

AKKREDITIERUNG VON KONFORMITÄTS- BEWERTUNGSPROGRAMMEN IN DER GREEN-CLAIMS-RICHTLINIE

Rechtsgutachten der Rechtsanwälte Professor Dr. Remo Klinger und David Krebs, GEULEN & KLINGER Rechtsanwälte

17. November 2023

Impressum

**Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände –
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.**

Team Lebensmittel
Lebensmittel@vzbv.de

Rudi-Dutschke-Straße 17
10969 Berlin

Der Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. ist im Deutschen Lobbyregister und im europäischen Transparenzregister registriert. Sie erreichen die entsprechenden Einträge [hier](#) und [hier](#).

INHALT

ZUSAMMENFASSUNG	3
I. GUTACHTENAUFTRAG	4
II. HINTERGRUND UND REGULUNGSPROBLEM	4
1. Markttransparenz: Grundlagen, Bedeutung	4
2. Zertifizierung	5
3. Akkreditierung	6
4. Kommissionsvorschlag für eine Green-Claims-Richtlinie	7
III. RECHTLICHER RAHMEN	10
1. Soft Law	10
2. Sekundärrecht	11
3. Primärrecht	11
IV. ZULÄSSIGKEIT EINER AKKREDITIERUNGSPFLICHT FÜR KONFORMITÄTBEWERTUNGSPROGRAMME	12
1. Verbandskompetenz des Unionsgesetzgebers	12
2. Materielle rechtliche Vereinbarkeit mit dem EU-Primärrecht	13
2.1 Grundrechte	13
2.2 Grundfreiheiten (Dienstleistungsfreiheit, Warenverkehrsfreiheit)	17
V. BEWERTUNG DER AUSWIRKUNGEN EINER VERPFLICHTENDEN AKKREDITIERUNG VON KONFORMITÄTBEWERTUNGSPROGRAMMEN	19
VI. RECHTLICHE HERAUSFORDERUNGEN BEI DER UMSETZUNG DER AKKREDITIERUNGSPFLICHT	21

ZUSAMMENFASSUNG

Der Kommissionsentwurf für eine *Green-Claims-Richtlinie* sieht vor, dass bestimmte Umweltaussagen und Umweltzeichensysteme nur genutzt werden dürfen, wenn sie mit einer entsprechenden Zertifizierung (Konformitätsbewertung) belegt sind. Diese kann nur durch *akkreditierte* Prüfstellen erbracht werden. Ausdrücklich regelt der Entwurf jedoch nur die Akkreditierung der Konformitätsbewertungsstelle, nicht aber des Konformitätsbewertungsprogrammes. Das vorliegende Kurzgutachten untersucht insbesondere, ob eine klarstellende Pflicht zur Einbeziehung des Konformitätsbewertungsprogramms in die verpflichtende Akkreditierung rechtlich möglich und zweckmäßig ist.

Eine solche weitergehende Akkreditierungspflicht ist rechtlich unbedenklich, insbesondere ist die erforderliche Regelungskompetenz der EU gegeben. Zudem ist sie mit sonstigem Primärrecht vereinbar, insbesondere den EU-Grundrechten und Grundfreiheiten. Zwar greift eine verschärfte Akkreditierungspflicht in die Grundrechte, insbesondere die unternehmerische Freiheit (Art. 16 EU-GRC) vor allem von privaten Programmeignern und Konformitätsbewertungsstellen ein. Die Eingriffe sind jedoch gerechtfertigt. Die Akkreditierungspflicht wäre geeignet, erforderlich und angemessen, das Ziel zu erreichen, unmittelbar Markttransparenz hinsichtlich umweltbezogener Produkt- und Produktionseigenschaften herzustellen und mittelbar es Verbraucher:innen zu ermöglichen, umweltschonende Produkte auszuwählen.

Hinsichtlich der Zweckmäßigkeit ist zunächst festzustellen, dass der Wortlaut des Kommissionsvorschlages zwar eine Akkreditierungspflicht bezogen auf die Konformitätsbewertungsstellen ausdrücklich regelt, eine Erstreckung der Pflicht auf das Konformitätsbewertungsprogramm aber auch nicht ausschließt. Es entspricht zudem der sich dynamisch entwickelnden, jüngsten Verwaltungspraxis der *Deutschen Akkreditierungsstelle* (DAkKS) die Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit von Nachhaltigkeits-Konformitätsbewertungsprogrammen zum Gegenstand der Akkreditierung zu machen.¹

Zur Erreichung des Regelungsziels der Vermeidung von *green washing* und der Gewährleistung einer umweltbezogenen Markttransparenz erscheint die Aufnahme der Konformitätsbewertungsprogramme in die Akkreditierung jedenfalls zweckmäßig und geboten. Würde für die Zwecke der Akkreditierung ausschließlich die Kompetenz und Unabhängigkeit der Konformitätsbewertungsstelle geprüft, so könnten Zertifizierungen – ungeachtet der lauterkeitsrechtlichen Grenzen – auf der Grundlage wenig aussagekräftiger oder sogar irreführender Konformitätsbewertungsprogramme erteilt werden. Das *green washing*-Risiko würde dadurch sogar noch verschärft, weil die Zertifizierung aufgrund der Akkreditierung der jeweiligen Konformitätsbewertungsstelle den Anschein einer besonderen Objektivität, Integrität und Zuverlässigkeit verleihen würde.

Daher erscheint im Ergebnis eine Klarstellung in Art. 11 der *Green-Claims-Richtlinie* sinnvoll, wonach auch das Konformitätsbewertungsprogramm in die Akkreditierung einzubeziehen ist.

¹ Vgl. DAkKS-Merkblatt zur Prüfung der Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit neuer privater Konformitätsbewertungsprogramme gemäß Abschnitt 4.6.3, DIN EN ISO/IEC 17011, M-17011 Anhang 2 vom 29. August 2023.

I. GUTACHTENAUFTRAG

Anlass und Gegenstand des Gutachtens ist der Kommissionsvorschlag für eine *Green-Claims-Richtlinie*² (nachfolgend: „Richtlinienvorschlag“ oder „Kommissionsvorschlag“). Darin ist vorgesehen, dass die für die Überprüfung und Zertifizierung der Einhaltung der Anforderungen der Richtlinie bei der Formulierung ausdrücklicher Umweltaussagen und der Verwendung von Umweltzeichensystemen zuständige Prüfstelle (Konformitätsbewertungsstelle) verpflichtend akkreditiert sein muss. Nicht (ausdrücklich) vorgesehen ist dagegen, dass auch das Konformitätsbewertungsprogramm, auf das sich die Umweltaussage oder das Umweltzeichensystem stützt, in die Akkreditierungspflicht einzu beziehen ist (näher zum Hintergrund und rechtlichen Rahmen sogleich II. und III.).

Vor diesem Hintergrund ist zu klären, ob es rechtlich möglich ist, auch die Konformitätsbewertungsprogramme selbst in der künftigen Richtlinie einer Akkreditierungspflicht zu unterwerfen (dazu IV.).

Weiterhin sollen Vor- und Nachteile einer Akkreditierungspflicht mit Blick auf die Anwendung der Anforderungen in Art. 3 bis 8 des Richtlinienvorschlags betrachtet werden (dazu V.) sowie die rechtlichen Herausforderungen bei der Um- und Durchsetzung einer solchen Pflicht (dazu VI.).

II. HINTERGRUND UND REGULUNGSPROBLEM

1. MARKTTRANSPARENZ: GRUNDLAGEN, BEDEUTUNG

Hinreichende Markttransparenz in Bezug auf umwelt- oder allgemeine nachhaltigkeitsbezogene Merkmale von Produkten oder Produktionsprozessen sind elementare Funktionsbedingungen einer ökologischen und an Nachhaltigkeitszielen orientierten Transformation der Wirtschaft.³

Markttransparenz hat dabei eine mindestens zweifache Funktion: Zum einen geht es schlicht um Verbraucherschutz, zum anderen ist ein Mindestmaß an Markttransparenz auf bestimmten Märkten Voraussetzung dafür, dass qualitativ⁴ hochwertige Produkte angeboten werden können.

Im Einzelnen:

Soweit Verbraucher:innen ein Interesse haben, nachhaltige Produkte zu erwerben, können sie dies nur dann praktisch umsetzen, wenn ihnen die dafür erforderlichen In-

² Vorschlag vom 22. März 2023 für eine *Richtlinie über die Begründung ausdrücklicher Umweltaussagen und die diesbezügliche Kommunikation* (Richtlinie über Umweltaussagen), COM(2023) 166 final.

³ So auch die Erwägungen im Kommissionsvorschlag, COM(2023) 166 final, S. 1.

⁴ Der Begriff der „Produktqualität“ kann im weiteren Sinne auch Umwelteigenschaften oder sogar Produktionsbedingungen betreffen.

formationen über das Produkt und seine Produktion umfassend und inhaltlich zutreffend vorliegen. Nur auf einem hinreichend transparenten Markt können etwaige⁵ Präferenzen⁶ für nachhaltige Produkte in Kaufentscheidungen sinnvoll umgesetzt werden.

Verbraucher:innen können auf diese Weise einen aktiven Beitrag zur ökologischen und nachhaltigkeitsorientierten Transformation der Wirtschaft leisten.⁷ Ohne hinreichende Transparenz hinsichtlich nachhaltigkeitsbezogener Produkteigenschaften und Produktionsbedingungen werden ökologisch vorteilhafte Produkte wegen der höheren Produktionskosten vielfach einen Wettbewerbsnachteil gegenüber konventionell hergestellten, aber äußerlich identischen Produkten haben. Umgekehrt erfahren Produkte mit besseren Umwelteigenschaften im Vergleich zum *status quo* einen zumindest relativen Wettbewerbsvorteil gegenüber konventionellen Produkten, wenn die jeweiligen, eigentlich „unsichtbaren“ Umwelteigenschaften zuverlässig sichtbar gemacht werden. Das kann so weit gehen, dass auf bestimmten Märkten qualitativ hochwertige Produkte, die von minderwertigen äußerlich nicht ohne Weiteres zu unterscheiden sind, nicht mehr oder nicht im eigentlich nachgefragten Umfang angeboten werden können. Wegen der fehlenden Unterscheidbarkeit und Überprüfbarkeit der Qualität wählen Abnehmer:innen immer das billigere Produkt, das äußerlich identisch erscheint, aber qualitativ schlechter ist. Das qualitativ hochwertigere und teurere, aber äußerlich identisch erscheinende Produkt wird nicht nachgefragt. Der Markt für qualitativ hochwertige Produkte kann dann völlig zum Erliegen kommen. Diese Folge von Informationsasymmetrien ist seit den 1970er in wirtschaftswissenschaftlichen Modellen theoretisch erklärt worden.⁸ Das Modell lässt sich ohne Weiteres auf umwelt- und nachhaltigkeitsbezogene Produktqualitäten übertragen.

2. ZERTIFIZIERUNG

Auf Verbrauchermärkten besteht eines der wichtigsten Instrumente zum Abbau von Informationsasymmetrien und zur Herstellung von Markttransparenz in der Kennzeichnung von Produkten.⁹ Produktkennzeichnungen haben dabei die Funktion, solche Eigenschaften und Produktionsbedingungen für Verbraucher:innen „sichtbar“ zu machen, die dem Produkt selbst nicht unmittelbar anzusehen sind (sog. verdeckte Eigenschaften). Verstärkt wird das Problem im Falle von Eigenschaften, die dem Produkt selbst nicht anhaften und auch nicht mit aufwendigen Nachweiseverfahren oder Laboruntersuchungen nachträglich überprüfbar sind. Dies gilt etwa für Produktionsbedingungen wie den CO₂-Fußabdruck eines Produktes. In den Wirtschaftswissenschaften wurde

⁵ Der Ansatz setzt das Vorhandensein solcher Präferenzen voraus. Das Potential des Transparenzmechanismus wird demnach durch den Umfang der entsprechenden Präferenzen der Marktteilnehmer begrenzt. Siehe dazu: *Lübbe-Wolff*, Instrumente des Umweltrechts - Leistungsfähigkeit und Leistungsgrenzen, NVwZ 2001, 481 (489).

⁶ Das grundsätzliche Vorhandensein derartiger Präferenzen kann unterstellt werden, so das Ergebnis einer entsprechenden empirischen Studie im Auftrag der Kommission: *Duke, C., Thorun, C., Dekeulenaer, F. et al.*, Behavioural study on consumers' engagement in the circular economy – Final report, European Commission, Consumers, Health, Agriculture and Food Executive Agency: 2018, <https://data.europa.eu/doi/10.2818/956512>.

⁷ Kommissionsvorschlag, COM(2023) 166 final, S. 1: „aktive Rolle beim ökologischen Wandel“.

⁸ Grundlegend: *Akerlof*, The Market for Lemons: Quality Uncertainty and the Market Mechanism, in: Quarterly Journal of Economics 1970, S. 488–500; vgl. dazu *Tietzel, Manfred/Weber, Marion*, Von Betrugern, Blendern und Opportunisten – Eine ökonomische Analyse, Zeitschrift für Wirtschaftspolitik 1991, 109 (113 ff., 123 ff.): Aus verschiedenen Gründen, u.a. langfristigen Informationseffekten bei wiederholten Transaktionen, Reputationsrisiken, sog. *signaling*-Strategien der Anbieter (insbesondere durch Zertifizierungssysteme!), treten die theoretisch im Modell von Akerlof vorhergesagten Folgen eines vollständigen Marktzusammenbruchs auf realen Märkten nicht bzw. nicht in dem nach dem Modell prognostizierten Maße ein; an der grundsätzlichen Bedeutung von Informationsasymmetrien ändert dies nichts.

⁹ Vgl. dazu überblicksartig: *Krebs*, in: *Conrad/Grünwald/Kalscheuer/Milker* (Hrsg.), Handbuch öffentlich-rechtliches Außenbergsrecht, C.H.Beck 2021, § 7 Rn. 179 ff.

dafür der Begriff der „Potemkin¹⁰-Eigenschaften“ (*potemkin attributes*) geprägt.¹¹ Hier sind Betrugsanreize für Anbieter:innen besonders hoch, weil das Entdeckungsrisiko gering ist.¹² Verstärkt werden die Anreize, wenn Verbraucher:innen bereit sind, für die behauptete Potemkin-Eigenschaft (geringer CO₂-Fußabdruck) mehr zu bezahlen als für ein identisches Produkt ohne diese Eigenschaft.

Seit jeher besteht bei der Kennzeichnung „unsichtbarer“ Eigenschaften von Produkten die zentrale Herausforderung darin, die Zuverlässigkeit und Integrität der Kennzeichnungssysteme zu gewährleisten.¹³ Zu diesem Zweck werden u.a. Produkte nach bestimmten Qualitäts- und Produktionsstandards zertifiziert. Zertifizierung bedeutet in diesem Zusammenhang Konformitätsbewertung nach einem standardisierten Verfahren anhand zuvor festgelegter Kriterien.¹⁴ Die Anforderungen, die das Produkt oder das Produktionsverfahren erfüllen muss und wie dies überprüft wird, sind dabei im Konformitätsbewertungsprogramm festgelegt.

Von den möglichen Varianten ist dabei vorliegend die Zertifizierung/Konformitätsbewertung durch unabhängige Dritte (sog. *third-party certification*) praktisch relevant. Der – meist private – Dritte fungiert dabei als Konformitätsbewertungsstelle (Zertifizierungsstelle).

3. AKKREDITIERUNG

Damit Zertifizierungsansätze zur Herstellung von Markttransparenz funktionieren, müssen die Marktteilnehmer:innen auf die Integrität des Zertifizierungssystems und die Richtigkeit der Zertifizierung vertrauen können. Dieser Sicherung der Integrität und Richtigkeit der Zertifizierung dient die (hoheitliche) Akkreditierung.¹⁵

Akkreditierung meint im vorliegenden Zusammenhang die in Deutschland ausschließlich¹⁶ von der Deutschen Akkreditierungsstelle (DAKs) durchgeführte hoheitliche¹⁷ Aufgabe der *Bestätigung, dass eine Konformitätsbewertungsstelle die in harmonisierten Normen festgelegten Anforderungen und, gegebenenfalls, zusätzliche Anforderungen, einschließlich solcher in relevanten sektoralen Akkreditierungssystemen, erfüllt, um eine spezielle Konformitätsbewertungstätigkeit durchzuführen*¹⁸.

¹⁰ Benannt nach den gleichnamigen, lediglich aus Kulissen bestehenden Dörfern, die Potemkin 1787 einer Legende zu Folge zur Täuschung der Zarin Katharina der Großen auf der Krim aufgebaut haben soll.

¹¹ Grundlegend und instruktiv: *Tietzel, Manfred/Weber, Marion*, Von Betrügern, Blendern und Opportunisten – Eine ökonomische Analyse, Zeitschrift für Wirtschaftspolitik 1991, 109 (116).

¹² Vgl. *Tietzel, Manfred/Weber, Marion*, Von Betrügern, Blendern und Opportunisten – Eine ökonomische Analyse, Zeitschrift für Wirtschaftspolitik 1991, 109 (121)

¹³ Vgl. *Krebs*, in: Conrad/Grünwald/Kalscheuer/Milker (Hrsg.), Handbuch öffentlich-rechtliches Äußerungsrecht, C.H.Beck 2021, § 7 Rn. 181; *Jahn/Schramm/Spiller*, Zur Glaubwürdigkeit von Zertifizierungssystemen.

¹⁴ Vgl. *Bloehs/Frank*, Akkreditierungsrecht, 1. Auflage 2015, Systematische Einführung Rn. 2.

¹⁵ *Bloehs/Frank*, Akkreditierungsrecht, 1. Auflage 2015, Systematische Einführung Rn. 9: Schaffung von Vertrauen und Qualitätssicherung.

¹⁶ § 1a AkkStelleG in Umsetzung von Art. 4 Abs. 1 der VO (EG) Nr. 715/2008.

¹⁷ § 1 AkkStelleG sowie AkkStelleG-Bleihungsverordnung. Eine Ausnahme bilden sog. *Drittlandverfahren*, wenn die DAKs Konformitätsbewertungsstellen mit Sitz im Ausland akkreditiert.

¹⁸ Siehe die Legaldefinition in Art. 2 Nr. 10 der VO (EG) Nr. 715/2008 über die Vorschriften für die Akkreditierung und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 339/93 (ABI. L 218 vom 13.8.2008, S. 30), zuletzt geändert durch VO (EU) 2019/1020 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 (ABI. L 169 vom 25. Juni 2019, S. 1).

Geprüft wird dabei vorrangig die Kompetenz der zu akkreditierenden Konformitätsbewertungsstelle (Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2008). Klassische Beispiele sind die Akkreditierung der Konformitätsbewertungsstellen im Produktsicherheitsrecht und im Recht der ökologischen/biologischen landwirtschaftlichen Produktion¹⁹.

Akkreditierungsprogramme werden aber über die bloße Feststellung der Kompetenz der Konformitätsbewertungsstelle hinaus auf die Prüfung der Akkreditierungsfähigkeit des gesamten Konformitätsbewertungsprogrammes ausgedehnt.²⁰ So hat die DAkKS jüngst die Akkreditierungsfähigkeit des Konformitätsbewertungsprogramms in der Version 4.1 des *Grüne-Knopf-Standards 2.0* festgestellt.²¹

Bei der Einführung neuer Konformitätsbewertungsprogramme wird dabei so vorgegangen, dass die DAkKS auf Antrag des Programmeigners²² zunächst die Akkreditierungsfähigkeit des Programms verbindlich feststellt. Anschließend kann dann einer Zertifizierungsstelle die Akkreditierung für das akkreditierungsfähige Konformitätsbewertungsprogramm erteilt werden. Akkreditiert wird dabei also zwar weiterhin die Konformitätsbewertungsstelle. Das Konformitätsbewertungsprogramm wird jedoch in den Umfang der Akkreditierung mit aufgenommen.

4. KOMMISSIONSVORSCHLAG FÜR EINE GREEN-CLAIMS-RICHTLINIE

Der Kommissionsvorschlag für eine *Green-Claims-Richtlinie* regelt zwei Grundtypen der umweltbezogenen Unternehmenskommunikation: Einerseits Anforderungen an ausdrückliche Umweltaussagen im Allgemeinen (Art. 3-6, 9 und 10 des Richtlinienvorschlages) und andererseits Anforderungen an Umweltaussagen durch Umweltzeichen im Besonderen (Art. 7, 8, 10 und 11).

Jede Umweltaussage muss danach begründet werden und die Begründung muss bestimmten Mindestanforderungen genügen (Art. 3-6); die Einhaltung der entsprechenden Vorgaben wird von einer akkreditierten Konformitätsbewertungsstelle überprüft (Art. 10 Abs. 1 und Abs. 4).

¹⁹ Die Akkreditierungspflicht ergibt sich aus der VO (EU) 2018/848 iVm Artikels 3 Nummer 5 und Artikel 29 der VO (EU) 2017/625; vgl. dazu nach alter Rechtslage: *Klinger/Hartmann/Krebs*, Vom Blauen Engel zum Bekleidungsengel? Umweltsiegel als Vorbild staatlicher Zertifizierungen in der Textilindustrie, ZUR 2015, 270 (274).

²⁰ Vgl. DAkKS (Hrsg.), Merkblatt zur Prüfung der Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit neuer privater Konformitätsbewertungsprogramme gemäß Abschnitt 4.6.3, DIN EN ISO/IEC 17011, M-17011 Anhang 2 vom 29. August 2023. Das Merkblatt ersetzt die am 28. August 2023 zurückgezogene *Regel* zur Prüfung der Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit neuer privater Konformitätsbewertungsprogramme gemäß Tz. 4.6.3 EN ISO/IEC 17011, *Revision 1.3 vom 27. November 2018* (https://www.dakks.de/files/Dokumentensuche/Dateien/71%20SD%200%20016_Regel-Prüfung-neue-Konformitätsbewertungsprogramme_20181127_v1.3_zurückgezogen.pdf); siehe aber nunmehr European Accreditation (Hrsg.), *EA procedure and criteria for the evaluation of conformity assessment schemes by EA accreditation body members, EA-1/22 A-AB: 2023*, https://european-accreditation.org/wp-content/uploads/2023/04/EA-1_22.pdf, die zum Mai 2024 (ein Jahr nach Veröffentlichung in Kraft tritt).

²¹ DAkKS (Hrsg.), Pressemitteilung vom 16. Juni 2023, *DAkKS akkreditiert Zertifizierungsstellen für den Grünen Knopf 2.0 – Akkreditierungsfähigkeit des Zertifizierungsprogramms „Grüner Knopf“ bestätigt*, <https://www.dakks.de/de/pressemitteilung-detail/dakks-akkreditiert-zertifizierungsstellen-fuer-den-gruenen-knopf.html>.

²² Dieser kann selbst eine Zertifizierungsstelle sein; er kann jedoch auch – wie beim Grünen Knopf – ausschließlich Programmeigner sein.

Zu den materiellen Anforderungen an eine ausdrückliche Umweltaussage zählt insbesondere, dass sie sich auf allgemein anerkannte wissenschaftliche Erkenntnisse stützen, genaue Informationen verwenden und internationale Standards berücksichtigen muss (Art. 3 Abs.1 Spiegelstrich 2²³).

Umweltzeichen müssen dieselben Anforderungen erfüllen, die für alle sonstigen Umweltaussagen gelten (Art. 7 Abs. 1) und darüber hinaus weitere Anforderungen (Art. 7 Abs. 2).

Diese weiteren Anforderungen an Umweltzeichensysteme werden in Art. 8 festgelegt. Dabei handelt es sich um besondere „Zertifizierungssysteme“, in deren Rahmen bescheinigt wird, dass ein Produkt, ein Verfahren oder ein Gewerbetreibender die Anforderungen an ein Umweltzeichen erfüllt (Art. 8 Abs. 1 des Richtlinienvorschlags).

Nach Art. 2 Nr. 8 des Richtlinienvorschlags sind Umweltzeichen „Nachhaltigkeitssiegel“, die „ausschließlich oder überwiegend Umweltaspekte eines Produkts, eines Verfahrens oder eines Gewerbetreibenden“ abdecken. Zur Definition von Nachhaltigkeitssiegeln verweist Art. 2 Nr. 7 des Richtlinienvorschlags auf Art. 2 Buchstabe r) der RL 2005/29/EG. Gemeint ist die UGP-Richtlinie in der Fassung, die sie durch einen neuen Kommissionsvorschlag²⁴ künftig erhalten soll. Danach ist ein Nachhaltigkeitssiegel ein

freiwilliges öffentliches oder privates Vertrauenssiegel, Gütezeichen oder Ähnliches, mit dem Ziel, ein Produkt, ein Verfahren oder ein Unternehmen in Bezug auf seine ökologischen oder sozialen Aspekte oder beides hervorzuheben oder zu fördern.

(Art. 2 Buchstabe r) der RL 2005/29/EG in der Fassung des Kommissionsvorschlags²⁵)

Zur Definition der Zertifizierungssysteme im Sinne des Art. 8 verweist Art. 2 Nr. 10 des Richtlinienvorschlags auf Art. 2 Buchstabe s) der UGP-Richtlinie (in der Fassung des Kommissionsvorschlags). Danach ist ein Zertifizierungssystem ein

System der Überprüfung durch Dritte, das allen Gewerbetreibenden, die bereit und in der Lage sind, die Anforderungen des Systems zu erfüllen, unter transparenten, lauterer und diskriminierungsfreien Bedingungen offensteht und durch das zertifiziert wird, dass ein Produkt bestimmte Anforderungen erfüllt, und bei dem die Überwachung der Einhaltung der Anforderungen objektiv ist, auf inter-

²³ Entspricht Art. 3 Abs. 1 lit. (b) in der englischsprachigen Fassung. In der deutschsprachigen Fassung des Vorschlags werden die Unterpunkte in Artikel 3 Abs. 1 mit Spiegelstrichen und nicht wie im englischsprachigen Original mit Kleinbuchstaben [(a), (b), (c)...] gegliedert.

²⁴ Vorschlag der Kommission zur Änderung der Richtlinien 2005/29/EG und 2011/83/EU hinsichtlich der Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel durch besseren Schutz gegen unlautere Praktiken und bessere Informationen (COM(2022) 143 final).

²⁵ Vorschlag der Kommission zur Änderung der Richtlinien 2005/29/EG und 2011/83/EU hinsichtlich der Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel durch besseren Schutz gegen unlautere Praktiken und bessere Informationen (COM(2022) 143 final).

nationalen, Unions- oder nationalen Normen oder Verfahren basiert und von einer Partei durchgeführt wird, die vom Eigentümer des Systems und dem Gewerbetreibenden unabhängig ist.

(Art. 2 Buchstabe s) der UGP-Richtlinie in der Fassung des Kommissionsvorschlages²⁶)

Die in der Praxis gängige, aber besonders problematische sog. „Selbst-Zertifizierung“²⁷ ist damit ausgeschlossen.²⁸

Die Mitgliedstaaten müssen ein Verfahren einrichten, mit dem überprüft werden kann, ob ausdrückliche Umweltaussagen den Art. 3 bis 7 entsprechen und ob Umweltzeichensysteme dem Art. 8 entsprechen. Diese Prüfungen sind von einer unabhängigen Konformitätsbewertungsstelle durchzuführen, die nach Art. 11 Abs. 1 des Richtlinienvorschlages auf Grundlage der VO (EG) Nr. 765/2008 akkreditiert ist.

Nach Art. 11 Abs. 2 umfasst die Akkreditierung „insbesondere“ die Bewertung der Einhaltung der Anforderungen nach Art. 11 Abs. 3. Dort werden ausschließlich Anforderungen an die Konformitätsbewertungs- bzw. Prüfstelle festgelegt (Unabhängigkeit der Prüfstelle vom Produkt oder Gewerbetreibenden, Unabhängigkeit des Personals, Anforderungen an Integrität, Kompetenz, Fachwissen, Infrastruktur, Verschwiegenheit etc.).

Zum weiteren Überprüfungs- bzw. Zertifizierungsverfahren regelt Art. 10 Abs. 5, dass die Prüfstelle Art und Inhalt der ausdrücklichen Umweltaussage oder des Umweltzeichens berücksichtigen muss. Im Übrigen macht die Richtlinie keine weiteren ausdrücklichen Vorgaben an die Prüfungsinhalte nach Art. 10 Abs. 1 und Abs. 2.

Dies wirft die Frage auf, ob (weitergehende) Anforderungen an das Konformitätsbewertungsprogramm zum Gegenstand der nach Art. 11 vorgeschriebenen Akkreditierung gemacht werden können.

Dabei ist zu beachten, dass die Akkreditierung gemäß Art. 11 Abs. 2 des Richtlinienvorschlages die Anforderungen an die Prüfstelle nach Absatz 3 nur „insbesondere“ umfasst. Man wird Art. 11 Abs. 2 daher dahin auslegen können, dass über die Anforderungen an die Prüfstelle hinaus auch Anforderungen an das Konformitätsbewertungsprogramm sein *können*. Es ist aber nicht ohne Weiteres klar, dass die Akkreditierungsstellen, die Akkreditierungsfähigkeit der jeweiligen Konformitätsbewertungsprogramme auch prüfen *müssen*. Dies wirft die Frage auf, ob eine solche weitergehende Pflicht zur Prüfung des Konformitätsbewertungsprogramms in der Richtlinie geregelt werden kann.

²⁶ Vorschlag der Kommission zur Änderung der Richtlinien 2005/29/EG und 2011/83/EU hinsichtlich der Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel durch besseren Schutz gegen unlautere Praktiken und bessere Informationen (COM(2022) 143 final).

²⁷ Zur Unterscheidung zwischen *First-, Second- und Third-Party-Zertifizierung* siehe *Klinger/Ernst*, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021, S. 8, https://www.vzbv.de/sites/default/files/2021-12/Rechtsgutachten_Klinger-Ernst_Textilsiegel_final%20%28002%29.pdf

²⁸ Vgl. zur den rechtlichen Schwierigkeiten, ein solches Verbot auf nationaler Ebene – ohne entsprechende EU-Richtlinie – zu etablieren: *Klinger/Ernst*, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021S. 18.

III. RECHTLICHER RAHMEN

Der relevante rechtliche Rahmen und Kontext ergibt sich aus (internationalem) *soft law*, insbesondere ISO-Normen, dem einschlägigen EU-Sekundär- sowie dem Primärrecht.

1. SOFT LAW

Der als solcher zunächst rechtlich nicht oder nur indirekt verbindliche Rahmen der einschlägigen *soft law* Regeln wird durch folgende Normen aufgespannt:

Auf internationaler Ebene sind insbesondere folgende harmonisierte Normen relevant:

- ISO/IEC 17011:2018-03 *Konformitätsbewertung - Anforderungen an Akkreditierungsstellen, die Konformitätsbewertungsstellen akkreditieren*
- ISO/IEC 17065:2012-09 *Konformitätsbewertung - Anforderungen an Stellen, die Produkte, Prozesse und Dienstleistungen zertifizieren*
- ISO/IEC 17067:2013-08 *Konformitätsbewertung - Grundlagen der Produktzertifizierung und Leitlinien für Produktzertifizierungsprogramme.*

Auf europäischer Ebene hat das *Horizontal Harmonization Committee (HHC) der Europäischen Kooperation für Akkreditierung (European co-operation for Accreditation*²⁹, kurz: EA) das Dokument *EA procedure and criteria for the evaluation of conformity assessment schemes by EA accreditation body members (EA-1/22 A-AB: 2023)*³⁰ vom 24. Mai 2023 erarbeitet, das zum Mai 2024 in Kraft treten soll. Es beschreibt verbindliche Anforderungen an Programmeigner (*scheme owner*) und das Verfahren und die Anforderungen bei der Evaluierung von Konformitätsbewertungsprogrammen durch die nationalen europäischen Akkreditierungsstellen. Die Anforderungen sollen Tz. 4.6 der ISO/IEC 17011:2017 erfüllen.³¹

Die DAkkS hat die Regel zur Prüfung der Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit neuer privater Konformitätsbewertungsprogramme gemäß Tz. 4.6.3 EN ISO/IEC 17011 vom 27. November 2018 am 29. August 2023 zurückgezogen und durch ein – allerdings in wesentlichen Teilen gleich lautendes – Merkblatt zur Prüfung der Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit neuer privater Konformitätsbewertungsprogramme gemäß Abschnitt 4.6.3 DIN EN ISO/IEC 17011 (M-17011)³² vom selben Tag ersetzt. Es dient der Umsetzung der Anforderungen der DIN EN ISO/IEC 17011, wonach eine Akkreditierungsstelle über Regelungen und dokumentierte Verfahren verfügen muss, um die Eignung der Konformitätsbewertungsprogramme für Akkreditierungszwecke zu bestimmen.³³

Das Merkblatt geht in Ziff. 4.1.1. Abs. 1 davon aus, dass eine Prüfung des Konformitätsbewertungsprogramms durch die DAkkS immer dann notwendig ist, wenn eine Konformitätsbewertungsstelle *Konformitätsbewertungsnachweise an den Markt ausgeben*

²⁹ Von der Kommission gem. Art. 14 VO (EU) Nr. 765/2008 anerkannte Stelle, die den Anforderungen des Anhangs I der Verordnung entspricht, siehe Art. 14 Abs. 3 VO (EU) Nr. 765/2008.

³⁰ https://european-accreditation.org/wp-content/uploads/2023/04/EA-1_22.pdf; die DAkkS stellt unter https://www.dakks.de/files/Dokumentensuche/Dateien/EA-1_22%20A-AB_2023_Deutsche%20Übersetzung.pdf eine deutsche Übersetzung zur Verfügung.

³¹ Vgl. EA-1/22 A-AB:2023, S. 4 der deutschen Übersetzung.

³² Abrufbar unter <https://www.dakks.de/de/dokument-detail.html?id=merkblatt-zur-pruefung-der-feststellung-der-akkreditierungsfahigkeit-neuer-privater-konformitaetsbewertungsprogramme-gemass-abschnitt-4-6-3-din-en-iso-iec-17011>.

³³ S. 1 des Merkblatts.

will, die nicht oder nicht vollständig in gesetzlichen Anforderungen, technischen Vorschriften oder anerkannten Normen geregelt sind oder von diesen abweichen oder über diese hinausgehen (insb. bei Gütesiegeln/Konformitätszeichen). Als Prüfungsmaßstab nennt Ziff. 4.1.2., dass die Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit des Konformitätsbewertungsprogramms zu versagen ist, wenn das Programm in Widerspruch zu gesetzlichen Vorgaben steht (Absatz 1) und wenn der Antragsteller nicht zur Überzeugung der DAkkS nachweisen kann, dass in dem Konformitätsbewertungsprogramm alle notwendigen regulativen und normativen Mindestvorgaben an den Bewertungsgegenstand (Level 4 und 5) nach dem jeweiligen Stand der Technik und unter Berücksichtigung des Prüfungsrisikos abgeprüft und bewertet werden (Absatz 2).

Die allgemeine Regel R-17011 zur Anwendung der DIN EN ISO/IEC 17011 vom 17. Februar 2022 gilt weiterhin. Sie konkretisiert die Anforderungen der DIN EN ISO/IEC 17011.

2. SEKUNDÄRRECHT

Der grundlegende sekundärrechtliche Rechtsrahmen der Akkreditierung wird durch die Verordnung (EG) Nr. 765/2008³⁴ aufgespannt.

Der Regelungsgegenstand der künftigen *Green-Claims-Richtlinie* (ausdrückliche Umweltaussagen und Umweltzeichen) wird bereits durch eine Reihe von Sekundärrechtsakten punktuell geregelt. Auf diese ist vorliegend jedoch nicht weiter einzugehen, da sie zur rechtlichen Zulässigkeit einer verpflichten Akkreditierung *im Unionssekundärrecht* nichts beitragen. Denn der Richtlinienvorschlag nimmt in Art. 1 Abs. 2 Umweltzeichensysteme und ausdrückliche Umweltaussagen, die durch u.a. die genannten sekundärrechtliche Vorschriften bereits geregelt sind, vom Anwendungsbereich des Richtlinienvorschlags ausdrücklich aus. Zu diesen vorrangig anzuwendenden Sekundärrechtsakten zählen unter anderem die EU-Umweltzeichenverordnung (VO (EG) Nr. 66/2010), die EU-Öko-Verordnung (VO (EU) 2018/848), die EU-Energieverbrauchskennzeichnungs-Verordnung (VO (EU) 2017/1369) und die EU-EMAS-Verordnung (VO (EG) Nr. 1221/2009 (VO (EG) Nr. 1221/2009).

3. PRIMÄRRECHT

Die wesentlichen rechtlichen Maßgaben, die einer Verschärfung des Kontrollregimes entgegenstehend können, sei es durch ausdrückliche Erstreckung der Akkreditierungspflicht auf das Konformitätsbewertungsprogramm, sei es durch weitgehende materielle Einschränkungen oder methodische Vorgaben zur Begründung ausdrücklicher Umweltaussagen und für Umweltzeichensysteme, ergeben sich aus dem EU-Primärrecht. Bedeutsam sind hier vor allem die Grundfreiheiten aus dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) sowie die Unionsgrundrechte. Diese ergeben sich nach Art. 6 Abs. 1 Vertrag über die Europäische Union (EUV) zum einen aus der EU-Grundrechte-Charta (EU-GRC) und zum anderen nach Art. 6 Abs. 3 EUV aus den Grundrechten als allgemeine Rechtsgrundsätze, wie sie in der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und wie sie sich aus den gemeinsamen der Mitgliedstaaten Verfassungsüberlieferungen ergeben. Eingehend dazu sogleich IV.2.)

³⁴ Verordnung (EG) Nr. 765/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Juli 2008 über die Vorschriften für die Akkreditierung und Marktüberwachung im Zusammenhang mit der Vermarktung von Produkten und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 339/93 des Rates, ABl. L 218 vom 13.8.2008, S. 30–47, zuletzt geändert durch die Verordnung (EU) 2019/1020 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über Marktüberwachung und die Konformität von Produkten sowie zur Änderung der Richtlinie 2004/42/EG und der Verordnungen (EG) Nr. 765/2008 und (EU) Nr. 305/2011, ABl. L 169 vom 25.6.2019, S. 1–44.

IV. ZULÄSSIGKEIT EINER AKKREDITIERUNGSPFLICHT FÜR KONFORMITÄTSBEWERTUNGSPROGRAMME

Gegenstand der vorliegend zu begutachtenden Rechtsfragen ist die Möglichkeit der *verpflichtenden* Akkreditierung von Konformitätsbewertungsprogrammen zur Überprüfung und Zertifizierung der Begründung von Umweltaussagen. Die Konformitätsprogramme als solche sind in Art. 10 des Richtlinienentwurfes geregelt; eine verpflichtende Aufnahme der *Programme* in die Akkreditierung ist dort jedoch nicht, jedenfalls nicht ausdrücklich vorgesehen.

Die verpflichtende Akkreditierung der *Prüfstelle*³⁵ ist dagegen in Art. 11 des Richtlinienentwurfes ausdrücklich geregelt; auf ihre rechtliche Zulässigkeit ist daher im Folgenden nur insoweit einzugehen, wie sie denselben Grundsätzen folgt, die für die rechtliche Zulässigkeit der Aufnahme des Konformitätsbewertungsprogramms in die Akkreditierung gelten.

1. VERBANDSKOMPETENZ DES UNIONSGESETZGEBERS

Führte die Kompetenzfrage bei der Prüfung einer *nationalen* Akkreditierungspflicht für Nachhaltigkeitssiegel noch zu größeren Schwierigkeiten und letztlich zur Unionsrechtswidrigkeit eines solchen Ansatzes,³⁶ so ergeben sich folgerichtig bei Regelungsansätzen auf Ebene des Unionsrechts keine Probleme.³⁷

An der Verbandskompetenz des *Unionsgesetzgebers* zur Regelung einer verschärften Akkreditierungspflicht in der Richtlinie bestehen dagegen keine Zweifel.

Rechtsgrundlage ist insoweit insbesondere Art. 114 AEUV (Binnenmarktkompetenz). Davon geht auch der Kommissionsentwurf für den bisherigen Vorschlag aus.³⁸ Die bloße Verschärfung der Akkreditierungspflicht führt zu keinem neuen Regelungsgegenstand.

Zwar wäre auch ein Rückgriff auf die Umweltkompetenz (Art. 192 AEUV) oder die Verbraucherschutzkompetenz (Art. 169 AEUV) oder eine Mehrfachabstützung denkbar. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) entscheidet die Kompetenzfrage jedoch nach dem Regelungsschwerpunkt.³⁹ Diesen sieht jedenfalls die Kommission in der Binnenmarktharmonisierung.⁴⁰ Dass es einer Abstützung auf die Binnenmarktkompetenz nicht

³⁵ Vgl. zu den damit zusammenhängenden Rechtsfragen: *Klinger/Ernst*, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021.

³⁶ Vgl. *Klinger/Ernst*, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021, S. 10-21.

³⁷ Vgl. *Klinger/Ernst*, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021, S. 22.

³⁸ Siehe den Vorspann vor Erwägungsgrund (1) im Kommissionsentwurf sowie die Ausführungen in der Begründung des Vorschlages auf S. 10.

³⁹ EuGH, Urteil vom 17. März 1993, C-155/91, Rn. 19 f.

⁴⁰ Begründung des Kommissionsentwurfes, S. 10.

entgegensteht, wenn die Maßnahme neben der Binnenmarktharmonisierung als Hauptzweck etwa *auch* dem Verbraucherschutz dient, zeigt zudem die ausdrückliche Regelung in Art. 169 Abs. 2 lit. a) AEUV.

2. MATERIELLRECHTLICHE VEREINBARKEIT MIT DEM EU-PRIMÄRRECHT

Für die Vereinbarkeit einer verschärften Akkreditierungspflicht mit dem Unionsrecht kommt es entscheidend auf die primärrechtlich verankerten, europäischen Grundrechte (dazu 2.1) und Grundfreiheiten (dazu 2.2) an.

Dabei sind zwar prinzipiell analoge Ergebnisse wie im Rahmen der Prüfung einer reinen Akkreditierungspflicht der Konformitätsbewertungsstellen zu erwarten.⁴¹ Allerdings wird durch die hier diskutierte *Erweiterung* der Akkreditierungspflicht auf Konformitätsbewertungsprogramme der Kreis der potenziell in ihren Grundrechten betroffenen Unternehmen weiter gezogen. Auch könnte sich die Pflicht zur Prüfung des ganzen Programms im Rahmen der Akkreditierungspflicht als *intensiverer* Grundrechtseingriff darstellen.

Im Ergebnis ist jedoch auch dieser weitergehende Grundrechtseingriff durch den Zweck der verpflichtenden Akkreditierung gerechtfertigt.

Im Einzelnen:

2.1 Grundrechte

Die verschärfte, unionsrechtlich verankerte Akkreditierungspflicht ist vor allem am Maßstab der EU-Grundrechte zu messen.

Die EU ist umfassend an die Grundrechte und insbesondere die EU-Grundrechte-Charta gebunden (vgl. letzter Satz der Präambel sowie Art. 51 Abs. 1 S. 1 EU-GRC).⁴² Die in Art. 51 EU-GRC formulierten Einschränkungen (Subsidiaritätsprinzip und Zuständigkeitsverteilung) spielen für die Bindung der Union nur im Rahmen der hier nicht einschlägigen Leistungsdimension der Grundrechte eine Rolle.⁴³

Die EU-Grundrechte-Charta ist nach Art. 51 anwendbar.

Als Grundrechtsträger:innen, die potentiell in ihren Unionsgrundrechten verletzt sein können, kommen die Programmeigner (*scheme owner*), die Konformitätsbewertungsstellen sowie die Marktteilnehmer:innen in Betracht, die Produkte herstellen und vertreiben, die mit ausdrücklichen Umweltaussagen oder Umweltzeichen gekennzeichnet und beworben werden.

Eingriff in den Schutzbereich der unternehmerischen Freiheit (Art. 16 EU-GRC)

Vor allem Programmeigner und Konformitätsbewertungsstellen können durch die verschärfte Akkreditierungspflicht in ihrer unternehmerischen Freiheit (Art. 16 EU-Grundrechte-Charta) beeinträchtigt sein. Gemeinsam mit der Berufsfreiheit (Art. 15 EU-Grundrechte-Charta) schützt sie die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit in allen ihren

⁴¹ Vgl. dazu bereits *Klinger/Ernst*, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021.

⁴² *Kingreen*, in: *Calliess/Ruffert*, EUV/AEUV, 6. Auflage 2022, Art. 51 EU-GRCharta Rn. 4 ff.

⁴³ *Kingreen*, in: *Calliess/Ruffert*, EUV/AEUV, 6. Auflage 2022, Art. 51 EU-GRCharta Rn. 6, 31.

Ausprägungen. Der Schwerpunkt liegt hier jedoch auf der selbständigen bzw. unternehmerischen Betätigung, die von Art. 16 der EU-GRC geschützt wird⁴⁴. Art. 16 EU-GRC schützt jede unternehmerische Betätigung, d.h. jede selbständige Wirtschafts- oder Geschäftstätigkeit, unabhängig von Rechtsform oder Finanzierungsart, zum Angebot von Gütern oder Dienstleistungen am Markt.⁴⁵

Geschützt ist damit insbesondere das Entwickeln und (entgeltliche) Anbieten von Konformitätsbewertungsprogrammen und Umweltzeichensystemen durch (private⁴⁶) Programmeigner. Ebenso geschützt ist das Anbieten von Zertifizierungsdienstleistungen durch (private) Konformitätsbewertungsstellen. Darüber hinaus ist vom sachlichen Schutzbereich der unternehmerischen Freiheit ebenfalls umfasst das Anbieten von Waren mit ausdrücklichen umweltbezogenen Aussagen oder Umweltzeichen.

Bereits durch den Kommissionsvorschlag wird in den Schutzbereich der unternehmerischen Freiheit der drei Gruppen von Grundrechtsträger:innen normativ eingegriffen. Am stärksten ist dabei der Eingriff in die unternehmerische Freiheit von Konformitätsbewertungsstellen, da diese künftig unmittelbar der Akkreditierungspflicht unterliegen würden.⁴⁷ Reine Programmeigner, die selbst keine Zertifizierungsleistungen (Konformitätsbewertungen) anbieten, wären dagegen nach dem Kommissionsvorschlag von dieser Akkreditierungspflicht nur indirekt betroffen, wenn die jeweilige Akkreditierungsstelle bereits im Rahmen der Akkreditierung der Konformitätsbewertungsstelle die Akkreditierungsfähigkeit des Konformitätsbewertungsprogramms prüft.

Durch eine Verschärfung der Akkreditierungspflicht durch ausdrückliche Erstreckung des Prüfungsumfangs der Akkreditierungsstelle auf das Konformitätsbewertungsprogramm würde der Grundrechtseingriff für die Programmeigner unmittelbarer und dadurch intensiver. Er hätte damit eine ähnliche Intensität wie der Eingriff gegenüber den Konformitätsbewertungsstellen.

Rechtfertigung (Art. 52 Abs. 1 S. 2 EU-GRC)

Jedoch sind diese Einschränkungen der Grundrechte nach Art. 52 EU-GRC gerechtfertigt. Das gilt insbesondere auch für die intensiveren Grundrechtseinschränkungen gegenüber Programmeignern, die mit einer verschärften Akkreditierungspflicht einhergehen.

Insbesondere würden die genannten Grundrechtseinschränkungen durch eine Richtlinie, also gesetzlich im Sinne des einfachen Gesetzesvorbehalts in Art. 52 Abs. 1 S. 1 EU-GRC erfolgen und würden den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren (Art. Art. 52 Abs. 1 S. 2 EU-GRC).

Zu den zur Rechtfertigung von Grundrechtseinschränkungen grundsätzlich anerkannten legitimen Zielen zählen grundsätzlich alle in Art. 2 und 3 EUV anerkannten Werte und Ziele sowie alle Interessen, die durch sonstige besondere Bestimmungen im Primärrecht geschützt sind.⁴⁸ Legitime Ziele in diesem Sinne sind damit insbesondere die

⁴⁴ Ruffert, in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 16 EU-GRCharta Rn. 1.

⁴⁵ Jarass, in: *Ders.*, Charta der Grundrechte der EU, 4. Aufl. 2021, Art. 6

⁴⁶ Das BMZ als staatlicher Programmeigner des Grünen Knopfes dürfte daher nicht grundrechtsberechtigt sein, wohl aber die privaten Konformitätsbewertungsstellen, die die unternehmensbezogenen Kriterien des Grünen Knopfes prüfen.

⁴⁷ Vgl. dazu bereits *Klinger/Ernst*, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021, 24.

⁴⁸ *Kingreen*, in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 52 EU-GRCharta Rn. 67.

Gemeinwohlbelange des Umwelt- (Art. 37 EU-GRC) und Verbraucherschutzes (Art. 38 EU-GRC).

Die verschärfte Akkreditierungspflicht von Konformitätsbewertungsstellen, soll gewährleisten, dass *green washing* unterbunden und ausdrückliche Umweltaussagen und Umweltzeichen wahrheitsgemäße, zuverlässige und aussagekräftige Informationen über die Umwelteigenschaften von Produkten vermitteln. Dadurch sollen unmittelbar die Interessen der Verbraucher:innen an zutreffenden Produktinformationen und mittelbar die Umwelt geschützt werden, indem bestehende Präferenzen für umweltfreundlichere Produkte sich infolge erhöhten Markttransparenz sich tatsächlich in Kaufentscheidungen für umweltfreundlichere Produkte niederschlagen.

Zur Erreichung der genannten Ziele ist sowohl der Kommissionsvorschlag als auch eine Verschärfung der Akkreditierungspflicht geeignet. Denn insoweit genügt ein bloßer Beitrag zur Zielerreichung. Dem Unionsgesetzgeber wird dabei ein weiterer Einschätzungsspielraum zugebilligt und mitunter lediglich geprüft, dass die Maßnahmen zur Zielerreichung nicht völlig ungeeignet sind.⁴⁹ Dass die Zertifizierung nur bzw. jedenfalls in höherem Maße in Kombination mit einer verbindlichen Akkreditierung der Konformitätsbewertungsstelle geeignet ist, Markttransparenz hinsichtlich bestimmter Produkteigenschaften zuverlässig herzustellen, wurde eingangs erläutert.⁵⁰ Die zuverlässige Herstellung von Markttransparenz ist jedoch zwingende Voraussetzung zur Erreichung der genannten Ziele (unmittelbarer Verbraucher- und mittelbarer Umweltschutz).

Die Prüfung der Erforderlichkeit ist insbesondere mit Blick auf die vom vzbv geforderte Verschärfung der Akkreditierungspflicht hinsichtlich des Konformitätsprogrammes relevant. Jedoch ist auch insoweit die Erforderlichkeit im Ergebnis gegeben. Zwar wird damit die Grundrechtseinschränkung insbesondere für die Programmeigner im Vergleich zum bisherigen Kommissionsvorschlag unmittelbarer und intensiver (s.o.). Allerdings wird durch eine genauere Überprüfung des Konformitätsbewertungsprogramms durch die Akkreditierungsstelle auch die Zuverlässigkeit und Aussagekraft der zertifizierten Umweltaussagen und Umweltzeichen wesentlich erhöht. Insofern ist die bloße Akkreditierung der Konformitätsbewertungsstelle, die sich auf eine reine Kompetenzprüfung dieser Stelle beschränken würde, ohne auch das spezifische Konformitätsbewertungsprogramm in den Blick zu nehmen offensichtlich nicht genauso wirksam für die Erreichung des Regelungsziels, wie eine erweiterte und verschärfte Akkreditierungspflicht.

Schließlich ist die verschärfte Akkreditierungspflicht auch angemessen im engeren Sinne. Zwar prüft der EuGH dies Frage selten als eigenständigen Prüfungspunkt, mit der Literatur bietet sich dies jedoch für eine dogmatisch saubere Begründung an.⁵¹ Insofern ist eine Abwägung vorzunehmen zwischen den verfolgten Zielen und dem Gewicht der Grundrechtsbeeinträchtigung.

Zwar handelt es sich um Grundrechtsbeeinträchtigungen vor allem der Programmeigner und der Zertifizierungsstellen von einigem Gewicht. Denn infolge der verschärften Akkreditierungspflicht dürfen bestimmte existierende Konformitätsprogramme in der heute praktizierten Form u.U. nicht mehr weiterbetrieben werden. Gleichwohl stellt sich

⁴⁹ Kingreen, in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEU, 6. Aufl. 2022, Art. 52 EU-GRCharta Rn. 68 mwN.

⁵⁰ S.o. II.2 und II.3.

⁵¹ Vgl. Kingreen, in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEU, 6. Aufl. 2022, Art. 52 EU-GRCharta Rn. 71.

die Akkreditierungspflicht nicht als generelles Verbot des Angebots von Konformitätsbewertungsprogrammen, sondern als bloße Regulierung der Modalitäten⁵² bei der Ausübung einer solchen unternehmerischen Tätigkeit dar (vergleichbar mit der Figur der „Berufsausübungsregelung“ im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁵³ zur grundgesetzlichen Berufsfreiheit) und keine Berufswahlregelung.

Insoweit ist vorliegend einzustellen, dass es aufgrund des Wettbewerbsdruckes und der Anreize auf einem unregulierten Markt praktisch unmöglich ist oder zumindest erheblich erschwert wird, Produkte mit bestimmten, erwünschten Umwelteigenschaften überhaupt zu konkurrenzfähigen Preisen anzubieten (s.o. das ergibt sich aus der insbesondere von *Akerlof* am Beispiel des Handels mit Gebrauchtwagen („Market for Lemons“) illustrierten Phänomens adverser Selektion bei mangelnder Markttransparenz)⁵⁴. Damit ist es auch für Verbraucher:innen dann nicht oder nur eingeschränkt möglich solche Produkte zu erwerben. Infolgedessen wäre es dann auch nicht oder nur eingeschränkt möglich, zumindest mit derartigen auf reinen Marktmechanismen basierenden Instrumenten die mittelbar verfolgten Umweltschutzziele zu erreichen. Gleich wirksame Alternativen wären insoweit strengere Produktregulierungen, insbesondere Verbote für bestimmte Stoffe oder Produktionsmethoden. Dies würde zwar die Grundrechte der Programmeigner und Konformitätsbewertungsstellen schonen, würde sich aber als wesentlich intensiverer Eingriff in die Grundrechte der Hersteller:innen und Anbieter:innen auf den Produktmärkten darstellen. Unklar ist dabei auch, ob derartige Verbote und Einschränkungen der Produkthanforderungen genauso wirksam sind, wie eine umfassende Transparenzregulierung; denn es stellen sich jeweils unterschiedliche Probleme bei der Sicherstellung eines wirksamen Vollzugs.

Ob eine derartige Schonung der Grundrechte der Programmeigner aber überhaupt sinnvoll und in deren Interesse ist, erscheint darüber hinaus zweifelhaft. Denn durch eine strengere Produktregulierung verlieren Transparenzmechanismen an Bedeutung, wodurch die Nachfrage nach zertifizierten Umweltaussagen und Umweltzeichen wiederum abnimmt. Eine Regelung, die die von Programmeignern angebotenen Leistungen zwar nicht einschränkt, aber obsolet werden lässt, kann letztlich ebenfalls als mittelbarer Grundrechtseingriff gewertet werden. Es kann hier daher nicht geklärt werden, ob eine solche Verlagerung der Regulierungsstrategie vom Transparenzmarkt auf den Produktmarkt tatsächlich die Grundrechte der Programmeigner schonen würde. Denn letztlich ist eine strenge Regulierung des Transparenzmarktes durchaus auch im Interesse der Anbieter derartiger Dienstleistungen, da sie ein *level playing field* schafft.

Im Ergebnis gehen die mit der verschärften Akkreditierungspflicht verbundenen Grundrechtseingriffe nicht über das zum Erreichen der Ziele des Verbraucher- und Umweltschutzes erforderliche und angemessene Maß hinaus.

Meinungsfreiheit (Art. 11 EU-GRC)

Unternehmen, die ihre Produkte mit ausdrücklichen Umweltaussagen oder Umweltzeichen bewerben wollen, sind vor allem in ihrer Meinungsfreiheit (Art. 11 EU-GRC) betroffen. Deren sachlicher Schutzbereich umfasst auch kommerzielle Werbung und Unternehmenskommunikation.⁵⁵ Allerdings werden die Grundrechte der Unternehmen, die

⁵² Vgl. EuGH C-306/93 – *Winzersekt*, Slg. 1994, I-5555 Rn. 24.

⁵³ BVerfGE 7, 377 (405 ff.) – *Apotheken-Urteil*.

⁵⁴ S.o. dazu II.1.

⁵⁵ EuGH, Urteil vom 17.12.2015, C-157/14 – *Neptune*, Rn. 63-65.

selbst keine Zertifizierungsdienstleistungen anbieten, sondern Zertifizierungsdienstleistungen einkaufen, um selbst Produkte zu bewerben, durch die (verschärfte) Akkreditierungspflicht nur indirekt und insofern weniger beeinträchtigt als die der Programmeigner und Konformitätsbewertungsstellen. Daher gilt: Wenn schon die Grundrechtseinschränkungen der Programmeigner und Konformitätsbewertungsstellen gerechtfertigt ist, so gilt die erst recht für die weniger intensiven Grundrechtseingriffe in die Kommunikationsfreiheit der auf dem Produktmarkt tätigen Unternehmen.

2.2 Grundfreiheiten (Dienstleistungsfreiheit, Warenverkehrsfreiheit)

Zwar stehen in der Praxis Konflikte zwischen den Grundfreiheiten und *nationalen* Maßnahmen der *Mitgliedstaaten* im Vordergrund. Jedoch binden die Grundfreiheiten auch die Union, insbesondere beim Erlass von Sekundärrecht.⁵⁶

Art. 34 AEUV verbietet somit auch der *Union* mengenmäßige Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung. Art. 56 AEUV gewährleistet für die Dienstleistungsfreiheit nicht nur ein umfassendes Diskriminierungsverbot, sondern auch ein Beschränkungsverbot.⁵⁷

Der sachliche Schutzbereich der Warenverkehrsfreiheit erfasst den Handel mit Waren, d.h. grundsätzlich körperlichen Gegenständen, die einen Geldwert haben und Gegenstand von Handelsgeschäften sein können.⁵⁸ Der Richtlinienentwurf würde den Handel mit Waren, die mit ausdrücklichen Umweltaussagen beworben werden oder mit Umweltzeichen versehen sind, stark einschränken. Das gilt schon für die aktuelle Entwurfsfassung, da die Richtlinie es schlicht verbieten würde, Waren mit bestimmten umweltbezogenen Aussagen zu bewerben und bestimmte Umweltzeichen zu benutzen. Aus einer Verschärfung der Akkreditierungspflicht ergibt sich insoweit nur ein gradueller Unterschied.

Auch der sachliche Schutzbereich der Dienstleistungsfreiheit wäre betroffen. Dienstleistungen in diesem Sinne sind grundsätzlich alle Leistungen, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden, soweit sie nicht den Vorschriften über den freien Waren- und Kapitalverkehr unterliegen.⁵⁹ Das Angebot von Konformitätsbewertungsprogrammen durch Programmeigner und von Zertifizierungsleistungen durch Konformitätsbewertungsstellen wäre somit vom sachlichen Schutzbereich der Dienstleistungsfreiheit erfasst. Auch unabhängig von spezifischen Diskriminierungswirkungen zwischen den Marktteilnehmer:innen (aus verschiedenen Mitgliedstaaten) können die Einschränkungen durch die Akkreditierungspflicht jedenfalls eine *Beschränkung* der bisher möglichen grenzüberschreitenden Ausübung der genannten Dienstleistungstätigkeiten haben. Denn aufgrund der neuen Vorgaben aus der Richtlinie dürften ausdrückliche Umweltaussagen und Umweltzeichen nur noch unter Berücksichtigung bestimmter gesetzlicher Vorgaben zertifiziert werden.

Allerdings ist auch klar, dass für Beschränkungen der Grundfreiheiten durch Harmonisierungsmaßnahmen deutlich weitere Maßstäbe gelten als für Beschränkungen durch

⁵⁶ Zur Warenverkehrsfreiheit: EuGH, Urteil vom 12. Juli 2012, C-59/11 – *Association Kokopelli*, Rn. 80 mwN; zur Dienstleistungsfreiheit: *Kluth*, in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 57 AEUV Rn. 43.

⁵⁷ *Kluth*, in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 57 AEUV Rn. 59 mwN aus der EuGH-Rechtsprechung.

⁵⁸ *Leible/Streinzi*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim* (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 79. EL Mai 2023, AEUV Art. 34 Rn. 28 mwN.

⁵⁹ Vgl. zur Definition des primärrechtlichen Dienstleistungsbegriffs: *Randelzhofer/Forsthoff*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim*, Das Recht der Europäischen Union, Werkstand: 79. EL Mai 2023, Art. 56, 57 AEUV Rn. 32 ff.

einzelstaatliche Maßnahmen.⁶⁰ Insofern kann sogar bezweifelt werden, ob eine Harmonisierungsmaßnahme wie die Akkreditierungspflichten für Konformitätsbewertungsstellen für ausdrückliche Umweltaussagen und Umweltzeichensystemen überhaupt einen Eingriff in die Grundfreiheiten darstellt.⁶¹ Andererseits ist im Rahmen der der weniger stark konturierten Grundfreiheitsdogmatik nicht klar, ob der weitere Spielraum des Unionsgesetzgebers zur Beschränkung der Grundfreiheiten auf Schutzbereichs-, Eingriffs- oder erst auf Rechtfertigungsebene zu verorten ist.⁶²

Ein etwaiger Eingriff in die Dienstleistungs- und Warenverkehrsfreiheit wäre jedenfalls gerechtfertigt. Zu den zwingenden Gründen des Allgemeininteresses, die eine Beschränkung der Dienstleistungs- und der Warenverkehrsfreiheit zu rechtfertigen vermögen, zählen insbesondere der Verbraucher- und der Umweltschutz.⁶³

Das gilt gleichermaßen für die bislang von der Kommission vorgeschlagene Variante der Akkreditierungspflicht wie für eine mögliche Verschärfung und Ausdehnung auf das Konformitätsbewertungsprogramm. Denn insoweit unterscheiden sich die beiden Lösungen hinsichtlich ihrer Eingriffsintensität nur graduell. Ebenso graduell unterscheiden sie sich aber auch hinsichtlich ihrer Wirksamkeit mit Blick auf die Ziele der Binnenmarktharmonisierung, des Verbraucher- und des Umweltschutzes (s.o.). Denn eine strikte Beschränkung der Akkreditierungspflicht auf eine bloße Kompetenzprüfung der Konformitätsbewertungsstelle ließe diesen Stellen große Spielräume bei der Anerkennung und Zertifizierung nach neuen umweltbezogenen Konformitätsbewertungsprogrammen. Dadurch könnte es zu Verzerrungen auf dem Binnenmarkt kommen, weil die Akkreditierung und dadurch indirekt auch die Zertifizierung in manchen Mitgliedstaaten laxer gehandhabt werden würde als in anderen. Indirekt würde es dadurch Marktteilnehmer:innen auf den verschiedenen nationalen Endverbrauchermärkten unterschiedlich leichtfallen, ihre Produkte mit Umweltzeichen oder sonstigen ausdrücklichen Umweltaussagen zu bewerben. Die Konformitätsbewertung wäre damit je nach Herkunftsland unterschiedlich zuverlässig. Dies würde durch eine verschärfte Akkreditierungspflicht zumindest in höherem Maße vermieden. Der freie Dienstleistungs- und Warenverkehr würde durch die harmonisierten, verschärfte Akkreditierungsanforderungen im Ergebnis gefördert. Nationalen Alleingängen einer mitgliedstaatlichen Regulierung der Akkreditierungsregelung wird damit gerade vorgebeugt.

Eine verschärfte Akkreditierungspflicht erscheint damit im Ergebnis unbedenklich auch mit Blick auf die Grundfreiheiten der privaten Konformitätsbewertungsstellen und der Programmeigner sowie der Anbieter:innen von mit ausdrücklichen Umweltaussagen oder Umweltzeichen gekennzeichneten und beworbenen Waren.

⁶⁰ Forsthoff/Eisendle, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Werkstand: 79. EL Mai 2023, Art. 45 AEUV Rn. 129.

⁶¹ So die Annahme bei Klinger/Ernst, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor, erstellt im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Okt. 2021, 29.

⁶² Vgl. Leible/Strein, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 79. EL Mai 2023, AEUV Art. 34 Rn. 36 f.; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Auflage 2022, Art. 36 AEUV Rn. 111.

⁶³ Vgl. Kluth, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 57 Rn. 88; Leible/Strein, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 79. EL Mai 2023, Art. 34 AEUV Rn. 117

V. BEWERTUNG DER AUSWIRKUNGEN EINER VERPFLICHTENDEN AKKREDITIERUNG VON KONFORMITÄTSMITBEWERTUNGSPROGRAMMEN

Im Rahmen der zweiten Frage sollen die Auswirkungen einer verpflichtenden Akkreditierung der Konformitätsbewertungsprogramme analysiert werden.

Zu vergleichen ist insoweit der aktuelle Kommissionsvorschlag gegenüber einer klarstellenden Verschärfung der Akkreditierungspflicht, aus der sich ausdrücklich ergibt, dass die Konformitätsbewertungsprogramme und ihre Vereinbarkeit mit den Vorgaben aus Art. 3 bis 8 des Richtlinienvorschlages zwingend Gegenstand der Akkreditierung sein müssen. Zwar ist aufgrund der offenen Formulierung in Art. 11 Abs. 2 des Richtlinienvorschlages („insbesondere“) und der dynamischen Entwicklung der Akkreditierungspraxis etwa der DAkkS im Bereich der Akkreditierung von Nachhaltigkeits-Konformitätsbewertungsprogrammen nicht von vorn herein ausgeschlossen, dass die Akkreditierungsstellen im Rahmen der Akkreditierung nach Art. 11 des Kommissionsvorschlages nicht nur die Konformitätsbewertungsstelle isoliert in den Blick nehmen und sondern auch das Konformitätsbewertungsprogramm evaluieren.⁶⁴ Trotzdem soll zu Illustrationszwecken im Folgenden unterstellt werden, dass ohne eine ausdrückliche Verschärfung und Ausweitung der Akkreditierungspflicht eine Prüfung des Konformitätsbewertungsprogrammes und dessen Übereinstimmung mit den Vorgaben der Richtlinie nicht erfolgt.

Dies unterstellt, bietet die Aufnahme der Konformitätsbewertungsprogramme in die Akkreditierung zahlreiche Vorteile mit Blick auf das Regelungsziel der Vermeidung von *green washing* und Gewährleistung von Markttransparenz hinsichtlich der Umwelteigenschaften von Produkten. Würde es ausreichen, allein die Kompetenz und Unabhängigkeit der Konformitätsbewertungsstellen zu prüfen, so wäre es immer noch möglich, Zertifizierungen auf Grundlage eines Konformitätsbewertungsprogramm auszustellen, das wenig aussagekräftig oder irreführend ist, weil es nicht mit den materiellen Anforderungen der Richtlinie nach Art. 3 ff. übereinstimmt. In diesem Fall würde das *green washing*-Risiko sogar noch verschärft, weil die Akkreditierung der Konformitätsbewertungsstelle der (nicht aussagekräftigen) Zertifizierung den Anschein einer besonderen Objektivität, Integrität und Zuverlässigkeit verleiht.

Diese Risiken würden durch eine Verschärfung und Erweiterung der Akkreditierung vermieden. Die Akkreditierungsstelle würde das Konformitätsbewertungsprogramm im Rahmen der Akkreditierung bzw. vorab prüfen; dabei kann gesetzlich vorgesehen werden, dass die Akkreditierungsstelle neben den allgemeinen Anforderungen an die Akkreditierungsfähigkeit des Konformitätsbewertungsprogrammes auch die besonderen

⁶⁴ Darauf deutet etwa das DAkkS-Merkblatt zur Prüfung der Feststellung der Akkreditierungsfähigkeit neuer privater Konformitätsbewertungsprogramme gemäß Abschnitt 4.6.3, DIN EN ISO/IEC 17011, M-17011 Anhang 2 vom 29. August 2023 hin: „Neue Konformitätsbewertungsprogramme, die vom Gesetzgeber festgelegt wurden, oder Gegenstand internationaler und europäischer Normen sind, werden grundsätzlich in den Umfang der durch die DAkkS angebotenen Akkreditierung aufgenommen, sofern der Gesetzgeber eine Umsetzungsfrist festgelegt hat. Andernfalls legt die DAkkS den Zeitpunkt der Aufnahme der Aktivität nach pflichtgemäßem Ermessen unter Würdigung des erforderlichen Zeitraums für den Aufbau der Kompetenzen und Verfahren sowie der Marktnachfrage und Dringlichkeit fest.“

Anforderungen der Art. 3 ff. der Richtlinie geprüft werden müssen. Die Konformitätsbewertungsstellen würden dann nur für die Zertifizierung nach dem konkreten, von der Akkreditierungsstelle geprüften Konformitätsbewertungsprogramm akkreditiert.

Nachteile ergeben sich aus Sicht der Ziele der Markttransparenz, des Verbraucherschutzes und des Umweltschutzes nicht. Allenfalls sind insoweit die erhöhten Kosten der umfangreicheren Akkreditierungsleistungen zu nennen, die die Kosten der Konformitätsbewertung und letztlich die Kosten des Endproduktes erhöhen können. Allerdings werden diese zusätzlichen Kosten gemessen an den übrigen Produktionskosten verschwindend gering ausfallen, sodass sie sich auf den Endpreis eines Produktes nur minimal auswirken dürften. Anders mag es bei den erhöhten Produktionskosten sein, die sich daraus ergeben, dass Hersteller infolge der gesteigerten Markttransparenz einen Anreiz haben, tatsächlich umweltfreundlicherer (und kostenintensivere) Rohstoffe und Produktionsmethoden einzusetzen. Allerdings sind derartige Kosten- und Preissteigerung zur Erreichung des Ziels eines besseren Umweltschutzes unvermeidbar und damit in gewissem Umfang insoweit auch erwünscht.

Nachteile bringt die verschärfte Akkreditierungspflicht damit – zumindest *prima facie* – nur aus Sicht der Programmeigner und Konformitätsbewertungsstellen mit sich. Denn für diese erhöht sich der Aufwand der Entwicklung von Konformitätsbewertungsprogrammen und der Beantragung der Akkreditierung. Diese Nachteile bestehen jedoch auch nur für solche Anbieter, die letztlich beabsichtigen, die Vorgaben der Richtlinie nicht einzuhalten. Für die übrigen Anbieter wird dagegen erst durch die verschärfte Akkreditierungspflicht ein *level playing field* geschaffen, auf dem kein Programmeigner und keine Konformitätsbewertungsstelle sich Kosten- und Wettbewerbsvorteile durch Unterschreitung der Standards der Richtlinie verschaffen kann.

Zusätzliche Kosten für die öffentliche Hand sind nicht oder nur in geringem Umfang zu erwarten, da die Kosten der Akkreditierung zumindest teilweise auf die Konformitätsbewertungsstellen abgewälzt werden können (vgl. zu den Einzelheiten die Gebührenverordnung der Akkreditierungsstelle - AkkStelleGebV).

Im Ergebnis sind damit keine nennenswerten Nachteile einer verschärften Akkreditierungspflicht ersichtlich.

Zu erwarten ist vielmehr, dass im Falle einer verpflichtenden Akkreditierung von *Green-Claims*-Konformitätsbewertungsprogrammen ein Teil des aktuell noch herrschenden „Siegel-Dschungels“ schlicht eingeht, d.h. vom Markt verschwindet. Das wird insbesondere solche *Claims* und Siegel betreffen, die nicht substantiell hinterlegt sind. Bei diesen könnte der Aufwand, um das Programm an die gesetzlichen Vorgaben anzupassen, so hoch sein, dass ein solcher Versuch unwirtschaftlich sein kann. Damit wird jedoch gerade das Ziel erreicht, Geschäftsmodellen, die auf *green washing* basieren, die Grundlage zu entziehen. Bei Programmen, die bereits substantiell durch die Erfüllung anspruchsvoller Kriterien hinterlegt sind, sind die Kosten, um das Programm ggf. so anzupassen, dass es akkreditiert werden kann, wesentlich geringer, sodass der Anreiz dazu entsprechend hoch sein wird. Diese können sich dann eher gegen reine *green washing*-Modelle durchsetzen. Denn durch den Wegfall der substanzlosen Siegel und *Claims* wird sich die Wettbewerbssituation der verbleibenden, akkreditierten Konformitätsbewertungsprogramme verbessern (*level playing field*-Gedanke).

VI. RECHTLICHE HERAUSFORDERUNGEN BEI DER UMSETZUNG DER AKKREDITIE- RUNGSPFLICHT

In rechtlicher Hinsicht stellt sich das Risiko eines Vollzugsdefizits als allgemeine Herausforderung des Akkreditierungsrechts dar. So ist es im Grundsatz möglich, dass die nationalen Akkreditierungsstellen ihre Vollzugsaufgaben nicht oder nicht ausreichend wahrnehmen. Dies ist jedoch eine Grundsatzfrage, die keine Besonderheit des Akkreditierungsrechts ist. Vielmehr betrifft sie allgemein die hoheitliche Rechtsdurchsetzung. Aus dem Risiko eines Vollzugsdefizits ergibt sich somit kein Argument für eine Einschränkung der Akkreditierungspflicht auf die reine Betrachtung der Konformitätsbewertungsstellen.

Um diesem Risiko zu begegnen, müssen die Akkreditierungsstellen hinreichend finanziell und personell ausgestattet sein. Darüber hinaus bedarf es bei der Erschließung neuer Akkreditierungsbereiche wie den Nachhaltigkeitsstandards einer gewissen Zeit zum Aufbau entsprechender behördlicher Expertise. Dies ist jedoch eher eine Frage der Zeit bzw. einer hinreichenden zeitlichen Vorbereitungsphase als des „Obs“ einer ausgeweiteten Akkreditierungspflicht. Zudem ist etwa insbesondere bei der DAkKS bereits seit einiger Zeit entsprechende Expertise im Aufbau befindlich (vgl. etwa die jüngste Aufnahme des Grünen Knopfes in das Akkreditierungsprogramm der DAkKS).

Ein weiterer möglicher Ansatz, das Risiko möglicher behördliche Vollzugsdefizite zu reduzieren, bestünde darin, dass Private, insbesondere anerkannte Verbraucher- oder Umweltschutzverbände, die Akkreditierungsstellen zu einem ordnungsgemäßen Vollzug – notfalls unter Inanspruchnahme verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes – anhalten. Die dafür nach der deutschen Verwaltungsprozessordnung notwendige Klagebefugnis dürfte sich jedoch bereits *de lege lata* aus Art. 47 EU-GRC in Verbindung mit Art. 9 Abs. 3 der Aarhus-Konvention ergeben.⁶⁵ Denn bei den einschlägigen Vorschriften des Richtlinienvorschlages würde es sich um umweltbezogene Bestimmungen im Sinne von Art. 9 Abs. 3 der Aarhus-Konvention handeln. Dem steht nicht entgegen, dass die Richtlinie auf die Binnenmarktcompetenz gestützt wird.⁶⁶ Vielmehr genügt es, dass die Akkreditierung das Ziel der *Green-Claims-Richtlinie*, *green washing* zu unterbinden und Markttransparenz hinsichtlich der tatsächlichen Umwelteigenschaften von Produkten herzustellen, absichern soll, indem die Qualität der Konformitätsbewertung kontrolliert und überwacht wird. Danach sind jedenfalls die Vorgaben der Art. 3 bis 8 des Richtlinienvorschlages als umweltbezogene Bestimmungen im Sinne von Art. 9

⁶⁵ Vgl. insbesondere EuGH, Urteil vom 20. Dezember 2017, C-664/15 – *Protect Natur-,Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation*, insb. Rn. 45-58; Urteil vom 8. November 2022, C-873/19 – *Deutsche Umwelthilfe*, Rn. 46-81.

⁶⁶ Vgl. EuGH, Urteil vom 8. November 2022, C-873/19 – *Deutsche Umwelthilfe*, Rn. 52 f.: „Die Feststellung, dass die Verordnung Nr. 715/2007, insbesondere ihr Art. 5 Abs. 2, ein solches Umweltziel verfolgt und damit Teil der „umweltbezogenen Bestimmungen“ im Sinne von Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens von Aarhus ist, wird jedoch entgegen der Auffassung des KBA durch den Umstand, dass diese Verordnung auf Art. 95 EG (jetzt Art. 114 AEUV) gestützt ist, der die Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten betrifft, welche die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts zum Gegenstand haben, keinesfalls entkräftet.“

Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 114 Abs. 3 AEUV die Kommission in ihren Vorschlägen für Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten im Bereich des Umweltschutzes von einem hohen Schutzniveau ausgeht und dabei insbesondere alle auf wissenschaftliche Ergebnisse gestützten neuen Entwicklungen berücksichtigt. Folglich ist, wie der Generalanwalt in Nr. 50 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, die Tatsache, dass die Verordnung nicht auf einer spezifischen Rechtsgrundlage für die Umwelt, wie Art. 175 EG (jetzt Art. 192 AEUV), beruht, nicht geeignet, ihre Verbindung mit den „umweltbezogenen Bestimmungen“ auszuschließen.“

Abs. 3 der Aarhus-Konvention anzusehen. Soweit die Akkreditierungspflicht sich auch auf die Prüfung des Konformitätsbewertungsprogramms und die Einhaltung der Art. 3 ff. erstrecken würde, wäre eine anerkannte Umweltorganisation wohl grundsätzlich klagebefugt, wenn eine Akkreditierungsstelle ein Konformitätsbewertungsprogramm, das nicht mit Art. 3 ff. vereinbar ist, akkreditieren würde.

David Krebs

Prof. Dr. Remo Klinger