

**Titel:**

**Allgemeine Leistungsklage, Zahlung von PPK-Mitbenutzungsentgelten, wirksame Abstimmungsvereinbarung, Herausgabeanspruch, Schadensersatzanspruch wegen vorenthaltener Herausgabe von PPK-Anteilen, Aufrechnung, teilweise Erledigung der Hauptsache**

**Normenketten:**

VwGO § 43

VerpackG § 14

VerpackG § 22 Abs. 1 S. 2

VerpackG § 22 Abs. 4

VerpackG § 22 Abs. 7

BGB § 389

VwGO § 161 Abs. 2

**Schlagworte:**

Allgemeine Leistungsklage, Zahlung von PPK-Mitbenutzungsentgelten, wirksame Abstimmungsvereinbarung, Herausgabeanspruch, Schadensersatzanspruch wegen vorenthaltener Herausgabe von PPK-Anteilen, Aufrechnung, teilweise Erledigung der Hauptsache

**Tenor**

I. Soweit die Beteiligten das Verfahren übereinstimmend für erledigt erklärt haben, wird das Verfahren eingestellt.

II. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger ein Mitbenutzungsentgelt i.H.v. 48.011,22 EUR nebst Zinsen i.H.v. neun Prozentpunkten über dem Basiszinssatz

- aus einem Betrag von 5.223,56 EUR vom 4. Juni 2022 bis zum 14. November 2024,
- aus einem Betrag von 8.522,67 EUR vom 5. Juni 2022 bis zum 14. November 2024,
- aus einem Betrag von 2.043,10 EUR vom 5. August 2022 bis zum 14. November 2024,
- aus einem Betrag von 16.011,50 EUR seit dem 5. August 2022,
- aus einem Betrag von 9.011,44 EUR seit dem 28. August 2022,
- aus einem Betrag von 8.329,26 EUR seit dem 30. September 2022,
- aus einem Betrag von 9.041,50 EUR seit dem 24. Oktober 2022,
- aus einem Betrag von 3.486,54 EUR seit dem 3. Dezember 2022,
- aus einem Betrag von 722,00 EUR seit dem 30. Dezember 2022,
- aus einem Betrag von 711,92 EUR seit dem 27. Januar 2023,
- aus einem Betrag von 697,06 EUR seit dem 26. Februar 2023, zu zahlen.

III. Die Beklagte wird weiter verurteilt, an den Kläger vorgerichtliche Anwaltskosten i.H.v. 2.147,83 EUR zu zahlen.

IV. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

V. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

VI. Die Berufung wird zugelassen.

## **Tatbestand**

**1**

Der Kläger begehrt mit seiner Klage die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung eines Mitbenutzungsentgeltes in Höhe von insgesamt 48.011,22 EUR nebst Prozesszinsen und vorgerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 2.147,83 EUR.

**2**

Der Kläger hat als entsorgungspflichtige Körperschaft mit den dualen Systemen im Juli 2020 eine Abstimmungsvereinbarung gemäß § 22 Abs. 1 Verpackungsgesetz (VerpackG) geschlossen. Diese wurde durch Ergänzungsvereinbarung vom Februar/März 2022 bis zum 31. Dezember 2022 verlängert. Die an der Ergänzungsvereinbarung beteiligten Entsorgungssysteme haben mit einer Mehrheit mit zwei Dritteln dem Abschluss und der Fortgeltung zugestimmt. Der Beklagte hat die Zustimmung zu dieser Ergänzungsvereinbarung verweigert.

**3**

In § 4 Abs. 2 der Abstimmungsvereinbarung sind die Einzelheiten der Mitbenutzung der Sammelstruktur im Bereich Papier-Pappe-Karton (PPK) unter Bezugnahme auf die Anlage 7 der Abstimmungsvereinbarung geregelt. In der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Februar/16. März 2022 sind ausdrückliche Regelungen zur PPK-Sammelstruktur enthalten. Neben der Laufzeitverlängerung bis zum 31. Dezember 2022 bestand zwischen dem Kläger und den beteiligten Systemen Einvernehmen, dass § 4 Abs. 3 und 4 i.V.m. § 6 der Anlage 7 der Abstimmungsvereinbarung mit Wirkung ab dem 1. Januar 2022 keine Anwendung findet. Weiter vereinbarten die Beteiligten, dass die körperliche Übernahme bzw. Herausgabe der Verpackungsmengen ausdrücklich ausgeschlossen werde. Die übrigen Regelungen der Anlage 7 wurden unverändert fortgeführt. Gemäß § 3 Abs. 1 der Anlage 7 erhält der Kläger von den Systemen ein anteiliges Mitbenutzungsentgelt an den Erfassungskosten. Dieses von den Systemen zu entrichtende Entgelt wird monatlich berechnet. Dabei wird die Systemmenge mit den Kosten i.H.v. 180,56 EUR/t multipliziert. Für die Systemmengenberechnung ist festgelegt, dass die im Vertragsgebiet im Abrechnungsmonat erfasste Gesamtmenge PPK mit dem Verkaufsverpackungsanteil gemäß § 2 Abs. 1 der Anlage 7 und dem Planmengenanteil des Systembetreibers multipliziert wird.

**4**

Mit Schreiben vom 15. März 2022 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass sie entgegen Ziffer 4 der Ergänzungsvereinbarung auf einen Herausgabeanspruch gemäß § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG nicht verzichte. Trotz der vorliegenden Zweidrittel-Mehrheit der beteiligten Systeme bestehe keine Bindung der Beklagten an den Ausschluss des Herausgabeanspruchs.

**5**

Am 20. April 2022 stellte der Kläger der Beklagten das jeweilige Mitbenutzungsentgelt zunächst für die Monate Januar bis März 2022 in Rechnung. Mit Schreiben vom 10. Mai 2022 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass die gestellten Rechnungen sämtlich zurückgewiesen würden. Die Beklagte verlange vom Kläger die Herausgabe des der Systemmenge der Beklagten entsprechenden Altpapieranteils. Der Kläger wies diesen Anspruch mit Schreiben vom 30. Mai 2022 unter Bezugnahme auf die bestehende Abstimmungsvereinbarung zurück und stellte eine letztmalige Zahlungsaufforderung bis zum 20. Juni 2022.

**6**

Am 21. Juni 2022 stellte der Kläger der Beklagten die Mitbenutzungsentgelte für die Monate April 2022 und Mai 2022 in Rechnung.

**7**

Die Beklagte bestätigte mit Schreiben vom 23. Juni 2022 nunmehr das Bestehen des Anspruchs der Klägerin auf Zahlung von Mitbenutzungsentgelten, erklärte gegenüber den geltend gemachten Beträgen des Klägers jedoch die Aufrechnung mit Schadensersatzansprüchen wegen der Nichtbereitstellung/Nichtherausgabe des Altpapiers durch den Kläger.

**8**

Am 14. Juli 2022 stellte der Kläger gegenüber der Beklagten das Mitbenutzungsentgelt für den Monat Juni 2022 in Rechnung. Daraufhin wurden von der Beklagten vermeintlich bestehende

Schadensersatzansprüche für die Monate Januar bis März sowie Juni 2022 aufgelistet und nochmals die Aufrechnung erklärt.

**9**

Am 16. August 2022 stellte der Kläger der Beklagten das Mitbenutzungsentgelt für den Monat Juli 2022 in Rechnung. Am 9. September 2022 erfolgte die Rechnungsstellung für den Monat August 2022.

**10**

Unter dem 7. Oktober 2022 teilte die Beklagte mit, dass eine Auszahlung in Höhe von 11.054,77 EUR an den Kläger erfolge. Daraufhin forderte der Kläger die Beklagte zur Begleichung des noch offenen Rechnungsbetrags in Höhe von 55.183,03 EUR auf der Grundlage der bestehenden Abstimmungsvereinbarung auf. Eine Begleichung des geltend gemachten Rechnungsbetrags innerhalb der gesetzten Frist (28. Oktober 2022) erfolgte nicht.

**11**

Am 18. Oktober 2022 stellte der Kläger der Beklagten das Mitbenutzungsentgelt für den Monat September 2022 in Rechnung. Gleiches erfolgte mit Schreiben vom 15. November 2022 für den Monat Oktober 2022. Unter dem 13. Dezember 2022 und dem 12. Januar 2023 erfolgten die Rechnungsstellungen für die Monate November und Dezember 2022.

**12**

Die letztmalige Zahlungsaufforderung des Klägers datiert vom 17. Januar 2023. Auch die hierin der Beklagten gesetzte Frist ist ergebnislos verstrichen.

**13**

Mit Schriftsatz vom 17. Mai 2023 hat der Kläger Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht Augsburg erhoben und zunächst beantragt,

**14**

1. Die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger ein Mitbenutzungsentgelt i.H.v. 63.800,55 EUR nebst Zinsen von 9 Prozentpunkten über dem Basissatz

**15**

- aus einem Betrag von 5.223,56 EUR seit dem  
4. Juni 2022,

**16**

- aus einem Betrag von 8.522,67 EUR seit dem  
5. Juni 2022,

**17**

- aus einem Betrag von 18.054,60 EUR seit dem  
5. August 2022,

**18**

- aus einem Betrag von 9.011,44 EUR seit dem  
28. August 2022,

**19**

- aus einem Betrag von 8.329,26 EUR seit dem  
30. September 2022,

**20**

- aus einem Betrag von 9.041,50 EUR seit dem  
24. Oktober 2022,

**21**

- aus einem Betrag von 3.486,54 EUR seit dem

3. Dezember 2022,

**22**

- aus einem Betrag von 722,00 EUR seit dem

30. Dezember 2022,

**23**

- aus einem Betrag von 711,92 EUR seit dem

27. Januar 2023

**24**

- aus einem Betrag von 697,06 EUR seit dem

26. Februar 2023 zu zahlen.

**25**

2. Die Beklagte weiter zu verurteilen, dem Kläger 2.147,83 EUR vorgerichtliche Anwaltskosten zu zahlen.

**26**

Zur Begründung der Klage ist ausgeführt, dass die Klage zulässig und begründet sei. Der Verwaltungsrechtsweg sei eröffnet. Bei der getroffenen Abstimmungsvereinbarung handle es sich um einen öffentlichrechtlichen Vertrag, daher sei der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet. Bei den Zahlungsverpflichtungen aus einer Mitbenutzungsvereinbarung nach § 22 Abs. 1, 4 VerpackG handle es um eine öffentlichrechtliche Streitigkeit i.S.d. § 40 Abs. 1 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Der Kläger habe gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von PPK-Mitbenutzungsentgelt in Höhe von 63.800,55 EUR aus § 3 Abs. 1 der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung vom 8. Juli 2020/14. Juli 2020, die durch die getroffene Ergänzungsvereinbarung vom 28. Februar/16. März 2022 verlängert worden sei. Dem Abschluss der Verlängerungsvereinbarung habe die gemäß § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG erforderliche Mehrheit von zwei Dritteln der an der Vereinbarung beteiligten Systeme zugestimmt. Gemäß § 4 Abs. 1 der Abstimmungsvereinbarung seien sich die Vertragsparteien einig, dass die in der Anlage 7 (PPK) in Bezug genommenen kommunalen PPK-Sammelstrukturen des Klägers von den dualen Systemen mitbenutzt würden. Diese Abstimmungsvereinbarung sei bis zum 31. Dezember 2022 wirksam. Eine Mitbenutzung der Sammelstruktur des Klägers habe ab Januar 2022 stattgefunden. Der Kläger habe ab dem 1. Januar 2022 für die Systeme die PPK-Verpackungsabfälle miterfasst. Im Gegenzug habe der öffentlichrechtliche Entsorgungsträger einen Anspruch auf Zahlung eines angemessenen Entgelts, der in § 3 der Anlage 7 normiert sei. Nach § 3 Abs. 1 erhalte der Kläger für die Mitbenutzung seiner Sammelstruktur ein anteiliges Mitbenutzungsentgelt an den Erfassungskosten. Das anteilige Mitbenutzungsentgelt der Beklagten betrage für das Jahr 2022 124.926,85 EUR. Dieser Anspruch sei lediglich in Höhe von 61.126,30 EUR durch Zahlung erloschen. Der verbleibende Anspruch in Höhe von 63.800,55 EUR bestehe hingegen weiterhin und sei auch nicht durch die erklärte Aufrechnung der Beklagten erloschen. Dies würde einen fälligen, durchsetzbaren und gleichartigen Anspruch der Beklagten voraussetzen. Ein solcher bestehe aber nicht. Ein Schadensersatzentgelt setze eine Pflichtverletzung seitens des entsorgungspflichtigen Klägers voraus. Eine solche könne nicht in der nichterfolgten Herausgabe von PPK-Anteilen gesehen werden, da sich eine hiermit korrespondierende Leistungspflicht weder aus der vertraglichen Vereinbarung zwischen den Beteiligten noch aus dem Gesetz ergebe. Ziffer 4 der Ergänzungsvereinbarung schließe einen Anspruch auf Herausgabe der Systemmenge aus. Die Beklagte sei sowohl an die Abstimmungsvereinbarung als auch an die Ergänzungsvereinbarung gebunden. Ein gesetzlicher Anspruch aus § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG bestehe ebenfalls nicht. Dem stehe die Bindungswirkung der geschlossenen Abstimmungsvereinbarung entgegen. Diese erstrecke sich auf alle in der Abstimmungsvereinbarung geregelten Konditionen des Umgangs mit den PPK-Abfällen im Landkreis \*. Die Abstimmungsvereinbarung regle vorliegend nicht nur die Erfassung von PPK, sondern auch deren Verwertung. Die Vertragsparteien könnten zwischen der gemeinsamen Verwertung (§ 22 Abs. 4 Satz 6 VerpackG) und der Herausgabe (§ 22 Abs. 4 Satz 7 und 8 VerpackG) entscheiden. Vorliegend hätten die Vertragsparteien sich für eine gemeinsame Verwertung entschieden. Das Verpackungsgesetz regle in § 22 Abs. 7 VerpackG explizit die Vorgabe für den Abschluss einer Abstimmungsvereinbarung bei Tätigkeiten mehrere Systeme in einem Entsorgungsgebiet. Wenn, wie vorliegend, mindestens zwei Drittel der an der Abstimmungsvereinbarung beteiligten Systeme dem Abschluss zustimmten, komme der Vertrag mit Rechtsbindung für alle Beteiligten zustande. Die Entscheidung, ob eine gemeinsame Verwertung stattfinde oder ein Teil des PPK herausgegeben werde,

legten die Parteien in der Abstimmungsvereinbarung einheitlich für alle Systeme fest. Nachdem eine gemeinsame Verwertung vereinbart worden sei, liege eine Bindung durch die Abstimmungsvereinbarung für alle nach § 22 Abs. 4 VerpackG getroffenen Konditionen in der Abstimmungsvereinbarung vor. Ein Herausgabeanspruch aus den VerpackG bestehe in diesem Fall nicht. Dafür spreche auch § 22 Abs. 7 Satz 3 VerpackG. Danach habe sich ein neu eingerichtetes System einer bestehenden Abstimmungsvereinbarung zu unterwerfen. Dies betreffe den kompletten Regelungskatalog der Abstimmungsvereinbarung. Dies entspreche auch dem Willen des Gesetzgebers. Sobald eine Abstimmungsvereinbarung Gültigkeit erlange, sehe das Verpackungsgesetz vor, dass darüber hinaus keine weiteren bilateralen Verträge erforderlich seien. Ein Herausgabeanspruch seitens der Beklagten sei demnach ausgeschlossen. Der Kläger habe darüber hinaus einen Anspruch auf Verzugszinsen gemäß § 288 Abs. 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) analog und einen Anspruch auf Ersatz vorgerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 2.147,83 EUR gemäß §§ 280 Abs. 2, 286 BGB. Der Kläger könne als Verzugsschaden Ersatz der Kosten verlangen, die in der Verfolgung seiner Rechte gegen den bereits im Verzug geratenen Schuldner entstanden seien.

**27**

Auf den weiteren Vortrag im Klageschriftsatz vom 17. Mai 2023 wird ergänzend verwiesen.

**28**

Die Beklagte ist der Klage mit Schriftsatz vom 28. Juli 2023 entgegengetreten und beantragt,

**29**

die Klage abzuweisen.

**30**

Die zulässige Klage sei unbegründet. Dem Kläger stehe das von ihm für das Jahr 2022 geltende gemachte Mitbenutzungsentgelt nicht zu. Die Entgeltforderung sei vielmehr durch die von der Beklagten erklärte Aufrechnung mit Schadensersatzansprüchen in Höhe der vom Kläger verlangten Zahlung und im Übrigen durch Erfüllung erloschen. Der Kläger habe der Beklagten zu Unrecht und trotz mehrfacher Aufforderung den ihr zustehenden Anteil an dem im Gebiet des Landkreises \* im Jahr 2022 erfassten Altpapier nicht herausgegeben. Gründe, die den Kläger zur Verweigerung der Herausgabe hätten berechtigen können, lägen nicht vor. Die Beklagte habe vor dem Zustandekommen der Anlage 7 darauf hingewiesen, dass die hierin getroffene Absprache aus dem Jahr 2021, der zufolge der Anspruch nach § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG ausgeschlossen war, rechtswidrig sei, und die Herausgabe des auf sie anfallenden Altpapiers verlangt. Indem der Kläger sich dazu entschieden habe, der Beklagten dennoch das Altpapier vorzuenthalten, habe er sich gegenüber der Beklagten schadensersatzpflichtig gemacht. Die Parteien hätten sich auch nicht nach § 22 Abs. 4 Satz 6 VerpackG auf eine gemeinsame Verwertung des auf die Beklagte entfallenen Anteils am Altpapier geeinigt. Diese Einigung hätte nur einvernehmlich mit der Beklagten getroffen werden können. Da diese Einigung nicht wirksam zustande gekommen sei, sei die Beklagte nach § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG dazu berechtigt gewesen, die Herausgabe des auf sie entfallenen Altpapiers zu verlangen. Ein genereller Ausschluss der Herausgabe im Rahmen der Abstimmungsvereinbarung sei nur möglich, wenn dem alle Systeme zustimmen würden, nicht hingegen im Wege einer bloßen Zweidrittel-Mehrheit. Auch hänge der gesetzliche Herausgabeanspruch nach § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG nicht von einer Regelung nach § 22 Abs. 4 Satz 7 in der Abstimmungsvereinbarung ab. Vereinbarungen über den Ausschluss des Herausgabeanspruchs PPK könnten nur mit dem Einverständnis eines individuell betroffenen Systems gefasst werden. § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG finde daher auf Vereinbarungen nach § 22 Abs. 4 Satz 6 ff. VerpackG keine Anwendung. Gegenstand der Abstimmungsvereinbarung i.S.v. § 22 Abs. 1 VerpackG sei ausschließlich die Abstimmung „auf die vorhandenen Sammelstrukturen“. Auch der Mitbenutzungsanspruch des § 22 Abs. 4 Satz 1 VerpackG beziehe sich nach dem Gesetzestext zufolge ausdrücklich nur auf die Mitbenutzung der Sammelstruktur für PPK. Anders falle der Gesetzestext aus, soweit er Fragen der Verwertung des nicht gemeinsam erfassten Altpapiers regle. Hier werde auf eine Einigung abgestellt, nicht aber auf die Abstimmungsvereinbarung. Nach § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG gelte die Zweidrittel-Mehrheit für den „Abschluss sowie jede Änderung der Abstimmungsvereinbarung“. Der Wortlaut dieser Bestimmung lege nahe, dass die Zweidrittel-Mehrheit nur für Abreden gelte, die den Sammelbereich betreffen würden. Für die separate „Einigung“ über die Verwertung gelte § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG demnach gerade nicht. Die §§ 22 Abs. 1, Abs. 4 Satz 1 bis 5 und 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG würden einheitlich nur die Abstimmungsvereinbarung in Bezug nehmen. Die Zweidrittel-Mehrheit sei nicht auf Regelungen übertragbar, die für den Bereich der Verwertung getroffen

würden. Die Sammlung von Abfällen aus Altpapier, die öffentlichrechtlichen Entsorgungsträgern zu überlassen seien, und PPK müssten aus praktischen Gründen in der Praxis stets gemeinsam über ein Gefäß durchgeführt werden. Damit habe der Gesetzgeber für die gemeinsame Sammlung besondere Regelungen für die Kompetenzabgrenzung erlassen müssen. Dies regelten die § 22 Abs. 4 Sätze 1 bis 5 VerpackG. Demgegenüber besteht die Notwendigkeit für eine derartige Regelung im Bereich der Verwertung von Altpapier bzw. PPK nicht. Hier könne die Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers, die Kompetenz zur Verwertung von Verpackung allein den Systemen zu übertragen, ohne Einschränkung umgesetzt werden. Im Rahmen dieser grundsätzlichen Verantwortung stehe es den Systemen eigenständig zu, darüber zu entscheiden, wie mit dem auf sie selbst entfallenden Anteil an dem gesammelten Altpapier zu verfahren sei. Dieser Bereich werde in § 22 Abs. 4 Satz 6 ff. VerpackG geregelt. Die Zulassung der Zweidrittel-Mehrheit in § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG diene speziell zur Absicherung von Gefährdungen, die bei der Sammlung von Abfällen entstehen könnten. Durch die Reduzierung des Mehrheitsquorums habe verhindert werden sollen, dass einzelne Systeme das Zustandekommen einer Abstimmungsvereinbarung blockieren könnten. Damit entstünde die Gefahr, dass durch eine nicht regelmäßige und nicht vollständige (flächendeckende) Abfallsammlung Gefährdungen für die Bevölkerung entstünden. Die vom Gesetzgeber für den Sammelbereich ausgemachten Gefährdungen bestünden im Bereich der Verwertung gerade nicht. Beim Herausgabeanspruch auf der Grundlage des § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG handle es sich nicht um einen Anspruch, der nur von allen Systemen gemeinsam geltend gemacht werden könne. Das Verpackungsgesetz kenne keine kollektive Verantwortung der Systeme. Das in § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG geregelte Zweidrittel-Mehrheitskriterium stelle für ein System, welches „unterlegen“ sei, einen nachhaltigen Grundrechtseingriff in Art. 12 Grundgesetz (GG) dar. Ob dieser Grundrechtseingriff verfassungswidrig sei, bestimme sich u.a. nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Das Verwaltungsgericht Gießen habe lediglich den Eingriff in die Sammlung von PPK als verhältnismäßig angesehen. Teilweise werde die Verfassungskonformität des § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG generell in Frage gestellt. Der Ausschluss des Herausgabeanspruchs PPK eines Systems gegen dessen ausdrücklichen Willens sei wettbewerbsrechtlich unzulässig. Es bestehe auch kein Anspruch auf die Geltendmachung von Verzugszinsen. Die Beklagte befinde sich nicht in Verzug. Denn insoweit bestehe zugunsten der Beklagten die Einrede des nichterfüllten Vertrages analog § 320 Abs. 1 Satz 1 BGB. Bereits das Bestehen dieser Einrede schließe einen Verzugseintritt aus. Die Erhebung der Einrede sei nicht erforderlich.

### 31

Der Kläger weist ergänzend darauf hin, dass das Entstehen des Anspruchs auf Zahlung des Mitbenutzungsentgelts in der geltend gemachten Höhe zwischen den Beteiligten unstreitig sei. Der Anspruch sei jedoch nicht durch Aufrechnung erloschen. Die Beklagte habe keinen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterausgabe der anteiligen PPK-Menge, da bereits kein Herausgabeanspruch bestehe. Gegen die Auslegung der Gegenseite spreche der Wortlaut in § 22 Abs. 4 Satz 6 VerpackG, wonach sich die Parteien auf eine gemeinsame Verwertung verständigen können. Auch die Verwertung sei einer Abstimmungsvereinbarung zugänglich. In der Gesetzesbegründung differenziere der Gesetzgeber zwar zwischen der Sammlungs- und der Verwertungsseite. Gleichzeitig unterstreiche der Gesetzgeber aber explizit, dass die Parteien „in keiner Weise daran gehindert“ seien, nach der Sammlung auch eine abschließende gemeinsame Verwertung der PPK-Abfälle zu vereinbaren. Nur für den Fall, dass sich ein öffentlichrechtlicher Entsorgungsträger und die Systeme nicht auf eine gemeinsame Verwertung einigen könnten, sehe das Gesetz einen Anspruch der anderen Partei auf Herausgabe der anteiligen PPK-Menge vor. Die Herausgabe habe der Gesetzgeber ausdrücklich als „subsidiären Anspruch“ normiert. Dies zeige den eindeutigen Willen des Gesetzgebers, dass auch die Verwertungsseite im Rahmen einer Abstimmungsvereinbarung geregelt werden könne. Der Herausgabeanspruch bleibe demnach nur dann bestehen, sofern sich der öffentlichrechtliche Versorgungsträger und die beteiligten Systeme nicht auf eine gemeinsame Verwertung einigen konnten. Der Gesetzgeber habe auch die Mehrheitsregelung in § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG für erforderlich gehalten, um ein Blockieren der Abstimmung durch einige wenige Systeme zu verhindern. Ein Ausschluss des Herausgabeanspruchs in der Anlage 7 durch die Zustimmung einer Zweidrittel-Mehrheit der Systeme sei auch wettbewerbsrechtlich zulässig. Hierfür spreche auch § 22 Abs. 7 Satz 3 VerpackG. Danach habe sich ein neu eingerichtetes System einer bestehenden Abstimmungsvereinbarung zu unterwerfen. Schließlich sei § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG auch verfassungskonform. Ein Wahlrecht im Zeitraum zwischen dem 1. Januar 2022 und dem 31. Dezember 2022 zwischen einem Herausgabeanspruch und gemeinsamer Verwertung habe nicht bestanden.

**32**

Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 1. Oktober 2024 ausgeführt, dass dem Kläger kein Anspruch zustehe, die Herausgabe des für das Jahr 2022 zustehenden Altpapieranteils zu verweigern. Die Beklagte habe sich ausdrücklich nicht damit einverstanden erklärt, dass die Herausgabe ihr gegenüber ausgeschlossen werde. Der von den anderen Systemen mit Zweidrittel-Mehrheit gefasste Beschluss entfalte keine Bindung gegenüber der Beklagten. Gesetzeszweck des § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG sei allein, die spezifischen Gefährdungen im Bereich der Sammlung zu vermeiden. Die Verwertung des Altpapiers sei nicht Anlass der gesetzlichen Bestimmung gewesen. Ihre Durchführung sei Individualrecht der Systeme und könne deshalb nicht von den Wettbewerbern mit einer Zweidrittel-Mehrheit entzogen werden.

**33**

Am 14. Oktober 2024 fand die mündliche Verhandlung statt. Für den Hergang der Sitzung wird auf das hierüber gefertigte Protokoll verwiesen. Für die Beibringung ergänzender Unterlagen wurde den Beteiligten eine Schriftsatzfrist bis zum 15. November 2024 eingeräumt. Im Übrigen haben die Beteiligten übereinstimmend auf die Durchführung einer weiteren mündlichen Verhandlung verzichtet.

**34**

Der Kläger hat mit Schriftsatz vom 14. November 2024 die PPK-Mengenmeldungen für das Jahr 2022, welche der Beklagten am 15. März 2022, 2. Juni 2022 und 23. Juni 2022 übermittelt wurden, dem Gericht vorgelegt. Damit sei es unzutreffend, dass der Kläger seine Nachweispflichten für das Jahr 2022 nur für die Monate April und Mai 2022 erfüllt habe. Die Klageforderung sei zum Zeitpunkt der Klageerhebung durchsetzbar gewesen. Auch stünden dem Kläger Verzugszinsen in der geltend gemachten Höhe für sämtliche Monate des Jahres 2022 zu. Dem öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger stehe ein Zurückbehaltungsrecht für die Verwertungsnachweise zu, weil die Beklagte ihrer Verpflichtung zur Zahlung der Mitbenutzungsentgelte nicht nachgekommen sei. Zwar sei in der Anlage 7 kein explizites Zurückbehaltungsrecht für die Verwertungsnachweise vorgesehen. Allerdings sei dort normiert, dass die gesetzlichen Zurückbehaltungsrechte wegen Zahlungsverzugs der Gegenseite unberührt blieben. Die Verpflichtung zur Erbringung von Verwertungsnachweisen beruhe auf demselben rechtlichen Verhältnis wie die Verpflichtung der Systeme zur Zahlung des vereinbarten Mitbenutzungsentgelts. Dieses Ergebnis entspreche der Systematik der Anlage 7.

**35**

Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 15. November 2024 die Rechnungen „tauschähnliche Umsätze“ für die einzelnen Kalendermonate des Jahres 2022 vorgelegt. Weiter vorgelegt wurde eine E-Mail des Papierverwerter „...“ vom 9. Juni 2022, wonach der Beklagten das Angebot unterbreitet worden sei, die aus dem Bereich des Klägers erfassten Papiergemische zu einem Preis i.H.v. „O.E. 1.02 + 60,00 EUR“ zu übernehmen.

**36**

Mit Schriftsatz des Klägers vom 6. Dezember 2024 wurde die Beklagte aufgefordert, die Aufrechnung in Bezug auf den in Rechnung gestellten „tauschähnlichen Umsatz“ zu erklären.

**37**

Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 10. Dezember 2024 ausgeführt, dass sie die Aufrechnung mit dem Betrag von 30,00 EUR pro Tonne bereits wirksam erklärt habe. Nach § 8 Ziffer 5 der Anlage 7 sei der entsprechende Anspruch der Beklagten bereits mit Abschluss der Anlage 7 entstanden. Dementsprechend habe die Aufrechnungslage bereits von Beginn an bestanden. Die Vorlage des Nachweises über den Betrag von 60,00 EUR sei branchenüblich.

**38**

Der Kläger hat daraufhin mit Schriftsatz vom 17. Dezember 2024 nunmehr beantragt,

**39**

1. Die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger ein Mitbenutzungsentgelt i.H.v. 48.011,22 EUR nebst Zinsen i.H.v. neun Prozentpunkten über den Basiszinssatz

**40**

- aus einem Betrag von 5.223,56 EUR vom 4. Juni 2022 bis zum 14. November 2024,

**41**

- aus einem Betrag von 8.522,67 EUR vom 5. Juni 2022 bis zum 14. November 2024,

**42**

- aus einem Betrag von 2.043,10 EUR vom 5. August 2022 bis zum 14. November 2024,

**43**

- aus einem Betrag von 16.011,50 EUR seit dem  
5. August 2022,

**44**

- aus einem Betrag von 9.011,44 EUR seit dem  
28. August 2022,

**45**

- aus einem Betrag von 8.329,26 EUR seit dem 30. September 2022,

**46**

- aus einem Betrag von 9.041,50 EUR seit dem  
24. Oktober 2022,

**47**

- aus einem Betrag von 3.486,54 EUR seit dem  
3. Dezember 2022,

**48**

- aus einem Betrag von 722,00 EUR seit dem  
30. Dezember 2022,

**49**

- aus einem Betrag von 711,92 EUR seit dem  
27. Januar 2023,

**50**

- aus einem Betrag von 697,06 EUR seit dem  
26. Februar 2023,

**51**

zu zahlen.

**52**

Im Übrigen wurde die weitergehende Klage in Ziffer 1. aus dem Schriftsatz vom 17. Mai 2023 für erledigt erklärt. Die Klageforderung zu Ziffer 2. wurde aufrechterhalten.

**53**

Zur Begründung ist ausgeführt, dass aufgrund der Aufrechnung der Beklagten die Klageforderung rückwirkend zum Zeitpunkt der Rechnungsstellung der Beklagten an die Klägerin am 15. November 2024 i.H.v. 15.789,33 EUR erloschen sei. Eine Aufrechnungslage habe erst mit Rechnungsstellung am 15. November 2024 vorgelegen. Nach § 389 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) bewirke die Aufrechnung, dass die Forderungen, soweit sie sich deckten, als in dem Zeitpunkt erloschen gelten, in welchem sie zur Aufrechnung geeignet einander gegenübergetreten seien. Nach

§ 366 Abs. 2 BGB seien aufgrund der geltend gemachten Zinsforderungen zunächst die ältesten Forderungen zu tilgen.

**54**

Die Beklagte hat sich mit Schriftsatz vom 20. Dezember 2024 sich der Erledigungserklärung des Klägers angeschlossen.

**55**

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf die Gerichtsakte Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe**

### **56**

Das Gericht konnte über die Klage aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Oktober 2024 und ohne weitere mündliche Verhandlung entscheiden, da die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung vom 14. Oktober 2024 übereinstimmend auf die Durchführung einer weiteren mündlichen Verhandlung verzichtet und sich mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden erklärt haben (§ 101 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO).

### **57**

1. Soweit die Beteiligten mit übereinstimmenden Schriftsätzen vom 17. Dezember 2024 und vom 20. Dezember 2024 das Verfahren betreffend den im Klageschriftsatz vom 17. Mai 2023 in Nr. 1. gestellten Klageantrag übereinstimmend für erledigt erklärt haben, war das Verfahren in entsprechender Anwendung des § 92 Abs. 3 VwGO einzustellen.

### **58**

2. Hinsichtlich der verbliebenen Teile des Streitgegenstandes hat die Klage Erfolg.

### **59**

Die auf Zahlung gerichtete Klage ist als allgemeine Leistungsklage (vgl. § 43 Abs. 2 VwGO) zulässig und mit den in den Schriftsätzen vom 17. Mai 2023 (dort Klageantrag Nr. 2.) und dem modifizierten Klageantrag im Schriftsatz vom 17. Dezember 2024 begründet.

### **60**

2.1 Bei der vorliegenden Streitigkeit um Zahlungsverpflichtungen aus einer Abstimmungsvereinbarung nach § 22 Abs. 1 und 4 VerpackG handelt es sich um eine öffentlichrechtliche Streitigkeit i.S.d. § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Die Abstimmung der Systeme gem. § 22 Abs. 1 VerpackG, die nach § 18 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 VerpackG Voraussetzung für deren Genehmigung ist, hat im Wege einer schriftlichen öffentlichrechtlichen Vereinbarung zu erfolgen. Die Abstimmung begründet für den Systembetreiber und den öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger wechselbezügliche Rechte und Pflichten, die dem öffentlichen Recht zuzuordnen sind (BVerwG, B.v. 26.3.2018 – 7 B 8.17 – juris Rn. 6; B.v. 7.3.2016 – 7 B 45.15 – juris Rn. 16). In der Präambel der dem Rechtsstreit zugrundeliegenden Abstimmungsvereinbarung vom 8. Juli 2020/14. Juli 2020, deren Gültigkeitsdauer mit Ergänzungsvereinbarung vom 28. Februar 2022/16. März 2022 bis zum 31. Dezember 2022 verlängert wurde, haben die Vertragsparteien ausdrücklich ausgeführt, dass die Vereinbarung als öffentlichrechtlicher Vertrag abgeschlossen wird und darin die gesetzlich notwendigen Regelungen des Abstimmungsverhältnisses zwischen dem öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger und den Systemen nach § 22 VerpackG geregelt werden. Diese öffentlich-rechtliche Qualifizierung erfasst auch die vorliegende im Streit stehende Zahlungsverpflichtung auf Mitbenutzungsentgelte. Denn die Pflichten nach § 22 VerpackG zur Mitbenutzung der vorhandenen Sammelstrukturen der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger einerseits und der Entrichtung eines angemessenen Mitbenutzungsentgeltes andererseits stehen in untrennbarem Zusammenhang (vgl. BVerwG, U.v. 26.3.2015 – 7 C 17.12 – juris Rn. 34; VG Gießen, B.v. 18.1.2022 – 6 K 3883/20.GI – juris Rn. 2).

### **61**

2.2 Die Klage ist als allgemeine Leistungsklage auf Zahlung gerichtet und auch begründet, soweit der Kläger von der Beklagten zuletzt im Schriftsatz vom 17. Dezember 2024 noch die Zahlung eines Mitbenutzungsentgeltes für das Jahr 2022 i.H.v. 48.011,22 EUR fordert.

### **62**

Anspruchsgrundlage für den geltend gemachten Zahlungsanspruch ist § 4 Abs. 1 der Abstimmungsvereinbarung des Klägers mit dem gemeinsamen Vertreter der Systeme (\*, \*) vom 8. Juli 2020/14. Juli 2020 i.V.m. § 3 Nr. 1 der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung in Gestalt der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Februar 2022/16. März 2022. Demgegenüber enthält § 22 Abs. 4 Satz 1 VerpackG keine eigene Anspruchsgrundlage für einen unmittelbaren Zahlungsanspruch des Klägers. § 22 Abs. 4 VerpackG normiert zwischen den Parteien lediglich gegenseitige Ansprüche auf Mitbenutzung der PPK-Sammlung des jeweils anderen (vgl. VG Gießen, U.v. 9.8.2022 – 6 K 2794/21.GI – juris Rn. 59). Die

Norm des § 22 Abs. 4 Satz 1 VerpackG verzichtet bewusst auf einen abschließend geregelten Entgeltanspruch und überlässt die Höhe der Entgeltforderung den Verhandlungen zwischen den Parteien nach § 22 Abs. 4 Satz 2 VerpackG (Oexle in GK-KrWG, 2. Aufl. 2019, § 22 VerpackG Rn. 74). Dem folgend kann nur die Abstimmungsvereinbarung selbst Anspruchsgrundlage für eine etwaige Entgeltforderung des Klägers sein (vgl. Queitsch, AbfallR, 2019, 284 ff.).

### **63**

2.3 Die Abstimmungsvereinbarung in Gestalt der Verlängerungsvereinbarung vom 28. Februar 2022/16. März 2022 ist mit Wirkung für das hier streitige Jahr 2022 wirksam und für die Beklagte verbindlich als öffentlichrechtlicher Vertrag zustande gekommen, soweit dort Regelungen zur gemeinsamen Sammlung der PPK-Abfälle gegen Mitbenutzungsentgelt durch den Kläger als öffentlichrechtlichen Abfallentsorgungsträger vereinbart wurden. Die Wirksamkeit der Vereinbarung als solcher in Bezug auf die Mitbenutzung der PPK-Strukturen des Klägers wird von der Beklagten auch nicht in Zweifel gezogen.

### **64**

Zwar hat die Beklagte selbst der Verlängerung der Geltungsdauer der Abstimmungsvereinbarung vom 28. Februar 2022/16. März 2022 nicht zugestimmt. Sie ist aber kraft Gesetzes nach § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG aufgrund der Zustimmung von mehr als Zweidrittel der an der Vereinbarung beteiligten Systeme selbst wirksam durch diesen Vertrag gebunden.

### **65**

Dass dem Kläger ein Anspruch auf Mitbenutzungsentgelt nach § 3 Nr. 1 der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung bis zum vereinbarten Laufzeitende am 31. Dezember 2022 zur Seite steht, wird von der Beklagten auch nicht bestritten. Streitig ist vorliegend ausschließlich in Bezug auf den geltend gemachten Anspruch auf Zahlung von Mitbenutzungsentgelten, ob auch Vereinbarungen zur gemeinsamen Verwertung nach § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG mit Mehrheitsbeschluss der Systeme für alle Systeme verbindlich geschlossen werden können, wie dies in Nr. 4 der Ergänzungsvereinbarung zur ursprünglichen Abstimmungsvereinbarung mit qualifizierter Mehrheit beschlossen wurde. In der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Februar 2022/16. März 2022 wurde mehrheitlich beschlossen, dass § 4 Abs. 3 der Anlage 7 zur ursprünglichen Abstimmungsvereinbarung keine Anwendung findet, und die körperliche Übernahme bzw. Herausgabe der jeweiligen Verpackungsmenge ausdrücklich nicht erfolgt.

### **66**

2.4 Der Anspruch des Klägers auf Zahlung von Mitbenutzungsentgelten ist nicht durch Aufrechnung (§§ 387 ff. Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) erloschen, soweit die Beklagte einen Schadensersatzanspruch wegen vom Kläger verweigerter Herausgabe von PPK-Verpackungsmengen geltend macht. Die von der Beklagten erklärte Aufrechnung mit einer Schadensersatzforderung gegen die Klägerin wegen Nichterfüllung der öffentlichrechtlichen Herausgabepflicht nach § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG wäre zwar dem Grunde nach beachtlich, weil die Schadensersatzforderung der Beklagten wie der streitgegenständliche Anspruch des Klägers auf Mitbenutzungsentgelt auf eine gleichartige Geldleistung gerichtet ist und damit bei Bestehen der Gegenforderung eine Aufrechnungslage nach § 387 BGB vorhanden wäre. Der von der Beklagten geltend gemachte Schadensersatzanspruch ist jedoch – unabhängig von der Frage, ob er überhaupt besteht – der Judikatur des zuständigen Verwaltungsgerichts derzeit entzogen.

### **67**

Im Verwaltungsrechtsstreit kann die Aufrechnung mit einer Schadensersatzforderung wegen einer hier in Betracht kommenden Amtspflichtverletzung (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG) oder wegen der Verletzung einer öffentlichrechtlichen Pflicht, die nicht auf einem öffentlichrechtlichen Vertrag beruht (§ 40 Abs. 2 Satz 1 Alt. 3 VwGO), bei der Entscheidung über das Klagebegehren nur berücksichtigt werden, wenn diese Forderung rechtskräftig festgestellt wurde oder unbestritten ist. Dies ist vorliegend jedoch beides nicht der Fall. In allen anderen Fällen ist die Entscheidung über solche Ansprüche gemäß Art. 34 Satz 3 GG und § 40 Abs. 2 Satz 1 VwGO den ordentlichen Gerichten vorbehalten. Der erkennenden Kammer ist es bei dieser Sachlage grundsätzlich verwehrt, über die Aufrechnung mit einer rechtswegfremden Gegenforderung eine der Rechtskraft zugängliche abschließende Entscheidung zu treffen.

### **68**

Daran ändert auch die Regelung des § 17 Abs. 2 Satz 1 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) nichts, wonach das Gericht des zulässigen Rechtswegs den Rechtsstreit unter allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten entscheidet. Bei der zur Aufrechnung gestellten Gegenforderung handelt es sich um ein

eigenständiges Gegenrecht, das dem durch die Klage bestimmten Streitgegenstand einen weiteren selbständigen Streitgegenstand hinzufügt. Im Übrigen ist bei der Aufrechnung mit einer Gegenforderung auf Schadenersatz aus Amtspflichtverletzung auch unter Anwendung von § 17 Abs. 2 Satz 1 GVG eine Entscheidung über diese rechtswegfremde Gegenforderung nicht zulässig. Gemäß § 17 Abs. 2 Satz 2 GVG bleiben nämlich Art. 14 Abs. 3 Satz 4 GG und Art. 34 Satz 3 GG unberührt. Daraus folgt, dass die von diesen Bestimmungen erfassten Forderungen weiterhin allein vor den ordentlichen Gerichten geltend gemacht werden können (vgl. BVerwG, B.v. 7.10.1998 – 3 B 68.97 – juris Rn. 17; BVerwG, B.v. 31.3.1993 – 7 B 5.93 – juris Rn. 3; VG Aachen, U. v. 16.5. 2018 – 6 K 5781/17 – juris; VG Neustadt a.d. Weinstraße, U.v. 27.6.2024 – 4 K 388/ 23. NW m.w.N.). Dies hat die Beklagte bislang unterlassen. Damit bedurfte es aber auch keiner Beweiserhebung über die tatsächliche Höhe der zur Aufrechnung gestellten Schadenersatzansprüche, wie von der Beklagten im Schriftsatz vom 1. Oktober 2024 angeregt (vgl. Gerichtsakte Bl. 173 ff.).

## 69

2.5. Ohne dass es hierauf entscheidungserheblich ankommt, ist die Kammer der Auffassung, dass auch eine gemeinsame Verwertung durch den öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger Gegenstand einer wirksamen Abstimmungsvereinbarung sein kann und es den Beteiligten einer Abstimmungsvereinbarung möglich ist, Herausgabeansprüche bezüglich der Abfallfraktionen im Vereinbarungswege auszuschließen.

## 70

Dass die Beteiligten eine gemeinsame Verwertung dem Grunde nach vereinbaren können, wird in § 22 Abs. 4 VerpackG nicht ausdrücklich angeordnet, aber in § 22 Abs. 4 Satz 6 VerpackG ausdrücklich vorausgesetzt (vgl. Oexle in GK-KrWG a.a.O., § 22 VerpackG Rn. 82). § 22 Abs. 4 Satz 6 VerpackG normiert ausdrücklich, dass, soweit sich die Parteien zugleich auf eine gemeinsame Verwertung durch den die Sammlung Durchführenden einigen, bei der Bestimmung des angemessenen Entgelts auch der jeweilige Marktwert der Verpackungs- und Nichtverpackungsabfälle zu berücksichtigen ist. Dass eine gemeinsame Verwertung durch den die Sammlung Durchführenden nur dann rechtlich möglich ist, wenn Einstimmigkeit zwischen den Parteien der Abstimmungsvereinbarungen besteht, ist dem VerpackG nicht zu entnehmen. Mit dem Passus der Einigung der Parteien wird vielmehr auf die allgemeinen Regelungen über die Abstimmungsvereinbarung in § 22 Abs. 7 VerpackG rekurriert. Nach dessen Satz 2 bedürfen der Abschluss sowie jede Änderung der Abstimmungsvereinbarung der Zustimmung des öffentlichrechtlichen Entsorgungsträgers sowie von mindestens Zweidritteln der an der Abstimmungsvereinbarung beteiligten Systeme. Ein Herausgabeanspruch, wie ihn der Beklagte für sich in Anspruch nimmt und begehrt, ist in § 22 Abs. 4 Satz 7 VerpackG subsidiär zu einer gemeinsamen Verwertung normiert worden (vgl. insoweit auch BT-Drs. 18/11274 S. 113). Nur wenn keine gemeinsame Verwertung vereinbart wird, kann der jeweils die Sammlung des anderen Mitnutzende die Herausgabe eines Masseanteils verlangen, der dem Anteil an der Gesamtmasse der in den Sammelbehältern erfassten Abfälle entspricht, der in seiner Verantwortung zu entsorgen ist. Dies entspricht auch der Gesetzesbegründung zum VerpackG, wonach die Vertragsparteien in keiner Weise daran gehindert sind, eine gemeinsame Verwertung der PPK- Abfälle zu vereinbaren (vgl. BT-Drs.18/11274 S. 113). Für eine Vereinbarung über eine gemeinsame Verwertung haben dann aber die allgemeinen im VerpackG geregelten Modalitäten über Vertragsabschlüsse zwischen dem öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger und den Systemen zu gelten (§ 22 Abs. 7 VerpackG). Gegenteiliges ist weder dem Gesetzeswortlaut des VerpackG noch der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 18/11274 S. 108 ff.) zu entnehmen.

## 71

Vor dem Hintergrund des insoweit eindeutigen Wortlauts in § 22 Abs. 4 Satz 6 und 7 VerpackG war es den Parteien der Abstimmungsvereinbarung vom 28. Februar/16. März 2022 für die Abfallentsorgung im streitigen Jahr 2022 möglich, eine gemeinsame Verwertung mit qualifizierter (Zweidrittel) Mehrheit zu beschließen und die körperliche Übernahme bzw. Herausgabe der PPK- Verpackungsmenge wirksam auszuschließen.

## 72

2.6 Die Kammer hat auch keine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des in § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG geregelten Mehrheitsprinzips bei Abschluss der Abstimmungsvereinbarung und schließt sich insoweit den überzeugenden Ausführungen des VG Gießen im Urteil vom 9. August 2022 (Az. 6 K 2794/21. GI) an (juris Rn. 73 -79).

### 73

Soweit § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG normiert, dass eine Zweidrittel-Mehrheit zum Abschluss einer Abstimmungsvereinbarung ausreicht, soll die Kooperation zwischen dem öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger und den Systemen gefördert werden. Mit der Abstimmung soll ein angemessener Interessenausgleich bewirkt werden. Dass sich die in der Abstimmung geregelte Kooperation von öffentlichrechtlichem Entsorgungsträger und den Systemen ausschließlich auf den Bereich der Sammlung der Abfälle beschränken soll, ist für die Kammer nicht ersichtlich und im Wortlaut des § 22 Abs. 4 und 7 VerpackG nicht zu entnehmen. Dass der öffentlichrechtliche Entsorgungsträger für die Systeme ebenfalls die PPK-Nichtverpackungsabfälle miterfasst und verwertet und die Systeme hierfür ein angemessenes Entgelt zahlen, ist Ausdruck des allgemeinen Kooperationsgedankens im VerpackG (vgl. VG Gießen, U.v. 9.8.2022 – 6 K 2794/21.GI – juris Rn. 79).

### 74

Nach Auffassung der Kammer bestehen auch keine wettbewerbsrechtlichen Bedenken gegen eine Entscheidung in einer Abstimmungsvereinbarung für eine gemeinsame Verwertung mit Zweidrittel-Mehrheit auf der Grundlage des § 22 Abs. 7 Satz 2 VerpackG.

### 75

Für die wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit einer derartigen Vereinbarung spricht, dass es sich hierbei um eine angemessene Risikoverteilung handelt. Beschließen die Beteiligten der Abstimmungsvereinbarung neben der gemeinsamen Sammlung auch eine gemeinsame Verwertung, so trägt der öffentlichrechtliche Entsorgungsträger das Risiko für die bei der Papierverwertung zu erzielenden Erlöse. Weiter ist zu berücksichtigen, dass die entsprechende Abstimmungsvereinbarung für die jeweiligen Entsorgungsjahre jeweils neu abzuschließen ist, sodass auch der jeweiligen Situation am Markt ausreichend Rechnung getragen werden kann. Die in der Abstimmungsvereinbarung getroffene Regelung bleibt Ausdruck der gesetzlich geforderten Kooperation zwischen öffentlichrechtlichem Entsorgungsträger und den Systemen. Je nach Marktlage ist es den an der Abstimmung Beteiligten möglich, auf die jeweilige Marktsituation adäquat zu reagieren und die Verwertungsfrage neu zu regeln. Gegen eine wettbewerbsrechtliche Unzulässigkeit spricht weiter die in § 22 Abs. 7 Satz 3 VerpackG getroffene Regelung, wonach ein System, das (neu) in einem Gebiet mit bereits bestehender Abstimmungsvereinbarung eingerichtet wird, sich der vorhandenen Abstimmungsvereinbarung zu unterwerfen hat und somit den gleichen Rahmenbedingungen unterworfen ist. Auch dies spricht für eine Bindungswirkung als Ausdruck des Kooperationsgedankens zwischen öffentlich-rechtlichem Entsorgungsträger und den Systemen (vgl. hierzu BT-Drs. 18/11274 S. 108).

### 76

2.7 Der im Schriftsatz vom 17. Dezember 2024 zuletzt vom Kläger gestellte Zahlungsanspruch ist auch durchsetzbar. Eine Rechnungsstellung für das geltend gemachte Mitbenutzungsentgelt ist für das streitige Jahr 2022 ausweislich der Gerichtsakte vom Kläger durchgängig erbracht worden. In der der Beklagten gestellten Rechnung wurde jeweils auch die Sammelmenge nach Tonnage/Monat ausgewiesen. Soweit die Beklagte auf die Nichteinhaltung der in § 7 der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung geregelten monatlichen Nachweispflicht durch den Kläger verweist, ist dieser Umstand nicht geeignet, die Durchsetzbarkeit des geltend gemachten Anspruches auf Zahlung in Frage zu stellen. Bei der Übermittlung von Mengennachweisen durch den öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger handelt es sich nämlich nicht um eine absolute Fixschuld, auch wenn in der Abstimmungsvereinbarung ein Termin zur Übermittlung der Mengennachweise vereinbart worden ist. Die Systeme sind nach § 20 Abs. 1 Nr. 2 VerpackG berechtigt, ihren Mengenstromnachweis auch noch nach dem 1. Juni eines Folgejahres für das bereits vergangene Jahr an die Zentrale Stelle zu melden oder Nachmeldungen vorzunehmen. Eine Ausschlussfrist ist insoweit nicht normiert (vgl. Gießen, U.v. 9.8.2022 – 6 K 2794/21.GI – juris Rn. 83). Soweit sich die Beteiligten in der Abstimmungsvereinbarung für eine gemeinsame Verwertung durch den öffentlichrechtlichen Entsorgungsträger entscheiden können, kann für diesen nichts Abweichendes gelten. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass im maßgeblichen Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung mittlerweile vom Kläger der Nachweis über die gesammelten PPK-Mengen (Übersichten vom 2. Juni 2022, 23. Juni 2022 und 15. März 2023) erbracht wurden (Anlagenkonvolut K 26 zum Schriftsatz vom 14. November 2024, GA Bl. 189 – 210).

### 77

2.8 Bedenken hinsichtlich der Höhe des geltend gemachten Zahlungsanspruchs bestehen nicht. Die Berechnung der Höhe des zuletzt geltend gemachten Mitbenutzungsentgelts entspricht der in der Abstimmungsvereinbarung zugrundeliegenden Berechnungsweise (vgl. § 2 u. 3 der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung). Fehler bei der Berechnung sind nicht zu erkennen bzw. wurden von der Beklagten auch nicht geltend gemacht.

#### **78**

3. Der Kläger hat auch einen Anspruch auf die geltend gemachten Zinsen gem. Art. 62 Satz 2 Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz (BayVwVfG) i.V.m. § 288 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB ab Eintritt des Zahlungsverzugs. In Bezug auf die der Beklagten für das Entsorgungsjahr 2022 gestellten Rechnungen auf Zahlung des Mitbenutzungsentgelts trat Verzug unter den Voraussetzungen des § 8 Abs. 2 der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung vom 28. Februar/16. März 2022 ein. Danach ist Voraussetzung für die Fälligkeit der Vergütung nach § 8 Abs. 1 die fristgerechte Rechnungslegung. Sofern – wie hier – die Rechnungslegung nicht fristgerecht erfolgt ist, tritt die Fälligkeit der Vergütung nach § 8 Abs. 1 erst 14 Tage nach Rechnungslegung ein. Diese rechtlichen Vorgaben der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung für das Entsorgungsjahr 2022 wurden seitens des Klägers im gestellten Klageantrag berücksichtigt. Insoweit wird auf die zutreffenden Ausführungen im Klageschriftsatz vom 17. Mai 2023 (dort S. 21 – 23) Bezug genommen.

#### **79**

Da an dem Rechtsgeschäft keine Verbraucher beteiligt sind, sondern lediglich juristische Personen, ist ein Zinssatz von 9 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz anzusetzen, § 288 Abs. 2 BGB in analoger Anwendung.

#### **80**

4. Der Klageantrag zu 2 aus dem ursprünglichen Klageschriftsatz vom 17. Mai 2023 ist ebenfalls zulässig und begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten i.H.v. 2.147,83 EUR. Rechtsgrundlage hierfür ist Art. 62 Satz 2 BayVwVfG i.V.m. §§ 280 Abs. 2, 286 BGB.

#### **81**

Zwar kommt eine Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten im Verwaltungsprozess grundsätzlich nur nach Maßgabe von § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO in Betracht (vgl. VGH BW, B. v. 12.5.1993 – 2 S 893/93; VG Neustadt a. d. Weinstraße, U. v. 26.2.2021 – 5 K 797/20.NW, Rn. 34 f.; jeweils juris). Danach sind, soweit ein Vorverfahren geschwebt hat, Gebühren und Auslagen erstattungsfähig, wenn das Gericht die Zuziehung eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren für notwendig erklärt. Die prozessuale Kostenerstattungsregelung in § 162 VwGO schließt jedoch einen weitergehenden Ersatz auf materiellrechtlicher Grundlage nicht aus (VG Gießen, U.v. 9.8.2022 – 6 K 2794/21.GI – juris Rn. 94). Dies gilt auch für einen Anspruch nach Verzugsgrundsätzen (BayVGH, B. v. 19.7.2013 – 3 ZB 08.2979 – juris Rn. 5 f.; VG Neustadt a. d. Weinstraße, U. v. 26.2.2021 – 5 K 797/20.NW – juris Rn. 34 f.).

#### **82**

5. Nach allem war der Klage mit dem zuletzt gestellten Klageantrag aus dem Schriftsatz vom 17. Dezember 2024 und dem aufrechterhaltenen Klageantrag (Nr. 2. aus dem ursprünglichen Klageschriftsatz vom 17. Mai 2023) stattzugeben. Da die Beklagte die behaupteten Schadenersatzansprüche wegen unterbliebener Herausgabe von PPK-Verpackungsmengen vor den ordentlichen Gerichten nicht rechtshängig gemacht, hat die Kammer im Ermessenswege vom Erlass eines Vorbehaltsurteils (§ 302 Zivilprozessordnung – ZPO) abgesehen. Zudem erscheint angesichts der Tatsache, dass die Beteiligten in der Abstimmungsvereinbarung vom 28. Februar/16. März 2022 für das streitige Jahr 2022 eine gemeinsame Verwertung mit qualifizierter (Zweidrittel) Mehrheit beschlossen und die körperliche Übernahme bzw. Herausgabe der PPK-Verpackungsmenge wirksam ausgeschlossen hat (s. Ausführungen unter 2.5.), ein Schadenersatzanspruch ausgeschlossen.

#### **83**

Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich des für erledigt erklärten Teils des Streitgegenstandes auf § 161 Abs. 2 VwGO. Über die Kosten dieses Verfahrensteils war gem. § 161 Abs. 2 VwGO nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands zu entscheiden. Dem entspricht es, die Kosten des erledigten Verfahrensteils der Beklagten aufzuerlegen, da diese den ihr zustehenden Anspruch aus § 8 Abs. 5 der Anlage 7 zur Abstimmungsvereinbarung vom 28. Februar/16. März 2022

(Anspruch tauschähnlicher Umsatz) frühestens in der Anlage B2 zum Schriftsatz vom 28. Juli 2023 (Gerichtsakte Bl. 100 ff.) und damit nach Klageerhebung geltend gemacht hat. Über dies ist fraglich, ob es sich bei der Aufstellung über die finanziellen Folgen der Nichtherausgabe des PPK-Anteils des Klägers um eine Rechnungstellung in Bezug auf den „tauschähnlicher Umsatz“ aus § 8 Abs. 5 der Anlage zur Abstimmungsvereinbarung handelt. Jedenfalls hat der Kläger vor Ergehen der gerichtlichen Entscheidung den der Beklagten zustehenden Anspruch auf „tauschähnlichen Umsatz“ i.H.v. 30,00 EUR/t anerkannt und den zunächst geltend gemachten Zahlungsanspruch im Schriftsatz vom 17. Dezember 2024 entsprechend verringert.

#### **84**

Hinsichtlich des streitig entschiedenen Teils des Streitgegenstandes beruht die Kostenentscheidung auf § 154 Abs. 1 VwGO. Als im Verfahren unterlegen hat die Beklagte die Kosten des Verfahrens zu tragen.

#### **85**

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung beruht auf § 167 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 709 Satz 2 Zivilprozessordnung (ZPO). Die Voraussetzungen des § 708 Nr. 11 ZPO für eine vorläufige Vollstreckbarkeit ohne Sicherheitsleistung sind vorliegend nicht gegeben.

#### **86**

6. Die Berufung wird gem. § 124a Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zugelassen.