

Folgen der Revision des Altlastenrechts für Bauherren, Behörden und Berater

Lorenz Lehmann, lic. iur., Rechtsanwalt, Ecosens AG, Wallisellen

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	<i>Seite</i>
Zusammenfassung	647
Résumé	648
1. Einleitung	650
2. Folgen für Bauherren	650
2.1 Sorgfalt beim Erwerb von Grundstücken	650
2.2 Überwälzung von Untersuchungskosten	651
2.3 Finanzierung Aushubmaterial	652
3. Folgen für Gemeinde- und Kantonsbehörden	654
3.1 Handlungsbedarf bei Schiessanlagen	654
3.2 Ausfallkosten	655
3.3 Kosten für «Fehleintrag» im Kataster	656
3.4 VASA-Abgeltungen	657
4. Folgen für die Berater	658
4.1 Bedeutung der historischen Recherchen	659
4.2 Vorgehen bei «Fehleinträgen»	660
4.3 Vorgehen bei VASA-Abgeltungen	660
4.4 Sorgfalt der juristischen Berater	660

Zusammenfassung

Das grundlegende Instrumentarium des Altlastenrechts im USG (Sanierung und Kataster) wurde von der Revision zwar nicht berührt. Trotzdem ist die vom Parlament am 16. Dezember 2005 verabschie-

dete USG-Änderung als «kleine Totalrevision» im Bereich Sanierung belasteter Standorte zu bezeichnen. Die Anpassungen der Art. 32d und 32e USG haben für die im Zusammenhang mit der Bearbeitung von belasteten Standorten Beteiligten wesentliche Folgen:

Für die *Bauherren* hat die «gebotene Sorgfalt» beim Erwerb von Grundstücken eine grosse Bedeutung erlangt. Sodann eröffnen sich ihnen sowohl durch die Erweiterung des Anwendungsbereiches von Art. 32d USG als auch durch die neue Bestimmung betreffend Finanzierung bei Aushubmaterial neue Optionen zur Überwälzung von belastungsbedingten Kosten. Allerdings sind die entsprechenden Voraussetzungen im Einzelfall genau zu prüfen.

Die Revision bringt auch für die *Behörden* gewichtige Änderungen: Auf *Gemeindeebene* ergibt sich Handlungsbedarf im Zusammenhang mit der Sanierung von Schiessanlagen. Die *Kantone* werden aller Voraussicht nach mit einer steigenden Anzahl von Gesuchen zu rechnen haben, mit denen die «Betroffenen» Kostenersatz beantragen, eine Kostenverteilungsverfügung verlangen oder Abgeltungen aus dem VASA-Fonds einfordern. Das jeweils zuständige Gemeinwesen wird inskünftig auch mit Forderungen nach Ersatz der so genannten Ausfallkosten konfrontiert werden.

Für die *Berater* mit naturwissenschaftlich/technischem Hintergrund hat die Revision zur Folge, dass sie sich von nun an vermehrt mit Fragen zur Verursachung und mit der Klärung von Besitz- und Eigentumsverhältnissen in der Vergangenheit werden beschäftigen müssen. Ihre Sache wird es auch sein, die Kunden auf die Möglichkeiten zur Kostenüberwälzung hinzuweisen, sie aber auch vor voreiligen Schritten zu warnen. Juristische Berater müssen sich mit den materiellen und verfahrensrechtlichen Besonderheiten von Art. 32b^{bis} USG vertraut machen und noch mehr Gewicht auf die sorgfältige Formulierung von Grundstückkaufverträgen legen.

Résumé

S'il est vrai que l'arsenal de base de la législation sur les sites contaminés figurant dans la LPE (assainissement et cadastre) n'a pas été touché par la révision, la modification de la LPE adoptée par le parlement le 16 décembre 2005 doit être qualifiée de «petite révision

totale» en matière d'assainissement de sites pollués. Les modifications apportées aux art. 32d et 32e LPE ont des conséquences fondamentales pour les personnes impliquées dans le traitement de sites pollués.

Pour les *maîtres d'ouvrage*, «le devoir de diligence» a acquis une grande importance dans le cadre de l'acquisition de biens immobiliers. En outre, grâce à l'élargissement du champ d'application de l'art. 32d LPE et à la nouvelle disposition relative au financement de l'élimination de matériaux d'excavation, de nouvelles options s'ouvrent à eux en ce qui concerne la répercussion des coûts dus à une pollution. Cependant, les conditions correspondantes doivent être examinées précisément au cas par cas.

La révision apporte aussi des changements significatifs pour les *autorités*: au niveau *communal*, il y a lieu d'agir dans le cadre de l'assainissement de stands de tir. Selon toute vraisemblance, les *cantons* devront compter avec un nombre croissant de requêtes dans lesquelles les «personnes concernées» réclameront le remboursement des frais, une décision sur la répartition des coûts ou des indemnités du fonds OTAS. A l'avenir, les collectivités publiques compétentes seront aussi confrontées à des prétentions visant à obtenir le remboursement des «coûts de défaillance».

Pour les *conseillers* disposant d'une formation scientifique ou technique, la révision a pour conséquence qu'ils devront désormais toujours plus se pencher sur des questions de causalité et clarifier les rapports de possession et de propriété ayant existé par le passé. Ils devront également veiller à avertir leurs clients d'une possible répercussion des frais tout en les mettant en garde contre des démarches précipitées. Quant aux conseillers juridiques, ils devront se familiariser avec les particularités matérielles et procédurales de l'art. 32b^{bis} LPE et à l'avenir accorder encore plus d'importance à une formulation soignée de leurs contrats de vente immobilière. (svm)

1. Einleitung

Die am 1. November 2006 in Kraft getretene Revision des Schweizerischen Altlastenrechts hat hinsichtlich der beiden grundlegenden Instrumenten der Altlastenbearbeitung keinerlei Änderungen mit sich gebracht. Sowohl der Kataster der belasteten Standorte als auch die Untersuchung, Überwachung und Sanierung derjenigen Standorte, die zu schädlichen oder lästigen Einwirkungen führen, blieben von der Revision gänzlich unangetastet. Die Änderungen von Art. 32 c–e USG müssen aber dennoch als «kleine Totalrevision» des Altlastenrechts bezeichnet werden, da die Regelung der Kostentragung in diversen Punkten geändert worden ist. Diese Anpassungen und insbesondere der neue Art. 32b^{bis} USG über die Finanzierung bei Aushubmaterial von belasteten Standorten haben für die an der Bearbeitung von belasteten Standorten Beteiligten wesentliche Folgen, auf die nachstehend näher einzugehen ist. Dabei werden die Auswirkungen der Revision getrennt für Bauherren, Gemeinde- und Kantonsbehörden und Berater beleuchtet.

2. Folgen für Bauherren

Bauen auf belasteten Standorten ist für die Inhaber und Bauherren stets eine unerfreuliche Angelegenheit. Es ist umständlich, es kommt regelmässig zu Verzögerungen und es ist in der Regel mit hohen Zusatzkosten verbunden. Daran wird sich auch mit dem neuen Altlastenrecht nichts ändern. Die Revision bringt aber für den Bauherren verschiedene neue Möglichkeiten, welche es erlauben, sich von der Kostenpflicht allenfalls gänzlich zu befreien oder diese mindestens teilweise auf andere abzuwälzen.

2.1 Sorgfalt beim Erwerb von Grundstücken

Nach revidiertem Art. 32d Abs. 2 USG kann sich der Inhaber von der Kostentragung dann befreien, wenn er bei der Anwendung der gebotenen Sorgfalt von der Belastung keine Kenntnis haben konnte. Bisher war ihm der entsprechende Entlastungsbeweis stets verwehrt, weil ihm aus der Sanierung regelmässig ein Vorteil erwuchs. Indem

hier inskünftig nur noch auf die gebotene Sorgfalt beim Erwerb abgestellt wird, ist damit zu rechnen, dass sich der Inhaber in gewissen Fällen von der Kostentragung befreien können. Künftig wird beim Erwerb von «belastungsrelevanten» Grundstücken (so z.B. Arealen mit industrieller oder gewerblicher Nutzung oder Bauland im Bereich von aufgefüllten Materialentnahmestellen) stets mindestens der Einblick in den Kataster der belasteten Standorte zur notwendigen Sorgfalt gehören. Je nach Situation kann sich auch eine historische Abklärung oder eine technische Untersuchung aufdrängen. Bei der Beurteilung der Sorgfalt im Zusammenhang mit Transaktionen aus der Vergangenheit ist zu berücksichtigen, dass die Existenz und die Verlässlichkeit der altrechtlichen «Verdachtsflächenkataster» lokal sehr unterschiedlich war.

Hier ist in Erinnerung zu rufen, dass die Befreiung des Zustandsstörers wegen der strikten Anwendung des Verursacherprinzips nicht zu einer entsprechenden Mehrbelastung des Verhaltensstörers führen darf. Vielmehr ist in einem ersten Schritt der Anteil des Zustandsstörers an den Kosten festzulegen, dieser dann aber – analog zur Regelung der Ausfallkosten gemäss Art. 32d Abs. 3 USG – auf das zuständige Gemeinwesen zu überwälzen¹. Betont werden muss auch, dass die Befreiung des Inhabers gemäss Art. 32d Abs. 2 USG nur für die Verteilung von altlastenrechtlich bedingten Kosten, nicht jedoch für die Überwälzung von belastungsbedingten Mehrkosten eines Bauprojektes massgebend ist. Ob letztere möglich ist, beurteilt sich allein gestützt auf die massgebenden zivilrechtlichen Verhältnisse bzw. aufgrund des neuen Art. 32b^{bis} USG.

2.2 Überwälzung von Untersuchungskosten

Eine zweite Änderung, die sich zugunsten des Bauherren auswirken kann, ist die Ausweitung des Anwendungsbereiches der Kostenverteilung nach Art. 32d USG auf die Kosten sämtlicher altlastenrechtlich gebotener Massnahmen. Dazu zählen neben den notwendigen Untersuchungs-, Überwachungs- und Sanierungsmassnahmen auch

¹ Vgl. BGE vom 24. August 2004 E.4 in URP 2004, 582.

Massnahmen, die aufgrund der Anforderungen von Art. 3 AltIV erforderlich werden².

Angesichts des Aufwandes, mit dem ein Kostenverteilungsverfahren nach Art. 32d USG sowohl für die zuständigen Behörden als auch für den Gesuchsteller verbunden ist, ist es weder verhältnismässig noch ratsam, für jede noch so kleine Voruntersuchung ein solches anzustrengen. Auf der anderen Seite bietet sich damit für die Bauherren die Möglichkeit, bei umfangreicheren Projekten, in denen auch hohe Sanierungskosten zu erwarten sind, mit einem Verfahren betreffend Verteilung der Untersuchungskosten quasi einen «Pilotprozess» für die Verteilung der nachfolgenden Kosten (ähnlich einer Teilklage im Zivilprozess) durchzuführen.

2.3 Finanzierung Aushubmaterial

Falls die entsprechenden Voraussetzungen von Art. 32b^{bis} USG erfüllt sind, kann sich auch die neue Bestimmung zur Finanzierung von Aushubmaterial von belasteten Standorten zugunsten des Bauherren auswirken. Was die sich in diesem Zusammenhang stellenden Rechtsfragen betrifft, verweise ich auf den Beitrag von HANS RUDOLF TRÜEB in diesem Heft. An dieser Stelle ist aber auch eine einschneidende Konsequenz dieser neuen Regelung zu erwähnen:

In der Praxis der Umnutzung von ehemaligen Industriearealen zeigt sich (insbesondere im Grossraum Zürich) eine Tendenz der beteiligten Investoren, im Rahmen einer neuen Überbauung häufig sämtliche vorhandenen Schadstoffbelastungen im Untergrund zu entfernen. Unabhängig von einer ökologischen Gesamtbeurteilung und ohne Vorliegen einer entsprechenden gesetzlichen Pflicht besteht das Ziel dieses Vorgehens stets darin, die Löschung des betreffenden Standortes aus dem Kataster zu erreichen.

Falls der Standort, auf dem das Bauprojekt realisiert werden soll, im Zuge der notwendigen Untersuchung als sanierungsbedürftig im Sinne von Art. 2 Abs. 2 AltIV qualifiziert werden muss, fallen bei der angestrebten Totalsanierung drei verschiedene Kategorien von Ent-

² Vgl. dazu LORENZ LEHMANN, Klarheit durch neues Altlastenrecht, PBG aktuell 4/2006, S. 8 f.; a.M. KARIN SCHERRER in diesem Heft, S. 562 ff.

sorgungsmassnahmen an: Solche, die zur Beseitigung der Sanierungsbedürftigkeit notwendig werden (z.B. die Entfernung von so genannten Hot Spots), solche die der Erstellung der Baute dienen (so genannt projektbedingter Aushub als Bauabfallentsorgung) und solche, die nur deshalb ausgeführt werden, weil die Löschung aus dem Kataster angestrebt wird. Obwohl die damit verbundenen Kosten alle im gleichen Bauprojekt anfallen und auf dieselbe Belastung zurückzuführen sind, erweist sich die Regelung der Kostenverteilung für die drei Kategorien als gänzlich unterschiedlich:

- Die Kosten für Massnahmen zur Beseitigung der Sanierungsbedürftigkeit sind auf dem Weg der öffentlichrechtlichen Kostenverteilung nach Art. 32d USG auf die Verursacher zu überwälzen.
- Die belastungsbedingten Mehrkosten für die Bauabfallentsorgung können innerhalb der Schranken von Art. 32b^{bis} USG auf dem Zivilweg den früheren Inhabern und Verursachern angelastet werden.
- Die Kosten, welche allein durch die angestrebte Löschung des Katastereintrages bedingt sind, sind hingegen (sofern kein entsprechender vertraglicher Anspruch besteht) auf keinem der beiden erwähnten Wege einzutreiben und verbleiben beim Bauherren. Letztere sind nämlich weder auf altlastenrechtlich gebotene Massnahmen noch auf baubedingte Mehrkosten zurückzuführen.

Diese Gabelung des Rechtsweges ist für den Anspruchsberechtigten höchst unerfreulich und bietet zudem nicht zu vernachlässigende Abgrenzungsprobleme. Ein möglicher Ausweg für die Beteiligten eröffnet sich beispielsweise in dem vom Amt für Abfall, Wasser, Energie und Luft des Kantons Zürich (AWEL) propagierten Verhandlungsverfahren³. Hier soll – mit Unterstützung einer neutralen Verhandlungsleitung und ähnlich einer Mediation – unter allen beteiligten Verursachern eine einvernehmliche Lösung für sämtliche öffentlich- und privatrechtlichen Ansprüche erzielt werden. Sicherlich liegt dieses Ziel auch in anderen Kantonen im Rahmen einer Vereinbarung im

³ Merkblatt AWEL, Kostenverteilungsverfahren nach Art. 32d USG insbesondere Verhandlungsverfahren, März 2007, Download unter http://www.altlasten.zh.ch/internet/bd/awel/awb/al/de/al_kostvert.html.

ordentlichen Kostenverteilungsverfahren im Bereich des Möglichen. Angesichts der drohenden parallelen (und in der Regel auch langen) Rechtsverfahren lohnt es sich auf jeden Fall, solche Lösungen aktiv zu verfolgen.

3. Folgen für Gemeinde- und Kantonsbehörden

Abgesehen von der Abgeltung von CHF 500.–, welche die Kantone pro eingetragenen Standort im Kataster der belasteten Standorte aus dem VASA-Fonds beanspruchen können⁴, hat die Revision für die Erstellung des flächendeckenden Verzeichnisses keine Änderungen mit sich gebracht. Die Neuerungen im Bereich der Kostentragung haben aber auch für Kantone und Gemeinden gewichtige Konsequenzen, von denen an dieser Stelle vier erwähnt werden sollen.

3.1 Handlungsbedarf bei Schiessanlagen

Der Umstand, dass Bundesabgeltungen für die Sanierung von Schiessanlagen nur geltend gemacht werden können, wenn die Anlagen vor dem 1. November 2008 stillgelegt oder auf ein emissionsfreies Kugelfangsystem umgestellt werden, erzeugt insbesondere bei den involvierten Gemeinden Handlungsbedarf. Neben den Entscheidungen über die zukünftige Nachfrage nach und die Auslastung von Schiessanlagen sind auch verschiedene altlastentechnische Fragen zu lösen⁵. Praktisch immer wird aber auch die Kostentragung im Zentrum der Diskussionen stehen. Nachdem das Bundesgericht entschieden hat, dass der Bund nicht als Verursacher derjenigen Bleibelastungen qualifiziert werden kann, die auf die Erfüllung der ausserdienstlichen Schiesspflicht zurückzuführen sind, stellen sich in erster Linie zwei Rechtsfragen: Wer kommt neben den Schiessvereinen als Verhaltensstörer in Betracht, und unter welchen Umständen muss von der Zahlungsunfähigkeit der involvierten Schützenvereine ausgegangen werden. Für die Beantwortung der zweiten Frage sei auf die Ausfüh-

⁴ Art. 32e Abs. 3 lit. a und Abs. 4 USG.

⁵ Vgl. dazu die Ausführungen von JÜRIG HERTZ in diesem Heft, S. 603 ff.

rungen von KARIN SCHERRER verwiesen⁶. Was die Verursachereigenschaften von Kantonen und Gemeinden betrifft, existieren verschiedene Meinungen: Indem das Bundesgericht auf die entsprechende Regelung im Militärgesetz verweist und die daraus resultierenden Pflichten von Kantonen und Gemeinden zitiert, geht die höchstgerichtliche Meinung wohl dahin, dass beide als Verhaltensstörer zu qualifizieren sind. Im Rahmen einer Weiterbildungsveranstaltung zu diesem Thema stellte sich ein Vertreter des Eidgenössischen Departementes für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) hingegen auf den Standpunkt, dass nur Kantone als Verantwortliche für die Durchführung der ausserdienstlichen Schiesspflicht einen eigenen Beitrag an die Verursachung leisten. Wenn schon auf die Aufgabenteilung gemäss Militärgesetz abgestellt wird, trägt meines Erachtens auch die Gemeinde einen Anteil an der Verursachung, ist sie doch dafür verantwortlich, dass die zur Erfüllung der Schiesspflicht notwendigen Anlagen auch vorhanden sind⁷. Was die Anteile an der Verursachung betrifft sei an dieser Stelle lediglich darauf hingewiesen, dass nach Informationen des VBS ca. 70% der verschossenen Munition auf freiwillige «Schiessveranstaltungen» zurückzuführen sind. Das hat zur Folge, dass der Anteil der beteiligten Schützenvereine (unabhängig von der Frage von deren Zahlungsfähigkeit) im Verhältnis zu denjenigen der beiden involvierten Gemeinwesen in der Regel viel höher gewichtet werden muss.

3.2 Ausfallkosten

Eine Neuerung, die sowohl für Gemeinden als auch für Kantone einschneidend sein kann, ist die Klarstellung in Art. 32d Abs. 3 USG, dass das zuständige Gemeinwesen den Kostenanteil derjenigen Verursacher tragen muss, die zahlungsunfähig sind (so genannte Ausfallkosten)⁸.

⁶ Siehe Beitrag SCHERRER, Ziff. 4.2. am Ende (S. 575).

⁷ Vgl. Art. 133 Militärgesetz.

⁸ M.E. entsprach dies vor der Revision bereits ungeschriebenem Recht; vgl. dazu die Hinweise im Bericht UREK-N zur Änderung des USG (Sanierung von belasteten Standorten) vom 20. August 2002, S. 14 und 23.

Wer ist denn nun das «zuständige Gemeinwesen», die betreffenden Kantone oder gar die Gemeinden, in denen die belasteten Standorte liegen? Die Frage ist jeweils nach anwendbarem kantonalen Recht zu prüfen. Grundsätzlich sind drei verschiedene Regelungstypen zu unterscheiden: Die Kantone weisen die Ausfallkosten vollumfänglich den Gemeinden zu (so z.B. Kanton SZ in § 23 der kantonalen Verordnung zum Bundesgesetz über den Umweltschutz), die Kantone übernehmen die Ausfallkosten selber (so z.B. Kanton ZH in § 12 Abs. 2 des Abfallgesetzes) oder die Ausfallkosten werden nach einem bestimmten Verteilschlüssel auf beide Gemeinwesen verteilt (so z.B. Kanton TG in § 27 des Abfallgesetzes).

Dass die Verteilung zwischen Kantonen und Gemeinden heftig umstritten sein kann, zeigt ein aktuelles Beispiel aus dem Kanton Aargau. Dort wird zur Zeit ein neues Einführungsgesetz zur Bundesgesetzgebung über den Schutz von Umwelt und Gewässern beraten. § 8 des Anhörungsentwurfes sah vor, dass die Ausfallkosten allein von der Standortgemeinde zu tragen seien. Diese Bestimmung stiess aber auf vehemente Gegenwehr, welche dazu führte, dass der dem grossen Rat unterbreitete Vorschlag nun eine hälftige Teilung der Ausfallkosten zwischen Kanton und Standortgemeinden vorsieht.

Fehlt eine explizite Regelung im kantonalen Recht, so sind die Ausfallkosten in Anwendung von Art. 36 USG vom Kanton zu tragen.

3.3 Kosten für «Fehleintrag» im Kataster

Es sind stets die Kantonsbehörden, welche mit Gesuchen konfrontiert werden, mit denen die Rückerstattung von Untersuchungskosten bei «Fehleinträgen» im Kataster gemäss Art. 32d Abs. 5 USG geltend gemacht wird. Das «zuständige Gemeinwesen» für den Inhalt des Katasters ist regelmässig der Kanton.

Aus dem Wortlaut der durch die parlamentarische Initiative Baumberger angeregten Bestimmung ergibt sich klar, dass eine solche Rückerstattung nur in Frage kommt, wenn sich der Standort als gänzlich unbelastet erweist. Voraussetzung ist zudem, dass es sich um Kosten für notwendige Untersuchungsmassnahmen handelt. Was darunter zu verstehen ist, ist weniger klar. Die Beurteilung der Notwendigkeit durch die Behörde muss sich meines Erachtens auf die Prüfung

beschränken, ob die getroffenen Untersuchungsmassnahmen erforderlich waren, um die dem Katastereintrag zugrunde liegenden tatsächlichen Annahmen zu widerlegen. Nicht im Ermessensspielraum der Behörde liegt hingegen die Beurteilung der Marktkonformität der in Rechnung gestellten Kosten für Bohrungen, Analytik oder der Stundenansätze der Ingenieure.

Um solchen Auslegungsfragen möglichst aus dem Weg zu gehen, haben verschiedene Kantone Merkblätter publiziert, worin die Voraussetzungen für die Erstattung der Untersuchungskosten näher umschrieben werden⁹. Dabei wird insbesondere grossen Wert auf eine vorgängige Absprache der geplanten Untersuchungsmassnahmen zwischen Behörde und Standortinhaber bzw. Altlastenberater gelegt.

3.4 VASA-Abgeltungen

Eine wichtige Folge der Revision für die Gemeinde- und Kantonsbehörden stellt die Erweiterung der Tatbestände in Art. 32e Abs. 3 USG dar, in denen vom Bund Abgeltungen aus dem Ertrag der Abgaben auf der Ablagerung von Abfällen¹⁰ gewährt werden.

Während dies bis anhin nur für die Sanierung von Siedungsabfalldeponien und für Ausfallkosten¹¹ der Fall war, werden neu auch VASA-Abgeltungen für die Erstellung des Katasters der belasteten Standorte, für die Sanierung von Schiessanlagen und für die Erstattung von Untersuchungskosten von Standorten, die sich als nicht belastet erweisen, geleistet. Damit werden die Gemeinwesen mindestens zu 40% von den ihnen durch die Revision neu entstandenen Kostentragungspflichten entlastet. Zudem erhalten die Kantone einen (un-

⁹ Kanton Bern: Übernahme von Untersuchungskosten bei im Kataster eingetragenen oder für den Eintrag vorgesehenen Standorten, die sich als unbelastet erweisen; Download unter http://www.bve.be.ch/site/bve_gsa_alt_riweme_gdm024.pdf; Kanton Zürich: Erstattung von Untersuchungskosten bei im KbS eingetragenen Standorten, die sich als nicht belastet erweisen; Download unter <http://www.altlasten.zh.ch/internet/bd/awel/awb/al/de/dokumente.html>

¹⁰ In Anlehnung an die Abkürzung des Titels der entsprechenden Verordnung über die Abgabe zur Sanierung von Altlasten (VASA) wird hier von VASA-Abgeltungen gesprochen.

¹¹ Ein Indiz dafür, dass die Ausfallkosten auch nach bisherigem Recht vom Gemeinwesen zu tragen waren; vgl. FN 8.

erwarteten) Zustupf an die Erstellung des Katasters im Umfang von CHF 500.– pro eingetragenen Standort.

Die Erweiterung des Abgeltungskataloges wird aber auch zu zusätzlichem administrativem Aufwand bei den kantonalen Behörden im Zusammenhang mit Abgeltungsgesuchen Dritter führen. Die abgeltungsberechtigten Tatbestände treten nämlich nicht nur bei den Gemeinden und Kantonen auf, sondern können sich auch bei privaten Dritten verwirklichen. So ist es durchaus denkbar, dass ein privater Grundeigentümer eine stillgelegte Schiessanlage oder eine ehemalige Siedlungsabfalldeponie saniert und dass demzufolge die abgeltungsberechtigten Kosten bei ihm anfallen. Da aber VASA-Abgeltungen nach Massgabe von Art. 32e Abs. 4 2. Satz USG nur vom Bund an Kantone ausbezahlt werden können, sind diese Privaten gezwungen, ihrerseits ein Abgeltungsgesuch an den Kanton zu stellen, welches dann an den Bund weiterzuleiten ist.

Aufgrund der Erweiterung des Anwendungsbereiches der Kostenverteilung nach Art. 32d USG wird aller Voraussicht nach auch der Aufwand der kantonalen Vollzugsstellen im Zusammenhang mit Kostenverteilungsverfahren markant zunehmen. Dies in erster Linie deshalb, weil nun in Art. 32d Abs. 1 USG deutlich zum Ausdruck kommt, dass eine Verteilung auch für Kosten altlastenrechtlich gebotener Massnahmen auf nicht sanierungsbedürftigen Standorten zulässig ist.

4. Folgen für die Berater

Aufgrund der Komplexität der naturwissenschaftlich-technischen Fragestellungen und der Vielfältigkeit der anwendbaren rechtlichen Vorschriften sind bei der Altlastenbearbeitung sowohl die in erster Linie betroffenen Standortinhaber als auch die zur Haftung herangezogenen Verursacher und Veräusserer von Grundstücken oft auf die Unterstützung von Beratern angewiesen. Die Revision des Altlastenrechts ist deshalb für die auf das Thema Altlasten spezialisierten Ingenieure und Naturwissenschaftler sowie für die mit Immobilien und deren Transaktionen beschäftigten Rechtsanwälte von grosser Bedeutung.

4.1 Bedeutung der historischen Recherchen

In den letzten Jahren hat sich die naturwissenschaftlich-technische Altlastenbearbeitung fortlaufend professionalisiert, und die Untersuchungen der spezialisierten Berater haben einen hohen fachlichen Standard erreicht. Dazu beigetragen haben sicherlich auch der systematische Vollzug und die im grossen und ganzen konstante Praxis der kantonalen Behörden. Einzelne sind sogar dazu übergegangen, eigentliche Berichtsstandards vorzugeben und zu veröffentlichen¹².

Durch die Brille des Juristen betrachtet sind die entsprechenden Berichte aber oft im Bereich der für die Kostenverteilung relevanten Sachverhaltselemente verbesserungswürdig. Während die Art und das Ausmass der Schadstoffbelastung regelmässig detailliert untersucht und beschrieben werden, fehlen beispielsweise Angaben darüber, welche Unternehmung auf dem Standort produziert hat, wer von wann bis wann Inhaber der betreffenden Parzelle war, ob Rechtsnachfolger der inzwischen liquidierten Verursacherin vorhanden sind oder welche Prozesse zu den identifizierten Schadstoffbelastungen geführt haben. Nachdem mit der Revision die Möglichkeiten für die Überwälzung von Kosten vom Inhaber auf Dritte vielfältiger geworden sind, hat die Bedeutung solcher historisch/rechtlich relevanter Informationen stark zugenommen. Die Berater sind deshalb gut beraten, diesbezüglichen Recherchen noch mehr Beachtung zu schenken und beispielsweise im zentralen Firmenindex¹³ zu prüfen, ob die Verursacherin der Belastung noch existiert.

Spätestens wenn ein Kostenverteilungsverfahren angestrebt werden soll, sind derartige Angaben ohnehin unerlässlich. Ein gutes Beispiel einer Sammlung der notwendigen Informationen für ein solches Verfahren ist die Muster-Standortdokumentation des Amtes für Abfall, Wasser, Energie und Luft AWEL des Kantons Zürich¹⁴.

¹² Vgl. z.B. die Berichtstandards des Amtes für Umwelt des Kantons Thurgau unter http://www.umwelt.tg.ch/xml_21/internet/de/application/d982/f6040.cfm

¹³ www.zefix.ch

¹⁴ Download unter http://www.altlasten.zh.ch/internet/bd/awel/awb/al/de/al_kostvert.html

4.2 Vorgehen bei «Fehleinträgen»

Eine dieser neuen Kostenüberwälzungsmöglichkeiten besteht darin, diejenigen Untersuchungskosten vom Kanton zurückzuverlangen, die nur deshalb angefallen sind, weil der Standort «zu Unrecht» im Kataster der belasteten Standorte eingetragen wurde. Wie erwähnt machen verschiedene Vollzugsbehörden eine solche Rückforderung von der Voraussetzung abhängig, dass die erforderlichen Untersuchungsmassnahmen vorweg mit ihnen abgesprochen werden¹⁵. Die Berater müssen deshalb der Thematik «möglicher Fehleintrag» im Bearbeitungsprozess möglichst frühzeitig Beachtung schenken und den Dialog mit den Behörden umgehend aufnehmen, wenn sich die Möglichkeit eines «Fehleintrages» abzeichnet. Es ist auch an den Beratern, im Interesse der Auftraggeber dafür zu sorgen, dass in solchen Fällen nur notwendige Kosten generiert werden, und diese dann bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen bei den zuständigen Behörden zurückzuverlangen.

4.3 Vorgehen bei VASA-Abgeltungen

Auch im Bereich der neuen VASA-Abgeltungstatbestände haben die Berater eine wichtige Funktion. Sie müssen die abgeltungsberechtigten Tatbestände kennen und ihren Auftraggebern kommunizieren. Sodann haben sie dafür zu sorgen, dass die getroffenen Massnahmen nach Art. 32e Abs. 4 USG umweltverträglich und wirtschaftlich sind und dem Stand der Technik entsprechen. Zur Klärung dieser Anforderungen ist bei grossen Projekten eine Konsultation des BAFU angezeigt, bevor die Kosten effektiv anfallen. Schliesslich liegt es auch am Berater, die abgeltungsrelevanten Daten aufzubereiten und den Auftraggeber bei der Gesuchstellung zu unterstützen.

4.4 Sorgfalt der juristischen Berater

Wohl in erster Linie die juristischen Altlastenberater haben sich mit der neuen Regelung der Finanzierung bei Aushubmaterial von

¹⁵ Vgl. Hinweise in FN 9.

belasteten Standorten gemäss Art. 32b^{bis} USG auseinander zu setzen. An ihnen ist es, die verschiedenen Voraussetzungen der Kostenüberwälzung insbesondere in zeitlicher Hinsicht¹⁶ im Einzelfall genau zu prüfen. Aufgabe des Rechtsberaters ist es auch, die verschiedenen Zuständigkeiten und Rechtswege der einzelnen Kostenkategorien auseinander zu halten und einen möglichst effizienten Weg zu finden, um parallele zivilrechtliche und öffentlichrechtliche Verfahren wenn möglich zu vermeiden¹⁷.

Bereits erwähnt wurde die mit der Revision verstärkte Bedeutung der gebotenen Sorgfalt im Zusammenhang mit dem Erwerb von belasteten Grundstücken. Hier ist auch der beratende Rechtsanwalt gefordert, der die Anforderungen an die gebotene Sorgfalt kennen und den Klienten gegebenenfalls darauf hinweisen muss, die notwendigen Abklärungen vor einer Transaktion durchzuführen.

Vor dem Hintergrund der Präzisierung der Kostenanlastungsregeln ist auch grosse Sorgfalt bei der Redaktion von Gewährleistungsklauseln in Kaufverträgen geboten. Dabei ist insbesondere auf die korrekte Verwendung der altlastenrechtlich definierten Begriffe zu achten. Gerade weil die umgangssprachliche und die juristisch/technische Bedeutung des Begriffes «Altlasten» so stark divergiert¹⁸, ist es ratsam, den Ausdruck «Altlasten» zu meiden und in Verträgen nur von belasteten und von sanierungsbedürftigen Standorten zu sprechen bzw. klar zu regeln, welche Partei welche Arten von Kosten unter welchen Voraussetzungen zu übernehmen hat. Diese Sorgfaltsmassnahme war zwar schon vor der Revision zu beachten, sie hat aber mit dem neuen Art. 32b^{bis} USG stark an Bedeutung gewonnen.

¹⁶ Beispielsweise im Zusammenhang mit der Rückwirkung, vgl. dazu die Ausführungen von HANS RUDOLF TRÜEB in diesem Heft unter Ziff. 3 und 4.

¹⁷ Vgl. dazu den Hinweis auf das Verhandlungsverfahren in FN 3.

¹⁸ Während der «Volksmund» darunter wohl sämtliche Untergrundbelastungen mit Abfällen und Schadstoffen unabhängig ihrer Entstehung und Intensität versteht, verwendet die Altlastenverordnung den Begriff nur für die sanierungsbedürftigen belasteten Standorte; vgl. Art. 2 Abs. 3 AltIV.