



RECHTSPRECHUNGSREPORT ATTLASTENMANAGEMENT

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 auf das Urteil des OVG NRW vom 20.09.2017 und auf das Urteil des Bayerischen VGH vom 30.01.2018. Beide Entscheidungen beschäftigen sich mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen Handlungen bei wertender Betrachtung die Gefahrenschwelle überschreiten und der Handelnde als Verursacher qualifiziert werden kann. Der Bayerische VGH leitet dabei die Verhaltensverantwortlichkeit eines Geschäftsführers einer GmbH aus einem Unterlassen ab, ohne eine verletzte Rechtspflicht konkret zu benennen. Vielmehr belässt das Gericht es bei der Feststellung, dass Rechtsverstöße Dritter durch den Geschäftsführer nicht verhindert wurden und dehnt damit die Verantwortlichkeit (ehemaliger) Geschäftsführer weit aus.

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

Inhaltsverzeichnis:

- | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|
| 1. BVerwG, Beschluss vom 16.02.2017 – 7 B 16/16
Auswahlermessen bei rechtlichen Unsicherheiten im Hinblick auf die Störereigenschaft | Seite 2 |
| 2. Bayerischer VGH, Beschluss vom 02.05.2017 – 22 C 17.636
Zur Kostenpflicht des Duldungsverpflichteten | Seite 3 |
| 3. OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 04.09.2017 – 2 M 69/17
Berücksichtigung bodenschutzrechtlicher Vorschriften bei der Erteilung einer Baugenehmigung | Seite 3 |
| 4. OVG NRW, Urteil vom 20.09.2017 – 16 A 1920/09
Handlungsstörer – Zurechnung der Sanierungsverantwortung | Seite 4 |
| 5. OVG Hamburg, Urteil vom 12.10.2017 – 2 Bf 1/16
Anforderungen an den Gefahrenverdacht für die Anordnung einer bodenschutzrechtlichen Untersuchung | Seite 6 |
| 6. VG Karlsruhe, Urteil vom 24.10.2017 – 6 K 2064/16
Anforderungen an den Verdacht eines Verursachungsbeitrags | Seite 7 |

- | | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------|
| 7. OVG Bremen, Beschluss vom 20.12.2017 – 1 LA 292/15
Erbbauberechtigter als Sanierungsverantwortlicher | Seite 8 |
| 8. VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 10.01.2018 – 9 L 3015/17
Anforderungen an die Erwägungen zur Störerauswahl | Seite 9 |
| 9. Bayerischer VGH, Urteil vom 30.01.2018 – 22 B 16.2099
Der Geschäftsführer einer GmbH (und seine Rechtsnachfolger) als Verursacher einer Altlast | Seite 10 |
| 10. VG Potsdam, Urteil vom 01.02.2018 – 1 K 617/16
Zum Wiederaufgreifen eines Freistellungsverfahrens nach Umweltrahmengesetz | Seite 11 |

1. BVerwG, Beschluss vom 16.02.2017 – 7 B 16/16

Auswahlermessen bei rechtlichen Unsicherheiten im Hinblick auf die Störereigenschaft

Der Kläger ist Eigentümer eines Grundstücks auf dem sich um die Jahrhundertwende (1861 bis 1902) eine Chemiefabrik befunden hat. Da auf dem Grundstück Mitte der 2000er Jahre eine erhöhte Strahlenbelastung festgestellt wurde, ordnete die zuständige Behörde auf Grundlage der §§ 10 Abs. 1, 4 Abs. 3 BBodSchG die Durchführung von Sanierungsmaßnahmen an. Der Bescheid wurde damit begründet, dass die Inanspruchnahme der Kläger im Wege einer effektiven Gefahrenabwehr gerechtfertigt sei, weil die Störereigenschaft der Kläger zweifelsfrei feststehe, während weitere möglicherweise in Betracht kommenden Störer aufgrund der rechtlichen Unsicherheit ihrer Störereigenschaft nicht in Anspruch genommen werden würden. Hiergegen wenden sich die Kläger mit der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Berufung.

Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Das BVerwG bestätigt die Auffassung der Behörde im Hinblick auf die Störerauswahl. Die Behörde kann im Rahmen der Störerauswahl mögliche Störer allein deshalb nicht in Anspruch nehmen, weil ihre Störereigenschaft rechtlich unsicher ist. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz der effektiven Gefahrenabwehr, welcher dem § 4 BBodSchG zu Grunde liegt. Diese Interpretation des § 4 BBodSchG begegnet darüber hinaus – anders als der Kläger meint – keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Insbesondere gebietet das Verfassungsrecht es nicht, den zustandsverantwortlichen Eigentümer nur subsidiär in Anspruch zu nehmen, wenn der Verursacher nicht verfügbar ist.

***Anmerkung:** Vgl. zur vorinstanzlichen Entscheidung des OVG Lüneburg vom 31.05.2016 unseren Rechtsprechungsreport 1/2017.*

2. Bayerischer VGH, Beschluss vom 02.05.2017 – 22 C 17.636
Zur Kostenpflicht des Duldungsverpflichteten

Das Gericht führt aus, dass § 24 Abs. 1 BBodSchG, der die Kostentragung für bodenschutzrechtliche Maßnahmen regelt, unterschiedlich verstanden werden kann. Zum einen könnte die Regelung so zu lesen sein, dass nur derjenige die Kosten bodenschutzrechtlicher Maßnahmen schuldet, der zu ihrer Durchführung als Adressat einer behördlichen Anordnung herangezogen wurde, die auf eine der in dieser Bestimmung genannten Befugnisnormen gestützt wurde (so BVerwG, Urteil vom 12.07.2006 – 10 C 9/05 und weitere). Zum anderen könnte sie so zu verstehen sein, dass Kostenschuldner darüber hinaus jeder sein kann, der gemäß § 4 BBodSchG (neben dem Herangezogenen) zur Vornahme der betreffenden Handlung materiell verpflichtet ist. Im konkret zu entscheidenden Fall war diese Frage jedoch im Ergebnis unerheblich und blieb daher unbeantwortet.

Der Antragsteller betrieb seine Beiladung zu zwei Verfahren, die ihm gerichtlich jedoch verwehrt wurde. Er hatte eine gegen ihn gerichtete Duldungsverfügung bestandkräftig werden lassen, war jedoch selbst nicht zur Durchführung von Maßnahmen verpflichtet worden. Das Gericht ist der Ansicht, dass eine Beiladung zu den Verfahren der beiden zu Maßnahmen herangezogenen Sanierungsverantwortlichen unzulässig ist. Denn über die Frage, ob der Antragsteller zu dem Personenkreis nach § 4 BBodSchG gehört, wäre in Urteilen in den Parallelverfahren nicht in einer an der Rechtskraft dieser Entscheidungen teilhabenden Weise zu befinden. Ob hingegen die beiden Kläger in den Parallelverfahren zu einem späteren Zeitpunkt Ausgleichsansprüche nach § 24 Abs. 2 BBodSchG gegen den Antragsteller geltend machen können, gehört nicht zu den durch die Verwaltungsgerichte zu entscheidenden Fragen, weil diesbezüglich allein die ordentlichen Gerichte zuständig sind, vgl. § 24 Abs. 2 Satz 6 BBodSchG.

3. OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 04.09.2017 – 2 M 69/17
Berücksichtigung bodenschutzrechtlicher Vorschriften bei der Erteilung einer Baugenehmigung

Die Antragstellerin wendet sich gegen die Rücknahme einer Baugenehmigung für eine Aufschüttung durch die Genehmigungsbehörde. Mitarbeiter der Genehmigungsbehörde entdeckten zufällig, dass die Antragstellerin auf ihrem Betriebsgelände entsprechende Arbeiten durchführt und machten sie auf die Genehmigungsbedürftigkeit der Baumaßnahme aufmerksam. Daraufhin beantragte die Antragstellerin die erforderliche Baugenehmigung. Diese wurde sodann unter der Auflage erteilt, dass die Antragstellerin Unterlagen über die Herkunft des verwendeten Bodenmaterials vorlegt sowie eine repräsentative Beprobung des Materials nach Maßgabe der Parameter der LAGA M 20/TR Boden durchführt. Weitere bodenschutzrechtliche Regelungen enthielt die Genehmigung nicht. Die Genehmigungsbehörde

nahm die Baugenehmigung jedoch in der Folgezeit mit der Begründung zurück, dass die Baugenehmigung rechtswidrig ist, weil sie die Feststellung enthalte, dass die Aufschüttung dem öffentlichen Recht genüge, ohne dass die Belange des Bodenschutzrechts umfassend und abschließend geprüft worden seien.

Der Antrag hat keinen Erfolg, die Rücknahme der Baugenehmigung durch die Genehmigungsbehörde war rechtmäßig. Die Rücknahme eines Verwaltungsaktes – hier der Baugenehmigung – setzt u.a. voraus, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig ist. Dies ist hier der Fall, da die Genehmigungsbehörde u.a. bodenschutzrechtliche Aspekte unzureichend geprüft hat. Im Zuge der Genehmigungsprüfung hätte die Behörde prüfen müssen, ob durch die Aufschüttung öffentlich-rechtliche Belange beeinträchtigt werden (§ 35 Abs. 3 BauGB), wozu auch die bodenschutzrechtliche Vorsorgepflicht nach § 7 Satz 1 BBodSchG gehört. In angemessener Berücksichtigung dieser Pflicht, hätte die Behörde bewerten müssen, inwieweit die Aufschüttung die Besorgnis einer schädlichen Bodenveränderung begründet sowie inwieweit durch die Verarbeitung des Bodenmaterials die Anforderungen an eine schadlose Abfallverwertung eingehalten wurden. Diese Aspekte haben aber keinen hinreichenden Eingang in die Baugenehmigung gefunden, da sie weder abschließend geprüft noch hinreichend geregelt wurden. Insbesondere die Auflagen zur Genehmigung – welche nur den Nachweis der Herkunft und die Beprobung des Bodenmaterials anordneten – konnten eine solche Prüfung lediglich vorbereiten. Insbesondere enthielt die Genehmigung keine Festlegungen für den Fall, dass die abfall- und bodenschutzrechtlichen Anforderungen durch die Aufschüttung nicht erfüllt worden wären.

***Anmerkung:** Die Entscheidung betont, dass die Bauaufsichtsbehörden im Rahmen der Genehmigungserteilung bodenschutzrechtliche Aspekte zu berücksichtigen haben. Allerdings können die hiesigen Ausführungen nicht auf jedes Baugenehmigungsverfahren übertragen werden. Hier ist zu beachten, dass § 35 Abs. 3 BauGB im vorliegenden Fall als Anknüpfungspunkt zur Prüfung bodenschutzrechtlicher Belange dienen konnte, weil es sich um ein Vorhaben im Außenbereich handelte und die §§ 29 bis 38 BauGB im Baugenehmigungsverfahren regelmäßig zu prüfen sind (vgl. §§ 63, 64 Musterbauordnung). Soweit eine Prüfung öffentlich-rechtlicher Belange aus planungsrechtlicher Sicht im Einzelfall nicht in Betracht kommt, muss geprüft werden, inwieweit die Vorschriften des BBodSchG aus bauordnungsrechtlichen Gründen in die Prüfung einbezogen werden müssen. Der materiell-rechtliche Prüfungsumfang unterscheidet sich jedoch in den Bundesländern voneinander und ergibt sich aus der jeweiligen Landesbauordnung.*

4. OVG NRW, Urteil vom 20.09.2017 – 16 A 1920/09 Handlungsstörer – Zurechnung der Sanierungsverantwortung

Die Klägerin, ein Baumschulbetrieb, wendet sich gegen eine bodenschutzrechtliche Anordnung der Beklagten zur Sanierung PFT-belasteter Flächen. Sie hatte als Pächterin zumindest im Jahr 2004 die Bestellung eines kostenlosen PFT-haltigen Bodenverbessers beauftragt und nachfolgend die Beaufschlagung des Bodens mit den Materialien veranlasst. Die Beklagte hatte dies als entscheidenden, nicht

hinwegzudenkenden Verfahrensschritt für die Kontamination angesehen. Vor Erlass des Widerspruchsbescheids hatte die Klägerin die Pachtverträge gekündigt.

Die Entscheidung hat Ihren rechtlichen Schwerpunkt in der Frage, ob die Beauftragung einer Firma, Flächen kostenlos mit einem als Bodenverbesserer gehandelten Material zu beaufschlagen, für sich genommen schon ein riskantes Verhalten mit der Folge darstellt, dass bereits darin bei wertender Betrachtung ein Überschreiten der Gefahrenschwelle für das spätere Schadensereignis liegt. Entscheidend ist insoweit, ob ein hinreichend enger Wirkungs- und Ursachenzusammenhang zwischen dem Überschreiten der Gefahrengrenze und dem Verhalten einer Person vorliegt, der es gerechtfertigt erscheinen lässt, die Sanierungsverantwortung dieser Person zu bejahen. Entfernte, nur mittelbare Ursachen reichen hierfür nicht aus, wenngleich bei gebotener wertender Betrachtung im Einzelfall auch ein als „Veranlasser“ auftretender Hintermann (mit)verantwortlich sein kann. Nach Auffassung des Gerichts ist als Bewertungskriterium dafür, ob ein Verhalten die nach der herrschenden Theorie der unmittelbaren Verursachung erforderliche Gefahrenschwelle überschreitet, auf die Rechtswidrigkeit der Verursachungshandlung und auf die Zuordnung von Risikosphären abzustellen. Nach Auffassung des Gerichts haftet den Handlungen der Klägerin jedoch kein Risikopotential an, weil sie sowohl die Bestellung als auch die beauftragte Einarbeitung eines als Bodenverbesserer gehandelten Materials betrafen, das nach Angaben des Lieferanten unter das Regelungsregime der Bioabfallverordnung fiel. Die Einarbeitung von Bioabfällen auf landwirtschaftlichen Flächen bzw. deren Veranlassung besitze keine von vorneherein im Verhältnis zum Normalmaß erhöhte Gefahrentendenz. Entscheidend sei dabei darauf abzustellen, dass die Beaufschlagung nach der Bioabfallverordnung nicht genehmigungs-, sondern lediglich anzeigepflichtig ist, wodurch der Ordnungsgeber nach Auffassung des Gerichts zum Ausdruck gebracht hat, dass er eine präventive Kontrolle nicht für erforderlich erachtet. Herstellung, Inhalt und Vertrieb des Bodenverbesserers fielen zudem nicht in die Risikosphäre der Klägerin.

Eine Inanspruchnahme der Klägerin als Inhaberin der tatsächlichen Gewalt kommt nicht in Betracht, weil von der Beklagten nicht hinreichend ermittelt wurde, ob im entscheidungserheblichen Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung noch eine tatsächliche Sachherrschaft der Klägerin über die verfahrensgegenständlichen Flächen bestand. Eine „Nachhaftung“ des Inhabers der tatsächlichen Gewalt aufgrund analoger Anwendung des § 4 Abs. 3 Satz 4 HS 2 BBodSchG kommt nicht in Betracht.

Anmerkung: In den letzten Jahren waren einige obergerichtliche Entscheidungen zu der Frage ergangen, ob der Geschäftsführer eines Unternehmens, dass vergleichbare Bodenverbesserer anbietet und veräußert, kraft lenkender Steuerung und Organisation des Unternehmens einen unmittelbaren Verursachungsbeitrag setzt und somit als Handlungsstörer behördlich herangezogen werden kann. Mehrere Gerichte hatten dies bejaht, vgl. OVG NRW, Urt. v. 20.05.2015 – 16 A 1686/09. Das OVG NRW hatte nun zu entscheiden, ob im Einzelfall auch deren Kunden, hier ein Baumschulbetrieb, durch den Kauf und Einsatz des Bodenverbesserers zum Handlungsverantwortlichen werden. Das Gericht

verneint dies mit ausführlicher Begründung anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls. Eine generelle Aussage dahingehend, dass ein Auftraggeber als ‚veranlassender Hintermann‘ grundsätzlich nicht Handlungsstörer sein kann, enthält das Urteil jedoch gerade nicht.

Zu den Kriterien für die im Rahmen der wertenden Betrachtung zu treffende Entscheidung vgl. auch unseren RR 2/2015.

5. OVG Hamburg, Urteil vom 12.10.2017 – 2 Bf 1/16 Anforderungen an den Gefahrenverdacht für die Anordnung einer bodenschutzrechtlichen Untersuchung

Die Kläger sind Eigentümer eines Grundstückes, auf dem in den 1980er Jahren eine chemische Textilreinigung betrieben wurde. Sie erhielten im Jahr 2011 ein Schreiben der zuständigen Behörde, in dem sie um ihr Einverständnis zur Durchführung mehrerer Untersuchungsbohrungen auf ihrem Grundstück sowie in dem sich darauf befindlichen Gebäude gebeten wurden. Dieses Schreiben ließen sie jedoch unbeantwortet, woraufhin sie eine auf § 9 Abs. 1 BBodSchG sowie auf §§ 4 Abs. 2, 2 Abs. 2 des Hamburgischen Bodenschutzgesetz gestützte Duldungsanordnung erhielten. Die Anordnung wurde u.a. damit begründet, dass auf dem Grundstück jahrelang mit umweltgefährdenden Stoffen umgegangen wurde. Die zitierten Vorschriften des Hamburgischen Bodenschutzgesetzes regeln die Eingriffsermächtigung für eine Duldungsanordnung, welche dem BBodSchG als solche fehlt. Die Kläger wenden sich in dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren gegen die Duldungsanordnung. Zur Begründung führen sie u.a. an, dass der Rückgriff auf die Vorschriften des Hamburgischen Bodenschutzgesetzes aus Kompetenzgründen verfassungswidrig sei und daher keine Ermächtigungsgrundlage für die Duldungsanordnung bestehe sowie, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen aufgrund fehlender Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Altlast nicht gegeben seien.

Die Klage hat Erfolg. Die Rechtswidrigkeit der Anordnung begründet das Gericht zwar nicht mit der Verfassungswidrigkeit des Rückgriffs auf die Vorschriften des Hamburgischen Bodenschutzgesetzes. Allerdings verneint es das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen. Der Senat folgert die Zulässigkeit des Rückgriffs auf die landesrechtlichen Vorschriften über die Duldungsanordnung aus der Öffnungsklausel des § 9 Abs. 2 Satz 3 BBodSchG, wonach die §§ 4 Abs. 2, 2 Abs. 2 Hamburgisches Bodenschutzgesetz verfassungsgemäß sind und damit als Ermächtigungsgrundlage für die Duldungsanordnung dienen können. Zwar unterfällt das Bodenrecht der konkurrierenden Gesetzgebung, sodass ein Bundesgesetz eine abweichende Regelung durch die Länder grundsätzlich sperrt. Die Öffnungsklausel gibt hier jedoch zu erkennen, dass der Bundesgesetzgeber den Ländern eine ergänzende Regelung für etwaige Duldungsanordnungen ausdrücklich ermöglichen wollte.

Das Gericht sieht jedoch mangels Vorliegens hinreichender Anhaltspunkte für einen Gefahrenverdacht die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 BBodSchG i.V.m. §§ 4 Abs. 2, 2 Abs. 2 Hamburgisches Bodenschutzgesetz nicht erfüllt. Der bloße Umstand, dass auf dem Grundstück mit umweltgefährdenden Stoffen umgegangen worden sei, bietet noch keinen konkreten Anhaltspunkt für das Bestehen einer Altlast. Zwar muss der Sachverhalt zum Zeitpunkt einer Untersuchungsanordnung nicht abschließend geklärt sein, dennoch muss eine Tatsachengrundlage bestehen, die das Vorliegen einer Altlast nicht unwahrscheinlich macht. Dies ergibt sich insbesondere aus § 3 Abs. 1 BBodSchV, der eine nicht abschließende Liste mit Beispielen für das Vorliegen hinreichend tatsächlicher Anhaltspunkte enthält, welche im hiesigen Fall nicht gegeben sind.

6. **VG Karlsruhe, Urteil vom 24.10 2017 – 6 K 2064/16** Anforderungen an den Verdacht eines Verursachungsbeitrags

Die Klägerin stellt Düngemittel und Kompost her und vertreibt diese Produkte regional. Während der 2000er Jahre mischte die Klägerin dem zur landwirtschaftlichen Verwertung bestimmten Kompost PFC-haltige Papierschlämme bei, was ihr im Jahr 2008 unter Bezugnahme auf das Düngemittelgesetz und die Düngemittelverordnung behördlich untersagt wurde. Im Jahr 2013 wurden auf landwirtschaftlich genutzten Flächen im Rahmen orientierender Untersuchungen Überschreitungen der vorläufigen Geringfügigkeitsschwellen für die Summe von PFC, PFOS und PFOA festgestellt. Aus diesem Grund ordnete die zuständige Behörde gegen die Klägerin die Durchführung von Detailuntersuchungen auf den betroffenen Flächen, ein Grundwassermonitoring sowie die Durchführung von Grundwasser- und Bodenuntersuchungen an, wobei die Klägerin als Handlungsverantwortliche in Anspruch genommen wurde. Die Behörde stützt die Inanspruchnahme der Klägerin darauf, dass die dem Kompost beigegebenen Papierschlämme wahrscheinlich zur PFC Verunreinigung des Boden geführt habe. Da die Detailuntersuchungen von der Klägerin nicht durchgeführt wurden, wurden sie im Wege der Ersatzvornahme selbst durch die zuständige Behörde veranlasst und der Klägerin hierfür die Kosten auferlegt. Die Detailuntersuchungen bestätigten die Ergebnisse der orientierenden Untersuchungen. Die Klägerin wendet sich in dem vorliegenden Verfahren u.a. gegen die Untersuchungsanordnung sowie gegen den in Folge der Ersatzvornahme ergangenen Kostenbescheid, wobei sie im Wesentlichen vorträgt, dass nicht auszuschließen sei, dass die PFC-Verunreinigungen durch andere Klärschlämme hervorgerufen worden seien.

Die Klage hat keinen Erfolg, da das Gericht die Bescheide für rechtmäßig hält. Rechtsgrundlage für die Anordnung zur Durchführung von Detailuntersuchungen ist § 9 Abs. 2 BBodSchG. Hierfür ist ausreichend, dass ein hinreichend konkreter Anhaltspunkt für eine schädliche Bodenveränderung oder Altlast besteht. Zum Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung hat ein solcher Verdacht, auch im Hinblick auf die Verursachung durch die Klägerin, bestanden, da sowohl die orientierende Untersuchung, als auch die Detailuntersuchung eine Überschreitung der Geringfügigkeitswerte ergeben hatte.

Die Klägerin kam auch zum Zeitpunkt des Erlasses des Bescheides als Verursacherin im Sinne des § 4 Abs. 3 Satz 1, 1. Alt. BBodSchG in Betracht. Mit der Verteidigung, dass ihr Verursachungsbeitrag nicht zweifelsfrei feststehe, dringt die Klägerin nicht durch. Nach Ansicht des Gerichts sind die Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit, dass der behördlich in Anspruch Genommene einen Verursachungsbeitrag geleistet hat, aufgrund des Gebots der effektiven Gefahrenabwehr auf der Primärebene nicht allzu hoch anzusetzen. Es genügt, dass die Inanspruchnahme nicht auf Grundlage spekulativer Erwägungen oder bloßer Mutmaßungen erfolgt. Hier gründet die Inanspruchnahme der Klägerin jedoch auf hinreichend konkreten Indizien, da insbesondere Flächen, auf die nachweislich Düngemittel der Klägerin aufgebracht wurden, erhöhte PFC-Werte aufwiesen sowie andere Ursachen für die Verursachung der Belastung nicht in Betracht kommen. Auch die Störerauswahl ist ermessensfehlerfrei. Insbesondere mussten die Papierfabriken, welche der Klägerin die Papierschlämme geliefert haben, nicht als Störer in Erwägung gezogen werden, weil die Lieferung an die Klägerin die Gefahrenschwelle jedenfalls noch nicht überschritten hat. Auch den Kostenbescheid hält das Gericht für rechtmäßig. Nach den Wertungen auf der Sekundärebene steht der Klägerin kein Kostenerstattungsanspruch zu. Dieser hätte sich aus § 24 Abs. 1 BBodSchG ergeben können, wonach dem Verpflichteten ein Kostenerstattungsanspruch für den Fall zusteht, dass der Verdacht sich nicht bestätigt. Allerdings wurde die Verursachung der schädlichen Bodenveränderung nicht widerlegt.

***Anmerkung:** Das VG Karlsruhe hält mit dem vorliegenden Urteil in der Hauptsache an dem Ergebnis der summarischen Prüfung im Eilverfahren fest (vgl. VGH Mannheim, Beschl. vom 11. August 2015 – 10 S 1131/15; in unserem Rechtsprechungsreport Altlastenmanagement 2015 (2), S. 10).*

7. OVG Bremen, Beschluss vom 20.12.2017 – 1 LA 292/15 Erbbauberechtigter als Sanierungsverantwortlicher

Der Antrag der Kläger auf Zulassung der Berufung wird als unzulässig zurückgewiesen. Die Kläger hatten sich gegen die Anordnung einer Detailuntersuchung gewandt. Das VG Bremen hatten die Kläger als Erbbauberechtigte u.a. analog einem Eigentümer als Zustandsstörer qualifiziert und zudem davon abgesehen, die Mieter des Altlastengrundstücks für die Detailuntersuchung heranzuziehen.

Das OVG lässt die Frage, ob ein Erbbauberechtigter nach § 4 Abs. 3 Satz 1 BBodSchG analog wie ein Eigentümer herangezogen werden kann, unbeantwortet und lässt insoweit auch keine Tendenz erkennen. Vielmehr vertritt das Gericht die Ansicht, hierauf käme es vorliegend nicht an, da die Kläger als Erbbauberechtigter zumindest offensichtlich als Inhaber der tatsächlichen Gewalt sanierungsverantwortlich sind. Tatsächliche Sachherrschaft bedeutet insoweit die tatsächliche Möglichkeit der unmittelbaren Einwirkung auf das Grundstück. Die Kläger haben, so das Gericht, eben diese rechtliche und tatsächliche Möglichkeit und leitet sie sodann im Einzelnen aus dem Erbbaurechtsvertrag her. Zudem wurde das Auswahlermessen rechtsfehlerfrei ausgeübt. Ein Rangverhältnis besteht nicht, auch dann

nicht, wenn zwischen mehreren Zustandsstörern, hier den Erbbauberechtigten und den Mietern, auszuwählen ist. Dass die Bodenschutzbehörde nicht die Mieter und Pächter der zum Grundstück gehörenden Gebäuderäumlichkeiten in Anspruch genommen hat, ist nicht zu beanstanden, weil diese sich jederzeit ihrer Verantwortlichkeit durch Aufgabe der Sachherrschaft entziehen können.

8. VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 10.01.2018 – 9 L 3015/17 Anforderungen an die Erwägungen zur Störerauswahl

Der Antragssteller ist Eigentümer eines Grundstücks, auf dem sich eine sog. gesicherte Altlast befindet. Unter gesicherten Altlasten versteht man solche Altlasten, die nach der Durchführung von Sicherungs- und Beschränkungsmaßnahmen kontrolliert fortbestehen bleiben, ohne jedoch vollständig beseitigt zu werden. Der Antragssteller erhielt eine auf §§ 15 Abs. 2, Abs. 4 BBodSchG gestützte Anordnung zur Durchführung von Eigenkontrollmaßnahmen. Im Rahmen dessen wurde der Antragssteller als Eigentümer des Grundstücks von der Behörde zur Durchführung bestimmter regelmäßig durchzuführender Kontrolluntersuchungen verpflichtet. Hiergegen wendet sich der Antragssteller im hiesigen Verfahren.

Der Antrag hat Erfolg, weil sich die Anordnung als rechtswidrig darstellt. Zwar lagen hier die tatbestandlichen Voraussetzungen der Anordnung von Eigenkontrollmaßnahmen vor. Allerdings ist die Verfügung im Hinblick auf die Rechtsfolge – hier die Auswahl der Eigentümer als Störer – rechtswidrig. Der zuständigen Behörde ist im Rahmen der §§ 15 Abs. 2, 4 BBodSchG auch im Hinblick auf die Störerauswahl Ermessen eingeräumt. Durch den Verweis des § 15 BBodSchG auf § 4 Abs. 3, Abs. 5 und Abs. 6 BBodSchG kommen für die Inanspruchnahme zur Durchführung von Eigenkontrollmaßnahmen alle in § 4 BBodSchG benannten Störer, d.h. der Verursacher einer schädlichen Bodenveränderung oder Altlast sowie dessen Gesamtrechtsnachfolger, der Grundstückseigentümer, der Inhaber der tatsächlichen Gewalt über das Grundstück sowie der frühere Grundstückseigentümer, der die schädliche Bodenveränderung kannte oder kennen musste, in Betracht. Die Störerauswahl hat v.a. unter dem Gesichtspunkt einer effektiven Gefahrenabwehr zu erfolgen. Eine ermessensfehlerfreie Störerauswahl setzt jedoch voraus, dass die Behörde zunächst alle tatbestandlich in Betracht kommenden Störer identifiziert, um anschließend zwischen diesen eine Auswahl treffen zu können. Hier hatte die Behörde jedoch versäumt, auch die Pächterin des Grundstücks in die Auswahl einzubeziehen, weshalb das Gericht einen Ermessensfehler annahm.

9. Bayerischer VGH, Urteil vom 30.01.2018 – 22 B 16.2099

Der Geschäftsführer einer GmbH (und seine Rechtsnachfolger) als Verursacher einer Altlast

Die Kläger sind Ende der 1980er Jahre Eigentümer eines Grundstücks geworden, auf dem zu dieser Zeit von der Beigeladenen – einer GmbH – eine „Müllkippe“ betrieben wurde, auf der auch mit gefährlichen Abfällen umgegangen wurde. Auch nach der Übergabe des Grundstücks an die Kläger gestatte eine beschränkte Dienstbarkeit der Beigeladenen die Fortsetzung der Nutzung. Der Geschäftsführer der Beigeladenen verstarb im Jahr 2008, wobei dessen Ehefrau als Alleinerbin dessen Gesamtrechtsnachfolgerin wurde. Die zuständige Behörde ordnete die Durchführung von Detailuntersuchungen zunächst gegen die beigeladene GmbH an, welche die Untersuchungskosten aufgrund ihrer finanziellen Situation nur zu einem sehr geringen Anteil tragen konnte. Daraufhin nahm die zuständige Behörde die Kläger in Anspruch und verpflichtete diese zur Durchführung der Detailuntersuchungen. Hiergegen wenden sich die Kläger im hiesigen Verfahren. Dabei lieferte die Behörde erst im gerichtlichen Verfahren eine Begründung, welche den Geschäftsführer der Beigeladenen sowie dessen Ehefrau als mögliche Störer in Betracht zog.

Die Klage hat Erfolg, da die Untersuchungsanordnung rechtswidrig war. Hier lagen zwar die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Inanspruchnahme der Kläger auf Grundlage von § 9 Abs. 2 BBodSchG vor. Allerdings war die Störerauswahl ermessensfehlerhaft. Die Behörde hätte in Erwägung ziehen müssen, dass der Geschäftsführer der Beigeladenen persönlich als Verursacher in Frage kommt. Das Handeln des Geschäftsführers einer GmbH wird dieser zwar im Rahmen der Organhaftung als eigenes Handeln zugerechnet. Daneben kann aber das Handeln des Geschäftsführers auch dessen persönliche Verantwortlichkeit nach sich ziehen. Dies hat das Gericht im vorliegenden Fall mit der Begründung angenommen, dass es dem Geschäftsführer der Beigeladenen als Alleingeschäftsführer oblegen hätte, Organisationsmaßnahmen zu ergreifen, um etwaige Rechtsverstöße, die zu einer schädlichen Bodenveränderung führen können, zu verhindern. Soweit Organisationsverstöße nicht zu vermeiden sind, etwa weil sich einzelne Mitgesellschafter über die vom Geschäftsführer ergriffenen Maßnahmen hinwegsetzen, muss der Geschäftsführer ggf. sein Amt niederlegen. Die persönliche Verantwortlichkeit des Geschäftsführers der Beigeladenen leitet das Gericht sodann aus dem Unterlassen hinreichender Sicherungsmaßnahmen gegen Ablagerungen durch Dritte her. Dementsprechend ist die Ehefrau des Geschäftsführers der Beigeladenen mit dem Tod ihres Mannes Gesamtrechtsnachfolgerin des Verursachers geworden und ist somit auch mögliche Störerin im Sinne des BBodSchG. Die Ehefrau hätte daher im Rahmen der Störerauswahl als Verantwortliche in Betracht gezogen werden müssen. Diese Erwägungen sind im streitgegenständlichen Bescheid jedoch unterblieben.

Das Nachschieben einer Begründung zur Störerauswahl, welche die Ehefrau des Geschäftsführers als Rechtsnachfolgerin des Verursachers in Betracht zieht, konnte hier nicht mehr berücksichtigt werden. Das Nachschieben von Ermessenserwägungen im gerichtlichen Verfahren ist unter strengen Voraussetzungen möglich, welche in dieser Konstellation jedoch nicht vorliegen. Ein Nachschieben von

Gründen ist nur zulässig, soweit der Verwaltungsakt nicht in seinem Wesen verändert wird und die Rechtsverteidigung des Klägers dadurch nicht erschwert wird. Durch das Nachliefern der Begründung zur Störerauswahl wird hier jedoch die gesamte Störerauswahl ausgetauscht. Da die Kläger hierauf im gerichtlichen Verfahren erneut reagieren müssten, wäre ihre Verteidigung erheblich beeinträchtigt worden.

***Anmerkung:** Im Hinblick auf die persönliche Verantwortlichkeit eines Geschäftsführers ist die Entscheidung des Bayerischen VGH nicht neu. Der Bayerische VGH bezieht sich insbesondere auf ein Urteil des OVG Nordrhein-Westfalen, das bereits im Jahr 2012 ähnlich entschieden hatte (Urt. v. 21.11.2012 – 16 A 85/09). Allerdings wird durch das Urteil auch noch einmal deutlich, dass die persönliche Verantwortlichkeit des Alleingeschäftsführers vermittelt über § 4 Abs. 3 BBodSchG (Gesamtrechtsnachfolger des Verursachers) auf tatbestandlicher Ebene zu einer Vielzahl weiterer Störer – nämlich dessen Erben – führen kann. Die Störerauswahl ist vor diesem Hintergrund fehleranfällig, weil die Behörde für eine ermessensfehlerfreie Störerauswahl zunächst alle tatbestandlich in Betracht kommenden Störer ermitteln muss, um zwischen diesen vor dem Hintergrund einer effektiven Gefahrenabwehr eine Auswahlentscheidung treffen zu können.*

Auffällig ist, dass das Gericht die Verhaltensverantwortlichkeit des Geschäftsführers der beigeladenen GmbH zwar in erster Linie aus einem Unterlassen herleitet, dabei jedoch die verletzte Rechtspflicht nicht konkret benennt. Vielmehr belässt das Gericht es bei der Feststellung, dass Rechtsverstöße Dritter durch den Geschäftsführer nicht verhindert wurden. U.a. der VGH Mannheim hatte in einem Urteil aus dem Jahr 2001 (Urt. v. 19. September 2001 – 10 S 259/01) eine konkrete Herleitung der verletzten Rechtspflicht gefordert, indem er entschied, dass eine Verhaltensverantwortlichkeit durch ein ursächliches Unterlassen nur dadurch begründet werden kann, dass eine auf einer öffentlich-rechtlichen Norm beruhende Rechtspflicht zum Handeln verletzt wird.

10. VG Potsdam, Urteil vom 01.02.2018 – 1 K 617/16

Zum Wiederaufgreifen eines Freistellungsverfahrens nach Umweltrahmengesetz

Die Klägerin begehrt das Wiederaufgreifen des Verfahrens über eine Haftungsfreistellung nach dem Umweltrahmengesetz für ein Deponiegelände (mit Feststoffhalde). Die Freistellung erfolgte mit Bescheid vom 21.12.1998 und war auf 10 Millionen DM begrenzt. Bis zu dieser Grenze war die Klägerin zu 100% freigestellt, darüber hinaus hatte sie die Kosten laut Bescheid voll zu übernehmen. Gegenstand der Freistellungsentscheidung war nach der Begründung des Bescheides die Sanierung und Sicherung der Feststoffhalde. Nach der dem Bescheid zugrunde liegende Kalkulation wurde dafür ein Kostenvolumen von etwa 10 Millionen DM benötigt. Nachsorgekosten flossen in diese Kalkulation nur für ein Jahr in einer Höhe von 91.200,- DM ein. Eine über das erste Jahr nach Abschluss der Sanierung hinausreichende dauerhafte Nachsorge war nicht Gegenstand des Freistellungsbescheides, weil das Grundstück nach erfolgreicher Sanierung an die ursprüngliche Eigentümerin (Stadt W) rückübertragen werden sollte. Die Rückgabe verhindere, so die Begründung des Bescheids, dass mit der



Freistellung spekulative Zwecke verfolgt werden. Allerdings hat die Stadt W im Oktober 2011 erklärt, sie werde die Fläche aufgrund der sich abzeichnenden Nachsorgekosten nicht übernehmen.

Das Gericht entscheidet, dass die Beklagte verpflichtet ist, das Verfahren auf Freistellung wiederaufzugreifen. Die dem Ausgangsbescheid zu Grunde liegende Rechtslage hat sich nachträglich zu Gunsten der Klägerin geändert. Maßgeblich sind dabei diejenigen Tatsachen, deren Subsumtion unter die einschlägigen Rechtsnormen die Entscheidung tragen. Bei einer 10-jährigen Nachsorge ist hier mit ca. 250.000,- EUR Nachsorgekosten zu rechnen. Diese Summe ist, so das Gericht, nicht nur in der relativen Höhe in Bezug auf den Freistellungsrahmen, sondern auch in absoluter Höhe ein nicht unwesentlicher Betrag. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Freistellung in dem Bescheid vom 21.12.1998 ausdrücklich auf 10 Millionen DM begrenzt war und es der Klägerin zugemutet wurde, das weitere Sanierungsrisiko selbst zu tragen. Denn dieses Sanierungsrisiko sollte lediglich die Kosten der Sanierung selbst und ggfs. die Nachsorgekosten für ein Jahr nach Abschluss der Sanierung, nicht aber langfristige Nachsorgekosten umfassen.

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



Dr. Marthe-Louise Fehse
fehse@kn-law.de