

**In dem Verfahren  
über  
die Verfassungsbeschwerde**

der R ... GmbH & Co. KG,

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Esche, Schümann, Commichau,  
Herrengaben 31, 20459 Hamburg -

gegen a) den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts

vom 4. Juli 2011 - BVerwG 7 B 26.11 -,

b) den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts

vom 30. September 2009 - BVerwG 7 C 15.09 (BVerwG 7 C 16.08) -,

c) das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts

vom 18. Juni 2009 - BVerwG 7 C 16.08 -

hat die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

die Richter Huber,

Müller,

Maidowski

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473)

am 28. August 2014 einstimmig beschlossen:

**Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.**

**G r ü n d e :**

Die Beschwerdeführerin, ein Unternehmen der privaten Abfallentsorgung, wendet sich gegen eine Verfügung, mit der ihr das Einsammeln von Altpapier untersagt worden ist. 1

**I.**

1. Die Beschwerdeführerin führte bis zum 31. Dezember 2003 in Teilen der Stadt Kiel die Altpapierfassung aus. Nach einer Neuausschreibung wurde diese Aufgabe einem anderen Unternehmen zur gemeinsamen Erledigung mit der Stadt Kiel übertragen. Die Beschwerdeführerin betrieb weiterhin Altpapier-Sammel-container. Sie 2

schloss mit Hausverwaltungen und Wohnungsbaugesellschaften Verträge über die Übernahme von Altpapier und stellte Container vor Supermärkten auf. Die Verwertung des Altpapiers sollte unter anderem in den Niederlanden erfolgen.

2. Die Stadt Kiel untersagte der Beschwerdeführerin unter Berufung auf § 13 Abs. 1 des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes in der Fassung vom 27. September 1994 (KrW-/AbfG) die Sammeltätigkeit und forderte sie auf, ihre Sammelcontainer zu entfernen. Private Haushalte seien verpflichtet, ihr Altpapier der Stadt Kiel zu überlassen. § 13 KrW-/AbfG 1994 lautete auszugsweise:

3

#### § 13 Überlassungspflichten

(1) 1Abweichend von § 5 Abs. 2 und § 11 Abs. 1 sind Erzeuger oder Besitzer von Abfällen aus privaten Haushaltungen verpflichtet, diese den nach Landesrecht zur Entsorgung verpflichteten juristischen Personen (öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger) zu überlassen, soweit sie zu einer Verwertung nicht in der Lage sind oder diese nicht beabsichtigen. (...)

(2) ...

(3) 1Die Überlassungspflicht besteht nicht für Abfälle, (...)

3. die durch gewerbliche Sammlung einer ordnungsgemäßen und schadlosen Verwertung zugeführt werden, soweit dies den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern nachgewiesen wird und nicht überwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen.

(4) 1Die Länder können zur Sicherstellung der umweltverträglichen Beseitigung Andienungs- und Überlassungspflichten für besonders überwachungsbedürftige Abfälle zur Beseitigung bestimmen. 2Sie können zur Sicherstellung der umweltverträglichen Abfallentsorgung Andienungs- und Überlassungspflichten für besonders überwachungsbedürftige Abfälle zur Verwertung bestimmen, soweit eine ordnungsgemäße Verwertung nicht anderweitig gewährleistet werden kann. (...)

Eine die Überlassungspflicht ausschließende Eigenverwertung im Sinne von § 13 Abs. 1 KrW-/AbfG 1994 liege nicht vor, wenn das Altpapier der Beschwerdeführerin von den Abfallbesitzern zur Verwertung überlassen werde. Die Beschwerdeführerin betreibe auch keine gewerbliche Sammlung entsprechend § 13 Abs. 3 Nr. 3 KrW-/AbfG 1994, da ihr das Altpapier nicht freiwillig, sondern aufgrund vertraglicher Bindungen überlassen werde. Der Tätigkeit der Beschwerdeführerin stünden zudem überwiegende öffentliche Interessen entgegen. Die Stadt könne die ihr obliegende Abfallentsorgung nicht wirtschaftlich planen und durchführen, wenn sie wegen privater Konkurrenz Reserve- und Bereitschaftsvorkehrungen in ungewissem Umfang treffen müsse. Die Grundlage der Gebührenkalkulation würde zerstört, denn private

4

Konkurrenten würden sich auf die lukrativen Gegenden konzentrieren, so dass für den städtischen Entsorgungsbetrieb nur finanziell unattraktive Randbezirke verblieben. Die nach erfolglosem Widerspruch von der Beschwerdeführerin erhobene Anfechtungsklage hat das Verwaltungsgericht zurückgewiesen.

3. Das Schleswig-Holsteinische Obergericht hat die Untersagungsverfügung mit Urteil vom 22. April 2008 aufgehoben. Die Sammlung der Beschwerdeführerin sei als eine die Überlassungspflicht ausschließende Eigenverwertung im Sinne von § 13 Abs. 1 KrW-/AbfG 1994 anzusehen. Es sei allgemein zulässig, Pflichten - soweit sie keine unvertretbaren Handlungen betreffen - durch Dritte erfüllen zu lassen. Die privaten Abfallbesitzer würden das Altpapier daher auch dann selbst im Sinne dieser Vorschrift verwerten, wenn sie es einem Dritten überließen.

5

Das Altpapier sei auch deshalb von der Überlassungspflicht ausgenommen, weil die Beschwerdeführerin eine gewerbliche Sammlung im Sinne von § 13 Abs. 3 KrW-/AbfG 1994 betreibe, der keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstünden. Um die Erfüllung seiner Aufgaben sicherzustellen, müsse ein öffentlicher Abfallentsorger notfalls seinen Betrieb umstrukturieren oder die Gebühren erhöhen.

6

4. Im Revisionsverfahren hat die Beschwerdeführerin vorgetragen, eine Überlassungspflicht für Altpapier zugunsten der öffentlichen Entsorger verstoße gegen Unionsrecht. Die angegriffene Verfügung bedeute eine nach Art. 12 der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2006 über die Verbringung von Abfällen (Abfallverbringungsverordnung - AbfVerbrV) unzulässige Verbringungsbeschränkung. Verbringungsbeschränkungen seien zwar nicht absolut unzulässig. Die von der Abfallverbringungsverordnung zugelassenen Ausnahmen lägen jedoch nicht vor. Dementsprechend habe der Europäische Gerichtshof eine auf § 13 Abs. 4 KrW-/AbfG 1994 gestützte Andienungspflicht für gefährliche Abfälle für unzulässig erklärt. Angesichts der abschließenden Regelung der Verordnung könne zur Rechtfertigung der Wettbewerbsbeschränkung nicht auf das Primärrecht zurückgegriffen werden. Die Voraussetzungen von Art. 86 Abs. 2 EG [heute Art. 106 Abs. 2 AEUV] lägen im Übrigen nicht vor.

7

5. Mit Urteil vom 18. Juni 2009 hat das Bundesverwaltungsgericht das Urteil des Obergerichts aufgehoben und an das Obergericht zurückverwiesen.

8

a) Der Überlassungspflicht könnten Abfallbesitzer gemäß § 13 Abs. 1 KrW-/AbfG 1994 nur entgehen, wenn sie die Abfälle selbst verwerten würden. Aus Systematik, Entstehungsgeschichte und Telos der Regelung folge, dass die Hinzuziehung eines Dritten kein Fall der Entsorgung durch den Abfallbesitzer selbst sei. Der Gesetzgeber habe vielmehr eine Grundentscheidung zugunsten der öffentlich-rechtlichen Entsorgung des Abfalls aus privaten Haushaltungen getroffen.

9

b) Ob eine gewerbliche Sammlung im Sinne von § 13 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 KrW-/AbfG 1994 vorliege, sei danach zu beurteilen, ob sich die Tätigkeit nach ihrem Ge-

10

sambild eindeutig von der eines beauftragten Entsorgungsunternehmens unterscheidet. Es komme darauf an, ob die Sammlung eher auf vertraglicher Grundlage und in dauerhaften Strukturen erfolge oder ob sie eher dem Bild einer freiwilligen unentgeltlichen Überlassung entspreche. Nur im letzteren Fall könne es sich um eine gewerbliche Sammlung handeln, die von der Überlassungspflicht ausgenommen sei. Diese Auslegung entspreche insbesondere dem Ziel des Gesetzgebers, die - Mitte der 1980er Jahre - geläufige Praxis bei den gemeinnützigen und gewerblichen Sammlungen zu erhalten. Nur soweit die Tätigkeit der Beschwerdeführerin nach diesen Maßstäben als gewerbliche Sammlung anzusehen sei, könne sie weiter ausgeübt werden. Zur weiteren Sachverhaltsaufklärung hat das Bundesverwaltungsgericht die Rechtssache an das Oberverwaltungsgericht zurückverwiesen.

c) Bei Prüfung der Frage, ob der Durchführung einer gewerblichen Sammlung überwiegende öffentliche Interessen entgegenstünden (§ 13 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 KrW-/AbfG 1994), habe das Oberverwaltungsgericht einen unzutreffenden Maßstab angelegt. Das öffentliche Interesse könne überwiegen, wenn die Sammlung sich nach ihrer konkreten Ausgestaltung mehr als nur geringfügig auf Organisation und Planungssicherheit des öffentlichen Entsorgungsträgers auswirke.

11

d) Das sekundäre Gemeinschafts- beziehungsweise Unionsrecht könne der Untersagungsverfügung schon deshalb nicht entgegenstehen, weil es für sortenreine Abfälle wie Altpapier keine Regelungen enthalte. Insbesondere die Abfallverbringungsverordnung betreffe nicht das Einsammeln, sondern das Verbringen von Abfällen. Auch primäres Gemeinschafts- beziehungsweise Unionsrecht stehe der angegriffenen Verfügung nicht entgegen. Die Verfügung verstoße daher nicht gegen die Regeln der Wettbewerbsfreiheit. Nach Art. 86 Abs. 2 EG [heute Art. 106 Abs. 2 AEUV] gälten die europäischen Wettbewerbsregeln für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, nur, soweit ihre Anwendung nicht die Erfüllung der Aufgaben der Daseinsvorsorge rechtlich oder tatsächlich verhindert. Der Europäische Gerichtshof habe insofern entschieden, dass das Abholen und Behandeln von Abfällen zur Daseinsvorsorge zähle.

12

Die Tätigkeit der Beschwerdeführerin verhindere die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung des öffentlichen Entsorgungsträgers. Eine derartige Verhinderung der Aufgabenerfüllung liege nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs bereits vor, wenn die Aufgabe unter den Voraussetzungen des freien Wettbewerbs zu wirtschaftlich annehmbaren Bedingungen nicht erfüllt werden könne. So lägen die Dinge hier: Bei ungehinderter Konkurrenz durch die Zulassung privater Altpapierentsorger sei das erforderliche Mindestmaß an wirtschaftlicher Planbarkeit nicht mehr gewahrt, und die Erfüllung der Aufgabe des Abfallentsorgers zu wirtschaftlich annehmbaren Bedingungen werde verhindert. Auch ein etwaiger Eingriff in die Warenverkehrsfreiheit sei damit gerechtfertigt.

13

6. Mit Beschluss vom 30. September 2009 hat das Bundesverwaltungsgericht eine Anhörungsrüge der Beschwerdeführerin als unzulässig verworfen.

14

7. Das erneut befasste Oberverwaltungsgericht bestätigte die Untersagungsverfügung, soweit sie das Einsammeln von Altpapier aus privaten Haushaltungen sowie die Durchführung grundstücksnaher Straßenbündelsammlungen betraf. Insoweit entspreche die Tätigkeit der Beschwerdeführerin dem Bild eines dauerhaft beauftragten Entsorgungsunternehmens und nicht dem einer gewerblichen Sammlung. Zulässig sei es aber, Altpapiercontainer vor Supermärkten aufzustellen, da dies nicht dem Bild eines dauerhaft Beauftragten entspreche. Auf vertragliche Vereinbarungen komme es dabei nicht an. Auch grundstücksferne Straßenbündelsammlungen seien zulässig. 15

Das Oberverwaltungsgericht habe die Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts zum primären und sekundären Gemeinschaftsrecht zur Kenntnis genommen und in seine Entscheidungsfindung einbezogen. Als nicht letztinstanzliches Gericht sei es zu einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof nicht verpflichtet. Die Revision hat es nicht zugelassen. 16

8. Mit Beschluss vom 4. Juli 2011 hat das Bundesverwaltungsgericht eine Nichtzulassungsbeschwerde der Beschwerdeführerin als unbegründet zurückgewiesen. Die Beschwerdeführerin habe keine rechtsgrundsätzlichen Fragen vorgetragen, die eine Zulassung der Revision rechtfertigten. Insbesondere sei die Frage der Vereinbarkeit der Untersagungsverfügung mit dem Unionsrecht nicht grundsätzlich klärungsbedürftig, weil das Bundesverwaltungsgericht dies bereits im ersten Rechtszug getan habe und nun an diese Auffassung gebunden sei; es beabsichtige nicht, von dieser Meinung abzurücken. Das Oberverwaltungsgericht habe sein Vorlageermessen in nicht zu beanstandender Weise ausgeübt. 17

9. Nach dem Willen des Gesetzgebers des inzwischen an die Stelle des KrW-/AbfG getretenen Kreislaufwirtschaftsgesetzes (KrWG) vom 24. Februar 2012 stehen - entgegen der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts - vertragliche Bindungen zwischen dem Sammler und den Abfallbesitzern der Annahme einer gewerblichen Sammlung nicht entgegen (vgl. BTDrucks 17/6052, S. 74). Überlassungspflichten für getrennt gesammelte Abfälle zur Verwertung könnten allerdings nach Art. 106 Abs. 2 AEUV (ex-Art. 86 Abs. 2 EG) gerechtfertigt werden (vgl. BTDrucks 17/6052, S. 85). 18

## II.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wendet sich die Beschwerdeführerin gegen die Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts vom 18. Juni 2009, vom 30. September 2009 und vom 4. Juli 2011. Sie rügt eine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG), des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) sowie der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). 19

1. Das Bundesverwaltungsgericht habe Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt, da es von einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof abgesehen habe. Die europarechtlichen Fragen seien entscheidungserheblich gewesen. In der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof sei jedenfalls nicht im Sinne der Auffassung des Bun- 20

desverwaltungsgerichts geklärt, ob die enge Auslegung des Begriffs der gewerblichen Sammlung in § 13 Abs. 3 KrW-/AbfG 1994 durch das Bundesverwaltungsgericht mit der Abfallverbringungsordnung, der Abfallrahmenrichtlinie sowie den Artikeln 29, 86 und 82 EG [heute Art. 28, 106 und 102 AEUV] vereinbar sei. Jedenfalls gebe es keine Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, die das Verständnis des Bundesverwaltungsgerichts stütze. Art. 86 Abs. 2 EG [Art. 106 Abs. 2 AEUV] gestatte keine Abweichungen von Vorschriften des Sekundärrechts. Die Beschwerdeführerin habe in dem Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht auf die entsprechende Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hingewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht sei als letztinstanzliches Gericht zur Vorlage verpflichtet gewesen.

Auch durch die Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde habe das Bundesverwaltungsgericht gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter verstoßen. Dadurch habe es die Auffassung des Oberverwaltungsgerichts geduldet, dieses sei kein letztinstanzliches Gericht und deshalb zu einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof nicht verpflichtet. Ein Oberverwaltungsgericht sei jedoch dann als letztinstanzliches Gericht anzusehen, wenn es gegen seine Entscheidung die Revision nicht zulasse.

21

2. Art. 103 Abs. 1 GG sei verletzt, da sich das Bundesverwaltungsgericht nicht mit der von der Beschwerdeführerin vorgetragene Auslegung der maßgeblichen Rechtsnormen durch den Europäischen Gerichtshof auseinandergesetzt habe. Das Bundesverwaltungsgericht sei auf die wesentlichen Punkte des Vortrags der Beschwerdeführerin nicht eingegangen. Dies betreffe den Vortrag zum europäischen Sekundärrecht und zum Primärrecht. Die Voraussetzungen des Art. 86 Abs. 2 EG [Art. 106 Abs. 2 AEUV], der Wettbewerbsbeschränkungen rechtfertigen könnte, lägen nicht vor.

22

3. Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts greife unverhältnismäßig in die Berufsfreiheit ein. Der Beschwerdeführerin seien nur noch Tätigkeiten erlaubt, die sich geringfügig auf die Organisation und die Planungssicherheit des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers auswirkten. Praktisch sei die Tätigkeit als gewerblicher Abfallsammler damit unrentabel.

23

### III.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, da ihr keine grundsätzliche Bedeutung zukommt und die Annahme auch nicht zur Durchsetzung von Grundrechten der Beschwerdeführerin angezeigt ist (vgl. § 93a Abs. 2 BVerfGG).

24

1. Die Entscheidung ist nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung anzunehmen. Die Beschwerdeführerin hat keine neue, grundlegende verfassungsrechtliche Frage aufgezeigt, zu der eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts geboten wäre. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sind die hier maßgeblichen Fragen zur Einordnung des Europäischen Gerichtshofs als gesetzlichem Richter im

25

Sinne von Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG (vgl. BVerfGE 73, 339 <366 f.>; 82, 159 <195>; zuletzt BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 28. Januar 2014 - 2 BvR 1561/12, 2 BvR 1562/12, 2 BvR 1563/12, 2 BvR 1564/12 -, juris, Rn. 177 ff.) und zur Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG durch Nichtbeachtung von Beteiligtenvorbringen (vgl. BVerfGE 21, 191 <194>; 46, 315 <319>; 96, 205 <216>; 105, 279 <311>) geklärt. Auch hinsichtlich Art. 12 Abs. 1 GG hat die Beschwerdeführerin keine ungeklärte Verfassungsrechtsfrage aufgezeigt.

2. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung der Rechte der Beschwerdeführerin angezeigt. Sie ist jedenfalls unbegründet. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen die Beschwerdeführerin nicht in ihren Grundrechten. 26

a) Das Bundesverwaltungsgericht hat nicht gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verstoßen, indem es von einer Vorlage an den Gerichtshof abgesehen hat. 27

aa) Der Gerichtshof der Europäischen Union ist gesetzlicher Richter im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG (vgl. BVerfGE 73, 339 <366>; 82, 159 <192>; 126, 286 <315>; 128, 157 <186 f.>; 129, 78 <105>). Unter den Voraussetzungen des Art. 267 Abs. 3 AEUV sind die nationalen Gerichte von Amts wegen gehalten, den Gerichtshof anzurufen (vgl. BVerfGE 82, 159 <192 f.>; 128, 157 <187>; 129, 78 <105>; stRspr). Kommt ein deutsches Gericht seiner Pflicht zur Anrufung des Gerichtshofs im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens daher nicht nach oder stellt es ein Vorabentscheidungsersuchen, obwohl eine Zuständigkeit des Gerichtshofs der Europäischen Union nicht gegeben ist (vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 24. April 2013 - 1 BvR 1215/07 -, NJW 2013, S. 1499 <1501>, Rn. 91), kann dem Rechtsschutzsuchenden des Ausgangsrechtsstreits der gesetzliche Richter entzogen sein (vgl. BVerfGE 73, 339 <366 ff.>; 126, 286 <315>). 28

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH, Urteil vom 6. Oktober 1982, Rs. C-283/81, C.I.L.F.I.T., Slg. 1982, S. 3415 ff., Rn. 21) muss ein nationales letztinstanzliches Gericht seiner Vorlagepflicht nachkommen, wenn sich in einem bei ihm schwebenden Verfahren eine Frage des Unionsrechts stellt, es sei denn, das Gericht hat festgestellt, dass die gestellte Frage nicht entscheidungserheblich ist, dass die betreffende unionsrechtliche Bestimmung bereits Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof war oder dass die richtige Anwendung des Unionsrechts derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt (vgl. auch BVerfGE 82, 159 <193>; 128, 157 <187>; 129, 78 <105 f.>). 29

bb) Das Bundesverfassungsgericht beanstandet die Auslegung und Anwendung von Normen, die die gerichtliche Zuständigkeitsverteilung regeln, jedoch nur, wenn sie bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz bestimmenden Gedanken nicht mehr verständlich erscheinen und offensichtlich unhaltbar sind (vgl. BVerfGE 29, 198 <207>; 82, 159 <194>). Durch die grundrechtsähnliche Gewährleistung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG wird das Bundesverfassungsgericht nicht zu einem Kontrollorgan, das jeden einem Gericht unterlaufenen, die Zuständigkeit des Gerichts berührenden 30

Verfahrensfehler korrigieren müsste. Vielmehr ist das Bundesverfassungsgericht gehalten, seinerseits die Kompetenzregeln zu beachten, die den Fachgerichten die Kontrolle über die Befolgung der Zuständigkeitsordnung übertragen (vgl. BVerfGE 82, 159 <194>).

Diese Grundsätze gelten auch für die unionsrechtliche Zuständigkeitsvorschrift des Art. 267 Abs. 3 AEUV. Daher stellt nicht jede Verletzung der unionsrechtlichen Vorlagepflicht zugleich einen Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG dar (vgl. BVerfGE 126, 286 <315>). Das Bundesverfassungsgericht überprüft nur, ob die Auslegung und Anwendung der Zuständigkeitsregel des Art. 267 Abs. 3 AEUV bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz bestimmenden Gedanken nicht mehr verständlich erscheint und offensichtlich unhaltbar ist (vgl. BVerfGE 126, 286 <315 f.>; 128, 157 <187>; 129, 78 <106>). Durch die zurückgenommene verfassungsrechtliche Prüfung behalten die Fachgerichte bei der Auslegung und Anwendung von Unionsrecht einen Spielraum eigener Einschätzung und Beurteilung, der demjenigen bei der Handhabung einfachrechtlicher Bestimmungen der deutschen Rechtsordnung entspricht. Das Bundesverfassungsgericht wacht allein über die Einhaltung der Grenzen dieses Spielraums (vgl. BVerfGE 126, 286 <316> m.w.N.). Ein „oberstes Vorlagenkontrollgericht“ ist es nicht (vgl. BVerfGE 126, 286 <316>; BVerfGK 13, 506 <512>; 14, 230 <233>; 16, 328 <336>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 9. November 1987 - 2 BvR 808/82 -, NJW 1988, S. 1456 <1457>).

31

(1) Die Vorlagepflicht nach Art. 267 Abs. 3 AEUV wird in den Fällen offensichtlich unhaltbar gehandhabt, in denen ein letztinstanzliches Hauptsachegericht eine Vorlage trotz der - seiner Auffassung nach bestehenden - Entscheidungserheblichkeit der unionsrechtlichen Frage überhaupt nicht in Erwägung zieht, obwohl es selbst Zweifel hinsichtlich der richtigen Beantwortung der Frage hegt und das Unionsrecht somit eigenständig fortbildet (grundsätzliche Verkennung der Vorlagepflicht; vgl. BVerfGE 82, 159 <195 f.>; 126, 286 <316 f.>; 128, 157 <187 f.>; 129, 78 <106 f.>).

32

(2) Gleiches gilt in den Fällen, in denen das letztinstanzliche Hauptsachegericht in seiner Entscheidung bewusst von der Rechtsprechung des Gerichtshofs zu entscheidungserheblichen Fragen abweicht und gleichwohl nicht oder nicht neuerlich vorlegt (bewusstes Abweichen ohne Vorlagebereitschaft; vgl. BVerfGE 82, 159 <195 f.>; 126, 286 <316 f.>; 128, 157 <187 f.>; 129, 78 <106 f.>).

33

(3) Liegt zu einer entscheidungserheblichen Frage des Unionsrechts einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs hingegen noch nicht vor oder hat eine vorliegende Rechtsprechung die entscheidungserhebliche Frage möglicherweise noch nicht erschöpfend beantwortet oder erscheint eine Fortentwicklung der Rechtsprechung des Gerichtshofs nicht nur als entfernte Möglichkeit (Unvollständigkeit der Rechtsprechung), wird Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt, wenn das letztinstanzliche Hauptsachegericht den ihm in solchen Fällen notwendig zukommenden Beurteilungsrahmen in unvertretbarer Weise überschreitet (vgl. BVerfGE 82, 159 <195 f.>; 126, 286 <316 f.>; 128, 157 <187 f.>; 129, 78 <106 f.>). Das ist jedenfalls dann der Fall, wenn die

34



Fachgerichte das Vorliegen eines „acte clair“ oder eines „acte éclairé“ willkürlich bejahen.

Das Gericht muss sich daher hinsichtlich des materiellen Unionsrechts hinreichend kundig machen. Etwaige einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union muss es auswerten und seine Entscheidung hieran orientieren (vgl. BVerfGE 82, 159 <196>; 128, 157 <189>). Auf dieser Grundlage muss das Fachgericht unter Anwendung und Auslegung des materiellen Unionsrechts (vgl. BVerfGE 75, 223 <234>; 128, 157 <188>; 129, 78 <107>) die vertretbare Überzeugung bilden, dass die Rechtslage entweder von vornherein eindeutig („acte clair“) oder durch Rechtsprechung in einer Weise geklärt ist, die keinen vernünftigen Zweifel offenlässt („acte éclairé“; vgl. BVerfGE 129, 78 <107>).

35

Unvertretbar gehandhabt wird Art. 267 Abs. 3 AEUV im Falle der Unvollständigkeit der Rechtsprechung insbesondere dann, wenn das Fachgericht eine von vornherein eindeutige oder zweifelsfrei geklärte Rechtslage ohne sachlich einleuchtende Begründung für gegeben hält (vgl. BVerfGE 82, 159 <196>; zum Vorliegen eines solchen Falles, wenn mögliche Gegenauffassungen zu der entscheidungserheblichen Frage des Unionsrechts gegenüber der vom Gericht zugrunde gelegten Meinung eindeutig vorzuziehen sind, vgl. BVerfGE 82, 159 <196>; 126, 286 <317>).

36

b) Eine nicht mehr verständliche oder unhaltbare Auslegung und Anwendung des Art. 267 Abs. 3 AEUV liegt danach nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht hat weder das Institut der Vorlage an den Gerichtshof grundsätzlich übersehen, noch ist es bewusst von dessen Rechtsprechung abgewichen, sondern hat sich damit ausdrücklich auseinandergesetzt. Die Auslegung von § 13 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 KrW-/AbfG 1994 durch das Bundesverwaltungsgericht überschreitet auch nicht den richterlichen Beurteilungsrahmen mit Blick auf das Unionsrecht. Es ist - ohne den Begriff zu verwenden - von einem „acte clair“ ausgegangen und hat dies mit der Anwendbarkeit von Art. 86 Abs. 2 EG [Art. 106 Abs. 2 AEUV] begründet (aa), diese Vorschrift in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise angewandt (bb) und dies mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs der Europäischen Union begründet (cc).

37

aa) Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ist ein Rückgriff auf das Primärrecht zulässig, soweit eine Materie sekundärrechtlich nicht abschließend geregelt ist (vgl. EuGH, Urteil vom 13. Dezember 2001, Rs. C-324/99, Daimler-Chrysler, Slg. 2001, S. I-9897 Rn. 32). Das Bundesverwaltungsgericht geht insoweit davon aus, dass Art. 16 der Abfallrahmenrichtlinie 2008/98/EG sortenreine Abfallfraktionen aus privaten Haushaltungen nicht erfasse und die Abfallverbringungsverordnung Nr. 1013/2006 nicht das Einsammeln, sondern nur das Verbringen von Abfällen aus privaten Haushaltungen regle. Das mag im Schrifttum umstritten sein (vgl. Giesberts, in: Giesberts/Reinhardt, Beck'scher Online-Kommentar, Umweltrecht, 1. Juli 2014, KrWG § 17 Rn. 64 f. - April 2013 - mit Nachweis zur Gegenauffassung), scheint für das Bundesverwaltungsgericht jedoch unzweifelhaft festzustehen.

38

Hinzu kommt, dass auch der vom Bundesverwaltungsgericht als unzweifelhaft zulässig angesehene Rückgriff auf Art. 106 Abs. 2 AEUV [Art. 86 Abs. 2 EG] jedenfalls nicht willkürlich ist. Unabhängig von der Frage, ob sich das Primärrecht insoweit nicht schon wegen seiner Höherrangigkeit durchsetzt, strahlt Art. 106 Abs. 2 AEUV (Art. 86 Abs. 2 EG) nach überwiegender Meinung jedenfalls auf sekundärrechtlich geregelte Bereiche aus (vgl. z.B. Wernicke, in: Grabitz/Hilf/ Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Art. 106 AEUV Rn. 62 - März 2011 -; Ehrlicke, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff, Kartellrecht, 2. Aufl. 2009, Art. 86 EG Rn. 87 ff.; Voet van Vormizeele, in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 106 AEUV Rn. 55; a.A. unter Berufung auf den Wortlaut Koenig/Paul, in: Streinz, EUV/AEUV, 2. Aufl. 2012, Art. 106 Rn. 42). Das wird durch die teleologische Überlegung bestätigt, dass der Generalvorbehalt zugunsten der in Art. 106 Abs. 2 AEUV (Art. 86 Abs. 2 EG) genannten Unternehmen sicherstellen soll, dass diese die ihnen übertragenen besonderen Aufgaben auch tatsächlich erfüllen können, es für die Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben aber keine Rolle spielen kann, ob sie durch primär- oder durch sekundärrechtliche Regelungen gefährdet wird (vgl. Voet van Vormizeele, in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo, EU-Kommentar, 3. Aufl. 2012, Art. 106 AEUV Rn. 55). Auch der Gesetzgeber des neuen KrWG (vgl. BTDrucks 17/6052, S. 85) und die Europäische Kommission (vgl. SG(2011) D/51545 vom 29. Juni 2011, S. 6 f.) sind der Auffassung, dass Überlassungspflichten für Hausabfälle über Art. 106 Abs. 2 AEUV [Art. 86 Abs. 2 EG] gerechtfertigt werden können.

bb) Die konkrete Anwendung von Art. 106 Abs. 2 AEUV [Art. 86 Abs. 2 EG] begegnet mit Blick auf die Auslegung von § 13 KrW-/AbfG 1994 ebenfalls keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. 40

(1) Nach Art. 106 Abs. 2 AEUV [Art. 86 Abs. 2 EG] kann die Wettbewerbsfreiheit zugunsten von Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, beschränkt werden, wenn anderenfalls die Erfüllung der übertragenen besonderen Aufgaben rechtlich oder tatsächlich verhindert wird. 41

Abholen und die Behandlung von Haushaltsabfällen sind im Allgemeininteresse liegende öffentliche Aufgaben, die ein Staat von Behörden wahrnehmen lassen kann und auf die er entscheidenden Einfluss behalten darf (vgl. EuGH, Urteil vom 10. November 1998, Rs. C-360/96, BFI Holding, Slg. 1998, S. I-6821 Rn. 52; Urteil vom 23. Mai 2000, Rs. C-209/98, Sydhavnens Sten & Grus, Slg. 2000, S. I-3743 Rn. 75). 42

Eine Verhinderung der Aufgabenerfüllung im Sinne von Art. 106 Abs. 2 AEUV [Art. 86 Abs. 2 EG] liegt vor, wenn das öffentliche Unternehmen seine Tätigkeit unter Wettbewerbsbedingungen nicht zu wirtschaftlich ausgewogenen Bedingungen ausüben kann. Eine Existenzgefährdung durch die Zulassung von Wettbewerb ist dabei nicht Voraussetzung für die Anwendung von Art. 86 Abs. 2 EG beziehungsweise Art. 106 Abs. 2 AEUV (vgl. EuGH, Urteil vom 23. Oktober 1997, Rs. C-157/94, Kommission/Niederlande, Slg. 1997, S. I-5699 Rn. 43; Urteil vom 17. Mai 2001, Rs. C-340/99, TNT Traco/Poste Italiane, Slg. 2001, S. I-4109 Rn. 54; Urteil vom 19. Mai 1993, Rs. 43

C-320/91, Corbeau, Slg. 1993, S. I-2563 Rn. 14 ff.). Entscheidend ist, ob es für das begünstigte Unternehmen einen anderen wirtschaftlich zumutbaren Weg gibt, seine Aufgabe zu erfüllen, wobei auch die Möglichkeit eines Ausgleichs zwischen den rentablen und den weniger rentablen Tätigkeitsbereichen einzubeziehen ist (vgl. EuGH, Rs. C-320/91, Corbeau, a.a.O. Rn. 14 ff.; Rs. C-157/94, Kommission/Niederlande, a.a.O. Rn. 53). Beschränkungen können auch dann gerechtfertigt sein, wenn sie dazu dienen, dass eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu möglichst niedrigen, sozialverträglichen Gebühren erbracht werden kann (vgl. EuGH, C-157/94, Kommission/Niederlande, a.a.O. Rn. 53 ff.).

(2) Von diesen Maßstäben ist das Bundesverwaltungsgericht ausgegangen. Es hat darauf abgestellt, dass eine wirtschaftliche Aufgabenerfüllung bei freiem Zugang Privater zum Altpapiersammeln nicht gewährleistet werden könne. Die kontinuierliche und verlässliche Aufgabenerfüllung der Hausmüllentsorgung durch den öffentlichen Entsorgungsträger setze ein Mindestmaß an Planbarkeit voraus, das bei einem ungehinderten Zugriff privater Dritter nicht gewährleistet wäre. Im Ergebnis ist es daher nicht entscheidend, ob das Bundesverwaltungsgericht den Begriff der gewerblichen Sammlung in § 13 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 KrW-/AbfG 1994 möglicherweise zu eng ausgelegt hat, wie es der Gesetzgeber des neuen KrWG annimmt. Denn auch einer gewerblichen Sammlung kann nach § 13 Abs. 3 KrW-/AbfG 1994 im Sinne von Art. 106 Abs. 2 AEUV [Art. 86 Abs. 2 EG] der Einwand der wirtschaftlich unzumutbaren Aufgabenerfüllung entgegengehalten werden.

44

cc) Der Überlassungspflicht steht es nicht entgegen, dass der Europäische Gerichtshof eine kommunale Andienungspflicht für gefährliche Abfälle aufgrund der auf § 13 Abs. 4 KrW-/AbfG 1994 gestützten baden-württembergischen Sonderabfallverordnung als unzulässig angesehen hat. Zum einen diene diese Andienungspflicht dem Umweltschutz (vgl. § 13 Abs. 4 KrW-/AbfG 1994 und EuGH, Rs. C-324/99, Daimler Chrysler, a.a.O. Rn. 54, 57 ff.), während die Überlassungspflicht nach § 13 Abs. 1 KrW-/AbfG 1994 dem Erhalt der abfallwirtschaftlichen Daseinsvorsorge diene. Zum anderen bezieht der Europäische Gerichtshof seine Ausführungen ausdrücklich auf Abfälle, die zur Beseitigung bestimmt sind (vgl. EuGH, Rs. C-324/99, Daimler Chrysler, a.a.O. Rn. 28). Dies erfasst nicht solche Abfälle, die - wie im vorliegenden Fall das Altpapier - nicht zur Beseitigung, sondern zur Verwertung bestimmt sind.

45

c) Auch das Oberverwaltungsgericht - dessen Entscheidung nicht ausdrücklich angegriffen ist - hat nicht gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verstoßen, indem es nach der Zurückverweisung von einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof abgesehen hat. Gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV sind nur letztinstanzliche Gerichte zur Vorlage verpflichtet. Letztinstanzliche Gerichte sind die Gerichte, gegen deren Entscheidungen kein Rechtsmittel mehr zulässig ist. Gegen die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts war jedoch die Nichtzulassungsbeschwerde statthaft, die zu den Rechtsmitteln im Sinne von Art. 267 AEUV zählt (vgl. BVerfGE 82, 159 <196>). Daher ist auch die von der Beschwerdeführerin angegriffene Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 4. Juli 2011, mit der die Nichtzulassungsbeschwerde zu-

46

rückgewiesen wurde, insoweit nicht zu beanstanden.

d) Das Bundesverwaltungsgericht hat auch den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör nicht verletzt. Art. 103 Abs. 1 GG verpflichtet das Gericht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (vgl. BVerfGE 46, 315 <319>; 105, 279 <311>). Art. 103 Abs. 1 GG ist erst verletzt, wenn sich klar ergibt, dass das Gericht dieser Pflicht nicht nachgekommen ist. Die Gerichte sind nicht verpflichtet, sich mit jedem Vorbringen in den Entscheidungsgründen ausdrücklich zu befassen, namentlich nicht in letztinstanzlichen, mit ordentlichen Rechtsmitteln nicht mehr angreifbaren Entscheidungen. Deshalb müssen, damit das Bundesverfassungsgericht einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG feststellen kann, im Einzelfall besondere Umstände deutlich machen, dass tatsächliches Vorbringen eines Beteiligten entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder doch bei der Entscheidung nicht erwogen worden ist (vgl. BVerfGE 65, 293 <295>; 70, 288 <293>; 86, 133 <145 f.>). Art. 103 Abs. 1 GG gewährt keinen Schutz davor, dass ein Gericht Vortrag eines Verfahrensbeteiligten aus Rechtsgründen unberücksichtigt lässt (vgl. BVerfGE 21, 191 <194>; 60, 305 <310>; 96, 205 <216>).

47

Zwar hat sich das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 18. Juni 2009 nicht vertieft mit der europarechtlichen Argumentation der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt. Darin liegt jedoch kein Verstoß gegen das rechtliche Gehör. Da es nach der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts entscheidend auf die Anwendung des primären Unionsrechts ankam, waren die Ausführungen der Beschwerdeführerin zum Sekundärrecht nicht entscheidungserheblich. Im Übrigen wäre ein etwaiger Verstoß gegen das Gebot rechtlichen Gehörs durch die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 30. September 2009 über die Anhörungsrüge geheilt.

48

e) Auch Art. 12 Abs. 1 GG ist nicht verletzt. Die Auslegung der Überlassungspflicht (§ 13 Abs. 1 KrW-/AbfG 1994) sowie des Begriffs der gewerblichen Sammlung (§ 13 Abs. 3 KrW-/AbfG 1994) durch das Bundesverwaltungsgericht sind verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Wie das Bundesverwaltungsgericht ausführt, betrifft der partielle Ausschluss privater Entsorgungsunternehmen aus der Verwertung von Hausmüllbestandteilen nur einen Ausschnitt aus dem Tätigkeitsfeld der Abfallsammlung und -entsorgung und ist daher als eine Berufsausübungsregelung zu qualifizieren (vgl. BVerfGE 46, 120 <149 ff.>), die durch vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls - Sicherstellung der jederzeitigen Abfallbeseitigung - gerechtfertigt ist. Dass der Gesetzgeber des neuen Kreislaufwirtschaftsgesetzes die Auslegung des Begriffs der gewerblichen Sammlung in § 13 Abs. 3 Nr. 3 KrW-/AbfG 1994 durch das Bundesverwaltungsgericht offenbar für nicht europarechtskonform gehalten hat, ist insbesondere mit Blick auf § 90 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG unerheblich.

49

Von einer weiteren Begründung wird nach § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

50

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

51

Huber

Müller

Maidowski

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 28. August 2014 - 2 BvR 2639/09**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 28. August 2014 - 2 BvR 2639/09 - Rn. (1 - 51), [http://www.bverfg.de/e/rk20140828\\_2bvr263909.html](http://www.bverfg.de/e/rk20140828_2bvr263909.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:2014:rk20140828.2bvr263909