

# **Die Lastentragung bei der Sanierung von Bodenkontaminationen**

**Von**

**Ronald Schulz**



**Duncker & Humblot · Berlin**

# Inhaltsverzeichnis

Einleitung .....	16
A. Einführung.....	20
§ 1 Bodenkontaminationen.....	20
I. Ablagerungsstätten.....	21
II. Kontaminierte Standorte und Emissionsschäden.....	23
III. Wirkungsweise von Altlasten .....	25
IV. Prognostizierte Zahlen der Altlasten und Kosten der Sanierung.....	26
§ 2 Die rechtspolitischen Alternativen.....	30
I. Das Verursacherprinzip .....	31
1. Das Internalisierungskonzept.....	33
2. Die These von der 'Reziprozität' der Verursachung.....	34
3. Verursacherprinzip und Erkennbarkeit.....	36
4. Ergebnis: Die 'Janusköpfigkeit' des Verursacherprinzips.....	37
II. Das Gemeinlastprinzip.....	38
III. Das Geschädigtenprinzip .....	42
1. Die 'Privatisierung' von Umweltgütern.....	43
2. Verschiedenheit privater und öffentlicher Integritätsinteressen. Das ökologische Allgemeininteresse unter dem Einfluß des Verursacherprinzips.....	44
3. Das Geschädigtenprinzip als Problem der Harmonisierung von privatem und öffentlichem Recht .....	46
B. Die Lastenverteilung zwischen Verursachern und Geschädigten im bodenschutzrelevanten Privatrecht .....	48
§ 1 Einführung: Privatrechtliche Verteilung öffentlich-rechtlicher Sanierungslasten .....	50
§ 2 Der allgemeine Integritätsschutz .....	52
I. Die Entwicklung des negatorischen Störungsbeseitigungsanspruchs (§ 1004 BGB) .....	54
1. Die Zustandshaftung .....	55
2. Die Kausalhaftung .....	57
3. Die Verjährung.....	61

II.	Der rechtsgüterbezogene deliktische Haftungsschutz (§ 823 I BGB).....	63
1.	Schuldprinzip und Verkehrspflichten .....	65
2.	Der Umfang der Ersatzpflicht .....	71
3.	Die Verjährung.....	73
III.	Der schutzgesetzliche deliktische Haftungsschutz (§ 823 II BGB).....	74
IV.	Die Rohrleitungsanlagenhaftung (§ 2 HPfG).....	77
V.	Die umweltrechtliche Gefährdungshaftung (§§ 1ff. UmwHG) .....	79
1.	Der zeitliche Anwendungsbereich des Gesetzes .....	80
2.	Sonstige Neuerungen .....	82
VI.	Die wasserrechtliche Gefährdungshaftung (§ 22 WHG).....	84
VII.	Die privatrechtsgestaltende Wirkung öffentlich-rechtlicher Genehmigungen und der allgemeine Aufopferungsschutz.....	88
1.	Duldungspflicht und Gefährdungshaftung bei immissionsrechtlich genehmigten Anlagen (§ 14 BImSchG).....	90
2.	Duldungspflicht und Entschädigungsschutz bei planfestgestellten Vorhaben (§§ 74, 75 VwVfG).....	93
3.	Duldungspflicht und Entschädigungsschutz bei wasserrechtlichen Befugnissen (§§ 11, 10 II WHG).....	94
4.	Duldungspflicht bei 'ortsüblichen' Beeinträchtigungen und nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch (§ 906 II BGB).....	96
a)	Die 'Ortsüblichkeit' .....	99
b)	Die 'Vermeidbarkeit' .....	100
c)	Der Ausgleichsanspruch bei wesentlichen Beeinträchtigungen (§ 906 II S. 2 BGB).....	101
VIII.	Exkurs: Zur Verursacherhaftung im Staatshaftungsrecht .....	107
1.	Die Amtshaftung (§ 839 BGB) .....	108
2.	Der allgemeine Folgenbeseitigungsanspruch.....	111
3.	Enteignender und enteignungsgleicher Eingriff.....	112
4.	Ergebnis.....	113
IX.	Entwicklung: Herausbildung eines einheitlichen Haftungsmaßstabes .....	114
X.	Entwicklung: Der Abbau des Subsidiaritätserfordernisses .....	116
XI.	Ergebnis.....	117
§ 3	Erweiterung und Modifizierung des privaten Integritätschutzes durch vertragliche Grundstücksnutzungsgestaltungen .....	117
I.	Rechtscharakter der Nutzungsgestaltungen bei kontaminierten Standorten und Abfalldeponien .....	118
II.	Umfang der Gestaltungswirkung .....	119
III.	Positive Forderungsverletzung bei Überschreiten der Gestattung.....	122
IV.	Die Begrenzung des Integritätschutzes in zeitlicher Hinsicht (§ 558 BGB).....	123
V.	Ausblick .....	126

§ 4 Äquivalenz- und Integritätsschutz des Geschädigten beim Erwerb kontaminiert er Grundstücke.....	127
I. Die Bindung an den Vertrag (' <i>pacta sunt servanda</i> ').....	128
II. Die Sachmängelgewährleistung (§§ 459ff. BGB).....	128
III. Ansprüche aus positiver Forderungsverletzung.....	130
IV. Die kurze Verjährung (§ 477 BGB).....	130
V. Die Arglisthaftung (§ 463 S. 2 BGB) .....	132
VI. Anwendung des allgemeinen Integritätsschutzes: Der 'weiterfressende' Mangel.....	133
VII. Der überraschende Ausweg: Die Amtshaftung .....	134
VIII. Besonderheiten beim Unternehmenskauf .....	134
IX. Ergebnis.....	135
§ 5 Besonderheiten der Rechtssituation im Gebiet der ehemaligen DDR.....	136
I. Besonderheiten des Integritätsschutzes .....	137
II. Grundstücksnutzungsverhältnisse.....	141
III. Erwerb kontaminiert er Grundstücke .....	142
IV. Besonderheiten der Verjährung .....	143
V. Die Wirkung der Freistellungsklausel.....	144
§ 6 Das Geschädigtenprinzip im Privatrecht .....	145
I. Der Einfluß der Verjährung auf die privatrechtliche Lastenverteilung zwischen Verursachern und Geschädigten .....	147
II. Die Diskrepanz zwischen dem tatsächlichen Umweltbewußtsein und dem 'zeitbe- zogenen' Haftungsstandard der erforderlichen Sorgfalt als Risiko des Geschädigten.....	151
III. Die umweltpolitische Rechtfertigung einer Zuweisung von Lastentragungsrisiken an den Geschädigten: Der Vermeidungs- und der Effektivierungsgedanke.....	154
IV. Verantwortlichkeitsmaxime oder Kostentragungsgrundsatz: Geschädigtenprinzip und Erkenntbarkeit.....	157
V. Der Einfluß des öffentlichen Rechts auf die Preisbildung am Beispiel des Grundstückserwerbs.....	159
§ 7 Exkurs: Einige Überlegungen zu den strukturellen Defiziten des restitutiven Boden- schutzes im geltenden Privatrecht.....	160
I. Die 'Monetarisierung' von Bodenschäden .....	161
II. Die 'Aufsplittung' des obligatorischen Bodenhaftungsschutzes bei einem Wechsel der Aktivlegitimation .....	163
III. Die Verjährungsfristen: Zu kurz und zu starr.....	164
IV. Fazit.....	166

C. Die Lastentragung im öffentlichen Bodensanierungsrecht unter dem Einfluß des Privatrechts .....	168
§ 1 Rechtsgrundlagen des öffentlichen Bodensanierungsrechts: Eine scheinbare 'Renaissance des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts' .....	168
§ 2 Prolog: Umfang der Lastenabwälzung bei Bodensanierungsmaßnahmen .....	173
I. Gefahrerforschungsmaßnahmen .....	175
II. Rekultivierungsmaßnahmen .....	177
III. Die Entsorgungspflicht für anfallende Abfälle .....	180
IV. Fazit .....	181
§ 3 Die Entdeckung der lastenverteilenden Dimension des Ordnungsrechts: Umbildung zum öffentlichen Haftungsrecht .....	182
I. Einführung zum Meinungsstand: Auswahl und Ausgleich zwischen Sanierungsverantwortlichen auf drei Stufen .....	185
II. Kritik: Die Interdependenz der verschiedenen Rechtsbeziehungen im 'Dreieck' .....	188
III. Sonderproblem: Beteiligung des Fiskus .....	190
§ 4 Die Konkurrenz zwischen privat- und ordnungsrechtlicher Lastenverteilung .....	191
I. Die Überschneidung von ordnungsrechtlicher Sanierung und privatrechtlicher Restitution .....	192
1. Das Harmonisierungsgesetz .....	194
2. Die 2 x 2 Lösungsvarianten .....	196
II. Die interne Lastenverteilung zwischen den Sanierungsverantwortlichen nach Maßgabe der öffentlich-rechtlich dominierten Lösungsvarianten: Störerauswahl und Ausgleich nach 'Gerechtigkeitspostulaten' .....	198
1. Entwicklung von 'Gerechtigkeitspostulaten' und Verursacherprinzip .....	199
2. Die bisherige Haltung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung .....	203
3. Materielle Ableitung der 'Gerechtigkeitspostulate' und eine erste Kritik .....	205
4. Störerauswahl nach 'Gerechtigkeitspostulaten' und privatrechtliche Lastenverteilung: Privatrechtsgestaltender Charakter der behördlichen Auswahlentscheidung? .....	206
5. Die hoheitliche Auswahlentscheidung als Eingriff in die Privatautonomie: Ein Drittwerkungsproblem .....	211
a) Die Reichweite des Gewährleistungsgehalts der Privatautonomie .....	217
b) Systemanwendung und Systembeachtung .....	220
c) Ergebnis: Abschirmung des Privatrechts .....	223
III. Die h.L. im öffentlichen Recht: Interner Ausgleich zwischen Verursacher und geschädigtem Zustandsstörer nach Gesamtschuldregeln (§§ 421ff. BGB) .....	224
1. Ein verdeckter Systemkonflikt zwischen privatem und öffentlichem Recht .....	226
2. Die ablehnende Haltung des Bundesgerichtshofes zum störerinternen Ausgleich .....	229
3. Die Gegenargumentation der h.L.: Interpretatorische Begründung einer allgemeinen Gefährdungshaftung für Bodenschäden .....	231

4.	Eine Folgenbetrachtung zur Gesamtschuldtheorie: Aushöhlung des Privatrechts.....	235
a)	Systembrüche: Eine Wiederkehr des Konflikts zwischen 'actio negotiorum' und obligatorischem Haftungsrecht .....	236
aa)	Zum Beispiel: Das Schuldprinzip .....	238
bb)	Die Durchgriffshaftung in Veräußerungsfällen: Das Problem der Schutzwürdigkeit .....	239
cc)	Weitere Probleme an Fallbeispielen: 'Beweislastverschiebung' und 'Unendlichkeitswirkung' .....	241
dd)	Verdrängung des Geschädigtenprinzips in seinem unter Umweltgesichtspunkten sinnvollen Teil.....	243
b)	Der derivative Charakter der Bodengefährdungshaftung: Die Abhängigkeit von der öffentlich-rechtlichen Störerbestimmung.....	244
c)	Das Privatrecht unter dem Vorbehalt des Ordnungsrechts: Der partielle Verlust der autonomen Wertungskompetenz.....	245
5.	Die privatrechtsgestaltende Wirkung der materiellen (abstrakten) Ordnungspflicht in der Regresskonstruktion der h.L .....	246
6.	Abschottung des Privatrechts: Das Argument aus § 823 II BGB.....	248
7.	Ergebnis: Abschottung des Privatrechts gegenüber der interpretatorischen Einführung eines störerinternen Ausgleichsanspruchs .....	251
8.	Anhang I: Die kompetenzrechtliche Problematik der landesrechtlichen Begründung von Ausgleichsansprüchen zwischen Ordnungspflichtigen.....	252
9.	Anhang II: Verfassungswidrige Rückwirkung der geplanten Einführung einer Ausgleichspflicht zwischen mehreren Sanierungsverantwortlichen im Entwurf des Bundes-Bodenschutzgesetzes. Zugleich eine Auflistung der maßgebenden Erwägungen.....	259
a)	Rechtscharakter der beabsichtigten Regelung .....	260
b)	Auswirkungen der beabsichtigten Regelung des Bundes-Bodenschutzgesetzes auf das privatrechtliche Lastenverteilungssystem.....	261
c)	Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot .....	265
aa)	Keine Unklarheit der Rechtslage .....	268
bb)	Keine Unklarheit infolge landesrechtlicher Regelung .....	269
cc)	Keine Unklarheit infolge verbreiteter Fehlinterpretation.....	270
dd)	Fehlen einer ausfüllungsfähigen Regelungslücke im Privatrecht.....	272
ee)	Das Argument der externen Haftung des Verursachers .....	273
d)	Beeinträchtigung des Vertrauens in die Verlässlichkeit gesetzlicher Rahmenbedingungen .....	275
e)	Ergebnis .....	277
10.	Sonderproblem: Der Fiskus als Deponiebetreiber .....	278
11.	Ergebnis und Ausblick: Das geltende Privatrecht als 'Determinante' der öffentlich-rechtlichen Altlastenhaftung.....	280
IV.	Die These von der Verdrängung des repressiven Ordnungsrechts durch das private Haftungsrecht.....	283
V.	Harmonisierung im Wege privatrechtsorientierter Interpretation des öffentlichen Bodensanierungsrechts.....	287
1.	Grenzen der Harmonisierung.....	287

2.	Die zwangsläufige 'Spaltung' des Störerbegriffs: Gefahrenabwehr- und lastenrechtlicher Störerbegriff.....	289
3.	Eine Bewertung.....	292
4.	Entwicklung des lastenrechtlichen Störerbegriffs.....	292
<b>§ 5</b>	<b>Die ordnungsrechtliche Handlungshaftung bei Bodenkontaminationen.....</b>	<b>295</b>
I.	Rechtsgrundlagen.....	295
II.	Zielstellung: Annäherung an die Wertungen des allgemeinen privatrechtlichen Integritätsschutzes - 'Jellineksche Formel' und 'Holländische Lösung' .....	297
III.	Verursachungsbegriff und privatrechtliche Haftung: Meinungsstand .....	300
1.	Streitpunkt: Verursachungsbeitrag der Abfallproduzenten .....	303
2.	Das Problem der Doppelanspruchnahme.....	304
3.	Divergierende Haftungsstandards.....	305
IV.	Verursachung und Beweislast: Die Theorie vom Anscheinstörer .....	307
V.	Die sog. 'Legalisierungswirkung' öffentlich-rechtlicher Genehmigungen .....	311
1.	Begriffswandel und Meinungsstand.....	311
2.	Öffentlich-rechtliche Genehmigung und Folgenverantwortung.....	315
3.	Folgenverantwortung und Privatrecht .....	317
4.	Die Folgenverantwortung bei Einhaltung präventiver Standards: Ein Problem der Rechtfertigungsparallelität .....	320
5.	Altlastenverursachung und Legalisierungswirkung .....	322
6.	Ergebnis.....	324
VI.	Ordnungsrechtliche Pflichtennachfolge und Privatrecht .....	324
VII.	Ergebnis.....	330
VIII.	Die Überlagerung der ordnungsrechtlichen Handlungshaftung durch das Abfallrecht: Der Exklusivitätsgrundsatz.....	331
1.	Exklusivitätsgrundsatz und interne Lastenverteilung.....	333
2.	Von der begrenzten Durchbrechung des Exklusivitätsgrundsatzes zu seiner Preisgabe .....	335
3.	Die zeitliche und gegenständliche Anwendbarkeit des Bundesabfallgesetzes auf Altlasten .....	338
IX.	Einfluß der immissionsrechtlichen Nachsorgepflicht (§§ 17 I, IVa, V; 5 III Nr. 1 BImSchG) auf die ordnungsrechtliche Handlungshaftung .....	343
<b>§ 6</b>	<b>Die Tatbestände der öffentlich-rechtlichen Gefährdungshaftung kraft ordnungswidrigen Zustandes der Sache .....</b>	<b>346</b>
I.	Extensionstendenzen: Die Fälle der fortdauernden Zustandshaftung .....	347
II.	Überblick: Reduktionsbestrebungen.....	352
1.	Die Theorie von der 'Opferposition' des Zustandsstörers .....	352
2.	Die These von der Erstreckung der persönlichen Reichweite der Legalisierungswirkung.....	355
3.	Die abfallrechtliche Zustandshaftung und ihre Reduktionen .....	357

III.	Eigene Lösung: Herstellung von Konkordanz zur privatrechtlichen Risikoverteilung als Grundlage einer Reduktion .....	360
1 a)	'Gestörte Privatnützigkeit' und 'Sonderopfer': Vorteilsausgleichung bis zur Höhe des Grundstückswertes .....	361
1 b)	Rechtstechnische Umsetzung der Haftungsreduktion: Wertabschöpfungsansprüche sowie Duldungspflicht und öffentliche Last .....	364
2 a)	Das Äquivalent privatrechtlicher Ausgleichsansprüche: Der Ausgleichsgedanke .....	366
2 b)	Rechtstechnische Umsetzung: Subsidiarität der Reduktion .....	368
3 a)	Verantwortung des Eigentümers für die Wahrung öffentlicher Belange: Obliegenheit zur Geltendmachung von Rechtsbehelfen des Eigentumsschutzes .....	369
3 b)	Wechselwirkung zwischen Effektivität des Eigentumsschutzes und öffentlich-rechtlicher Pflichtenstellung des Eigentümers .....	372
4.	Zusammenfassung der Ergebnisse zur Reduktion der Zustandshaftung .....	375
IV.	Ergebnis: Geschädigtenprinzip und Harmonisierung .....	377
§ 7	Die Auswahl unter mehreren Sanierungsverantwortlichen auf Ermessensebene .....	378
I.	Ermessensleitlinien und Maßgeblichkeit der privatrechtlichen Lastenverteilung .....	379
II.	Äußerungen zur Verbindlichkeit der Ermessensleitlinien in Literatur und Rechtsprechung .....	381
III.	Eigene Lösung: Autonomie der Ordnungsbehörden von der maßgebenden privatrechtlichen Lastenverteilung .....	383
IV.	Ergebnis: Das Harmonisierungsgebot als bloßes Willkürverbot .....	387
§ 8	Besonderheiten der Rechtssituation in den neuen Bundesländern: Die gemeindeutsche Tradition des Polizeirechts .....	389
I.	Zum Abfallrecht der ehemaligen DDR .....	390
II.	Zur Freistellung nach Art. 1 § 4 III UmwRG .....	391
D.	Zwangsläufigkeit eines 'restaurativen' Ausgleichsanspruchs .....	394
§ 1	Bereicherungsrechtlicher Ausgleich (§§ 812ff. BGB) .....	395
§ 2	Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677ff. BGB) .....	397
§ 3	Umfang der Pflicht zum Aufwendungsersatz: Das Problem der externen Haftungsprivilegierung des Geschädigten .....	398
§ 4	Ergebnis .....	399
E.	Gesamtergebnis zur Harmonisierung .....	401
F.	Zusammenfassung der Ergebnisse zu den Lastentragungsprinzipien .....	404
G.	Nachwort: Aspekte der Einheit der Rechtsordnung .....	406
§ 1	Ein Rückblick .....	407

§ 2 Das Geschädigtenprinzip als Problem der Disharmonien von Privatrecht und öffent- lichem Recht.....	411
§ 3 'Systemgerechtigkeit' statt 'Lastengerechtigkeit': Altlastensanierung nach dem Geschädigtenprinzip.....	413
H. Thesen .....	415
Literaturverzeichnis.....	416