



RECHTSPRECHUNGSREPORT ALTLASTENMANAGEMENT

Sehr geehrte Damen und Herren,
liebe Altlasteninteressierte,

im Folgenden möchten wir Sie wie gewohnt über die aktuelle Rechtsprechung im Bereich Altlastenmanagement informieren. Besonders hinweisen möchten wir Sie neben den Entscheidungen des VG Aachen und OVG Magdeburg zur Bedeutung der LAGA M 20 bei Verfüllungen insbesondere auf das Urteil des BGH vom 29.09.2016. Der BGH hat im Rahmen des Anspruchs nach § 24 Abs. 2 BBodSchG entschieden, dass der Anwendungsbereich des § 4 Abs. 3 Satz 1 BBodSchG, der auch den Gesamtrechtsnachfolger des Verursachers als Sanierungsverantwortlichen regelt, zur Vermeidung einer verfassungswidrigen Rückwirkung dahingehend verfassungskonform zu reduzieren ist, dass eine im Jahr 1926 erfolgte Gesamtrechtsnachfolge von dieser Vorschrift nicht umfasst ist.

Wie immer wünschen wir Ihnen viele neue und nützliche Erkenntnisse beim Lesen des Reports.

Inhaltsverzeichnis:

I. Verwaltungsgerichtliche Entscheidungen

- | | |
|---|----------------|
| 1. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 21.03.2016 – 10 S 1901/15
Effektivität der Gefahrenabwehr bei bodenschutzrechtlichen Verfahren | Seite 2 |
| 2. OVG Lüneburg, Urteil vom 31.05.2016 – 7 LB 59/15
Sanierungsanordnung: Störerauswahl bei mehreren möglichen Verantwortlichen | Seite 3 |
| 3. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 18.07.2016 – 11 S 24.16
Nichtigkeit der Ersatzvornahme wegen (vermeintlicher) Auferlegung einer rechtswidrigen Tat | Seite 4 |
| 4. BVerwG, Beschluss vom 26.07.2016 – 7 B 28.15
Abgrenzung von Bodenschutz- und Abfallrecht bei Verfüllungsmaßnahmen | Seite 5 |
| 5. BayVGH, Urteil vom 02.08.2016 – 22 B 16.619
Eintragung ins Altlastenkataster ist kein Verwaltungsakt | Seite 7 |

- | | |
|---|-----------------|
| 6. VG Aachen, Urteil vom 17.11.2016 – 6 K 1496/15
Sonderbetriebsplan für die Verkipfung von unbelastetem Bodenaushub | Seite 8 |
| 7. OVG Magdeburg, Urteile vom 07.12.2016 – 2 L 17.14, 2 L 21.14 und 2 L 79.14
LAGA M 20 als taugliche Konkretisierung des Gebots der
Schadlosigkeit der Abfallverwertung | Seite 9 |
| 8. VG Bremen, Urteil vom 02.02.2017 – 5 K 420/15
Ermessensfehlerhafte Störerauswahl bei bodenschutzrechtlicher Sanierungsanordnung | Seite 10 |

II. Zivilgerichtliche Entscheidungen

- | | |
|--|-----------------|
| 1. OLG München vom 08.02.2017 – 3 U 3659/14
Ausgleichsanspruch – insbesondere Erforderlichkeit von Sanierungsmaßnahmen | Seite 11 |
| 2. OLG Hamm, Urteil vom 04.05.2016 – 12 U 101/15
Ausgleichs- bzw. Schadensersatzanspruch des Eigentümers gegen den Mieter bei
vertragsgemäßer Nutzung | Seite 13 |
| 3. BGH, Urteil vom 08.07.2016 – V ZR 35/15
Mangelhaftigkeit eines gekauften Grundstücks: Gefahr von erheblichen
Schadstoffbelastungen durch frühere Nutzung | Seite 15 |
| 4. BGH, Urteil vom 29.09.2016 – 1 ZR 11/15
Haftung des Gesamtrechtsnachfolgers des Verursachers bei im Jahr 1926 eingetretener
Gesamtrechtsnachfolge | Seite 16 |

I. Verwaltungsgerichtliche Entscheidungen

- 1. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 21.03.2016 – 10 S 1901/15**
Effektivität der Gefahrenabwehr bei bodenschutzrechtlichen Verfahren

Der VGH Baden-Württemberg entschied über die Rechtmäßigkeit der Anordnung von Sicherungsmaßnahmen auf Grundlage der §§ 10 Abs. 1, 4 Abs. 3, 16 Abs. 2 BBodSchG.

Die Antragstellerin wendet sich gegen eine Sanierungsanordnung einer Bike-Cross-Anlage, in der nicht nur die Sanierung selbst, sondern auch vorbereitende Maßnahmen, wie ein Standsicherheitsnachweis und ein artenschutzrechtliches Gutachten von der zuständigen Behörde gefordert wurden. Die Antragstellerin meint, dass die Vorbereitungsmaßnahmen zur Prüfung der rechtlichen und tatsächlichen Realisierbarkeit der Sanierungsanordnung von Amts wegen der verfügenden Behörde und nicht der Antragstellerin als Sanierungspflichtigen obliegen.

Dem hat der VGH nicht entsprochen. Er hat entschieden, dass die Sanierungsanordnung rechtmäßig ist, weil sie ein geeignetes Mittel zur wirksamen Gefahrenbeseitigung darstellt. Dieser Bewertung steht nicht entgegen, dass die Realisierbarkeit der Sanierung aus statischen Gründen nicht endgültig beurteilt werden kann. Der Grundsatz der Effektivität der Gefahrenabwehr gebietet es nämlich, dass die zuständige Behörde zum Zeitpunkt der Verfügung eine Prognoseentscheidung trifft und vernünftigerweise davon ausgehen kann, dass die angeordnete Maßnahme einen wesentlichen Beitrag zur Gefahrenabwehr leisten kann. Diese Voraussetzung liegt hier vor.

Auch die Anordnung der vorbereitenden Maßnahmen sind von der Rechtsgrundlage in §§ 10 Abs. 1, 4 Abs. 3 BBodSchG gedeckt. Die Pflicht der Antragstellerin zur Sanierung ergibt sich gemäß § 4 Abs. 3 BBodSchG schon aus dem Gesetz. Bereits diese Pflicht würde die Einholung etwaiger Genehmigungen und Nachweise beinhalten, welche die Sanierung betreffen. Dazu gehören hier eine Baugenehmigung, die einen Standsicherheitsnachweis verlangt sowie ein artenschutzrechtliches Gutachten. § 10 Abs. 1 BBodSchG ermächtigt die zuständige Behörde, die Pflicht nach § 4 Abs. 3 BBodSchG in Form einer Anordnung durchzusetzen, sodass die Anordnung grundsätzlich denselben Inhalt haben kann, wie die Pflicht nach § 4 Abs. 3 BBodSchG. Dies ergibt sich auch aus dem ergänzend für Altlasten geltenden § 16 Abs. 2 BBodSchG, wonach die Behörde ihrer Anordnung – auch für den Fall, dass kein Sanierungsplan vorliegt - Konzentrationswirkung beimessen kann. Das bedeutet, dass die Entscheidungen anderer Behörden, wie z.B. der Naturschutzbehörde oder der Bauaufsichtsbehörde, eingeschlossen werden können. Nach § 16 Abs. 2 BBodSchG müssen dafür u.a. die miteingeschlossenen Entscheidungen in der Anordnung aufgeführt werden. Dies hat die Behörde zwar vorliegend unterlassen. Allerdings hat das Gericht darauf hingewiesen, dass die Auf- führung der eingeschlossenen Entscheidungen auch noch im Widerspruchsverfahren nachgeholt werden kann.

2. OVG Lüneburg, Urteil vom 31.05.2016 – 7 LB 59/15 Sanierungsanordnung: Störerauswahl bei mehreren möglichen Verantwortlichen

Die Kläger sind Eigentümer eines Mehrfamilienhauses in einem Wohngebiet in Hannover. Das Grundstück gehörte Ende des 19. Jahrhunderts zum Betriebsgelände der damals in Hannover ansässigen Chemiefabrik H und ist seitdem erheblich belastet. Nach dem Umzug der Fabrik zu Beginn des 20. Jahrhunderts forcierte die Stadt den Bau von Wohnhäusern auf dem Fabrikgelände. Die Stadt schloss einen entsprechenden städtebaulichen Vertrag mit den Erben des Fabrikbesitzers und beschloss ein „Bau- und Entwicklungsprogramm“. Eine Sanierung des Areals wurde trotz Kenntnis der erheblichen Schadstoffeinträge nicht in Betracht gezogen. Ab den 30er Jahren wurde

das Areal dann mit Wohnhäusern bebaut. Erst 2008 rief sich die Bodenschutzbehörde der beklagten Region Hannover den Sachverhalt in Erinnerung und erkannte, dass die Maßnahmewerte der BBodSchV auf zahlreichen Grundstücken im Bereich des ehemaligen Fabrikgeländes überschritten waren. Die Behörde erließ daraufhin Sanierungsanordnungen zu Lasten der Grundstückseigentümer; darunter die Kläger. Hiergegen wenden sich die Kläger mit dem Argument, die Beklagte habe vorrangig die Stadt Hannover heranziehen müssen. Denn die Stadt habe die Wohnbebauung seinerzeit wider besseres Wissen vorangetrieben und hiermit erst dafür gesorgt, dass es zu einer „schädlichen Bodenveränderung“ im Sinne des Bodenschutzrechts (Überschreitung der Maßnahmewerte der BBodSchV für das Nutzungsszenario „Wohnen“) gekommen sei.

Das Gericht bestätigt die erstinstanzliche Entscheidung des Verwaltungsgerichts Hannover und weist die Klage ab. Zwar erlaube § 4 Abs. 3 Satz 1 BBodSchG neben der Heranziehung des Eigentümers u. a. auch die Heranziehung des „Verursachers“ einer schädlichen Bodenveränderung. Doch bestehe ein Ermessen bei der Störerauswahl. Dieses Ermessen habe die Bodenschutzbehörde pflichtgemäß ausgeübt. Insbesondere der verwaltungsrechtliche Grundsatz der effektiven Gefahrenabwehr gebe die Möglichkeit, vorrangig die Kläger als Eigentümer heranzuziehen. Denn ob eine Gemeinde überhaupt als „Verursacherin“ i. S. d. § 4 Abs. 3 BBodSchG angesehen werden könne, wenn sie die Wohnbebauung eines kontaminierten Areals vorantreibe, sei in der juristischen Literatur umstritten. Der Bodenschutzbehörde sei es unter dem Grundsatz der effektiven Gefahrenabwehr aber nicht zuzumuten, eine Person in Anspruch zu nehmen, deren Störereigenschaft „rechtlich unsicher“ sei.

***Anmerkung:** Die Revision beim Bundesverwaltungsgericht ließ das Gericht nicht zu. Die hiergegen gerichtete Nichtzulassungsbeschwerde der Kläger hat das Bundesverwaltungsgericht zurückgewiesen. Die vor allem in der Literatur diskutierte Frage, ob die planende Gemeinde als „Verursacher einer schädlichen Bodenveränderung“ i. S. d. § 4 Abs. 3 BBodSchG angesehen werden kann, bleibt damit weiterhin unentschieden. Ob Verwaltung und Rechtsprechung derartige, dem Tatbestand einer Norm zuzuordnende Rechtsfragen in der Rechtsanwendung einfach offen lassen dürfen, mit dem Argument, die Rechtsfrage sei in der Literatur umstritten und es gebe einen anderen Weg, der rechtlich weniger umstritten sei, ist rechtsstaatlich zweifelhaft.*

3. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 18.07.2016 – 11 S 24.16 Nichtigkeit der Ersatzvornahme wegen (vermeintlicher) Auferlegung einer rechtswidrigen Tat

Das OVG Berlin-Brandenburg entschied über die Rechtmäßigkeit der Festsetzung einer Ersatzvornahme zur Erstellung einer Gefährdungsabschätzung.

Die Antragstellerin betreibt einen Sandtagebau, für den eine Verfüllung mit Baurestmassen zugelassen worden war. Bei einer Kontrolluntersuchung stellte der Antragsgegner unzulässige Materialablagerungen in erheblichem Umfang fest. Daraufhin untersagte der Antragsgegner der Antragstellerin die Annahme und weitere Verfüllung grubeneigenen und grubenfremden Materials und ordnete die Erstellung einer Gefährdungsabschätzung unter Androhung der Ersatzvornahme an. Der Bescheid ist bestandskräftig geworden.

Die Antragstellerin macht geltend, dass sie nur teilweise Eigentümerin der streitgegenständlichen Grundstücksflächen sei. Daher verlange die Anordnung der Erstellung einer Gefährdungsabschätzung die Begehung einer rechtswidrigen Tat (nämlich einer Sachbeschädigung und eines Hausfriedensbruchs). Damit seien die Voraussetzungen des § 44 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG erfüllt und die Anordnung der Erstellung einer Gefährdungsabschätzung nichtig.

Das Gericht hält die Anordnung entgegen der Ansicht der Antragstellerin für wirksam. Es weist darauf hin, dass es sich bei den einer Untersuchung ohne Einverständnis des Eigentümers entgegenstehenden Straftatbeständen lediglich um ein potentes Durchführungs- bzw. Vollstreckungshindernis handelt. Dieses steht der Anordnung der Erstellung einer Gefährdungsabschätzung nicht entgegen. Außerdem ist der Anordnung nicht zu entnehmen, dass eine Untersuchung auf fremden Grundstücken ohne Rücksprache mit den jeweiligen Eigentümern und ohne deren Einverständnis erfolgen soll. Des Weiteren hat die Antragstellerin nicht einmal behauptet und erst recht nicht glaubhaft gemacht, dass die Eigentümer ein solches Einverständnis im Falle einer entsprechenden Anfrage unter Hinweis auf die behördliche Anordnung verweigert hätten. Schließlich sind die Eigentümer betroffener Grundstücke gemäß § 31 Abs. 4 BbgAbfBodG zur Duldung von nach § 9 Abs. 2 S. 1 BBodSchG angeordneten Untersuchungen verpflichtet, was jedenfalls die Rechtswidrigkeit einer etwaigen Tatbestandserfüllung entfallen lässt.

4. BVerwG, Beschluss vom 26.07.2016 – 7 B 28.15 Abgrenzung von Bodenschutz- und Abfallrecht bei Verfüllungsmaßnahmen

Das Bundesverwaltungsgericht hatte in materieller Hinsicht über die Reichweite der Ausnahme von § 2 Abs. 2 Nr. 10 KrWG in Bezug auf in-situ Böden zu entscheiden. Gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 10 KrWG findet das Abfallrecht keine Anwendung auf Böden am Ursprungsort, einschließlich nicht ausgehobener, kontaminierter Böden und Bauwerke, die dauerhaft mit dem Grund und Boden verbunden sind.

Die Klägerin war die Adressatin einer Beseitigungsmaßnahme nach §§ 10 Abs. 1, 4 Abs. 3 BBodSchG. Die zuständige Behörde hatte dieser die Beseitigung einer Betriebsstraße aus sog. „Müllbeton“ aufgegeben, da von dieser schädliche Umwelteinwirkungen ausgingen. Der „Müllbeton“ wurde u.a. aus hausmüllähnlichen Abfällen hergestellt. Die Klage gegen die Beseitigungsverfügung nach dem BBodSchG war erstinstanzlich erfolgreich, da das VG Magdeburg das BBodSchG für nicht anwendbar hielt. Das VG ist der Auffassung, dass die Abfalleigenschaft des Müllbetons durch die Verfüllung nicht beendet worden ist und deshalb allein das Abfallrecht Anwendung findet.

Dem war in der Berufungsinstanz das OVG Magdeburg mit der Begründung entgegengetreten, dass das Abfallrecht schon aufgrund des § 2 Abs. 2 Nr. 10 KrWG nicht einschlägig ist. Das OVG hat diese Auslegung damit begründet, dass § 2 Abs. 2 Nr. 10 KrWG darauf abzielt, die Anwendbarkeit des Abfallrechts auf bewegliche Sachen zu beschränken. Mit der Regelung wollte der Gesetzgeber vermeiden, dass dem KrWG der europäische Abfallbegriff zu Grunde gelegt wird. Nach dem europäischen Abfallbegriff können nämlich auch unbewegliche Sachen (Immobilien) Abfall sein. Zur Abgrenzung, ob eine Sache beweglich oder unbeweglich ist, werden die Kriterien des Bürgerlichen Gesetzbuches herangezogen. Danach wird Material, das zur Befestigung einer Straße eingebracht wird, wesentlicher Bestandteil eines Grundstücks und damit eine unbewegliche Sache im Sinne des BGB. Das Material, das zum Straßenbau verwendet wird, fällt insoweit in den Anwendungsbereich des § 2 Abs. 2 Nr. 10 KrWG. Die Beseitigungsmaßnahme konnte deshalb auf Grundlage des BBodSchG ergehen. Dieser Auslegung durch das OVG schließt sich das BVerwG hier an.

***Anmerkung:** Diese Entscheidung des BVerwG ist nicht unproblematisch. Im Anwendungsbereich des KrWG können auf Grundlage der Landesabfallgesetze Ordnungsmaßnahmen ergehen. Nach Art. 31 BayAbfG ist z.B. derjenige, der Abfälle in unzulässiger Weise behandelt, lagert oder ablagert zur Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes verpflichtet. Das BBodSchG enthält dem hingegen nur einen begrenzten Maßnahmenkatalog. Auch ein mit § 24 Abs. 2 BBodSchG vergleichbarer Ausgleichsanspruch besteht nach dem KrWG nicht. Aufgrund der vom OVG Magdeburg vorgenommenen restriktiven Auslegung des § 2 Abs. 2 Nr. 10 KrWG könnten mithin Anreize zum Missbrauch bei der „Abfallverwertung“ geschaffen werden. Noch 2015 hatte sich der VGH München (Az. 20 B 14.1297, siehe auch unseren Rechtssprechungsreport Abfallrecht 2016, 12.) einer Entscheidung des BVerwG (Az. 7 C 11/92) angeschlossen, das zum Wegebau verwendeten unsortierten Bauschutt als Abfall einstufte.*

**5. BayVGH, Urteil vom 02.08.2016 – 22 B 16.619
Eintragung ins Altlastenkataster ist kein Verwaltungsakt**

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hatte über die rechtliche Einordnung der Entlassung aus dem Altlastenkataster zu entscheiden.

Die Kläger sind Eigentümer eines sanierungsbedürftigen Grundstücks. In einem öffentlich-rechtlichen Vertrag verpflichtete sich der beklagte Freistaat Bayern das streitgegenständliche Grundstück nach den Vorschriften des BBodSchG zu sanieren und anschließend aus dem Altlastenkataster zu löschen. Nach erfolgter Sanierung erhielten die Kläger von dem Beklagten eine Mitteilung, in der die Entlassung des Grundstücks aus dem Altlastenkataster festgestellt wurde. Die Kläger erhoben eine Anfechtungsklage gegen diese Mitteilung. Zur Begründung führten sie an, dass die vom Beklagten durchgeführte Sanierung die schädlichen Bodenveränderungen nicht vollständig beseitigt habe. Die Kläger wollten verhindern, dass die Sanierungsverpflichtung des Beklagten aus dem öffentlich-rechtlichen Vertrag in Folge der Löschung des Grundstücks aus dem Altlastenkataster erlischt. Die Mitteilung stellte sich äußerlich als Bescheid dar. Die Mitteilung war mit „Bescheid“ überschrieben und enthielt einen Tenor sowie eine Rechtsbehelfsbelehrung.

Das Verwaltungsgericht erachtete die Anfechtungsklage als zulässig. Dies war aber dem besonderen Umstand geschuldet, dass die Entlassungsmittteilung aus dem Kataster in diesem Einzelfall den Anschein eines Verwaltungsaktes erweckte. Ein solcher Anschein genügt, um den gegen Verwaltungsakte im begrifflichen Sinne statthaften Rechtsschutz in Form der Anfechtungsklage geltend zu machen.

Allerdings nahm der VGH den Fall auch zum Anlass, über die Rechtsnatur der Eintragung ins Altlastenkataster zu entscheiden. Der VGH kam zu dem Ergebnis, dass es sich nicht um einen Verwaltungsakt im Sinne des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) handelt. Eine Anfechtungsklage ist nämlich nach der Verwaltungsgerichtsordnung auf die Aufhebung eines Verwaltungsaktes gerichtet. Grundsätzlich scheidet eine Anfechtungsklage gegen die Entlassung oder Eintragung in das Altlastenkataster mithin aus. Nach dem Bayerischen Bodenschutzgesetz sind solche Grundstücke in das Altlastenkataster aufzunehmen, für die der Verdacht schädlicher Bodenveränderungen besteht. Der behördliche Ausspruch, dass das Grundstück aus dem Altlastenkataster entlassen werde, erfüllt die Begriffsmerkmale eines Verwaltungsaktes jedoch nicht. Erforderlich ist u.a., dass durch die behördliche Handlung eine unmittelbare Rechtswirkung nach außen gesetzt wird. Daran fehlt es bei der Führung des Altlastenkatasters, da es sich lediglich um eine behördeninterne Arbeitshilfe handelt. Dieser Bewertung steht nicht entgegen, dass mit der Eintragung in das Altlastenkataster

erhebliche Beeinträchtigungen auf die Werthaltigkeit des Grundstücks einhergehen können.

***Anmerkung:** Das Gericht entschied hier über die ungewöhnliche Fallkonstellation, dass der Eigentümer eines Grundstücks eine bestehende Eintragung im Altlastenkataster erhalten will. In der Regel begehrt der Eigentümer jedoch die Löschung seines Grundstücks aus dem Kataster, da mit der Eintragung regelmäßig eine erhebliche Wertminderung verbunden ist. Die Aussagen des Urteils gelten zudem auch entsprechend für die Eintragung in das Kataster. Soweit das Landesrecht einen Lösungsanspruch (Nordrhein-Westfalen, Hessen und Hamburg) vorsieht, wäre dieser nunmehr mit der allgemeinen Leistungsklage geltend zu machen. Eine Verpflichtungsklage wäre in diesem Fall unstatthaft, da diese auf den Erlass eines Verwaltungsaktes gerichtet ist.*

6. VG Aachen, Urteil vom 17.11.2016 – 6 K 1496/15 Sonderbetriebsplan für die Verkipfung von unbelastetem Bodenaushub

Die Klägerin begehrt die uneingeschränkte Zulassung eines Sonderbetriebsplans für die Verkipfung von unbelastetem Bodenaushub. Der angegriffene Zulassungsbescheid enthielt auf Grundlage eines Erlasses des zuständigen Landesministeriums Anforderungen an Eluat- und Feststoffwerte des zu verfüllenden Bodenmaterials. Die Behörde verwies u.a. auf die Einhaltung der Zuordnungswerte Z0 (Lehm/Schluff) im Feststoff der LAGA TR Boden 2004.

Das VG Aachen hat der Klage stattgegeben. Zur Begründung führt es aus, dass der ministerielle Erlass keine ausreichende Rechtsgrundlage für die einschränkende Inhaltsbestimmung ist. Da weder im BBergG noch in den aufgrund des § 66 S. 1 Nr. 8 BBergG erlassenen Bergbauverordnungen Regelungen hinsichtlich des Einbaus bergbaufremder mineralischer Abfälle getroffen werden, ist das BBodSchG anzuwenden (§ 3 Abs. 1 Nr. 10 BBodSchG). § 7 S. 1 BBodSchG normiert das sog. Vorsorgeprinzip, wonach bereits bei der Nutzung des Grundstücks präventive Maßnahmen zum Schutz vor schädlichen Bodenveränderungen ergriffen werden sollen. Anordnungen zur Vorsorge gegen schädliche Bodenveränderungen dürfen nach § 7 S. 4 BBodSchG nur getroffen werden, soweit Anforderungen in einer Rechtsverordnung nach § 8 Abs. 2 BBodSchG festgelegt sind. Von dieser Ermächtigung hat der Gesetzgeber durch Erlass der BBodSchV Gebrauch gemacht und in Anhang 2 Nr. 4 zur BBodSchV Vorsorgewerte festgelegt. Die Beklagte ist der Auffassung, dass die Vorschriften so ausgelegt werden müssen, dass mit Blick auf Unvollständigkeit und fehlende Aktualität der bundesrechtlich festgeschriebenen Vorsorgewerte ergänzend dazu landesrechtliche Festlegungen oder Anordnungen zur Vorsorge ergehen können. Dem ist das VG Aachen jedoch entgegengetreten. Der Möglichkeit einer landesrechtlichen Ergänzung steht nicht nur der Wortlaut des § 7 S. 4 BBodSchG entgegen. Auch die Gesetzgebungsmaterialien verdeutlichen, dass dies vom Bundesgesetzgeber nicht gewollt war. Auf eine Öffnungsklausel zugunsten der Länder oder der zuständigen Behörden wurde bewusst verzichtet. Daher liegt keine ausfüllungsfähige Rege-

lungslücke vor.

**7. OVG Magdeburg, Urteile vom 07.12.2016 – 2 L 17.14, 2 L 21.14 und 2 L 79.14
LAGA M 20 als taugliche Konkretisierung des Gebots der Schadlosigkeit der Abfallverwertung**

Das OVG hatte in materieller Hinsicht darüber zu entscheiden, ob und inwieweit die Anforderungen an die stoffliche Verwertung von mineralischen Abfällen der LAGA Mitteilung 20 Teil II (TR Boden 2004) behördlich angeordnet werden können. Bei der LAGA M 20 TR Boden handelt es sich um Empfehlungen eines sachkundigen Gremiums, die weder für Behörden noch Gerichte verbindlich sind.

Die Kläger sind Tagebaubetreiber, denen gegenüber das für den Vollzug des Bergrechts zuständige Landesamt Sachsen-Anhalt nachträgliche „Auflagen“ zum jeweiligen (Abschluss-) Betriebsplan gem. § 56 Abs. 1 S. 2 BBergG (Bundesberggesetz) erlassen hatte. Darin wurde angeordnet, dass die für die Verfüllung zugelassenen Materialien die Anforderungen der TR Boden 2004 („Anforderungen an die stoffliche Verwertung von mineralischen Abfällen, Teil II: Technische Regeln für die Verwertung, 1.2 Bodenmaterial“ vom 05.11.2004) einhalten müssen. Dabei wurden die bodenartspezifischen Zuordnungswerte Z O im Feststoff (Tabelle II.1.2-2) und im Eluat (Tabelle II.1.2-3) zum Gegenstand der Anordnung gemacht.

Das OVG hält die Verfügung von Zuordnungswerten im Feststoff und im Eluat nach der LAGA M 20 für rechtlich zulässig. Rechtsgrundlage für eine Begrenzung des Schadstoffinventars gemäß Tabelle II.1.2-2 der TR Boden 2004 ist § 48 Abs. 2 BBergG i.V.m. § 7 BBodSchG i.V.m. § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BBodSchV, soweit die in der Tabelle aufgeführten Zuordnungswerte für Feststoffgehalte mit den Vorsorgewerten für Böden gemäß Anhang 2 Nr. 4 BBodSchV übereinstimmen.

Soweit die Zuordnungswerte der LAGA M 20 über die Vorsorgewerte der BBodSchV hinausgehen, ist hingegen § 48 Abs. 2 BBergG i.V.m. § 5 Abs. 3 KrW-/AbfG (§ 7 Abs. 3 KrWG) Rechtsgrundlage für die Anordnung der Einhaltung dieser Werte. Eine solche Verfügung kann nach Ansicht des OVG nicht auf § 7 BBodSchG gestützt werden. Dem steht der Rechtsvorbehalt des § 7 S. 4 BBodSchG entgegen.

Die Einhaltung der Zuordnungswerte ist jedoch zur Sicherstellung der Schadlosigkeit der Abfallverwertung gemäß § 5 Abs. 3 KrW-/AbfG (§ 7 Abs. 3 KrWG) geboten. Bis zur Regelung von Vorgaben für die Verwertung von mineralischen Abfällen im BBodSchG bzw. der BBodSchV oder

zum Erlass einer Verordnung nach § 7 KrW-/AbfG (§ 10 KrWG), können untergesetzliche Regelwerke als Erkenntnisquelle herangezogen werden. Die Einhaltung der Anforderungen der LAGA M 20 TR Boden entfaltet nämlich Indizwirkung für die Schadlosigkeit der Verwertung. Werden die Werte überschritten, ist eine Einzelfallprüfung erforderlich. Abweichungen von den Zuordnungswerten sind möglich, wenn im Einzelfall der Nachweis erbracht wird, dass das Wohl der Allgemeinheit nicht beeinträchtigt wird.

***Anmerkung:** Das OVG Magdeburg äußert sich in diesem Urteil, ebenso wie das VG Aachen (siehe I.6.) zur Reichweite der Sperrwirkung des Verordnungsvorbehalts in § 7 Satz 4 BBodSchG. Übereinstimmend kommen beide Gerichte zu dem Ergebnis, dass die Anordnung von Vorsorgewerten z.B. aus der LAGA M 20 durch den Verordnungsvorbehalt in § 7 Satz 4 BBodSchG gesperrt ist. Trotzdem kommen beide Gerichte – bei einem insoweit vergleichbaren Sachverhalt – zu unterschiedlichen Ergebnissen. Während das VG Aachen über § 48 Abs. 2 BBergG auf § 8 BBodSchG abstellt, weicht das OVG Magdeburg hier – ebenfalls über § 48 Abs. 2 BBergG – auf § 7 Abs. 3 KrWG (§ 5 Abs. 3 KrW-/AbfG) aus. Die Anwendung der unterschiedlichen Rechtsgrundlagen wirkt sich praktisch aus. Während im Anwendungsbereich des BBodSchG der Verordnungsvorbehalt eine ergänzende Anwendung der untergesetzlichen Vorgaben sperrt, ist diese im Anwendungsbereich des Abfallrechts mangels eines entsprechenden Verordnungsvorbehaltes zulässig.*

8. VG Bremen, Urteil vom 02.02.2017 – 5 K 420/15 Ermessensfehlerhafte Störerauswahl bei bodenschutzrechtlicher Sanierungsanordnung

Das VG Bremen hatte über die Ermessensfehlerhaftigkeit der Störerauswahl bei mehreren in Betracht kommenden Störern zu entscheiden.

Der Kläger ist Eigentümer eines sanierungsbedürftigen Grundstücks. Er war alleiniger Adressat einer auf sein Grundstück bezogenen Sanierungsanordnung. Die Ehefrau des Klägers betreibt auf dem Grundstück seit 1988 eine chemische Reinigung. Die Reinigung wurde in der Zeit zwischen 1982 und 1986 von einem anderen Unternehmer betrieben. Der Kläger trägt vor, dass dessen Reinigungsmaschine sich in einem erneuerungsbedürftigen Zustand befunden habe und deshalb die Bodenverunreinigungen mitverursacht habe. Erste Untersuchungen im Jahr 1989 stellten bereits Verunreinigungen des Grundstücks mit chlorierten Kohlenwasserstoffen fest. Bei Untersuchungen in den Jahren 2011 und 2012 sind deutlich höhere LHKW-Gehalte im Boden- und Grundwasser festgestellt worden. Ein Gutachten aus dem Jahr 2016 stellte die Schadensquelle auf dem Grundstück des Klägers, jedoch in nur 15 cm Entfernung zur Grundstücksgrenze fest. Untersuchungen auf dem an dieser Grundstücksgrenze liegenden Nachbargrundstück der Stadtgemeinde Bremen unterblieben gänzlich.

Nach Auffassung des VG Bremen leiden die zur Störerauswahl angestellten Ermessenserwägungen an einem Ermessensausfall, da der Kreis der in Betracht kommenden Störer nicht vollumfänglich ermittelt wurde. Erst auf dieser Grundlage hätte eine ermessensfehlerfreie Störerauswahl vorgenommen werden können. Hier hat die Beklagte weder die Inanspruchnahme der Ehefrau des Klägers noch die Inanspruchnahme der Stadtgemeinde Bremen in Betracht gezogen.

Die Ehefrau des Klägers kam hier als Verursacherin in Betracht. Der Inanspruchnahme der Ehefrau des Klägers als Handlungsstörerin steht nicht entgegen, dass möglicherweise auch die erneuerungsbedürftige Reinigungsmaschine der anderen Betreiberfirma zur Bodenverunreinigung beigetragen haben könnte. Da mehrere Handlungsstörer insbesondere bei sog. Summationsschäden gleichrangig in Anspruch genommen werden können, hätte die Einbeziehung der Ehefrau des Klägers in die Ermessenserwägungen genügt. Diese Erwägungen sind jedoch unterblieben. Auch die Einbeziehung der Stadtgemeinde Bremen als potenzielle Zustandsstörerin ist nicht erfolgt. Da sich die Schadensquelle nur in einer Entfernung von 15 cm zur Grundstücksgrenze auf dem Grundstück des Klägers befindet, ist es überwiegend wahrscheinlich, dass nahezu gleiche Belastungen 15 cm vor der Grundstücksgrenze im Bereich des Gehweges festgestellt würden und damit auf einem Grundstück, das im Eigentum der Stadtgemeinde Bremen steht. Unter Effektivitätsgesichtspunkten wäre insbesondere die Stadtgemeinde Bremen zu einer schnellen und effektiven Lösung in der Lage.

II. Zivilgerichtliche Entscheidungen

1. OLG München vom 08.02.2017 – 3 U 3659/14

Ausgleichsanspruch nach § 24 Abs. 2 – insb. zur Erforderlichkeit von Sanierungsmaßnahmen

Das OLG München hatte in materieller Hinsicht über die Kostentragungspflicht im Zusammenhang mit der Beseitigung eines auf den klägerischen Grundstücken entstandenen Ölschadens zu entscheiden. Gemäß § 24 Abs. 2 S. 1 BBodSchG haben mehrere Verpflichtete unabhängig von ihrer Heranziehung durch die zuständigen Behörden untereinander einen Ausgleichsanspruch.

Die Klägerin ist Eigentümerin eines sanierungsbedürftigen Grundstücks. Die Beklagte war Mieterin des Grundstücks. Der Ölschaden war durch einen Trafo der Beklagten entstanden, den sie nicht in ausreichendem Maße gesichert hatte. Die Beklagte hatte bereits im Jahr 2009 eine Teilsanierung durchgeführt. Nach Beendigung der Mietzeit plante die Klägerin einen sich auf dem Grundstück befindlichen Hallenkomplex abzurechen und zeigte dies gegenüber dem Landratsamt an. Daraufhin erließ das Landratsamt gegenüber der Klägerin einen Bescheid. In dem Bescheid wurde der

Klägerin aufgegeben, die Abbrucharbeiten so auszuführen, dass es nicht zu einer Mobilisierung des Trafoöls kommt. Für den Fall, dass in den Untergrund eingegriffen wird, sollte z.B. durch die Errichtung einer Spundwand das kontaminierte Erdreich eingegrenzt werden. Der Aushub und die Entsorgung des kontaminierten Bodenaushubs sowie die Errichtung der Spundwand wurden jedoch nicht ausdrücklich angeordnet.

Das Landgericht Traunstein hatte entschieden, dass die Beklagte der Klägerin 75% der für die Sanierung aufgewendeten Kosten zu erstatten hat. 25 % der Kosten sollte die Klägerin selbst tragen. Das Gericht begründete die Kostenquotelung damit, dass die Beklagte einen entsprechenden Verursachungsbeitrag dadurch geleistet habe, dass sie es unterlassen habe, den Trafo ordnungsgemäß zu sichern. Der Verursachungsbeitrag der Klägerin wurde mit ihrer Pflicht als Eigentümerin, schädliche Umweltveränderungen zu vermeiden, begründet. Dieses Urteil bestätigt das OLG im Ergebnis.

Dem steht nicht entgegen, dass die Klägerin aufgrund ihrer Initiative, Abbrucharbeiten vornehmen zu wollen, die Notwendigkeit der Sicherung erst ausgelöst hat.

Das OLG stellt fest, dass es sich bei der Anordnung des Landratsamts nicht um eine Inanspruchnahme im Sinne des § 10 BBodSchG handelt. Allerdings lässt es den Bescheid des Landratsamts für einen Anspruch nach § 24 Abs. 2 BBodSchG genügen. Im Hinblick auf eine fehlende ausdrückliche Anordnung bezüglich des Umgangs mit dem kontaminierten Bodenaushub und der Errichtung der Spundwand genügt es, dass die Behörde sich mittelbar mit dem Bodenaushub und der Errichtung der Spundwand beschäftigt hat. Dadurch ist bereits ein Verwaltungsverfahren im Sinne des § 9 VwVfG eingeleitet worden. Die Behörde hat stillschweigend die Sicherung durch die Spundwand und die Entsorgung des kontaminierten Erdreichs vorausgesetzt. Das Gericht stellt damit klar, dass es einer ausdrücklichen Inanspruchnahme oder Drohung durch die Behörde nicht bedarf. Das BBodSchG ist in vielen Bereichen von dem Gedanken kooperativen Verwaltungshandelns sowie dem Verursacherprinzip geprägt. Daher entspricht es dem Sinn und Zweck der Regelungen, den zivilrechtlichen Ausgleichsanspruch unabhängig von einer behördlichen Verfügung zu gewähren.

Die Errichtung der Spundwand und der vollständige Bodenaushub durch die Klägerin waren auch erforderlich. Der Einwand der Beklagten, dass es sich um eine „Luxussanierung“ handle und deshalb eine Anspruchsminderung geboten sei, greift nicht durch. Eine Anspruchsminderung kommt nur in Betracht, wenn die Grenzen der Erforderlichkeit eindeutig überschritten sind. Dies ist vorliegend allerdings nicht der Fall. Zur Beurteilung, ob Sanierungsmaßnahmen erforderlich sind, wird darauf abgestellt, ob ein vernünftiger, wirtschaftlich denkender Eigentümer aufgrund sachkundiger

Beratung oder Feststellung die durchgeführten Maßnahmen für erforderlich halten durfte oder musste. Dies war hier aufgrund des Bescheids des Landratsamts der Fall.

Der Beklagten sind die Dekontaminationsmaßnahmen auch zumutbar. Dem steht nicht entgegen, dass die Beklagte bereits im Jahr 2009 vom Landratsamt wegen Kostenersatzes für die Teilsanierung in Anspruch genommen wurde. Das OLG München bezieht sich dabei auf ein Urteil des OLG Hamm aus dem Jahr 2013 (Az. I-11 U 22/12). Durch die teilweise Sanierung hatte die Beklagte ihre Pflichten nach § 4 Abs. 3 BBodSchG nämlich nicht vollständig erfüllt. Nach § 4 Abs. 3 BBodSchG muss eine vollständige und nachhaltige Sanierung erfolgen. Die Beklagte hätte hier damit rechnen müssen, dass die Teilsanierung nicht zu einer vollständigen und dauerhaften Beseitigung der Gefahr führte.

***Anmerkung:** Das Urteil führt die Rechtsprechung des BGH fort. In einem Urteil aus dem Jahr 2008 (Az.: XII ZR 52/07) verneinte der BGH für einen Ausgleichsanspruch grundsätzlich die Notwendigkeit einer vorherigen behördlichen Inanspruchnahme. Er ließ allerdings offen, ob der Ausgleichsanspruch auch schon dann besteht, wenn der Anspruchsteller ganz ohne behördliche Veranlassung die Sanierung durchführt. Diese Frage hat das OLG München vorliegend insoweit geklärt, wie es genügen lässt, dass die Behörde in Bezug auf das Grundstück ein Verwaltungsverfahren im Sinne des § 9 VwVfG durchgeführt hat. Das Gericht weist ausdrücklich darauf hin, dass die Inanspruchnahme eines Zustandsstörers durch den Verursacher nach § 24 Abs. 2 BBodSchG nicht in Betracht kommt. Die Annahme eines Verursachungsbeitrages der Klägerin von 25% stand hier jedoch bereits durch ein rechtskräftiges Grundurteil fest. Das OLG konnte deshalb hier offen lassen, ob die Klägerin bloße Zustandsstörerin oder ggf. sogar selbst Handlungsstörerin war.*

2. OLG Hamm, Urteil vom 04.05.2016 – 12 U 101/15 Ausgleichs- bzw. Schadensersatzanspruch des Eigentümers gegen den Mieter bei vertragsgemäßer Nutzung

Das OLG Hamm hatte über Schadensersatzansprüche einer Vermieterin (Klägerin) gegen ihre Mieterin (Beklagte) zu entscheiden. Die Klägerin hatte das betroffene Grundstück der Beklagten seit den 1960er Jahren zur Abladung von Materialien zur Verfügung gestellt.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Feststellung, dass die Beklagte ihr zum Schadensersatz verpflichtet ist sowie die Freistellung von Kosten, die auf Grundlage von § 24 BBodSchG entstehen. Die Parteien schlossen eine Vereinbarung, in welcher sich die Beklagte verpflichtete, das von ihr bis 1991 zur Ablagerung von Bergbaumaterialien zu nutzende Grundstück an die Klägerin herauszugeben. Gegenstand der Vereinbarung war u.a., dass die Beklagte bis zur Herausgabe eine zur Aufforstung geeignete Oberflächenabdichtung, welche die Grundwasserqualität beachtet, vornimmt. Die Klägerin begründet die Schadensersatzforderung damit, dass die Beklagte bzw. ihre

Rechtsvorgängerin nicht nur bergbauspezifische Abfälle, sondern auch erheblich bodengefährdende Stoffe abgelagert habe, was gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstoße. Die Klägerin macht außerdem geltend, dass die Oberflächenabdichtung nicht zur Aufforstung geeignet sei.

Das Landgericht Bochum bejahte erstinstanzlich einen Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 280 Abs. 1 und 3, § 281 Abs. 1, §§ 249 ff. BGB wegen eines Verstoßes gegen die o.g. Vereinbarung. Zur Begründung führt es aus, dass die vertraglich gestatteten Abladungen unter Einhaltung der öffentlich rechtlichen Vorschriften zu erfolgen haben. Dies ergibt sich aus der ergänzenden Vertragsauslegung gem. §§ 133, 157 BGB. Die Beklagte hätte dafür sorgen müssen, dass aus ihrer Nutzung der streitgegenständlichen Fläche für die Klägerin weder aktuell noch künftig Schäden entstehen.

Auf die Berufung der Beklagten hin wies das OLG Hamm die Klage mit der Begründung ab, dass eine Pflichtverletzung nicht feststellbar ist. Der Mieter ist verpflichtet, die ihm fremde Mietsache im Rahmen des Vertragszwecks sorgfältig zu behandeln. Die Grenzen des Gebrauchsrechts des Mieters hängen von Parteivereinbarungen unter besonderer Berücksichtigung des Vertragszwecks ab. Die ergänzende Vertragsauslegung soll nur angewendet werden, wenn die offene Auslegungsfrage nicht durch „einfache Auslegung“ vollständig zu lösen ist. Hier ergibt sich bereits durch einfache Auslegung, dass das Anfüllen der ausgekiesten Bereiche unter Einhaltung der öffentlich rechtlichen Vorschriften zu erfolgen hat. Hier wurden die öffentlich rechtlichen Vorschriften bei der Ablagerung eingehalten. Die Beklagte war nach Auffassung des Gerichts nur gehalten, die zum Verfüllungszeitpunkt geltenden öffentlich-rechtlichen Vorschriften einzuhalten. Die behördlichen Zulassungen, welche die Beklagte einholte, sahen aber eine Basisabdichtung nicht vor. Eine entsprechende öffentlich-rechtliche Pflicht der Beklagten bestand damit nicht. Das Risiko, dass dem Kläger in Folge neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse oder eines geänderten Umweltbewusstseins Schäden entstehen, obwohl die öffentlich-rechtlichen Vorschriften durch die Beklagte eingehalten wurden, muss im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung bei der Klägerin liegen. Denn die Klägerin hat der Beklagten ihr Grundstück zur Abladung der im Vertrag genannten Materialien zur Verfügung gestellt und hierfür ein Entgelt erhalten. Damit hat die Klägerin das Risiko übernommen, dass durch den vertragsgemäßen Gebrauch auf das Grundstück und seine Substanz eingewirkt wird. Mit der Zahlung des Entgelts hat die Beklagte die durch die vertragsgemäße Nutzung entstehenden Beeinträchtigungen abgegolten.

3. BGH, Urteil vom 08.07.2016 – V ZR 35/15
Mangelhaftigkeit eines gekauften Grundstücks: Gefahr von erheblichen Schadstoffbelastungen durch frühere Nutzung

Der BGH hatte darüber zu entscheiden, ob die Gefahr von erheblichen Schadstoffbelastungen durch die frühere Nutzung einen Mangel der Kaufsache nach § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB darstellt. Gemäß § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB ist die Sache frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann.

Die Klägerin hat das betroffene Grundstück 2007 gekauft. Die Parteien vereinbarten den Ausschluss der Gewährleistungshaftung. Die beklagte Verkäuferin erklärte, dass ihr nichts darüber bekannt sei und dass keine Anhaltspunkte vorlägen, die darauf hinweisen können, dass auf der Kauffläche umweltschädigende Stoffe abgelagert oder eingesickert seien. Das Grundstück wurde bis zum Jahr 1966 für den Bahnbetrieb genutzt, wobei u.a. Gleisschwellen mit heute nicht mehr zugelassenen Bio-, Herbi- und Insektiziden behandelt wurden. 2012 wollte die Klägerin das Grundstück bebauen und stellte dabei eine erhebliche Bodenbelastung fest. Die Klägerin verlangte aufgrund kaufrechtlicher Gewährleistung die Rückabwicklung des Vertrages sowie die Zahlung von Schadensersatz.

Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Der Altlastenverdacht begründe hier schon keinen Mangel. Im Übrigen könne sich die Beklagte auf den vertraglich vereinbarten Gewährleistungsausschluss berufen. Dies sei ihr nicht wegen § 444 BGB verwehrt, da sie den Mangel am Grundstück nicht arglistig verschwiegen habe. Vorliegend sei nicht von einer Nutzung auszugehen, bei der Anhaltspunkte für die Entstehung von Altlasten bestehen. Die Behandlung von Gleisschwellen mit heute nicht mehr zugelassenen Bio-, Herbi- und Insektiziden bis 1966 erlaube nicht den Schluss, dass eine Verunreinigung des Bodens heute noch vorhanden ist. Selbst wenn ein Mangel vorläge, sei eine Täuschung über den bestehenden Altlastenverdacht nicht kausal für die Kaufentscheidung der Käuferin gewesen, da diese Kenntnis von der Art und Weise der Nutzung gehabt habe. Auch insoweit sei eine Berufung auf den Gewährleistungsausschluss nicht gemäß § 444 BGB ausgeschlossen.

Der BGH hat das Urteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Er weist zwar darauf hin, dass nicht jedes Grundstück, dessen Nutzung als Industriegelände schon Jahrzehnte zurückliegt, von vornherein als altlastenverdächtig einzustufen ist. Der BGH stellt jedoch klar, dass ein Grundstück unabhängig von dem mit

dem Kauf verfolgten Zweck in aller Regel nicht die übliche Beschaffenheit aufweist, wenn die frühere Nutzung des Grundstücks die Gefahr von erheblichen Schadstoffbelastungen begründet. Zu einer solchen Gefahr hat die Klägerin vorgetragen, dass aufgrund eines über Jahrzehnte erfolgten intensiven Fahr-, Abstell- und Verladebetriebs auf den Bahngleisen die Gefahr einer erheblichen Schadstoffbelastung des Grundstücks, insbesondere durch Schmiermittelverluste, Unkrautbekämpfung und Bahnschwellenimprägnierung, besteht. Das Berufungsgericht hätte über diese Frage Beweis erheben müssen. Der BGH hält den Vortrag des Klägers für erheblich. Das Berufungsgericht verfügt nicht über die erforderliche Sachkunde, um beurteilen zu können, ob die Nutzung des Grundstücks als Bahnbetriebsgelände die Gefahr erheblicher Schadstoffbelastungen nach sich zieht. Insoweit sind die Ansprüche der Klägerin auch nicht nach § 442 BGB ausgeschlossen, da sie bei Vertragsschluss keine Kenntnis von dem Mangel gehabt hat. Mit der Kenntnis der vorherigen Nutzung als Bahngelände geht nämlich nicht die positive Kenntnis einher, dass ein Altlastenverdacht besteht. Ob sich die Beklagte vor dem Hintergrund des § 444 BGB auf den Gewährleistungsausschluss berufen kann, lässt der BGH hier offen. Dabei handelt es sich um eine Tatsachenfrage, die das Berufungsgericht im weiteren Verfahren klären muss.

***Anmerkung:** Der BGH knüpft mit dem vorliegenden Urteil an seine bisherige Rechtsprechung zum sog. Altlastenverdacht an. Seit einer Entscheidung aus dem Jahr 1991 (Az. V ZR 121/90) genügt eine Nutzung, mit der die Gefahr von erheblichen Schadstoffbelastungen verbunden ist, um diesen Umstand als offenbarungspflichtigen Sachmangel einzustufen. In der höchstrichterlichen Rechtsprechung wurde dies in der Vergangenheit bereits bei der früheren Nutzung eines Grundstücks als wilde Müllkippe, als Deponie, als Werksdeponie oder als Tankstelle angenommen. Der BGH stellt jedoch klar, dass es u.U. einer Beweiserhebung über die Frage bedarf, ob die konkrete Nutzung bereits zu einem Altlastenverdacht führt.*

4. BGH, Urteil vom 29.09.2016 – I ZR 11/15 Haftung des Gesamtrechtsnachfolgers des Verursachers bei im Jahr 1926 eingetretener Gesamtrechtsnachfolge

Der BGH prüfte im Rahmen eines Ausgleichsanspruchs der jetzigen Eigentümerin gegen die Rechtsnachfolgerin der Verursacherin nach § 24 Abs. 2 BBodSchG, ob die Vorschrift des § 4 Abs. 3 BBodSchG auch bei 1926 erfolgter Gesamtrechtsnachfolge anzuwenden ist.

Auf dem betroffenen Grundstück wurden Cyanide (sog. „Berliner Blau“) gefunden, die von einer seit 1843 bis etwa 1910 betriebenen Gasfabrik stammen. Die Beklagte ist die Rechtsnachfolgerin der Betreiberin. In den Jahren 2004 bis 2006 setzte die Klägerin Sanierungsmaßnahmen um. Daran schloss sich ein dreijähriges Überwachungsprogramm an. Die Klägerin verlangt von der Beklagten Ersatz von Sanierungs- und Finanzierungskosten. Das Berufungsgericht war der Auffassung, dass

kein Fall unzulässiger gesetzlicher Rückwirkung vorliege, obwohl die Gesamtrechtsnachfolge bereits 1926 erfolgt war und das BBodSchG erst 1999 in Kraft getreten ist. Es begründet seine Ansicht damit, dass die einmal begründete Gesamtrechtsnachfolge als Zustand bis in die Gegenwart hin andauert. Daher greift die Haftung nicht in einen abgeschlossenen Tatbestand ein. Die Gesamtrechtsnachfolge in öffentlich-rechtliche Pflichten, deren Konkretisierung durch Verwaltungsakt noch aussteht, folgt nach Auffassung des Berufungsgerichts aus dem allgemeinen Grundsatz des Verwaltungsrechts, dass sachbezogene Verhaltenspflichten rechtsnachfolgefähig sind. § 4 Abs. 3 Satz 1 BBodSchG hat demnach nur eine Rechtslage kodifiziert, die bereits vorher bestand. Außerdem hat die Verunreinigung des Bodens nach dem im Zeitpunkt der Verursachung geltenden Recht einen polizeiwidrigen Zustand dargestellt. Daher konnte kein schutzwürdiges Vertrauen darauf entstehen, ordnungsrechtlich nicht verantwortlich zu sein.

Dem stellt sich der BGH in seiner Entscheidung mit der Begründung entgegen, dass die Annahme einer Sanierungspflicht in diesem Fall eine verfassungsrechtlich unzulässige „echte“ Rückwirkung ist. Die Gesamtrechtsnachfolge war 1926 abgeschlossen. Die Rückwirkung ist unzulässig, weil ihr keine zwingenden Belange des Gemeinwohls zugrunde liegen und die Beklagte auf den Fortbestand der Rechtslage im Jahr 1926 vertrauen durfte, nach der die polizeiliche Haftung des Verursachers nicht auf dessen Rechtsnachfolger überging. Bis in die Mitte des 20. Jahrhunderts herrschte in der rechtswissenschaftlichen Rechtsprechung und Literatur die Auffassung, öffentliche Rechte und Pflichten haften dauerhaft an der Person, für die sie begründet wurden und gehen mit ihrem Tod unter. Daher war im Jahr 1926 nicht damit zu rechnen, dass der Gesamtrechtsnachfolger eines von der Behörde noch nicht in Anspruch genommenen polizeirechtlichen Handlungsstörers für dessen Schadensverursachung haften müsste. Der Anwendungsbereich der Vorschrift ist im Wege der verfassungskonformen Auslegung dementsprechend zu reduzieren.

***Anmerkung:** Mit der vorliegenden Entscheidung führt der BGH die Rechtsprechung des BVerwG fort. In einer Entscheidung aus dem Jahr 2006 (Az. 7 C 3/05) war das BVerwG zwar im Ergebnis zu einer anderen Entscheidung gekommen. Dies war aber auf den Zeitpunkt des Eintritts der Gesamtrechtsnachfolge zurückzuführen. Das BVerwG hatte die Rückwirkung zu Lasten der Gesamtrechtsnachfolgerin - wie das hiesige Berufungsgericht - mit der Begründung verneint, dass § 4 Abs. 3 BBodSchG nur eine Rechtslage kodifiziert habe, die ohnehin schon vor dem Inkrafttreten des BBodSchG gegolten habe. Nach dem BVerwG sei es schon vor 1999 anerkannt gewesen, dass materielle Polizeipflichten auf den Rechtsnachfolger übergehen können. Der BGH ist hier im Ergebnis zu einer anderen Entscheidung gekommen, weil er auf die zeitliche Geltung dieser rechtlichen Auffassung abgestellt hat. Erst zum Ende der 1960er Jahre sei der Übergang der Polizeipflicht auf den Rechtsnachfolger in der rechtswissenschaftlichen Literatur und der obergerichtlichen Rechtsprechung anerkannt worden, sodass im Jahr 1926 noch nicht mit einem entsprechenden Übergang der Verhaltenspflichten zu rechnen gewesen sei. Diesen zeitlichen Aspekt hat das BVerwG bei seiner Entscheidung außer Betracht gelassen, da es über einen Fall zu entscheiden hatte, in dem die*



Gesamtrechtsnachfolge erst in den 1970er Jahren eingetreten war. Die Folgen des vorliegenden Urteils dürfen trotzdem nicht übersehen werden. Mit dem Urteil macht der BGH deutlich, dass eine Inanspruchnahme der Rechtsnachfolger in der Regel ausgeschlossen ist, wenn die Gesamtrechtsnachfolge bereits vor dem Ende der 1960er Jahre eingetreten ist.

Daneben bestätigt das Urteil des BGH die bisherige Rechtsprechung zur Verjährung bzw. zum Verjährungsbeginn des bodenschutzrechtlichen Ausgleichsanspruchs nach § 24 Abs. 2 Satz 4 Fall 2 BBodSchG. Erwähnenswert sind auch die Ausführungen des Gerichts, dass „anderweitige Vereinbarungen“ im Sinne des § 24 Abs. 2 grundsätzlich nur solche sein können, die zwischen dem Inhaber des Anspruchs und dem Schuldner getroffen worden sind, bei einer Veräußerungskette daher Übernahme Klauseln in die Verträge aufzunehmen sind, was bei der Gestaltung von Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen allerdings eh seit Jahren als Standard zu bezeichnen ist.

Sollten Sie Fragen zum Rechtsprechungsreport haben, stehen wir Ihnen als Ansprechpartner gerne zur Verfügung.



Dr. Jens Nusser, LL.M.
nusser@kn-law.de



Lisa-Marie Müller
mueller@kn-law.de



Marthe-Louise Fehse
fehse@kn-law.de