

Per E-Mail an polg@bafu.admin.ch

Bundesamt für Umwelt BAFU
3003 Bern

Bern, 19. August 2020

Stellungnahme zur neuen Verordnung über die Rückgabe, die Rücknahme und die Entsorgung elektrischer und elektronischer Geräte (VREG)

Sehr geehrte Frau Bundespräsidentin
Sehr geehrte Frau Direktorin
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 3. April 2020 haben Sie interessierte und betroffene Kreise eingeladen, bis zum 20. August 2020 zum Entwurf einer neuen Verordnung über die Rückgabe, die Rücknahme und die Entsorgung elektrischer und elektronischer Geräte (nachfolgend „**E-VREG**“) Stellung zu nehmen. Wir danken Ihnen für diese Möglichkeit der Meinungsäusserung, die für uns **äusserst wichtig** ist,

- weil wir und unsere Kunden direkt von der geplanten Revision betroffen sind,
- weil wir bei unserer Geschäftstätigkeit elektrische und elektronische Geräten einsetzen,
- weil wir in Belangen der Rückgabe von solchen Geräten auf privat-wirtschaftlich organisierte Organisationen und Prozesse (Swico) setzen, und
- weil mit der geplanten Revision in in der Vergangenheit bewährte Geschäftsprozesse eingegriffen wird, was in unserer Beurteilung zu erhöhten Kosten und einem erhöhten administrativen Aufwand führen wird.

Entsprechend bitten wir Sie, unsere nachfolgenden fristgerechten Bemerkungen bei der weiteren Bearbeitung des Verordnungsprojekts zu berücksichtigen.

A. Generelle Bemerkungen zum Verordnungsentwurf

1. Würdigung der VREG Revisionsvorlage

a. Generelle Würdigung

Nach verschiedenen Vorarbeiten bildet die angenommene Motion 17.3636 der UREK-S die konkrete Legitimation für die vorliegende Verordnungsrevision. Die Motion beauftragt den Bundesrat, ein optimiertes Rücknahme- und Recycling System umzusetzen. Dieses sollte die Umgehung durch Online-Händler und Importeure verhindern, mithin also das sogenannte „Trittbrettfahrerproblem“ lösen, bei welchem sich Online-Händler und Importeure über etablierte Rücknahme- und Recycling Systeme hinwegsetzen können. Die Motion hält ausdrücklich fest, dass der Vollzug privatwirtschaftlich erfolgen und der administrative Aufwand möglichst

gering sein soll.

Entgegen der Stossrichtung der Motion wurde die E-VREG nun allerdings stark um- und ausgebaut, mit neuen Aufgaben sowie einem beachtlichen staatlichen Überbau versehen. Darüber hinaus werden gerade sog. Trittbrettfahrer durch die Vorlage explizit nicht erfasst. Die Revision erfüllt somit die Motion in den wesentlichen Punkten nicht, derweil sie in weiten Teilen über das Ziel hinausschiesst.

- Das System ist im Vergleich zum Status quo nicht optimiert (entgegen der Vorgabe des Bundesrats);
- das sog. Trittbrettfahrerproblem wird nicht gelöst, sondern zementiert dieses sogar (entgegen der Vorgabe des Bundesrats); und
- der administrative Aufwand ist im Vergleich zum Status quo massiv höher.

b. Finanzielle Würdigung

Als Hauptgrund für die Revision weist der erläuternde Bericht auf «das Schliessen von offensichtlichen Finanzierungslücken beim freiwilligen Finanzierungssystem» hin. Aus unserer Sicht ist diese Aussage schlicht falsch und als Begründung für einen derartigen substanziellen Regulierungseingriff untauglich. Der Branchenverband der Schweizer ICT-Unternehmen (Swico), über welcher das Recycling elektrischer und elektronischer Geräte seit Jahrzehnten organisiert wird, verfügt seit jeher über eine finanzielle Gangreserve von mindestens 12 Monaten für die Erfüllung offener Verpflichtungen. Zu keinem Zeitpunkt bestanden je Finanzierungslücken oder mussten die Vergütungen an die Sammelstellen gesenkt werden.

Als Gründe für die erwähnten Finanzierungslücken werden die sog. Trittbrettfahrer erwähnt. Swico erfasst mit seinen 670 Konventionsunterzeichnern über 90% seines Markts und leidet unter keinem spürbaren Trittbrettfahrerproblem. Dass es das sogenannte Trittbrettfahrerproblem gibt, ist nicht bestritten. Dass dieses aber derart ausgeprägt sein soll, um damit eine komplette Neuregulierung zu begründen, wird jedoch in Frage gestellt.

Weder für das Phänomen der Trittbrettfahrer noch für die darauf basierend als Regulierungsbegründung vorgebrachten Finanzierungslücken werden belastbare Zahlen beigebracht. Die Revision erfolgt folglich auf reinen Mutmassungen, die weder quantifiziert noch verifiziert sind.

Anstatt die finanzielle Last der freiwilligen Recycling Systeme zu lindern, sieht die Vorlage zusätzliche finanzielle Bürden vor. Stossend ist insbesondere, dass funktionierende ganzheitliche Branchenlösungen, die sich von der vorgesehenen Gebührenpflicht zu befreien vermögen, gleichwohl das staatliche Gefäss sowie die Aufwendungen des BAFU mitfinanzieren müssen.

c. Ökologische Würdigung

Die Umweltleistung der Konventionsunterzeichner aus der ICT-Industrie und damit von Swico ist unbestritten und von der EMPA auch regelmässig quantifiziert. Eine so umfassende Neuregulierung wie mit E-VREG vorgesehen, muss in ökologischer Hinsicht erheblich belastbar begründet sein, um die nicht vorhandene ökonomische Begründung wettzumachen. Es besteht jedoch in unserer Beurteilung weder ökologisch noch ökonomisch Handlungsbedarf für eine zusätzliche Regulierung. Die Schweizer ICT-Branche, zu welcher wir gehören, erfüllt ihre Pflicht zur Rücknahme und Entsorgung ihrer Geräte stets vollständig und einwandfrei, was das hohe Niveau der Audits durch die EMPA regelmässig darlegt und im Übrigen international anerkannt ist. Unter diesen Umständen gibt sowohl das Umweltschutzgesetz, an welchem sich die VREG am Ende zu orientieren hat, als auch die der Revision zugrundeliegende Motion freiwilligen, privatwirtschaftlichen Lösungen den Vorrang vor staatlichen Eingriffen. Dieser Grundsatz wird jedoch mit der vorgesehenen Regulierungsdichte missachtet, was dazu führt, dass die E-VREG in diversen Punkten bundesrechtswidrig ist und daher vor einer gerichtlichen Überprüfung (die über die akzessorische Normenkontrolle ohne weiteres möglich ist), nicht standhalten würde.

2. Würdigung aus Sicht der Hersteller

Der Herstellerverband und das Swico Recycling System sind die gleiche Rechtseinheit. Dies ermöglicht eine enge Einbindung der Produzenten im Sinne der erweiterten Herstellerverantwortung und entspricht somit zweifellos den Vorgaben des Umweltschutzgesetzes. Die Hersteller bringen sich in Bezug auf das Recycling und dessen Optimierung aktiv ein und übernehmen ein hohes Mass an Eigenverantwortung.

Aus Sicht der Hersteller, die ihre Produkte weltweit anbieten und mit verschiedenen Regulierungen vertraut sind, wird das Swico Recycling System als *«exemplarisch im internationalen Vergleich»* angesehen. Es sei *«bei weitem eines der effektivsten, effizientesten und innovativsten System im Europäischen Raum, was zu sehr hohen Sammel- und Recyclingquoten geführt»* habe. Eine staatliche Intervention löst bei den Herstellern der ICT-Branche, die ihre stetig wachsenden Gerätekategorien seit 25 Jahren in Eigenverantwortung selbsttragend rezyklieren, grosses Unverständnis aus.

Neben der staatlich beauftragten Organisation wird auch die von der Vorlage vorgesehene Befreiungsmöglichkeit für Branchenlösungen mit grosser Skepsis betrachtet. Sie ist rechtlich so ausgestattet, dass Trittbrettfahrer gerade nicht erfasst werden, und als Folge davon sogar explizit toleriert werden müssen. Wo Swico also bislang das Phänomen der Trittbrettfahrer fremd war, wird es nunmehr rechtlich eingeführt und salonfähig gemacht. Es droht damit die Erosion der Branchenlösung, was im Sinne des Umweltschutzgesetzes nicht gewollt sein kann. Die Folge davon ist eine Verstaatlichung des Systems in Raten. Auch das steht im Widerspruch zum geltenden Umweltschutzgesetz.

Im Übrigen wird die Anerkennung der Branchenlösung mit zusätzlichen Kosten und Rechenschaftspflichten versehen, die zu einer administrativen Aufblähung des Systems führen. Daraus resultiert Kostendruck, der sich entweder auf die Partner (Recycling-Betriebe, Sammelstellen) oder auf unsere Konsumentinnen und Konsumenten auswirken wird.

3. Würdigung in Hinblick auf die Sammelstellen

Swico unterhält mit sämtlichen Sammelstellen individuelle Verträge. So können öffentliche Sammelstellen auch Private mit der Sammlung von Geräten betrauen. In der über 25-jährigen Geschichte von Swico wurden die Vergütungen an die Sammelstellen zwar erhöht, jedoch nie reduziert. Die Beziehung zwischen Swico und den Sammelstellen ist sodann mehr als nur finanziell beschaffen. Ein dedizierter Spezialist besucht jede einzelne Sammelstelle in regelmässigen Abständen, auditiert sie auf ihre Konformität mit den technischen Vorgaben hin und berät sie in Bezug auf die Umsetzung und ihre eigene Sicherheit. Den Sammelstellen wird eine hohe Flexibilität in Bezug auf die Logistik eingeräumt: Sie können den Transport von Geräten über Swico, mit Eigentransport oder aber direkt mit den Recyclingpartnern organisieren, wenn dies für sie effizienter erscheint.

Mit dem E-VREG werden Swico die Betreuung und die Auditierung der Sammelstellen ohne jede Begründung entzogen. Diese sollen nunmehr von der staatlich beauftragten Organisation unter dem Vorwand eines «Single Point of Contact» (SPOC) übernommen werden. Damit verkommt das Recycling System zur reinen Zahlstelle für Sammelstellen, und die für die erweiterte Herstellerverantwortung essentiellen technischen Informationen gehen verloren. Damit wird verkannt, dass Swico nicht eine reine Finanzierungslösung ist, sondern ein Ökosystem mit wertvollem Know-How. Wenn Swico den Austausch und die Wertschätzung der Sammelstellen erhalten will, müssen die Strukturen zusätzlich zur staatlich beauftragten Stelle aufrecht erhalten werden, was wiederum administrative und finanzielle Doppelspurigkeiten zur Folge hat.

Mit der vorgesehenen Struktur wächst auch die Komplexität für die Sammelstellen und Gemeinden. Künftig werden sie nicht nur in den bestehenden Systemen der Branchenlösungen, sondern zusätzlich mit der staatlich

beauftragten Organisation abrechnen müssen. Die vorgebrachte SPOC-Lösung wirkt sich also nicht vereinfachend aus, sondern bewirkt im Gegenteil zusätzlichen Aufwand für Sammelstellen und Gemeinden.

Als neues Element sieht der E-VREG das Recht der Sammelstellen vor, die zurückgegebenen Geräte eigenständig wieder in Verkehr zu bringen. Diese Möglichkeit erstaunt und ist in keiner Weise ausgegoren: Es wird nirgends eine entsprechende Deklarationspflicht gegenüber dem Eigner, noch eine Einschränkung der kommerziellen Wiederverwendung festgehalten. Hingegen obliegt den Sammelstellen bei Wiederverwendung der Geräte die Einhaltung der Datenschutzvorgaben, also der kompletten Datenlöschung auf Geräten, die wieder in Verkehr gebracht werden sollen. Damit wird den Sammelstellen, die kaum über die notwendigen Fachkenntnisse verfügen, ein unzumutbares Haftungsrisiko aufgebürdet. Da Geräte der ICT-Branche grossmehrheitlich mit Datenträgern versehen sind, besteht gleichzeitig ein untragbares Reputationsrisiko für Swico und den angeschlossenen Herstellern, dass der Datenschutz nicht einwandfrei eingehalten ist. Wiederverwertung und Wieder-Inverkehrbringung muss systemisch und professionell organisiert werden und sicher nicht als (aus unserer Sicht illegales) Anhängsel einer Verordnungsrevision, die sich titelgemäss hauptsächlich um die Rückgabe, Rücknahme und Entsorgung von Geräten zu kümmern hat.

4. Würdigung in Hinblick auf die Entsorgungsbetriebe

Swico unterhält zu den Recycling-Betrieben einen intensiven Kontakt. Einerseits sind die Anforderungen an das saubere Recycling hoch, andererseits ist der Weltmarkt für Sekundärrohstoffe anspruchsvoll. In Bezug auf die Qualität des Recyclings überträgt Swico die jährlichen Audits der EMPA, die das konstant hohe Verwertungs-niveau der Geräte überprüft und deren kontinuierliche Verbesserung unterstützt.

In finanzieller Hinsicht hat Swico einen Vergütungsindex eingeführt, der sich an den Rohstoffpreisen orientiert und die Volatilität derselben nivelliert. Der Index wird jährlich angepasst. Darüber hinaus hat Swico einen Innovationsfonds geschaffen, mit welchem Investitionen prämiert werden, die ein fortschrittliches Recycling von elektrischen und elektronischen Geräten in der Schweiz fördert. Recycling Partner haben zweimal im Jahr die Möglichkeit, sich mit ihren Projekten um Unterstützungsbeiträge von bis zu CHF 300'000 zu bewerben. Auch dies ist das Resultat privatwirtschaftlicher Innovationsförderung und dient letztlich dem im Umweltschutzgesetz statuierten Grundsatz, ein möglichst privat-wirtschaftlich organisiertes Recycling-System anzustreben.

Der E-VREG greift in zweierlei Hinsicht in die wertvolle Beziehung zu den Entsorgungspartnern ein:

Einerseits werden auch hier die Auditaufgaben entzogen und der staatlich beauftragten Organisation übertragen. Das jahrelang aufgebaute Know-How in Bezug auf den Stand der Technik und die Stoffflüsse werden leichtfertig aufgegeben und etablierte Beziehungen einfach negiert und zerstört. Infolgedessen bricht der Informationskreislauf mit den Herstellern ab und untergräbt das Prinzip der erweiterten Herstellerverantwortung.

Andererseits schreibt die Vorlage das Prinzip der Kostendeckung für die Festlegung der Recycling-Tarife vor. Dies ist ein grober Eingriff in die Vertrags- und Wirtschaftsfreiheit und zwingt die Entsorgungsbetriebe dazu, ihre Bücher zu öffnen. Dass darüber hinaus die Materialströme, respektive die Verteilung Geräten auf die einzelnen Betriebe durch die staatlich beauftragte Organisation vorgenommen werden soll, ist als planwirtschaftliche Massnahme durch den Staat zu werten und in aller Form abzulehnen.

Sowohl in Bezug auf Sammelstellen als auch auf Recycling Partner wird Swico zur reinen Zahlstelle reduziert. Es wird verkannt, dass ein funktionierendes Ökosystem mit einem komplexen, mit vielen Abhängigkeiten versehenes Beziehungsnetz besteht, das mit der E-VREG ohne ausreichend begründete Not ausser Kraft gesetzt wird. Die Entkoppelung der wertschätzenden und beratenden Tätigkeiten wird unweigerlich zur Erosion des Systems führen. Das vorgeschobene SPOC-Argument, das den Akteuren administrative Erleichterung verspricht, übersieht, dass die Vorlage im Gegenteil mehr Komplikationen mit sich bringt:

Wie bereits ausgeführt müssen sich die Sammelstellen und Entsorgungsbetriebe zukünftig nicht nur mit den unterschiedlichen Branchenlösungen, sondern darüber hinaus mit der staatlich beauftragten Organisation zu rechtfinden. Der administrative Aufwand und die Komplexität steigen für sie enorm an.

5. Würdigung aus Sicht der Konsumentinnen und Konsumenten

Der vorgezogene Recyclingbeitrag wird von Konsumentinnen und Konsumenten aktuell breit getragen und stösst sogar auf Wohlwollen. In der Schweiz wird das saubere Recycling von elektrischen und elektronischen Geräten als Selbstverständlichkeit betrachtet. Davon zeugt auch die im weltweiten Vergleich rekordhohe Rücklaufquote von 95%. Geschätzt wird auch, dass der finanzielle Beitrag dank der Effizienz des Recyclingsystems sich auch einem konstanten und auf einem für die Konsumentinnen und Konsumenten erträglichen Niveau bewegt.

Dank dem aktuell gelebten System fallen bei der Rückgabe der Geräte keine Kosten mehr und somit keinerlei Barrieren zum Recycling mehr an. Zusammen mit dem engmaschigen, flächendeckenden Sammelsystem von Swico führt dies zu einer ausgesprochen hohen Recyclingdisziplin unserer Konsumentinnen und Konsumenten.

Mit den zusätzlichen, kostentreibenden administrativen Bürden sowie der Finanzierungspflicht der staatlich beauftragten Organisation durch die Träger der Branchenlösungen ist eine Verteuerung des Recyclingbeitrags absehbar (allein ein Blick auf Art. 15 der Vorlage lässt erahnen, welche zusätzliche Kosten auf das Gesamtsystem zukommen). Dass darüber hinaus die Sammelstellen aufgrund der Revision ausdrücklich das Recht erhalten, zusätzliche Rücknahmegebühren zu verlangen, untergräbt das Prinzip der Vorfinanzierung und baut für die Konsumentinnen und Konsumenten psychologische Schranken zum Recycling auf, die heute – wie soeben dargelegt – nicht bestehen. Dadurch wird eine Senkung des Anreizes zur Rückgabe an Sammelstellen in Kauf genommen, und es steigt das Risiko der Entsorgung mit dem Hausrat. Dies ist weder im Sinne der Ökologie noch der Konsumentinnen und Konsumenten, und mit den Vorgaben des geltenden Umweltschutzgesetzes nicht vereinbar.

Im Übrigen fehlt es gegenüber den Konsumentinnen und Konsumenten an Transparenz in Bezug auf das Wiederverwendungsrecht ihrer Geräte durch die Sammelstellen. ICT-Geräte (z.B. die für uns relevanten TV-Rezeiver, Set-Top-Boxen, Replay-Speichergeräte, Modems, etc.) tragen in den meisten Fällen private, ja intime Daten, die nicht nur rechtlichen, sondern tatsächlichen und praktischen Schutz verdienen. Ein ausdrückliches Einverständnis durch die ahnungslosen Konsumentinnen und Konsumenten für die Wiederverwertung sieht die Vorlage nicht vor. Ein einziger Datenskandal würde reichen, um das Vertrauen der Konsumentinnen und Konsumenten in das Recyclingsystem insgesamt und nachhaltig zu zerstören. Ein sicherer, aber ökologisch weitaus schädlicherer Weg ist da alternativ immer die Entsorgung mit dem Hauskehricht, womit eine endgültige Zerstörung der Geräte durch deren Verbrennung sicher ist.

6. Rechtliche Würdigung

Grundsätzlich halten wir hierunter fest, dass es sich vorliegend um eine Verordnungsrevision, mithin um einen legislativen Ausführungsakt zu geltendem Bundesrecht handelt. Anders als ein verfassungswidriges Bundesgesetz sind Verordnungsbestimmungen über eine Normenkontrolle einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich. Folglich sind rein politisch gefärbte Entscheidungen auf dieser Regulierungsstufe unmöglich. Die VREG wird sich auch in Zukunft in die geltende Bundesgesetzgebung einzubetten haben und sie hat verfassungsmässig zu sein. Insofern ist es für die Beurteilung der Tragweite der vorgeschlagenen Verordnungsrevision unabdingbar, auf die Grundlagen und das System der geltenden VREG zu achten. Dies kann nicht einfach über Bord geworfen werden, ohne mit übergeordneten Gesetzes- und Verfassungsbestimmungen in Konflikt zu geraten.

Beachtlich ist insbesondere, dass mit der nach Abfallart differenzierten Konkretisierung von Art. 32a^{bis} USG dem gesetzgeberischen Anliegen Rechnung getragen wird, soweit möglich den freiwilligen privatrechtlichen

Regelungen über vorgezogene Recyclingbeiträge (VRB) den Vorzug zu geben. Gleichzeitig wird damit dem Kooperationsprinzip gemäss Art. 41a USG nachgelebt, indem die gesamte Finanzierung, die sich aus der Rücknahmepflicht und der Entsorgungspflicht ergibt, den Branchen überlassen wird. Diese haben sich wie die Swico in Bezug auf die elektronischen und einige weitere Geräte (IT-, Büro-, Unterhaltungselektronik) entsprechend organisiert. Es ist rechtlich anerkannt, dass ausserhalb der staatlichen Entsorgungsmonopole grundsätzlich der Wettbewerb gilt und folglich auch die Wirtschaftsfreiheit und die Wettbewerbsneutralität gemäss Art. 27 BV und Art. 94 Abs. 1 BV zu wahren sind.

Der in die Vernehmlassung gegebene E-VREG verlässt diesen Pfad und führt als Grundsatz für die elektrischen und elektronischen Geräte die Entsorgungsgebühr ein, während die Branchenlösung zur Ausnahme werden soll. Mit diesem Revisionsweg, wird – wie vorstehend dargestellt – in verfassungsmässig garantierte Rechte diverser privater Organisationen eingegriffen. Grundsätzlich stehen die Wirtschaftsfreiheit und die Wettbewerbsneutralität dem Schutz der Umwelt von vornherein als gleichgeordnete Ziele gegenüber. Wenn bei diesem Gleichgewicht in verfassungsmässige Rechte eingegriffen wird, ist jederzeit Art. 36 BV und die dort definierten Voraussetzungen zu beachten. Regulatorische Eingriffe müssen insbesondere verhältnismässig, d.h. geeignet und erforderlich sein, um eine Zielsetzung im öffentlichen Interesse zu erreichen. Das ist mit dem Revisionsprojekt nicht erfüllt.

Für die Beurteilung der Totalrevision des E-VREG sind zwei Aspekte bedeutsam:

Zum einen wurde bislang wegen den besonderen Entsorgungswegen der elektrischen und elektronischen Geräte einerseits die Rückgabepflicht und andererseits die Rücknahmepflicht und Entsorgungspflicht insbesondere der Händler (der Inverkehrbringer) statuiert (Art. 4 f. VREG), um eine möglichst weitgehende Wiederverwertung der verwendeten Materialien und Stoffe und für den nicht wiederverwertbaren Rest die umweltgerechte Entsorgung zu erreichen. Weil dieses Ziel den Einbezug der Entsorgungsunternehmen notwendig machte, werden in Art. 6 VREG zum andern auch Anforderungen an die Entsorgung gestellt. Beide Massnahmen führen zu einem Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit, sowohl die Rücknahmepflicht der Händler wie auch die Anforderungen an die Entsorgung für die Entsorgungsunternehmen. Insoweit unterstehen die Händler und die Entsorgungsunternehmen auch der staatlichen Kontrolle. Im Übrigen aber sind sowohl die Händler wie auch die Entsorgungsunternehmen frei, namentlich auch was die Preisfestsetzung angeht. Für die Händler bedeutet dies insbesondere, dass es ihnen frei steht, wie sie die Entsorgung finanzieren und ob sie die Kosten der Entsorgung an die Konsumentinnen und Konsumenten überwälzen wollen. Auf der anderen Seite können die Entsorgungsunternehmen die Abnahmepreise frei vereinbaren. Ebenso ist es Sache der Branchenorganisation, die Höhe des vorgezogenen Recycling-Beträge festzusetzen.

Damit das gesamte System, die Rückgabepflicht der Inhaber, die Rücknahme- und Entsorgungspflicht der Händler und die umweltgerechte Entsorgung funktioniert, sind Branchenlösungen getroffen worden, welche sich nicht nur auf die VREG, sondern direkt auf Art. 41a USG abstützen. Zusammengefasst funktioniert insbesondere die Swico für die uns interessierende ICT-Branche so, dass sie die vom Handel zurückgenommenen Geräte einsammelt und den Entsorgern zuführt. Die Händler ihrerseits bezahlen Swico für das Einsammeln, Transportieren und Entsorgen sowie für das Controlling und die Compliance einen Beitrag. Diesen Beitrag überwälzen die Händler auf die Konsumentinnen und Konsumenten. Daneben können die Endverbraucher und Betriebe die Geräte auch bei den Entsorgern oder den Sammelstellen abliefern. Die Gestaltungsfreiheit und die geringstmögliche Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit bilden einen grossen Vorteil der Branchenlösung. Zudem hat die Branchenlösung substantiell dazu beigetragen, dass die Verwertung ausgedehnt wurde, obwohl dies noch gar nicht im Zweck der VREG lag, die in Art. 1 VREG einzig die umweltverträgliche Entsorgung nennt.

Bei einer Totalrevision der VREG stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein funktionierendes

System von Branchenlösungen aufgegeben und damit die Wirtschaftsfreiheit eingeschränkt werden kann. Dabei ist einerseits zu berücksichtigen, dass Art. 41a USG das Kooperationsprinzip statuiert und andererseits aber Art. 32a^{bis} USG eine Rechtssetzungsdelegation an den Bundesrat vorsieht und dieser die vorgezogene Recycling Gebühr einführen kann. Der Bundesrat hat sein legislatorisches Ermessen jedoch pflichtgemäss und somit im Rahmen der verfassungsrechtlichen Rechte und Prinzipien auszuüben. Da bundesrätliche Verordnungen stets an die Verfassung gebunden bleiben, ändert daran auch nichts, dass Bundesgesetze gemäss Art. 190 BV verbindlich sind.. Auch bedeutet Art. 190 BV nicht, dass der Bundesrat von der Verfassung oder den gesetzlichen Vorgaben abweichen könnte. Vielmehr hat er sich sowohl an das Gesetz wie auch an die Bundesverfassung zu halten, es sei denn, der Gesetzgeber würde ihm ausdrücklich erlauben, davon abzuweichen. Dies ist jedoch vorliegend nicht der Fall, wie sich insbesondere aus den Materialien zu Art. 41a USG ergibt. Demzufolge bestehen durchaus Rechtsansprüche der Privaten und namentlich der Teilnehmer an Branchenlösungen.

Art. 41a USG ist beim Erlass der aktuellen und zukünftigen VREG wegleitend. Gemäss Art. 41a Abs. 2 USG fördern Bund und Kantone Branchenvereinbarungen durch die Vorgabe mengenmässiger Ziele und entsprechender Fristen. Nach Art. 41a Abs. 3 USG hat der Bund vor Erlass von Ausführungsvorschriften die freiwilligen Massnahmen zu prüfen. Soweit möglich und notwendig übernehmen Bund und Kantone Branchenvereinbarungen ganz oder teilweise in das Ausführungsrecht. Art. 41a USG verlangt damit eine Prüfung von Branchenvereinbarungen, was weiter auf das Verhältnismässigkeitsprinzip alternativer staatlicher Regelungsansätze verweist. Der Gesetzgeber nahm zwar den Grundsatz des Vorranges der Branchenlösungen nicht in das Gesetz auf, verstand jedoch Art. 41a USG durchaus so, dass Branchenlösungen der Vorzug eingeräumt werden soll, wenn damit die Zielsetzungen des USG erfüllt werden können und erfüllt werden. Das Verhältnismässigkeitsprinzip als individuell durchsetzbares verfassungsrechtliches Prinzip (Art. 5 Abs. 2 BV) nimmt den Gedanken des Subsidiaritätsprinzips insofern auf, als staatliche Massnahmen nur soweit notwendig ergriffen werden dürfen. Namentlich ist bei Erlass der staatlichen Regelungen allgemein und bei Erlass von Verordnungen im Besonderen zu prüfen, ob mit den Branchenlösungen die konkreten Ziele des Umweltschutzes ebenso wirksam erreicht werden können wie mit staatlichen Massnahmen. Der Erlass von allgemeinverbindlichen Ausführungsvorschriften durch den Bundesrat ist somit nicht angezeigt, wenn die Anstrengungen der Wirtschaft die Ziele des Gesetzes gleich schnell, wirksam und effizient erreichen können. Der Staat soll daher nicht ohne Not eine bereits bewährte Lösung durch ein andersartiges staatliches Konzept ersetzen. Wird das Verhältnismässigkeitsprinzip jedoch nicht mehr eingehalten, bestehen von Verfassung wegen individuelle Rechtsansprüche, die sich – wie schon ausgeführt – im Rahmen einer konkreten Normenkontrolle auch überprüfen lassen. Gleiches gilt unabhängig von Art. 41a USG, wenn sich eine Verordnung als willkürlich erweist (Art. 9 BV) oder diese die Wirtschaftsfreiheit nicht beachtet (Art. 27 BV).

Beurteilt man den E-VREG vor dieser Ausgangslage und insbesondere am Prüfungsmassstab des verfassungsrechtlich verankerten Verhältnismässigkeitsprinzips, kommen wir zum Schluss, dass der E-VREG in diversen Punkten das Verhältnismässigkeitsprinzip nicht in ausreichendem Mass respektiert und damit der Bundesrat sein Ermessen als Verordnungsgeber nicht pflichtgemäss ausübt.

Wir verweisen im Zusammenhang mit dieser rechtlichen Würdigung und Schlussfolgerung auf ein von Swico erstelltes Rechtsgutachten von Prof. Dr. iur. Isabelle Häner, Titularprofessorin für öffentliches Recht an der Universität Zürich, welches mit der Swico-Vernehmlassung eingegeben wird: Das Rechtsgutachten kommt ebenfalls zum Schluss, dass der E-VREG gegen mehrere Prinzipien der Rechtsordnung sowohl auf Verfassungs- als auch auf Gesetzesstufe verstösst. Die Vorlage verletzt die verfassungsmässige Wirtschaftsfreiheit und erweist sich insgesamt als unverhältnismässig. Der E-VREG ist aufgrund der Finanzierung und der Umweltleistungen insbesondere des Swico-Systems einerseits unnötig und andererseits in Bezug auf das Trittbrettfahrerproblem ungeeignet, weil mit dem E-VREG dieses Problem explizit nicht gelöst wird.

7. Fazit: Ablehnung der Vorlage

Die Konzipierung des doppelspurigen Systems mit der staatlich beauftragten Organisation einerseits und den Branchenlösungen andererseits ist mit Asymmetrien zu Lasten letzterer behaftet. Dies wird zu einer Erosion bestehender und erfolgreicher Recyclingsysteme, insbesondere zu jenem von Swico, und zum Scheitern der Branchenorganisationen führen.

Die Revisionsvorlage erfüllt die zugrundeliegende Motion in den wesentlichen Teilen nicht und schiesst an den definierten Zielen vorbei. Sie ist aus unserer Sicht weder notwendig noch geeignet und ist somit als unverhältnismässig einzustufen. Darüber hinaus verletzt die E-VREG – pro memoria: Ein Regulierungsprojekt auf Verordnungsstufe, dessen Resultat ohne weiteres einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich ist – wesentliche Grundsätze unserer Bundesverfassung sowie des Umweltschutzgesetzes.

Aus diesen grundsätzlichen Gründen ist die Vorlage (inkl. erläuterndem Bericht) für uns nicht annehmbar und muss dringend korrigiert, präzisiert und verbessert werden:

- **Die Verordnungsrevision ist abzulehnen.**
- **Eventualiter ist sie auf Branchen zu beschränken, die tatsächlich und nachweislich zusätzlichen Regulierungsbedarf haben.**
- **Ein allfälliger Handlungsbedarf in Bezug auf die Trittbrettfahrerproblematik ist auf eine saubere gesetzliche Grundlage zu stellen und nicht über eine Ausführungsverordnung zu regulieren.**

Im Sinne ergänzender Eventualanträge wird nachfolgend auf einzelne Bestimmungen der Vorlage eingegangen.

B. Spezifische Bemerkungen zu einzelnen Gesetzesbestimmungen

1. Zur Rückgabe- und Rücknahmepflicht gemäss Artikel 5 und 6

Antrag: Die Bestimmung ist zu präzisieren.

Begründung: Gemäss erläuterndem Bericht sind öffentliche Sammelstellen nicht zur Rücknahme verpflichtet, haben jedoch gleichzeitig das Recht, für die Rücknahme zusätzliche Gebühren zu fordern. Dies widerspricht dem Grundsatz der vorgezogenen Entsorgungsgebühr, welche die gesamte Entsorgungskette finanzieren muss. Eine zusätzliche Gebühr stösst gegen den guten Glauben der Konsumentinnen und Konsumenten, die von einer ganzheitlichen Vorfinanzierung ausgehen. Diesen werden die Anreize genommen, ihre Geräte sauber zu entsorgen, womit die aktuell hohe Rücknahmequote der Schweiz gefährdet wird.

Darüber hinaus verlangt der E-VREG bereits eine kostendeckende Entschädigung der Akteure, sowohl durch die staatlich beauftragte Organisation als auch durch die Branchenlösung. Ein zusätzliches Entschädigungsrecht einzelner Akteure widerspricht dem Gleichbehandlungsgebot und verstösst gegen das Umweltschutzgesetz.

2. Zur Entsorgungspflicht gemäss Artikel 8 Abs. 1

Antrag: «...wenn sie diese nicht wieder in Verkehr bringen...» streichen.

Begründung: Die Aufnahme der Wiederverwendung sprengt den Rahmen der Verordnung und ist unausgereift. Die Wiederverwendung von elektronischen und elektrischen Geräten – insbesondere von Geräten aus der ICT-Branche – muss sauber konzipiert werden und ist systemisch zu organisieren. Eine beliebige Zuordnung bei den Sammelstellen und Entsorgungsbetrieben zieht zahlreiche Umsetzungsprobleme mit sich, wie insbesondere die Einhaltung des Datenschutzes oder der Produktgewährleistung.

3. Zur Gebührenpflicht gemäss Artikel 10

Antrag: Die Gebührenpflicht ist auf Herstellerinnen und Hersteller von Gerätekategorien zu beschränken, die tatsächlich und nachweislich unter den vorgebrachten Revisionsgründen, namentlich den Finanzierungslücken und dem Trittbrettfahrerproblem, leiden.

Begründung: Die dargelegten Gründe für eine allgemeine Gebührenpflicht treffen einerseits auf Swico und diejenigen Unternehmen nicht zu, welche die Swico-Konvention unterzeichnet haben, andererseits erfasst die Gebührenpflicht Online-Händler im Ausland ausdrücklich nicht und bleibt somit in Bezug auf das Hauptanliegen der Motion (Verhinderung von Trittbrettfahrern) wirkungslos. Die allgemeine Gebührenpflicht für sämtliche Hersteller ist weder gezielt noch wirksam, und muss daher auf notleidende Branchen begrenzt werden, in welchen das Trittbrettfahrerproblem ausgeprägt und nachgewiesen ist.

4. Zur Befreiung von Gebührenpflicht gemäss Artikel 11

Antrag: Artikel 11 ist komplett zu streichen (als Folge der beantragten Streichung von Art. 10. Für den Fall, dass diesem Antrag nicht gefolgt wird, sind die nachfolgenden Anträge zur Redaktion von Art. 11 als Eventualanträge zu beachten).

Begründung: Eine allgemeine Gebührenpflicht ist unverhältnismässig und wird in diesem Artikel mit einer Bewilligungspflicht verbunden. Es ist vom Primat des staatlichen Obligatoriums mit Ausnahmegewilligung abzusehen; stattdessen muss die Regulierungserweiterung verfassungs- und gesetzeskonform auf notwendige, gezielte und geeignete Massnahmen beschränkt werden.

5. Zur Befreiung von der Gebührenpflicht im Fall von Artikel 11 Abs. 1a

Antrag: Artikel 11 Abs. 1a ist zu streichen.

Begründung: Die Ausweitung der Branchenlösung auf alle öffentlichen Sammelstellen ist einerseits nicht sachdienlich, andererseits ein unnötiger Eingriff in die Wirtschafts- und Vertragsfreiheit. Entscheidend für ein effizientes Sammelnetz ist dessen flächendeckende Ausbreitung und nicht der einzelne Partner. So ist es unwesentlich, welche Akteure einzelne Gerätekategorien sammeln, und dies kann sich aufgrund der Beschaffenheit von Geräten der ICT-Branche denn auch dynamisch entwickeln.

6. Zur Befreiung von der Gebührenpflicht im Fall von Artikel 11 Abs. 1b

Antrag: Artikel 11 Abs. 1 b ist wie folgt neu zu formulieren: «...die umweltverträgliche Entsorgung und Deckung der gesamten Entsorgungskosten derjenigen Geräte gewährleistet, die der Branchenlösung angeschlossen sind;».

Begründung: Dass den Branchenorganisationen ausdrücklich die Bürde der Trittbrettfahrer übertragen wird, ist nicht nur stossend, sondern widerspricht dem Anliegen der eingangs erwähnten Motion. Die Bestimmung ist eine Einladung an Hersteller, sich vom solidarischen Entsorgungssystem zu lösen und sich mit staatlichem Segen ihrer Verantwortung zu entziehen.

7. Zur Befreiung von der Gebührenpflicht im Fall von Artikel 11 Abs. 1c

Antrag: «Kostendeckende Entschädigungsbeiträge» ist mit «marktgerechte Entschädigungsbeiträge» zu ersetzen.

Begründung: Eine staatliche Preisvorgabe in einer privatwirtschaftlich organisierten Branchenlösung ist weder verhältnismässig noch zielführend. Die Tarifverhandlungen müssen den Verhandlungspartnern überlassen sein und müssen sich am Markt orientieren. Im Übrigen erfordert ein kostendeckender Tarif eine transparente

Öffnung der Bücher sowohl der Entsorgungsbetriebe als auch der Sammelstellen, was in der Praxis nicht umsetzbar ist.

8. Zur Befreiung von der Gebührenpflicht im Fall von Artikel 11 Abs. 1d

Antrag: «Wiederwendung» ist zu streichen.

Begründung: Da die Sammelstellen neu das eigenständige Recht auf Wiederverwendung erhalten sollen, ist eine entsprechende Buchführung für die Branchenlösungen beziehungsweise Recyclingsysteme nicht möglich. Die Bereitstellung der Information obliegt folgerichtig den Sammelstellen selbst.

9. Zur Befreiung von der Gebührenpflicht im Fall von Artikel 11 Abs. 1e

Antrag: Absatz 1e ist zu streichen.

Begründung: Die staatlich beauftragte Organisation muss, wie die Branchenlösung auch, selbsttragend sein. Eine obligatorische Querfinanzierung ist wettbewerbsverzerrend und diskriminiert privatwirtschaftliche Lösungen, was sowohl dem Umweltschutzgesetz, als auch dem politischen Willen der eingangs erwähnten Motion entgegensteht. Wenn, dann müsste die staatlich beauftragte Organisation die Branchenlösungen für die zusätzlichen Aufwendungen, die durch die Verordnungsrevision entstehen, entschädigen.

10. Zur Befreiung von der Gebührenpflicht im Fall von Artikel 11 Abs. 1f

Antrag: Absatz 1f ist zu streichen.

Begründung: Diese Vorgabe ist wettbewerbsverzerrend, zumal sie der staatlich beauftragten Organisation nicht aufgebürdet wird.

11. Zum Zeitpunkt des BAFU-Entscheids betreffend Befreiung von der Gebührenpflicht gemäss Artikel 11

Antrag: Das BAFU soll bis zum 30. Juni des Vorjahres entscheiden.

Begründung: Sollte die Ausnahmewilligung vom BAFU verweigert werden, müsste sich die Branchenlösung innert 3 Monaten auflösen und neu organisieren. Das ist im Vergleich zur Frist, die sich das BAFU selbst für die Beurteilung des Antrags gibt, unverhältnismässig kurz.

12. Zur Berechnung der Gebühr gemäss Artikel 12 Abs. 2

Antrag: Absatz 2 ist zu streichen.

Begründung: Diese Bestimmung setzt voraus, dass Entsorgungsbetriebe eine detaillierte Entflechtung der Materialströme sowie Kostenbeitragsrechnung pro Gerät offenlegen. Das ist unverhältnismässig und nicht umsetzbar.

13. Zur Meldepflicht gemäss Artikel 13

Antrag: Artikel 13 ist unter Berücksichtigung der nachfolgenden Begründung komplett zu überarbeiten.

Begründung: Die Meldepflicht ist so zu formulieren, dass keine Marktdaten der einzelnen Hersteller, geschweige denn börsenrelevante Informationen, gemeldet werden müssen.

14. Zum Anspruch auf Rückerstattung der Gebühr gemäss Artikel 17 Abs. 1

Antrag: Artikel 17 Absatz 1 ist wie folgt zu präzisieren: «Wer neue Geräte, auf denen eine Gebühr entrichtet worden ist, in der Schweiz herstellt und exportiert, ...».

Begründung: Die Bestimmung ist missverständlich und suggeriert, dass es sich um den Export von elektronischen und elektrischen Geräten handelt, was klar abzulehnen wäre. Offenbar sind damit neue, in der Schweiz hergestellte und für den Export bestimmte Geräte gemeint. Das ergibt sich nicht aus dem Wortlaut, der entsprechend zu präzisieren ist.

15. Zu Empfehlungen in Bezug auf Gebührenbefreiungen durch das BAFU gemäss Artikel 24 Abs. 1a

Antrag: Artikel 24 Absatz 1a ist zu streichen.

Begründung: Artikel 11 führt abschliessend die Bedingungen auf, unter welchen das BAFU eine Ausnahmebewilligung von der Gebührenpflicht erteilt. Erfüllt ein Verband oder eine Branche diese Bedingungen, verfügt das – politisch zusammengesetzte – Fachgremium diesbezüglich über kein Ermessen für entsprechende Empfehlungen mehr.

16. Zu Empfehlungen in Bezug auf Konzepte zur Steuerung von Materialströmen nach Artikel 24 Abs. 1e

Antrag: Artikel 24 Absatz 1e ist zu streichen.

Begründung: Die Verteilung der gesammelten Geräte und Bestandteile auf die Entsorgungsunternehmen ist keine hoheitliche Aufgabe und lässt sich mit den Anliegen der eingangs zitierten Motion nicht rechtfertigen. Eine solche, weitgehende planwirtschaftliche Massnahme ist mit den Grundsätzen einer freien Marktwirtschaft und dem im Umweltschutzgesetz statuierten Prinzip des Primats privatwirtschaftlicher Recycling-Systeme nicht vereinbar.

17. Artikel 26 Abs. 5

Antrag: Artikel 26 Absatz 5 ist wie folgt anzupassen: «...Buchstaben b-f...» (anstatt «...Buchstaben a-f...»).

Begründung: Die Anpassung steht im Zusammenhang mit unserem Antrag zur Streichung von Artikel 24 Absatz 1a.

Wir danken Ihnen im Voraus, dass Sie unsere Bemerkungen und Argumente in die weitere Ausarbeitung einer VREG-Revision einbeziehen und unsere Anträge berücksichtigen. Für Fragen stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüssen

SUISSEDIGITAL – Verband für Kommunikationsnetze



Dr. Simon Osterwalder, Rechtsanwalt
Geschäftsführer



Stefan Flück, Fürsprecher LL.M.
Leiter Rechtsdienst