob es sich um eine Beseitigung oder eine Verwertung handelt. Jedenfalls sei dann eine Verwertung anzunehmen, wenn der Hauptzweck der Lagerung darin bestehe, eine „sinnvolle Aufgabe“ – *in casu* die Sicherung des Bergwerks z.B. vor Einstürzen – zu erfüllen, wodurch andere Materialien ersetzt werden, die für diese Aufgabe hätten verwendet werden müssen, so dass natürliche Rohstoffquellen erhalten werden können. Nicht relevant sei hingegen die Notwendigkeit einer Vorbehandlung der Abfälle oder deren Gefährlichkeit.⁶⁷

- In der Rs. C-116/01⁶⁸ stellte der EuGH darüber hinaus klar, dass im Falle des Vorliegens oder der Planung einer mehrstufigen Behandlungskette auf den Hauptzweck des jeweils ersten Verfahrens abzustellen sei, so dass etwa im Falle der Verbrennung allein deren Hauptzweck für die Beurteilung als Verwertungs- oder Beseitigungsverfahren entscheidend sei, nicht hingegen, ob die Verbrennungsrückstände genutzt werden sollen. Dies ist schon deshalb überzeugend, weil sich im Falle mehrerer hintereinander geschalteter Behandlungen die Zielsetzungen und Charakteristika auch leicht ändern können.⁶⁹
- Weiter präzisierte der EuGH in den Rs. C-228/00⁷⁰ und C-458/00⁷¹ seine „Hauptzweckformel“ in Bezug auf die Frage, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen eine Verbrennung von Abfällen als Verwertung – und nicht als Beseitigung – einzustufen ist.⁷² Dies sei unter drei Voraussetzungen zu bejahen: Erstens müsse – unter Bestätigung des in der Rs. C-6/00 formulierten Grundsatzes – der Hauptzweck der Verbrennung darin bestehen, die Abfälle für einen sinnvollen Zweck, nämlich zur Energieerzeugung, einzusetzen und dadurch eine Primärenergiequelle zu ersetzen, die sonst für diesen Zweck hätte eingesetzt werden müssen (vgl. auch R 1 Anhang II B RL 2006/12). Zweitens müssten die Bedingungen, unter denen dieses Verfahren durchgeführt wird, die Annahme zulassen, dass es tatsächlich ein „Mittel der Energieerzeugung“ ist. Dies sei nur dann der Fall, wenn durch die Verbrennung der Abfälle mehr Energie erzeugt und zurück gewonnen wird, als beim

⁶⁶ Insoweit bestätigt durch EuGH, verb. Rs. C-307/00-C-311/00 (Oliehandel Koweit), Slg. 2003, I-1821, Rn. 87 f.; hier weist der EuGH auch noch darauf hin, dass es nicht notwendig sei, dass ein verwerteter Abfall für mehrere Verwendungen genutzt werden könnte.

⁶⁷ EuGH, Rs. C-6/00 (ASA), Slg. 2002, I-1961, Rn. 68; EuGH, Rs. C-228/00 (Kommission/Deutschland), Slg. 2003, I-1439, Rn. 47; allerdings kann die Gefährlichkeit der Abfälle als Kriterium für die Ermittlung des „Hauptzwecks“ herangezogen werden, in diese Richtung wohl auch *Versteyl*, EuZW 2000 (Fn.), 585, 587.

⁶⁸ EuGH, Rs. C-116/01 (SITA EcoService Nederland, Slg. 2003, I-2969.

⁶⁹ Kritisch aber *Koch/Reese*, Novellierung der EU-Abfallrahmenrichtlinie (Fn.), 94.

⁷⁰ EuGH, Rs. C-228/00 (Kommission/Deutschland), Slg. 2003, I-1439.

⁷¹ EuGH, Rs. C-458/00 (Kommission/Luxemburg), Slg. 2003, I-1553.

⁷² S. ansonsten noch EuGH, Rs. C-113/02 (Kommission/Niederlande), Slg. 2004, I-9707, in der die bisherige Rechtsprechung bestätigt wurde.

Verbrennungsvorgang verbraucht wird. Im Übrigen sei zumindest ein Teil des bei dieser Verbrennung gewonnenen Energieüberschusses tatsächlich zu nutzen, und zwar entweder unmittelbar in Form von Verbrennungswärme oder nach Umwandlung in Form von Elektrizität. Drittens müsse der größere Teil der Abfälle bei dem Vorgang verbraucht und der größere Teil der freigesetzten Energie zurück gewonnen und genutzt werden.

Der Hauptzweck der Verbringung von Abfällen zwecks Verbrennung in einer Abfallbeseitigungsanlage bestehe aber regelmäßig nicht in der Verwertung der Abfälle. Hieran ändere auch der Umstand nichts, dass die bei der Verbrennung erzeugte Wärme ganz oder teilweise zurückgewonnen werde, stelle dies doch nur einen Nebeneffekt der Verbrennung dar, bei der die Beseitigung der Hauptzweck sei. Diese konkrete Anwendung der Kriterien auf die Verbrennung von Abfall vermag nur bedingt zu überzeugen, da auch dann, wenn der Hauptzweck in der Verbrennung und nicht in der Energiegewinnung besteht, durchaus vor dem Hintergrund eine Verwertung zu bejahen sein kann, dass ansonsten die Energie ja auf eine andere Art und Weise erzeugt werden müsste und insofern dann doch dem Ziel des Ressourcenschutzes gedient ist.⁷³ Die Rechtsprechung des EuGH impliziert letztlich, dass die allgemeinen Kriterien für das Vorliegen einer Verwertungshandlung bei der Verbrennung nur eingeschränkt bzw. abgewandelt zum Zuge kommen, wofür kein Grund – außer der wirtschaftliche Grund der Auslastung lokaler Entsorgungsanlagen – ersichtlich ist. Unter ressourcen- und umweltpolitischen Aspekten erscheint dies aber schon deshalb kontraproduktiv, weil moderne Müllverbrennungsanlagen, die Abwärme erzeugen und sie zur Verfügung stellen, erheblich zur Ressourcenschonung beitragen.⁷⁴

Ausgehend von der Rechtsprechung kann damit für die Abgrenzung zwischen Verwertung und Beseitigung darauf abgestellt werden, ob das in Aussicht gestellte Verfahren einen über die Beseitigung hinausgehenden Nutzen mit sich bringt:⁷⁵ M.a.W. muss das Verfahren also einen tatsächlichen Nutzen, abgesehen von der Beseitigung, implizieren, wobei es andererseits – wie sich aus Art. 12 Abs. 1 lit. g) VO 1013/2006 ergibt – nicht in jedem Fall erforderlich ist, dass die Nutzung wirtschaftlich lohnend ist; jedenfalls sind die Kosten für die Beurteilung der Frage, ob eine Verwertungsmaßnahme vorliegt, unerheblich.⁷⁶ Durch diesen

⁷³ Vgl. ausführlich zur im Ergebnis in dieselbe Richtung gehende Kritik an diesem Aspekt der Rechtsprechung *Moritz Reese*, Die Urteile des EuGH zur Abgrenzung von energetischer Verwertung und thermischer Behandlung zur Beseitigung, ZUR 2003, 217 (221); *Petersen*, AbfallR 2006 (Fn.), 102, 107; *Alexander Schink*, Die Entscheidungen des EuGH vom 13. Februar 2003 und die kommunale Abfallwirtschaft, AbfallR 2003, 106 (111).

⁷⁴ *Frank Petersen*, Die Fortentwicklung des europäischen Abfallrechts – Überlegungen des Bundesumweltministeriums zur Novellierung der Abfallrahmenrichtlinie, ZUR 2005, 561 (565).

⁷⁵ Ebenso etwa *Bothe/Spengler*, Rechtliche Steuerung von Abfallströmen (Fn.), 69 f. In diese Richtung im Ergebnis auch EuGH, Rs. C-6/00 (ASA), Slg. 2002, I-1961 (wenn auch auf den „Hauptzweck“ abstellend, vgl. hierzu noch sogleich im Text); s. auch BVerwG, NVwZ 1994, 897 („Tongrubenurteil“).

⁷⁶ *Clemens Weidemann*, § 70. Abfallrecht: Grundlagen, in: Hans-Werner Rengeling (Hrsg.), Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht (EUDUR), Bd. II/1, 2. Aufl., Köln u.a. 2003, § 70, Rn. 71, der

Ansatz wird sichergestellt, dass jedenfalls eine „echte“ Verwertung und keine „Scheinverwertung“ vorliegt und dass im Falle einer echten Nutzung der Ressource die Zielsetzung des Ressourcenschutzes berücksichtigt wird. Der damit notwendige „Zusatznutzen“ des (Verwertungs-) Verfahrens im Verhältnis zu einer Beseitigung ist immer dann zu bejahen, wenn der Abfall tatsächlich als Rohstoff eingesetzt wird und damit einen „echten“ Rohstoff substituiert. Weiter muss ein wirklicher Zusatznutzen zu bejahen sein, so dass letztlich der „Input“ einer Entsorgungshandlung mit dem „Output“ zu vergleichen ist, in qualitativer und quantitativer Hinsicht. Daher reicht es etwa zur Bejahung einer Verwertungsmaßnahme nicht aus, dass – sozusagen nebenbei – bei der Anwendung von Entsorgungstechniken gewisse Verwertungseffekte erzielt werden (z.B. Abwärmenutzung oder Wärmerückgewinnung); vielmehr ist es notwendig, dass der Verwertungseffekt den Beseitigungseffekt quantitativ und qualitativ übertrifft, so dass z.B. im Falle der Verbrennung von Abfällen mehr Energie erzeugt oder zurück gewonnen werden muss, als bei der Durchführung der Entsorgungsmaßnahme verbraucht wird, und dass der Heizwert und Energienutzungsgrad der Abfälle hinreichend groß sein muss.⁷⁷ Durch diese Präzisierung des „Hauptzweckkriteriums“ der Rechtsprechung könnte auch eine überzeugendere Abgrenzung von Beseitigung und Bewertung im Zusammenhang mit der Verbrennung von Abfällen erreicht werden und im Übrigen stellt sie klar, dass es hier um eine nach objektiven Kriterien zu entscheidende Rechtsfrage geht. Gleichwohl ist aber nicht zu verkennen, dass es auch auf dieser Grundlage notwendigerweise auf die Umstände des Einzelfalls ankommen wird, geht es doch auch hier um quantitative (Anteil des genutzten Abfalls am eingesetzten Abfall) und qualitative (Wert oder Menge der erfolgten Verwertung) Aspekte, die auf der Grundlage einer generell-abstrakten Betrachtung nicht abschließend definiert werden können, so dass immer auch gewisse Wertentscheidungen in die Betrachtungen einfließen.⁷⁸

c) Zur Neufassung der Abfallrahmenrichtlinie

Die geplante Novelle der Abfallrahmenrichtlinie definiert nunmehr die Begriffe „Verwertung“ und „Beseitigung“ über den Verweis auf bestimmte Verfahren hinaus. So bezeichnen nach Art. 3 lit. j) und Art. 3 lit. m) des Richtlinienentwurfs⁷⁹ die Begriffe

„Verwertung“ jedes Verfahren, als dessen Hauptergebnis die Abfälle einem sinnvollen Zweck zugeführt werden, indem sie andere Materialien ersetzen, die ansonsten in einer bestimmten Funktion eingesetzt worden wären, oder als dessen Ergebnis die Abfälle so aufbereitet werden, dass sie diese Funktion innerhalb der Anlage oder in

in diesem Zusammenhang darauf hinweist, dass es gerade eine besonders wirksame und „bewusste“ Strategie der Abfallwirtschaftspolitik sein kann bzw. ist, Abfallbesitzer durch besonders hohe Preise der Beseitigungsinfrastruktur die Verwertung nahe zu legen.

⁷⁷ Ebenso *Weidemann*, EUDUR II/1 (Fn.), § 70, Rn. 79 ff., der diese Kriterien noch im Einzelnen aufschlüsselt.

⁷⁸ Vgl. insoweit auch *Koch/Reese*, Novellierung der EU-Abfallrahmenrichtlinie (Fn.), 94.

⁷⁹ Vgl. die Ergebnis der politischen Einigung in Ratsdokument Nr. 11362/07 vom 29. Juli 2007.

der Wirtschaft im weiteren Sinn erfüllen. Anhang II enthält eine nicht erschöpfende Liste von Verwertungsverfahren;
„Beseitigung“ jedes Verfahren außer der Verwertung, auch wenn das Verfahren zur sekundären Folge hat, dass Stoffe oder Energie zurückgewonnen werden. Anhang I enthält eine nicht erschöpfende Liste von Beseitigungsverfahren.“

Damit werden in Zukunft also die Begriffe der Verwertung und der Beseitigung definiert, und die Listen in den Anhängen werden ausdrücklich als nicht abschließend erklärt, wobei aber davon auszugehen ist, dass den Listen insofern eine Bedeutung zukommt, als sie jedenfalls der Verwertung bzw. der Beseitigung zuzuordnende Verfahren enthalten. Im Übrigen dürften die Definitionen im Wesentlichen die in der Rechtsprechung entwickelten Abgrenzungskriterien aufgreifen, wobei insbesondere sehr zu begrüßen ist, dass von „Hauptergebnis“ und nicht von „Hauptzweck“ der Verfahren die Rede ist, womit die objektive Komponente der Abgrenzung von Verwertung und Beseitigung verdeutlicht wird. Weiter lässt die Definition der Verwertung ausdrücklich eine Verwertung außerhalb der Anlage zu, womit (auch) die doch sehr enge Rechtsprechung in Bezug auf die Einordnung von Verbrennungsvorgängen als Verwertungsverfahren⁸⁰ in dem hier vertretenen Sinn relativiert werden dürfte.⁸¹ Im Einzelnen ist es nach der Definition des Art. 3 lit. j) Richtlinienentwurf jedenfalls notwendig, dass die Abfälle in dem entsprechenden Verfahren als Hauptergebnis einem „sinnvollen Zweck“ zugeführt werden, eine klare Anspielung bzw. Übernahme der Rechtsprechung in der Rs. C-228/00⁸². Dieser sinnvolle Zweck kann entweder – insoweit ebenfalls im Anklang an die Rs. C-228/00 – darin bestehen, dass die Abfälle andere Materialien ersetzen, die ansonsten in einer bestimmten Funktion eingesetzt worden wären oder aber darin, dass die Abfälle als Ergebnis des Verfahrens so aufbereitet werden, dass sie diese Funktion innerhalb der Anlage oder in der Wirtschaft erfüllen. Diese Voraussetzungen werden in der Regel – entsprechend dem hier vertretenen Ansatz – dann erfüllt sein, wenn das Verfahren im Verhältnis zur reinen Beseitigung einen „Zusatznutzen“ darstellt.

2. Zu den „nationalen Alleingängen“

Art. 176 EGV ermöglicht es, in Bezug auf Rechtsakte die auf Art. 175 EGV gestützt wurden, verstärkte Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Im Folgenden sollen (kurz) die Voraussetzungen des Greifens dieser Bestimmung skizziert werden (a), bevor ihre Bedeutung spezifisch in Bezug auf die VO 1013/2006 eruiert wird (b).

⁸⁰ Vgl. EuGH, Rs. C-458/00 (Kommission/Luxemburg), Slg. 2003, I-1553.

⁸¹ In eine ähnliche Richtung *Petersen*, AbfallR 2006 (Fn.), 102 (107); wohl auch *Wendenburg*, AbfallR 2007 (Fn.), 150 (152).

⁸² EuGH, Rs. C-228/00 (Kommission/Deutschland), Slg. 2003, I-1439.

a) Zu den tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 176 EGV

Die meisten Aspekte bzw. die Auslegung der tatbestandlichen Voraussetzungen für die Einschlägigkeit des Art. 176 EGV dürften mittlerweile grundsätzlich geklärt sein, dies auch vor dem Hintergrund der Grundausrichtung des Art. 176 EGV, die – wie auch der EuGH betont⁸³ – darin besteht, in allgemeiner Form die Möglichkeit der Mitgliedstaaten vorzusehen, im Verhältnis zu dem in den auf Art. 175 EGV gestützten Gemeinschaftsrechtsakten vorgesehenen Standard verstärkte Schutzmaßnahmen ergreifen zu können.⁸⁴ Dabei ist ein Rückgriff auf Art. 176 EGV von vornherein nur in den Konstellationen notwendig, in denen es sich um eine abgeschlossene Regelung handelt, so dass nicht schon aufgrund sekundärrechtlicher Ermächtigungen oder wegen der beschränkten Reichweite des Sekundärrechts weitergehende mitgliedstaatliche Maßnahmen möglich sind. Im Hinblick auf die VO 1013/2006 ist davon auszugehen, dass diese ein in sich geschlossenes und abschließendes Regelungssystem bezüglich der Abfallverbringung enthält, so dass sich ein (direkter) Rückgriff auf Art. 28 ff. EGV erübrigt.⁸⁵

Im Einzelnen ist in unserem Zusammenhang insbesondere auf folgende Aspekte des Art. 176 EGV hinzuweisen:⁸⁶

⁸³ Vgl. insbesondere EuGH, Rs. C-318/98 (Fornasar), Slg. 2000, I-4785, Rn. 46: „Mit der Gemeinschaftsregelung im Umweltbereich wird keine vollständige Harmonisierung angestrebt. Auch wenn Art. 130r EG-Vertrag bestimmte zu erreichende Ziele der Gemeinschaft nennt, sehen Art. 130t EG-Vertrag (jetzt Art. 176 EG) (...) doch die Möglichkeit für die Mitgliedstaaten vor, verstärkte Schutzmaßnahmen zu ergreifen.“

⁸⁴ Dabei ist die Frage des nationalen Alleingangs nach Art. 176 EGV von derjenigen nach der Vereinbarkeit einer nationalen Maßnahme mit den Vorgaben des Sekundärrechts zu unterscheiden. Hier gilt nach ständiger Rechtsprechung (EuGH, Rs. C-37/92 (Vanacker & Lesage), Slg. 1993, I-4947; EuGH, Rs. C-5/94 (Hedley Lomas), Slg. 1996, I-253, Rn. 42; EuGH, Rs. C-320/93 (Ortscheit), Slg. 1994, I-5257), dass im Falle einer Harmonisierung eines bestimmten Bereichs nur noch die entsprechenden sekundärrechtlichen Regelungen als Prüfungsmaßstab zum Zuge kommen (unter Ausschluss insbesondere der Grundfreiheiten), da davon auszugehen ist, dass diesfalls den jeweiligen Schutzanliegen und den Grundfreiheiten durch die sekundärrechtliche Regelung Rechnung getragen wird und die allgemeinen primärrechtlichen Vorgaben durch das Sekundärrecht konkretisiert werden. So dürfte denn auch das Urteil des EuGH in der Rs. C-324/99 (EuGH, Rs. C-324/99, DaimlerChrysler, Slg. 2001, I-9918) auszulegen sein, wenn der Gerichtshof ausführt, dass die VO 259/93 eine harmonisierte Regelung der Frage der Abfallverbringung auf Gemeinschaftsebene darstelle, so dass sich ein Rückgriff auf Art. 28 ff. EGV erübrige. Diese alleinige Maßgeblichkeit des Sekundärrechts kann jedoch immer dann nicht zum Zuge kommen, wenn es um die Heranziehung des Art. 176 EGV geht, denn diesfalls wird ja nicht die sekundärrechtliche Regelung angewandt, sondern der Mitgliedstaat erlässt gerade weitergehende nationale Regelungen, so dass nicht die Vereinbarkeit mit dem Sekundärrecht, sondern – wie in Art. 176 EGV vorgesehen – mit dem Vertrag zur Debatte steht, ebenso mit ausführlicher Begründung *Anno Oexle*, Das Verhältnis von EG-Abfallverbringungsverordnung und EG-Vertrag nach der Entscheidung DaimlerChrysler, AbfallR 2003, 284 ff.

⁸⁵ EuGH, Rs. C-324/99 (DaimlerChrysler), Slg. 2001, I-9918 (in Bezug auf die VO 259/93). S. auch etwa *Ludger-Anselm Versteyl*, Harmonisierung und verstärkte Schutzmaßnahmen – Das DaimlerChrysler-Urteil des EuGH vom 13.12.2001 zur Andienung und Abfallverbringung, NVwZ 2002, 565 (566); *Geert van Calster*, The free movement of waste after *DaimlerChrysler*, ELR 2002, 610 (611, 613 f.).

⁸⁶ Vgl. ausführlich m.w.N. *Epiney*, FS Rengeling (Fn.), 215 (230 ff.).

- Art. 176 EGV erlaubt – insoweit im Gegensatz zu Art. 95 Abs. 4-6 EGV⁸⁷ – unter den gleichen Voraussetzungen sowohl die Beibehaltung als auch die Neueinführung verstärkter nationaler Schutzmaßnahmen.⁸⁸
- Der erforderlichen Notifikation an die Kommission kommt nur ein deklaratorischer Charakter zu,⁸⁹ so dass die betreffende nationale Regelung nicht durch die Kommission genehmigt werden muss. Allerdings stellt das Unterlassen der Notifizierung eine Vertragsverletzung dar, und im Übrigen impliziert die Notifizierungspflicht, dass die entsprechende nationale Bestimmung ausdrücklich als Anwendungsfall von Art. 176 EGV deklariert und mitgeteilt worden ist, so dass andere (auch etwa „versehentliche“) Abweichungen von den Vorgaben der gemeinschaftlichen Regelungen von vornherein nicht unter Rückgriff auf Art. 176 EGV als zulässig angesehen werden können.⁹⁰ Diese insofern konstitutiver Charakter der Notifikation ist gerade im Bereich des Abfallverbringungsrechts insofern von zentraler Bedeutung, als auf diese Weise die abweichenden Vorgaben transparent und für betroffene Unternehmen erkennbar sind.
- Die nationale Maßnahme muss mit dem Vertrag vereinbar sein. Aus der Rechtsprechung⁹¹ lässt sich dabei – zumindest implizit – ableiten, dass dabei gegen den jeweiligen Rechtsakt, auf den sich die Schutzmaßnahme bezieht, „verstoßen“ werden kann, so dass auf Art. 175 EGV gestützte Maßnahmen von vornherein nur Mindeststandards verankern, so dass es nicht darauf ankommen kann, ob die jeweilige Maßnahme als abschließend anzusehen ist. Insofern kommt Art. 176 EGV also auch und gerade dann zum Zuge, wenn die sekundärrechtliche Regelung gewisse Standards verbindlich vorschreibt. Weiter spricht Vieles dafür, dass das Erfordernis der Vereinbarkeit mit dem Vertrag – neben der Primärrechtskonformität – auch die Vereinbarkeit dem denjenigen sekundärrechtlichen Regelungen umfasst, die nicht auf Art. 175 EGV gestützt wurden.⁹² In der Praxis und insbesondere im Bereich des

⁸⁷ Vgl. nur *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 135 ff.; Hierzu auch die Ausführungen in EuGH, Rs. C- 3/00 (Dänemark/Kommission), Slg. 2003, I-2643; EuG, verb. Rs. T-366/03 und T-235/04 (Oberösterreich/Kommission), Slg. 2005, II-4005; EuG, Rs. T-182/06 (Niederlande/Kommission), Urteil vom 27.6.2007, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

⁸⁸ *Hans D. Jarass*, Verstärkter Umweltschutz nach Art. 176 EG, NVwZ 2000, 529 (530); *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 142; *Christiane Richter*, „Nationale Alleingänge“ – Förderung hoher Regelungsstandards oder Behinderung eines einheitlichen Binnenmarktes?, 2007, 243.

⁸⁹ *Jarass*, NVwZ 2000 (Fn.), 529 (531); *Richter*, „Nationale Alleingänge“ (Fn.), 247.

⁹⁰ *Engels*, Grenzüberschreitende Abfallverbringung (Fn.), 103 f.; nicht ganz klar von *Köller/Klett/Konzak*, EG-Abfallverbringungsverordnung (Fn.), 31, 34, 70, 76. Allerdings ist die Rechtsprechung hier nicht ganz klar, da der EuGH bei den (möglicherweise gegebenen) Anwendungsfällen des Art. 176 EGV die Frage der Notifizierung nicht eigens prüft. Vgl. EuGH, Rs. C-203/96 (Dusseldorf), Slg. 1998, I-4075; EuGH, Rs. C-209/98 (Sydhavnens Stens), Slg. 2000, I-3743.

⁹¹ Ausdrücklich nunmehr EuGH, Rs. C-6/03 (Deponiezweckverband Eiterköpfe), Slg. 2005, I-2753. S. auch schon EuGH, Rs. C-203/96 (Dusseldorf), Slg. 1998, I-4075. Ebenso in Bezug auf die Auslegung des erstgenannten Urteils *Jan H. Jans*, Minimum Harmonisation and the Role of the Principle of Proportionality, FS Eckard Reh binder, 2007, 705 (708).

⁹² So schon *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 143 f.; im Ergebnis ebenso *Jarass*, NVwZ 2000 (Fn.), 529 (531). A.A. *Richter*, „Nationale Alleingänge“, 243 ff., die ausschließlich auf das Primärrecht abstellen will.

Abfallverbringungsrechts wird regelmäßig die Vereinbarkeit mit Art. 28, 29 EGV zentral sein.

- Sodann muss die jeweilige nationale Maßnahme eine „Schutzverstärkung“ darstellen, so dass es um eine Überschreitung des gemeinschaftlichen Standards geht.⁹³ Darüber hinaus werden aber nur „verstärkende“ Maßnahmen, nicht aber „andere“ Maßnahmen unter Art. 176 EGV erfasst. Die Anforderungen sollten hier jedoch im Hinblick auf die Effektivität des Art. 176 EGV und seinen Schutzzweck nicht zu hoch angesetzt werden, so dass eine „verstärkende Maßnahme“ immer schon dann zu bejahen ist, wenn dieselben Zielsetzungen verfolgt werden und sie eine parallele Ausrichtung aufweist.⁹⁴
- Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, dass die mitgliedstaatlichen Maßnahmen zwar nach der Rechtsprechung in der Rs. C-6/03⁹⁵ nicht allgemein dem gemeinschaftlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen müssen, sondern nur insoweit, als dieser aufgrund des Gemeinschaftsrechts einschlägig ist, insbesondere im Zuge der Maßgeblichkeit der Grundfreiheiten. Ergänzend – auch im Verhältnis zur Rechtsprechung des EuGH – ist aber zu betonen, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit insoweit auch allgemein in Bezug auf nach Art. 176 EGV ergriffene Maßnahmen zum Zuge kommen muss, als es um die Frage geht, ob die Maßnahme tatsächlich dem Umweltschutz dient, geht es hier doch um das Vorliegen einer tatbestandlichen Voraussetzung des Art. 176 EGV. Im Übrigen erscheint es – im Gegensatz zum Ansatz des EuGH – auch aus dogmatischer Sicht überzeugender, das Ergreifen von Schutzmaßnahmen auf der Grundlage des Art. 176 EGV als Wahrnehmung einer gemeinschaftsrechtlich eingeräumten Befugnis anzusehen, so dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auch allgemein zu beachten ist.⁹⁶

In der Rs. C-6/03⁹⁷ ging es – im Zusammenhang mit einer Genehmigung für den Betrieb einer Deponie – um Anwendung und Auslegung von Art. 176 EGV in Bezug auf die RL 1999/31 über Abfalldeponien⁹⁸. Der EuGH stellte hier zunächst – in Anknüpfung an sein Urteil in der Rs. C-318/98⁹⁹ – fest, dass die in Art. 5 Abs. 1, 2 RL 1999/31 aufgestellten Anforderungen (so insbesondere die Zulassung von biologisch abbaubaren Abfällen zur Deponierung, die Fristen zur Verringerung der zur Deponierung bestimmten Abfälle sowie der Anwendungsbereich der Regelungen) nur Mindestanforderungen seien, so dass die Mitgliedstaaten hier strengere Regelungen vorsehen könnten; aus Art. 176 EGV folge, dass die Festlegung des Umfangs des zu erreichenden Schutzes den Mitgliedstaaten überlassen sei. Der EuGH

⁹³ Zur hiermit im Zusammenhang stehenden Frage, ob Art. 176 EGV auf alle Bestimmungen der auf Art. 175 EGV gestützten Rechtsakte oder nur auf einen Teil derselben (nämlich diejenigen, die Umweltschutzvorgaben enthalten) anwendbar ist, *Jarass*, NVwZ 2000, 529, 530; *Richter*, „Nationale Alleingänge“, 241 ff. Im Ergebnis – und dies ist im vorliegenden Zusammenhang relevant – muss Art. 176 EGV jedenfalls immer dann zum Zuge kommen, wenn es um materielle, verfahrensrechtliche oder instrumentelle Vorgaben geht, die den Umwelt- und / oder Gesundheitsschutz bezwecken.

⁹⁴ EuGH, Rs. C-6/03 (Deponiezweckverband Eiterköpfe), Slg. 2005, I-2753.

⁹⁵ EuGH, Rs. C-6/03 (Deponiezweckverband Eiterköpfe), Slg. 2005, I-2753.

⁹⁶ Dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit dürfte denn auch insofern eine zentrale Bedeutung zukommen, als er eben die möglichen Abweichungen klar beschränkt, so dass – am Beispiel der VO 1013/2006 – etwa Formulare oder Fristen nicht „willkürlich“ modifiziert werden können.

⁹⁷ EuGH, Rs. C-6/03 (Deponiezweckverband Eiterköpfe), Slg. 2005, I-2753.

⁹⁸ ABl. 1999 L 182, 1.

⁹⁹ EuGH, Rs. C-318/98 (Fornasar), Slg. 2000, I-4785.

erachtete daher die Festlegung niedrigerer Grenzwerte für den organischen Anteil der erfassten Abfälle im nationalen Recht als verstärkte Schutzmaßnahme, dies unter Hinweis auf den Umstand, dass die nationale Maßnahme dasselbe Ziel wie die Richtlinie verfolge und damit dieselbe „Ausrichtung“ aufweise wie die Richtlinie. Ebenso sei die Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Mindestanforderungen des Art. 5 RL 1999/31 eine strengere Maßnahme. Diese verstärkten Schutzmaßnahmen der Mitgliedstaaten – sofern keine anderen vertraglichen Bestimmungen betroffen sind – seien aber nicht auf ihre Verhältnismäßigkeit zu prüfen, dies im Gegensatz zu den bei der Durchführung der Mindestanforderungen ergriffenen Maßnahmen. Hintergrund dieser überraschenden Feststellung dürfte der Umstand sein, dass die gemeinschaftlichen Grundrechte und rechtsstaatlichen Prinzipien für die Mitgliedstaaten nur insoweit zu beachten sind, als sie Gemeinschaftsrecht anwenden oder durchführen. Gerade diese Voraussetzung könnte aber bei der Wahrnehmung der Befugnis, verstärkte Schutzmaßnahmen zu ergreifen, nicht gegeben sein, da die Mitgliedstaaten hier ausschließlich die ihnen verbleibenden Kompetenzen ausüben; sie könnten dies aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht aber auch unterlassen und gar keine Regelung treffen, so dass in den Konstellationen, in denen verstärkte Schutzmaßnahmen getroffen werden, auch keine gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen zum Zuge kommen (könnten).¹⁰⁰ Etwas anderes gälte aber jedenfalls dann, wenn andere vertragliche Vorschriften, etwa die Grundfreiheiten, betroffen sind (was hier aufgrund des standortbezogenen Charakters der nationalen Maßnahme nicht der Fall war); im Rahmen der Prüfung der Vereinbarkeit einer nationalen Maßnahme mit den Grundfreiheiten sind bzw. wären dann auch die gemeinschaftlichen Grundrechte und die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts zu berücksichtigen.

Der Ansatz des Gerichtshofs vermag aber gleichwohl nicht zu überzeugen:¹⁰¹ Denn im Falle der Berufung auf Art. 176 EGV geht es – wie der EuGH selbst betont – um die Ausübung einer durch das Gemeinschaftsrecht geregelte Befugnis, insofern parallel etwa zu Art. 28, 30 EGV. Dann aber müssten auch hier – ausgehend von der Rechtsprechung des EuGH¹⁰² – die gemeinschaftlichen Grundrechte und die rechtsstaatlichen Grundsätze (und damit der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) maßgeblich sein, eröffnet doch die Berufung auf eine gemeinschaftlich eingeräumte Befugnis den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts. Dass dabei die Festlegung des Schutzniveaus den Mitgliedstaaten obliegen muss, ändert hieran nichts, wie auch der Vergleich mit Art. 28 EGV zeigt. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der EuGH durchaus eine Art *de facto*-Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen der Erörterung der Frage, ob die nationale Maßnahme dasselbe Ziel wie die entsprechende Gemeinschaftsmaßnahme verfolgt, durchführt.¹⁰³ Insgesamt sprechen vor diesem Hintergrund die besseren Gründe dafür, die Berufung auf Art. 176 EGV als eine Wahrnehmung einer durch den Vertrag gewährten Befugnis anzusehen und auf dieser Grundlage ausdrücklich (auch) die Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu fordern. Auch aus dogmatischer Sicht wäre es nämlich wenig überzeugend (was der Gerichtshof aufgrund seiner *de facto*-Verhältnismäßigkeitsprüfung im Ergebnis ebenfalls nicht annimmt), den Mitgliedstaaten auf der Grundlage des Art. 176 EGV die Anwendung einer „strengeren“ Maßnahme zu erlauben, die jedoch nicht geeignet oder nicht erforderlich wäre, um das angestrebte Ziel zu erreichen.

b) Zur Tragweite des Art. 176 EGV im Zusammenhang mit der VO 1013/2006

Versucht man, ausgehend von der skizzierten Rechtsprechung des EuGH sowie der Grundsätze für die Heranziehung des Art. 176 EGV, die Handlungsspielräume zu präzisieren, die Art. 176 EGV den Mitgliedstaaten in Bezug auf die VO 1013/2006 eröffnet, so können – ausgehend von den Vorgaben der Verordnung¹⁰⁴ – vier Fallgruppen – die allerdings nicht

¹⁰⁰ In diese Richtung denn auch die Interpretation des Urteils bei *Francesco De Cecco*, *Room to Move ? Minimum Harmonization and Fundamental Rights*, CMLRev. 2006, 9, 25 f., der das Urteil insofern begrüßen dürfte.

¹⁰¹ S. auch die Kritik und ausführlich Analyse des Urteils bei *Jans*, FS Reh binder (Fn.), 705 ff.

¹⁰² Vgl. EuGH, Rs. C-293/97 (Standley), Slg. 1999, I-2603; EuGH, Rs. C-260/89 (ERT), Slg. 1991, I-2925; EuGH, Rs. C-386/95 (Familiapress), Slg. 1997, I-3689.

¹⁰³ Hierauf hinweisend *Jans*, FS Reh binder (Fn.), 705 (713 f.).

¹⁰⁴ S. den Überblick oben III.

abschließend sein können, sondern lediglich m.E. besonders bedeutsame Fragen betreffen – unterschieden werden.

Ausgangspunkt ist dabei, dass die VO 1013/2006 den Bereich des Abfallverbringungsrechts abschließend und umfassend regelt, so dass die Mitgliedstaaten in Bezug auf diesen Regelungsbereich nur gestützt auf Art. 176 EGV andere bzw. abweichende Regelungen in diesem Bereich treffen können. Denn die sehr differenzierten Regelungen bzw. Beschränkungen der Abfallverbringung einschließlich einer Reihe auch verfahrensrechtlicher Bestimmungen machen letztlich nur dann Sinn, wenn sie insofern abschließend zu verstehen sind, als die Gesamtheit der in Bezug auf die Abfallverbringung im Geltungsbereich der Verordnung¹⁰⁵ zum Zuge kommenden Vorgaben in der Verordnung geregelt ist, so dass die Mitgliedstaaten insoweit – außer im Rahmen des Art. 176 EGV – keine weiteren Maßnahmen ergreifen können.

aa) Erweiterung der Abfalllisten

Eine „Verschärfung“ der Abfalllisten stellt jedenfalls eine „verstärkte“ und keine „andere“ Schutzmaßnahme dar, geht es doch um den Rückgriff auf das Instrumentarium der Verordnung, dessen Anwendungsbereich lediglich erweitert wird. Gleiches muss dann gelten, wenn die strengeren Anforderungen, die bezüglich der zur Beseitigung bestimmten Abfälle, auf (gewisse) zur Verwertung bestimmte Abfälle ausgedehnt werden.¹⁰⁶ Im Hinblick auf die Vereinbarkeit einer solchen Regelung mit dem Vertrag ist jeweils danach zu fragen, ob der entsprechende Stoff tatsächlich ein Gefährdungspotential aufweist, dem durch das jeweilige Verfahren Rechnung getragen werden kann. Regelmäßig zentral wird hier die Frage nach der Erforderlichkeit der Regelung im Hinblick auf das zu erreichende Ziel sein.

bb) Weitere „qualitative“ oder prozedurale Erfordernisse

Einige Artikel der Verordnung enthalten Vorgaben unterschiedlicher Art für bzw. in Bezug auf die (notifizierungspflichtige) Verbringung von Abfällen, etwa den Abschluss eines Vertrages mit bestimmtem Inhalt (Art. 5), Sicherheitsleistungen (Art. 6) oder Informationspflichten (Art. 18). Hier können die Mitgliedstaaten unter Berufung auf Art. 176 EGV weitere Maßnahmen vorsehen, immer unter der Voraussetzung, dass sie den

¹⁰⁵ Hierzu Art. 1 VO 1013/2006.

¹⁰⁶ Vgl. ebenfalls in diese Richtung wohl *Frank Petersen*, Deutsche und europäische Umweltstandards – Deutschland in der Vorreiterrolle?, in: Lexxion Verlagsgesellschaft (Hrsg.), Deutsche Umweltstandards in der Abfallwirtschaft. 1. Berliner Abfallforum, 2003, 15 (17 f.).

Anforderungen der Art. 28, 29 EGV entsprechen. Gleiches gilt für die im Rahmen der Notifizierung einzuhaltenden Vorgaben.

Allerdings dürfte das „Vorschalten“ eines kompletten eigenen Notifizierungsverfahrens vor der Durchführung des in der Verordnung vorgesehenen Verfahrens schon deshalb – und damit unabhängig von einer Prüfung der Art. 28, 29 EGV – nicht durch Art. 176 EGV gedeckt sein, weil durch ein solches weiteres „autonomes“ nationales Verfahren das gemeinschaftliche Verfahren seine Garantiefunktion im Hinblick auf die Rechtssicherheit nicht mehr erfüllen könnte. Insofern würde also das Konzept der VO 1013/2006, ein einziges gemeinschaftlich geregeltes Verfahren zur Verwirklichung einer gewissen Rechtssicherheit vorzusehen, unterlaufen, so dass keine „verstärkte Schutzmaßnahme“ im Sinne des Art. 176 EGV vorläge.¹⁰⁷

cc) Numerus clausus der behördlichen Entscheidungen nach Art. 9 ff.?

Art. 9 Abs. 1 VO 1013/2006 listet drei Varianten behördlicher Entscheidungen im Falle der Notifizierung einer Abfallverbringung auf: Zustimmung ohne Auflage, Zustimmung mit Auflagen, Erhebung von Einwänden. Fraglich könnte hier sein, ob es den Mitgliedstaaten auf der Grundlage von Art. 176 EGV möglich ist vorzusehen, auch andere Entscheidungen oder Maßnahmen als die in Art. 9 Abs. 1 VO 1013/2006 vorgesehenen zu treffen bzw. andere, zusätzliche Maßnahmen zu ergreifen, die eine Beschränkung der Abfallverbringung nach sich ziehen. Als Beispiel könnte man etwa an die Erhebung von Gebühren, an eine Art Umweltverträglichkeitsprüfung für die Verbringung der Abfälle, an andere Beschränkungen der Abfallverbringung oder gar an ein Verbot der Verbringung aus anderen Gründen als die in Art. 11, 12 VO 1013/2006 aufgeführten denken.

Aus den Urteilen des EuGH in der Rs. C-203/96¹⁰⁸ und in der Rs. C-209/98¹⁰⁹ lässt sich wohl der Schluss ziehen, dass strengere bzw. weitere Voraussetzungen der Zulässigkeit der Abfallverbringung grundsätzlich als verstärkte Schutzmaßnahmen im Sinne des Art. 176 EGV anzusehen sind; dies gilt sowohl für zusätzliche und andere Maßnahmen als die in Art. 9 Abs. 1 VO 1013/2006 aufgeführten als auch für die Erweiterung der Einwendungsgründe in Art. 11, 12 VO 1013/2006, immer unter der Voraussetzung, dass sie den Zielen des Umweltschutzes dienen (sollen). Denn die Verordnung formuliert im Hinblick auf die mit der Verbringung von Abfällen möglicherweise einhergehenden Gefahren für die Umweltqualität Beschränkungen der Verbringung; werden diese Einschränkungen nun erweitert, wird

¹⁰⁷ Vgl. insoweit auch EuGH, Rs. 324/99 (DaimlerChrysler), Slg. 2001, I-9897.

¹⁰⁸ EuGH, Rs. C-203/96 (Dusseldorp), Slg. 1998, I-4075.

¹⁰⁹ EuGH, Rs. C-209/98 (Sydhavnens), Slg. 2000, I-3743: Hier ging es um örtliche Monopole der Abfallbewirtschaftung – also um (potentiell) ausfuhrbeschränkende Maßnahmen, die auf andere Instrumente als die in der VO 259/93 vorgesehen zurückgreifen -, die der EuGH am Maßstab des Art. 29 EGV prüfte, ohne auf die VO 259/93 zurückzugreifen.

grundsätzlich dasselbe Ziel verfolgt und eine solche Maßnahme hätte wohl auch grundsätzlich dieselbe Ausrichtung; weiter ist nicht ersichtlich, dass durch eine solche Erweiterung die Zielsetzung der VO 1013/2006 an sich in ihrer Wirksamkeit beeinträchtigt würde oder gar ihr Schutzansatz und / oder ihr Konzept unterwandert würde.¹¹⁰

Hiergegen kann auch nicht eingewandt werden, dass die Art der Beschränkung oder des Verbots von Abfallverbringungen notwendigerweise abschließend zu verstehen sein müssten, da das System eben einen *numerus clausus* der Verbotsgründe vorsehe: Denn diese Erwägung implizierte letztlich eine Aushebelung des Art. 176 EGV, soll diese Bestimmung doch gerade dann zum Zuge kommen, wenn eine abschließende sekundärrechtliche Regelung vorliegt.¹¹¹

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Berufung auf Art. 176 EGV nur unter der Voraussetzung generell-abstrakter nationaler Regelungen möglich ist, geht doch gerade die Notifizierungspflicht an die Kommission hiervon aus. Insofern ist ein Abweichen im Einzelfall von den Vorgaben der VO 1013/2006 nicht zulässig,

Damit steht es den Mitgliedstaaten also grundsätzlich offen, die Abfallverbringung entweder durch andere Maßnahmen als in Art. 9 Abs. 1 VO 1013/2006 vorgesehen, oder durch zusätzliche Verbringungsverbote über eine Ausweitung der in Art. 11, 12 VO 1013/2006 vorgesehenen Einwände zu beschränken. Allerdings muss die Maßnahme den Anforderungen des Art. 28, 29 EGV entsprechen, wobei zwei Aspekte in diesem Zusammenhang von besonderer Bedeutung sein dürften:

- Erstens muss die entsprechende nationale Maßnahme umweltpolitische Zwecke verfolgen.¹¹² Dies impliziert im Anschluss an das Urteil des EuGH in der Rs. C-203/96 auch, dass das Autarkie- und / oder das Näheprinzip als solche (also m.a.W. als „Selbstzweck“) eine Beschränkung der Abfallverbringung nicht zu rechtfertigen vermögen,¹¹³ sondern dass tatsächlich eine Gefahr für die Umwelt bzw. ein Beitrag der

¹¹⁰ Diese Voraussetzung wäre aber jeweils in Bezug auf die in Frage stehenden Maßnahmen im Einzelnen zu prüfen.

¹¹¹ Hierzu bereits oben D.II.3. A.A. aber wohl *Friedrich Schoch*, Bindungswirkungen der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs auf dem Gebiet des Abfallrechts, DVBl. 2004, 69 (75 f.).

¹¹² Was auch den Nachweis einer konkreten Gefahr für die Umwelt, die durch die entsprechende Maßnahme bekämpft werden soll, impliziert. Vgl. *Ludwig Krämer*, Europäisches Umweltrecht in der Rechtsprechung des EuGH, dargestellt anhand von 50 Urteilen, 2002, 69.

¹¹³ Dabei wird diese Frage im Wesentlichen im Zusammenhang mit zur Verwertung bestimmten Abfällen relevant, da bei zur Beseitigung bestimmten Abfällen Art. 11 Abs. 1 lit. g) VO 1013/2006 eine Berücksichtigung der Entsorgungsautarkie ermöglicht, wobei diese Bestimmung zahlreiche Fragen aufwirft. Unzutreffend erscheint es, aus EuGH, Rs. C-203/96 (Dusseldorf), Slg. 1998, I-4075, pauschal abzuleiten, Autarkie- und Näheprinzip könnten von vornherein nicht auf zur Verwertung bestimmte Abfälle angewandt werden (so aber etwa *Koch/Reese*, Novellierung der EU-Abfallrahmenrichtlinie, Fn., 86 f. Denn die entsprechenden Aussagen des EuGH beziehen sich lediglich auf die Auslegung der VO 259/93 und können daher nicht – was im Übrigen auch im Widerspruch zum Urteil des EuGH in der Rs. C-2/90 stünde – *per se* auf die Vereinbarkeit mit Art. 176, 28 ff. EGV übertragen werden, geht es hier doch gerade um strengere Maßnahmen als diejenigen, die im Sekundärrecht vorgesehen sind. S. insoweit auch EuGH, Rs. C-209/98 (Sydhavnens Sten), Slg. 2000, I-3743, Ziff. 47 ff., wo der Gerichtshof festhält: „Zu dem Rechtfertigungsgrund des Umweltschutzes, insbesondere des Grundsatzes nach Artikel 130r Absatz 2 EG-Vertrag, Umweltbeeinträchtigungen mit Vorrang an ihrem Ursprung zu bekämpfen, ist festzustellen, dass der Umweltschutz nicht jede Ausfuhrbeschränkung, insbesondere im Falle verwertbarer Abfälle, rechtfertigen kann(...)“ (Rn. 48). Im Gegenschluss kann aus dieser Passage gefolgt werden, dass grundsätzlich eine Berufung auf das Autarkie- und Näheprinzip durchaus auch bei zur Verwertung bestimmten Abfällen möglich ist, sofern die Umweltbeeinträchtigung erwiesen ist. S. auch EuGH, Rs. C-277/02 (EU-Wood-Trading), Slg. 2004, I-11957, Rn. 49 ff. sowie *Peter von Wilmsowsky*, Das Nähe- und Optimierungsprinzip des europäischen Abfallrechts, NVwZ 1999, 597 (598), der

jeweiligen Regelung zur Verwirklichung umweltpolitischer Ziele¹¹⁴ dargelegt werden muss.¹¹⁵ Daher ist nachzuweisen, dass die konkrete Umsetzung dieser Grundsätze umweltpolitischen Anliegen dient. Jedenfalls ist allein die Sicherstellung der Rentabilität eines Unternehmens kein Grund, der eine Beschränkung der Abfallverbringung rechtfertigen kann, geht es doch hier um einen wirtschaftlichen Grund;¹¹⁶ allerdings kann die Rentabilität eines Unternehmens dann relevant werden, wenn sie nicht einen Selbstzweck darstellt, sondern letztlich einem anderen (umweltpolitischen) Ziel dient,¹¹⁷ etwa der Sicherstellung und Garantie ausreichender Entsorgungskapazitäten in einem bestimmten (Staats-) Gebiet,¹¹⁸ eine Erwägung, die durchaus umweltpolitische Zielsetzungen implizieren kann, dürfte es doch für einen Mitgliedstaat auch aus umweltpolitischer Sicht in der Regel höchst bedeutsam sein, über gewisse Entsorgungskapazitäten zu verfügen, dies im Hinblick auf die Sicherstellung der Entsorgungsautarkie auf einzelstaatlicher Ebene, wobei diese – wie erwähnt – immer auch auf umweltpolitischen Erwägungen beruhen muss und keinen „Selbstzweck“ darstellen darf. Vor diesem Hintergrund erlaubt es Art. 176 EGV grundsätzlich auch, „Andienungspflichten“ vorzusehen, immer vorausgesetzt, auch diese lassen sich auf umweltpolitische Erwägungen zurückführen.¹¹⁹

Auch das Erfordernis der Beachtung nationaler Standards bei der Abfallverwertung im Ausland („Höherwertigkeitseinwand“)¹²⁰ über die in Art. 12 Abs. 1 lit. c) VO 1013/2006 formulierten Vorgaben hinaus stellt eine verstärkte Schutzmaßnahme dar und ist grundsätzlich durch Art. 176 EGV gedeckt.¹²¹ Allerdings muss der Mitgliedstaat auch

ausdrücklich darauf hinweist, dass die Anwendung des Näheprinzips auch auf zur Verwertung bestimmte Abfälle möglich sein könnte. Zuzugeben ist allerdings, dass eine Rechtfertigung bei zur Verwertung bestimmten Abfällen häufig an der Verhältnismäßigkeit scheitern wird. Ebenso *Olaf Kropp*, Die behördliche Lenkung von Abfallströmen im Binnenmarkt. Am Beispiel der Umsetzung und Anwendung des EG-Abfallverbringungsrechts in Deutschland, 2003, 137.

¹¹⁴ Hierzu gehört auch die Sicherstellung der Hochwertigkeit der Verwertung, vgl. ebenso *Winter*, DVBl. 2000 (Fn.), 657, 667.

¹¹⁵ S. insoweit auch *Krämer*, Europäisches Umweltrecht (Fn.), 387 f.; *Koch/Reese*, Novellierung der EU-Abfallrahmenrichtlinie (Fn.), 95; *Frenz*, UPR 2000 (Fn.), 210, 211 ff. Vgl. auch v. *Wilmowsky*, NVwZ 1999 (Fn.), 597 f., der darauf hinweist, dass das Näheprinzip aus umweltpolitischer Sicht nicht ausschließlich geographisch aufgefasst werden darf, sondern dass darüber hinaus die Qualität der Beseitigungsanlage zu berücksichtigen ist, wobei bei Konflikten nach einer Optimierung zu suchen ist.

¹¹⁶ EuGH, Rs. C-203/96 (Dusseldorp), Slg. 1998, I-4075, Rn. 44; s. auch EuGH, Rs. C-120/95 (Decker), Slg. 1998, I-1831, Rn. 39.

¹¹⁷ Aus der Rechtsprechung EuGH, Rs. 72/83 (Campus Oil), Slg. 1984, 2727; EuGH, Rs. C-324/93 (Evans), Slg. 1995, I-563; s. auch schon *Epiney*, in: Grundrechte und Grundfreiheiten (Fn.), § 8, Rn. 65.

¹¹⁸ Vgl. insoweit auch EuGH, Rs. C-324/99 (DaimlerChrysler), Slg. 2001, I-9918, wo die diesbezüglichen Aussagen des Urteils in der Rs. C-203/96 letztlich präzisiert werden; s. auch *Oexle*, AbfallR 2003 (Fn.), 284, 286 f.; *te Heesen*, Abfallverbringung (Fn.), 71 ff., 78 ff.

¹¹⁹ Zur grundsätzlichen Zulässigkeit solcher Andienungspflichten *Kropp*, Behördliche Lenkung von Abfallströmen (Fn.), 380 ff.

¹²⁰ Bei Abfällen zur Beseitigung sieht Art. 11 Abs. 1 lit. b) VO 1013/2006 allgemein vor, dass gegen die Verbringung Einwände erhoben werden können, wenn die geplante Verbringung oder Beseitigung nicht im Einklang mit nationalen Vorschriften zum Schutz der Umwelt u.a. steht.

¹²¹ I.Erg. ähnlich etwa *Stewing*, Andienungs- und Überlassungspflichten (Fn.), 50 ff. Dem steht auch nicht das Urteil des EuGH in der Rs. C-324/99 (DaimlerChrysler), Slg. 2001, I-9897, entgegen (insofern

hier nachweisen, dass die Bestimmung tatsächlich aus Gründen des Umweltschutzes eingeführt wurde.¹²²

Der grundsätzlichen Möglichkeit der Mitgliedstaaten zu verlangen, dass die „eigenen“ Standards im Bestimmungsland angewandt werden, steht auch nicht entgegen, dass es sich hier möglicherweise um die Verfolgung „extraterritorialer Schutzgüter“ handelte.¹²³

Denn es geht ja darum, dass im Ausführstaat angefallene Abfälle nach bestimmten Kriterien entsorgt werden sollen und damit um die Entsorgung „eigener“ Abfälle. Es dürfte aber jedenfalls in der Kompetenz der Mitgliedstaaten stehen, Standards für die Entsorgung von in ihrem Hoheitsgebiet angefallene Abfälle zu definieren.

- Zweitens muss die Maßnahme nicht nur zur Verfolgung des angestrebten Zwecks geeignet, sondern auch erforderlich sein. Hier wird regelmäßig zu belegen sein, warum der durch die Verordnung vorgesehene (Schutz-) Mechanismus zur Verfolgung des jeweiligen Ziels nicht ausreichend ist.

Den Mitgliedstaaten steht es allerdings frei, das Schutzniveau insbesondere in Bezug auf die Vorgaben der Behandlung der zur Verwertung bestimmten Abfälle festzulegen; die Festlegung eines strengeren Schutzniveaus für sich allein ist für die Prüfung der Verhältnismäßigkeit ohne Belang,¹²⁴ wobei allerdings der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit insofern von Bedeutung ist, als die vorgesehenen Standards jedenfalls geeignet und erforderlich zum (angestrebten) Schutz der Umwelt sein müssen.¹²⁵

Im Einzelnen kann die Frage, ob und inwieweit mit dem Anstreben einer Entsorgungsautarkie auf einzelstaatlicher Ebene oder / und der Verwirklichung des Näheprinzips tatsächlich auch umweltpolitische Zielsetzungen verfolgt werden, höchst komplex sein. Auch wenn Art. 174 Abs. 2 S. 2 EGV das Ursprungsprinzip verankert und sowohl die Entsorgungsautarkie als auch das Näheprinzip durchaus dessen

missverständlich *van Calster*, ELR 2002, 610, 616 f.): Zwar hielt der EuGH hier fest, dass Art. 4 Abs. 3 lit. a) i) VO 259/93 es nur erlaube, die Verbringung zur Verfolgung bestimmter Zwecke (Näheprinzip, Vorrang der Verwertung oder Entsorgungsautarkie) zu untersagen, so dass eine Ausfuhr von Abfällen nicht mit dem Argument untersagt werden könne, die Beseitigung in dem betreffenden anderen Mitgliedstaat entspreche nicht dem eigenen (Umwelt-) Standard. Die Entsorgungsautarkie könne allenfalls eine Andienungspflicht begründen, denn im Fall der Beachtung der eigenen Standards im EU-Ausland würden die Abfälle dann doch in jedem Fall nicht in „eigenen Einrichtungen“ behandelt. Die Ausführungen bezogen sich nämlich ausschließlich auf die einschlägigen Bestimmungen der VO 259/93, so dass ihr keine Aussagen über die Relevanz des Art. 176 EGV in diesem Zusammenhang zu entnehmen sind. Im Übrigen wurden diese etwas apodiktischen Aussagen in EuGH, Rs. C-277/02 (EU-Wood-Trading), Slg. 2004, I-11957, Rn. 44 ff., etwas relativiert (allerdings in Bezug auf zur Verwertung bestimmte Abfälle).

¹²² S. insoweit auch EuGH, Rs. C-277/02 (EU-Wood-Trading), Slg. 2004, I-11957, Rn. 44 ff., wobei der EuGH allerdings – im Gegensatz zu GA *Léger* – nicht auf Art. 176 EGV zurückgriff, sondern allein auf die Auslegung der VO 259/93 abstellte.

¹²³ Grundsätzlich können die Mitgliedstaaten nämlich nicht Schutzziele verfolgen, die sich auf das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats beziehen und deren Verwirklichung daher in dessen Kompetenz liegt. Allerdings bleibt es den Mitgliedstaaten unbenommen, solche Zielsetzungen dann zu verfolgen, wenn sie selbst betroffen sind bzw. wenn ihnen auch eine entsprechende Kompetenz zusteht. Vgl. zum Problemkreis m.w.N. *Epiney*, in: Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten (Fn.), § 8, Rn. 68 f.

¹²⁴ EuGH, Rs. C-294/00 (Gräbner), Slg. 2002, I-6515, Rn. 46; EuGH, Rs. C-277/02 (EU-Wood-Trading), Slg. 2004, I-11957, Rn. 51 f.

¹²⁵ EuGH, Rs. C-277/02 (EU-Wood-Trading), Slg. 2004, I-11957, Rn. 46 f., 53.

Verwirklichung dienen (können) bzw. mit diesem in Einklang stehen (können),¹²⁶ ist doch im Rahmen der auch bei der Präzisierung des Ursprungsprinzips zu beachtenden Verhältnismäßigkeitsprüfung immer danach zu fragen, ob die entsprechende Maßnahme tatsächlich zur Verwirklichung des angestrebten umweltpolitischen Ziels geeignet und erforderlich ist. So ist es etwa fraglich, ob eine „perfekte“ Entsorgungsautarkie in Bezug auf jeden einzelnen Mitgliedstaat tatsächlich immer einen verbesserten Umweltschutz mit sich bringt. Auch können die Vorgaben der Entsorgungsautarkie und der Entsorgungsnähe durchaus miteinander in Konflikt geraten, der im Einzelfall durch eine Interessenabwägung zu lösen ist.¹²⁷ Vor diesem Hintergrund dürften „absolute“ Verbringungsverbote unter Berufung auf diese Grundsätze grundsätzlich nicht den Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes genügen.¹²⁸ Problematisch kann die Verhältnismäßigkeit nationaler Maßnahmen auch dann sein, wenn zur Verwirklichung der Entsorgungsautarkie in einem Mitgliedstaat ein allgemeines Ausfuhrverbot für bestimmte Abfälle verhängt wird: Denn hier wird regelmäßig eine Andienungspflicht die mildere Maßnahme darstellen. Der „Höherwertigkeitseinwand“ verstößt als solcher nicht von vornherein gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit,¹²⁹ denn hier geht es um die Sicherstellung einer hochwertigen Entsorgung, die einer umsichtigen und rationalen Verwendung der natürlichen Ressourcen im Sinne des Art. 174 Abs. 1 2. Spiegelstrich EGV dient, so dass es den Mitgliedstaaten grundsätzlich unbenommen ist, auf der Grundlage von Art. 176 EGV die Beachtung bestimmter Entsorgungsstandards in Bezug auf in ihrem Mitgliedstaat angefallene Abfälle sicherzustellen.¹³⁰

Deutlich wird damit auch, dass dem Handlungsspielraum der Mitgliedstaaten hier doch enge Grenzen gesetzt sind, auch wenn ihnen die Definition des Schutzniveaus obliegt und ihnen im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit ein gewisser Gestaltungsspielraum einzuräumen ist.

dd) Verstärkte Schutzmaßnahmen bei der Verbringung von und nach Drittstaaten

Auf der Grundlage des Art. 176 EGV steht es den Mitgliedstaaten grundsätzlich (auch) offen, weitergehende Ausfuhrverbote oder weitergehende Ausfuhrbeschränkungen (insbesondere in Bezug auf die verfahrensrechtlichen Anforderungen) als diejenigen, die in Art. 34 ff. VO 1013/2006 für den Verkehr mit Drittstaaten vorgesehen sind, zu erlassen: Denn die Verordnung greift hier aus instrumenteller Sicht auf Ausfuhrverbote und -beschränkungen zurück, so dass die Erweiterung der Ausfuhrverbotstatbestände oder weitergehende Ausfuhrbeschränkungen jedenfalls „verstärkte“ Schutzmaßnahmen im Sinne des Art. 176 EGV darstellen.

¹²⁶ Vgl. zum Ursprungsprinzip bereits EuGH, Rs. C-2/90 (Kommission/Belgien), Slg. 1992, I-4431, Rn. 34 ff.; s. auch EuGH, Rs. C-422/92 (Kommission/Deutschland), Slg. 1995, I-1097, Rn. 34; aus der Literatur m.w.N. *Epiney*, Umweltrecht (Fn.), 105 f.; spezifisch mit Bezug zu Nähe- und Autarkieprinzip auch *te Heesen*, Abfallverbringung (Fn.), 96 f.; *Frank*, Nähe und Autarkie in der Abfallentsorgung (Fn.), 64 ff., der zutreffend betont, dass Nähe- und Autarkieprinzip zwar mit dem Ursprungsprinzip im Einklang stehen, sich jedoch nicht zwingend aus diesem ergeben, sondern dass verschiedene einschlägige Grundsätze im Hinblick auf die Verwirklichung eines bestmöglichen Umweltschutzes miteinander in Einklang gebracht werden müssen.

¹²⁷ Ähnlich etwa *Winter*, DVBl. 2000 (Fn.), 657, 663; *Kropp*, Behördliche Lenkung von Abfallströmen (Fn.), 137 f.

¹²⁸ Vgl. insoweit auch EuGH, Rs. C-422/92 (Kommission/Deutschland), Slg. 1995, I-1097, wo der EuGH gerade darauf abstellte – allerdings im Rahmen der Prüfung der Vereinbarkeit einer nationalen Maßnahme mit der RL 84/631 –, dass kein kategorisches Ausfuhrverbot zur Debatte stand. Aus der Literatur etwa *Dieckmann*, ZUR 2006 (Fn.), 561 (565). Vgl. umfassend zur Primärrechtskonformität von Abfallverbringungsbeschränkungen *Frank*, Nähe und Autarkie in der Abfallentsorgung (Fn.), 147 ff.; s. auch *te Heesen*, Abfallverbringung (Fn.), 45 ff., 106 ff.

¹²⁹ So aber wohl GA *Léger*, Schlussanträge zur Rs. C-324/99 (DaimlerChrysler), Slg. 2001, I-9914, Rn. 67.

¹³⁰ Ebenso *Winter*, DVBl. 2000 (Fn.), 657, 666 f.

Jedoch müssen auch solche Maßnahmen mit dem Vertrag vereinbar sein, wobei hier jedoch nicht Art. 28 ff. EGV zum Zuge kommen, da deren Anwendungsbereich sich auf den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten beschränkt. Allerdings ist nach der hier vertretenen Ansicht jedenfalls der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.¹³¹ Darüber hinaus müssen solche nationalen Maßnahmen mit möglicherweise bestehenden völkerrechtlichen Abkommen der Gemeinschaft – etwa mit den Freihandelsabkommen, die mit den EFTA-Staaten bestehen – vereinbar sein, denn der Verweis auf die „Vereinbarkeit mit dem Vertrag“ in Art. 176 EGV dürfte auch die für die Gemeinschaft verbindlichen völkerrechtlichen Verträge, die in der Normenhierarchie wohl zwischen Primär- und Sekundärrecht anzusiedeln sind, erfassen, ist dem Primärrecht doch der Grundsatz *pacta sunt servanda* zu entnehmen.¹³²

Parallele Erwägungen können in Bezug auf weitergehende Einfuhrverbote oder Einfuhrbeschränkungen (vgl. Art. 41 ff. VO 1013/2006) sowie für die Durchfuhr durch die Gemeinschaft (Art. 47 f. VO 1013/2006) angestellt werden.

V. Schluss

Insgesamt ist der Erlass der VO 1013/2006 jedenfalls vor dem Hintergrund zu begrüßen, dass die VO 259/93 schon wegen der völkerrechtlichen Entwicklungen revidiert werden musste und im Übrigen ihre bisherige Anwendung gezeigt hat, dass einige Regelungslücken bestanden und die Verordnungsregelungen teilweise – u.a. auch aufgrund ihrer Unklarheit und Komplexität – auf Schwierigkeiten in der praktischen Anwendung gestoßen sind. Durch eine Reduktion der „Listen“ auf zwei und die Vereinheitlichung des Notifizierungsverfahrens wurden denn auch zweifellos wichtige Schritte im Hinblick auf eine „vollzugsgeeigneter“ Regelung vorgenommen. Weiter führt die VO 1013/2006 dazu, dass – im Gefolge der Umsetzung der völkerrechtlichen Verpflichtungen in der Verordnung – in Zukunft in der Europäischen Union ein einheitliches Überwachungs- und Kontrollsystem zum Zuge kommt. Allerdings dürfte das Kernproblem jeder Regelung der Verbringung – nämlich die Voraussetzungen, unter denen eine solche untersagt werden darf – auch durch die neue Regelung nicht in jeder Beziehung zweifelsfrei gelöst worden sein, was auch auf die politische Umstrittenheit gerade dieses Teils der Verordnung zurückzuführen sein dürfte. Zudem rezipiert die Verordnung letztlich einige Begriffe des „allgemeinen Abfallrechts“ der Gemeinschaft, wobei sicherlich der Begriff des Abfalls selbst sowie die Abgrenzung von Beseitigung und Verwertung von besonderer Bedeutung sind, womit auch die diesbezüglichen Unschärfen übernommen werden.¹³³ Es ist daher abzusehen, dass auch die neue Verordnung

¹³¹ S.o..

¹³² Vgl. hierzu im Einzelnen *Astrid Epiney*, Zur Stellung des Völkerrechts in der EU, EuZW 1999, 5 ff.

¹³³ Hierauf auch hinweisend etwa *Oexle*, in: Die neuen abfallrechtlichen Pflichten (Fn.), 143, 152 f.

nationale und europäische Gerichte beschäftigen wird, wobei zu hoffen ist, dass mittels der Rechtsprechung zumindest eine gewisse Systematisierung und Klärung der inhaltlichen Tragweite einiger der durch die Verordnung aufgeworfenen Auslegungsfragen, insbesondere im Hinblick auf die Klärung der Einwendungstatbestände, erfolgen kann.