

(Bestätigt mit VB.2018.00144 vom 15. November 2018, dieser bestätigt mit BGr 1C_17/2019 vom 29. Juli 2019)

Mit Verfügung vom 11. Juli 2017 ordnete das Amt für Abfall, Wasser, Energie und Luft (AWEL) die Eintragung der Papierschlammablagerung auf dem Grund des Zürichsees vor dem ehemaligen Areal der Papierfabrik X in den amtsinternen Kataster belasteter Standorte Seen an, qualifizierte die Papierschlammablagerung als sanierungsbedürftigen belasteten Standort, verfügte die Durchführung einer Detailuntersuchung durch das AWEL als Realleistung für den Kanton, setzte einen Kostenverteiler für die zukünftig anfallenden Kosten für altlastenrechtliche Massnahmen fest und verpflichtete die Z AG in Liquidation zur Erbringung einer Sicherheitsleistung in Höhe von Fr. 8,55 Mio. mittels Bankgarantie. Dagegen rekurrierte die Z AG in Liquidation ans Baurekursgericht.

Aus den Erwägungen:

3.1 Aus der angefochtenen Verfügung und den weiteren Akten ergibt sich im Wesentlichen folgender Sachverhalt: Die am 20. Dezember 1940 gegründete und in der Folge verschiedentlich umfirmierte und umstrukturierte Papierfabrik X AG produzierte ab 1947 auf dem Ufergrundstück in A (Kat.-Nrn. 1 und 2, vormals Kat.-Nrn. 3 und 4) Spezialpapiere. Zwischen 1947 und 1963, d.h. bis zum Anschluss des Fabrikgebäudes an die kommunale Abwasserreinigungsanlage (ARA) und in geringerem Ausmasse auch später, wurde der aus der Papierproduktion anfallende Papierschlamm in den Zürichsee eingeleitet. Die Abwassereinleitungen geschahen grundsätzlich mit behördlicher Genehmigung. (...)

Im Jahr 1960 wurde erstmals behördlich festgestellt, dass die jahrelangen Abwassereinleitungen in den Zürichsee zu einem Papierschlammdelta auf dem Seegrund vor dem Fabrikareal geführt hatten. Hierauf wurde die Papierfabrik X AG mehrfach (...) dazu aufgefordert, ein Projekt über die Anpassung der fabrikinternen Kanalisation und über die Erstellung der nötigen Vorrichtungen für den Anschluss der Abwässer an die Gemeindekanalisation respektive an die zentrale Kläranlage A auszuarbeiten (...). Der Anschluss an die zentrale Abwasserreinigungsanlage A erfolgte schliesslich im Verlauf des Jahres 1963, wobei sich in der Folge noch gewisse ergänzende Massnahmen und Umbauarbeiten an den fabrikinternen Abwasseranlagen als notwendig herausstellten. Auch nach dem Anschluss an die zentrale Abwasserreinigungsanlage wurde indes ein Teil der (weniger stark belasteten) Betriebsabwässer der Papierfabrik unter strengen Einleitungsbedingungen weiterhin dem Zürichsee zugeleitet. Von diesen fortwährenden Abwassereinleitungen wurde mit Verfügung der Rekursgegnerin vom 16. August 1963 explizit Kenntnis genommen.

Im Jahre 1998 übertrug die Papierfabrik X AG den Geschäftsbereich der Papierherstellung an die neu gegründete Papierfabrik Y AG, welche 2003 mit der W AG fusionierte und fortan unter Papierfabrik Z AG firmierte. 2006 wurde

die Papierproduktion am Betriebsstandort in A eingestellt und ins Ausland verlagert. Das ehemalige Fabrikareal wurde im Jahr 2010 an die S AG veräussert und auf Kosten der Rekurrentin totaldekontaminiert; heute sind die Ufergrundstücke mit einer Wohnüberbauung überstellt.

3.2 (...) In technischer Hinsicht war die durch Abwassereinleitungen der Papierfabrik X AG verursachte Papierschlammablagerung im Zürichsee bereits anfangs der 1980er-Jahre erstmals untersucht worden. Im Bericht des Gutachters Prof. Dr. J vom 22. Juli 1983 zuhanden des Kantonalen Amtes für Gewässerschutz und Wasserbau wurde die damalige Ausdehnung des Schlamm deltas auf 5'000 m² bis 10'000 m² und das Volumen auf ca. 5'000 m³ (Mächtigkeit: 10 bis 120 cm, im Mittel: 50 cm) geschätzt. Eine eutrophierende Wirkung wurde der Papierschlammablagerung nicht zugeschrieben, sofern der Schlamm ruhig liege und keine intensive Berührung mit dem Wasser stattfindet. Da ein Herausbaggern oder Herausaugen des Schlammes eine solche Gefahr geborgen hätte, wurde von einem vollständigen oder teilweisen Entfernen des Papierschlammes abgeraten, solange die nachteiligen Folgen nicht deutlich zutage träten. Da im Verlauf der Jahre eine Veränderung von Fläche und Volumen der Ablagerung zu erwarten war und noch keine Untersuchungen hinsichtlich Zusammensetzung und Schadstoffgehalte des Papierschlammes vorlagen, wurde den Vertretern der Papierfabrik im Herbst 2006 eröffnet, dass – ergänzend zu den bisherigen Untersuchungen – eine technische Untersuchung der in den See eingebrachten Verschmutzungen inkl. Gefahrenabschätzung durchgeführt werden müsse. Mit Berichten der K AG vom 3. Juni 2008 bzw. vom 23. Dezember 2009 wurden die Resultate der technischen Untersuchung gemäss Art. 7 Abs. 4 AltIV vorgelegt. Ergänzend präsentierte das Oekotoxzentrum M am 15. Mai 2015 seinen Bericht betreffend die ökotoxikologische Bewertung der Papierschlammablagerung und deren Auswirkungen auf aquatische Organismen. Aus diesen Gutachten geht insbesondere hervor, dass die Papierschlammablagerung mittlerweile eine Fläche von rund 25'000 m² und ein Volumen von ca. 12'500 m³ umfasst und das Gefährdungspotential für den Zürichsee – als wichtiger Lebens- und Erholungsraum respektive als Trinkwasserspeicher – als hoch eingeschätzt wird. Die giftigen PCB- und Antimon-Konzentrationen im Eluat des Papierschlammes würden die zulässigen Konzentrationswerte nach Anhang 1 der AltIV deutlich überschreiten. Da der Papierschlamm direkt im Wasserkörper liege und teilweise nicht bzw. nur durch geringmächtige (max. 5 cm) natürliche Sedimente überlagert werde, sei ein Rückhaltevermögen praktisch nicht vorhanden. Eine Verunreinigung des oberirdischen Gewässers sei daher gegeben. Die Papierschlammablagerung im Zürichsee sei insgesamt als sanierungsbedürftiger belasteter Standort und damit als Altlast einzustufen. (...)

4. Die Kantone sorgen dafür, dass Deponien und andere durch Abfälle belastete Standorte (belastete Standorte) saniert werden, wenn sie zu schädlichen oder lästigen Einwirkungen führen oder die konkrete Gefahr besteht, dass solche Einwirkungen entstehen (Art. 32c Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Umweltschutz [USG]). Ist ein belasteter Standort sanierungsbedürftig (Altlast), so verlangt die zuständige Behörde, dass eine Detailuntersuchung durchgeführt und der Standort bis zum Abschluss der Sanierung überwacht wird (Art. 13 Abs. 2 AltIV). Die Detailuntersuchung dient

der Beurteilung der Ziele und der Dringlichkeit der Sanierung (Art. 14 Abs. 1 AltIV). Sodann verlangt die Behörde die Ausarbeitung eines Sanierungsprojekts (Art. 17 Abs. 1 AltIV) und legt gestützt auf die Beurteilung dieses Sanierungsprojekts die erforderlichen Sanierungsmassnahmen fest (Art. 18 AltIV). Die Sanierungsmassnahmen sind grundsätzlich vom Inhaber des belasteten Standorts durchzuführen. Mit Zustimmung des Inhabers kann die Behörde jedoch auch Dritte zur Ausarbeitung eines Sanierungsprojekts und zur Durchführung der Sanierungsmassnahmen verpflichten, wenn diese die Belastung des Standorts durch ihr Verhalten verursacht haben (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 3 AltIV).

Der Verursacher trägt die Kosten für notwendige Massnahmen zur Untersuchung, Überwachung und Sanierung belasteter Standorte. Sind mehrere Verursacher beteiligt, so tragen sie die Kosten entsprechend ihren Anteilen an der Verursachung. In erster Linie trägt die Kosten, wer die Massnahmen durch sein Verhalten verursacht hat (sog. Verhaltensverursacher). Wer lediglich als Inhaber des Standortes beteiligt ist (sog. Zustandsstörer), trägt keine Kosten, wenn er bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt von der Belastung keine Kenntnis haben konnte (Art. 32d Abs. 1 und 2 USG).

5.1 Die Rekurrentin sieht die fehlende Durchsetzbarkeit ihrer Sanierungs- und Kostentragungspflicht zunächst darin begründet, dass ein entsprechender Anspruch des Gemeinwesens mittlerweile verjährt sei. (...)

5.3 Die Verjährung altlastenrechtlicher Sanierungs- und Kostenforderungen ist gesetzlich nicht geregelt; weder das Umweltschutzgesetz noch die Altlastenverordnung enthalten entsprechende Bestimmungen. Was die Pflicht zur Realleistung bzw. Sanierung einer Altlast im Sinne von Art. 32c USG und Art. 20 AltIV anbelangt, so ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung deren Verjährbarkeit im Schutzbereich von Polizeigütern ausgeschlossen, solange der polizeiwidrige Zustand andauert und ein Anspruch auf dessen Beseitigung besteht (BGE 114 Ib 44, E. 4). Der Anspruch des Staates auf Beseitigung des polizeiwidrigen Zustands ist mithin unverjährbar.

Dies gilt auch im vorliegenden Fall. Wie die Rekursgegnerin (AWEL) zutreffend erwogen hat, stellt die Papierschlammablagerung im Zürichsee einen polizeiwidrigen Zustand dar, welcher bis heute andauert. Die Verunreinigung des Oberflächengewässers Zürichsee – eines für die Stadt Zürich und Umgebung zentralen Trinkwasserreservoirs – beschlägt die öffentliche Gesundheit und damit den Schutzbereich der Polizeigüter. Die gegenteilige Haltung der Rekurrentin greift hingegen deutlich zu kurz. Eine unmittelbar drohende, konkrete Gefahr für Leib und Leben der Bevölkerung bzw. eine besondere Dringlichkeit ist für die Annahme eines polizeiwidrigen Zustands nicht vorausgesetzt. Über die Dringlichkeit der Sanierung wird vielmehr im Rahmen der anstehenden Detailuntersuchung zu befinden sein (vgl. Art. 14 f. AltIV). Entgegen der Rekurrentin bleibt auch kein Raum für Differenzierungen zwischen Altlasten, die ein Polizeigut konkret gefährden, und solchen, die keinen polizeiwidrigen Zustand darstellen. Die Polizeiwidrigkeit ist dem Begriff der Altlast geradezu inhärent, dient doch die Sanierung einer Altlast im Sinne

von Art. 32c USG dazu, einen umweltbelastenden und damit polizeiwidrigen Zustand zu beseitigen (vgl. BAFU [Bundesamt für Umwelt], Realleistungs- und Kostentragungspflicht (Vollzugshilfe), 2009, S. 13). Dass es sich bei der Papierschlammablagerung um eine Altlast handelt, ist unbestritten. Solange dieser polizeiwidrige Zustand andauert, ist die Verjährung des staatlichen Anspruchs auf Sanierung der Papierschlammablagerung gegenüber der Rekurrentin ausgeschlossen.

Was sodann die Kostentragungspflicht der Rekurrentin betrifft, so ist auch dieser staatliche Anspruch des Gemeinwesens noch nicht verjährt. Die finanziellen Ersatzforderungen des Gemeinwesens unterstehen der allgemeinen fünfjährigen, öffentlichrechtlichen Verjährungsfrist für Geldforderungen, die mit Rechtskraft der abschliessenden Kostenverteilungsverfügung zu laufen beginnt (BGE 122 II 26, E. 5). Erst dann sind die effektiven Kosten bekannt bzw. definitiv festgesetzt, und erst zu diesem Zeitpunkt ist dem für die Beseitigungspflicht massgeblichen Dauersachverhalt mit der Sanierung ein Ende gesetzt. Eine vorher eintretende, absolute Verjährungsfrist ab Beendigung der schädigenden Handlung – wofür die Rekurrentin hält – hat das Bundesgericht demgegenüber mit Entscheid BGr 1C_18/2016 vom 6. Juni 2016, E. 5, explizit als «nicht sachgerecht» beurteilt, «zumal Art. 32d Abs. 2 USG damit seines Sinngehalts entleert würde.» Abweichende Auffassungen in der Lehre (...) vermögen laut Bundesgericht nicht zu überzeugen (BGr, 6. Juni 2016, 1C_18/2016, E. 5 mit weiteren Hinweisen). In der Konsequenz kann eine Ersatzforderung nicht (weder relativ noch absolut) verjähren, solange die Sanierungsmassnahmen nicht abgeschlossen und die daraus erwachsenden Kosten nicht bekannt sind. Vorliegend ist die definitive Kostenverteilungsverfügung noch nicht ergangen. Mit der angefochtenen Verfügung wurde lediglich ein pauschaler Kostenverteiler festgesetzt, der unter anderem Grundlage für die anteilmässige Leistung der Sicherheit bildet. Die definitiven Kosten werden explizit erst nach Abschluss der altlastenrechtlichen Massnahmen in einer separaten Verfügung verlegt. Erst mit Rechtskraft der danzumaligen Kostenverteilungsverfügung wird die fünfjährige Verjährungsfrist zu laufen beginnen. (...)

6.1 Die Rekurrentin stellt sich weiter auf den Standpunkt, der Durchsetzbarkeit ihrer Sanierungs- und Kostentragungspflicht stehe der Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 der Schweizerischen Bundesverfassung [BV]) entgegen. Aufgrund der konkreten Umstände habe sich die Rekurrentin bzw. ihre Rechtsvorgängerin im berechtigten Vertrauen auf das Verhalten der zuständigen Behörden darauf verlassen, dass ihr wegen der aus der Zeit vor 1963 stammenden Papierschlammablagerung im Zürichsee nicht noch eine Sanierungs- und Kostentragungspflicht auferlegt werde. (...)

6.3 Das Verursacherprinzip ist ein Kostenzurechnungsprinzip und bezweckt nicht die Pönalisierung rechtswidrigen Verhaltens. Eine Rechtswidrigkeit der Verursachungshandlung ist daher nicht erforderlich. Die Bedeutung des Verursacherprinzips im Umweltschutzrecht liegt gerade darin, dass es – im Gegensatz zum Haftpflichtrecht – auch Umweltbeeinträchtigungen erfasst, welche die Rechtsordnung an sich duldet (BGr, 6. Juni 2016,

1C_18/2016, E. 3.2.2). Die Pflicht zur Sanierung von Altlasten und zur Tragung der Kosten besteht folglich unabhängig davon, ob die entsprechende Handlung zur Zeit der Verursachung dem Stand der Technik entsprach und behördlich bewilligt war (BGE 114 Ib 44, E. 2c/cc).

Vorliegend ist somit nicht relevant, dass die Papierfabrik X AG über behördliche Bewilligungen für die Einleitung von Abwässern aus der Papierproduktion in den Zürichsee verfügte. Die Bewilligungen respektive der fehlende Entzug derselben begründen keinen Vertrauensschutztatbestand, welcher zu einer Befreiung von der Sanierungs- und Kostentragungspflicht oder zu einer Reduktion der aufzuerlegenden Kosten führen würde. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die wiederholt auftretenden Fälle von Gewässerverschmutzung im Seebereich vor der Papierfabrik keine (strafrechtlichen) Konsequenzen nach sich zogen, zumal das Verursacherprinzip wie erwähnt nicht die Pönalisierung rechtswidrigen Verhaltens bezweckt. Ebenfalls nicht als Vertrauensgrundlage geeignet ist sodann das Gutachten von Dr. J vom 22. Juli 1983. Aus damaliger Sicht wurde zwar von einer teilweisen oder vollständigen Entfernung des Schlammes abgeraten, solange die nachteiligen Folgen des Schlammes nicht deutlich zutage träten; eine Sanierungs- oder Kostentragungspflicht der Rekurrentin wurde damit jedoch nicht verneint, im Gegenteil. Der Gutachter wies explizit darauf hin, dass im Hinblick auf eine langzeitige Schädigung der betroffenen Uferpartie vom Schuldigen Entschädigungen verlangt werden sollten. Aufgrund dieses Gutachtens durfte die Papierfabrik X AG jedenfalls nicht davon ausgehen, für die Papierschlammablagerung im Zürichsee dereinst nicht zur Verantwortung gezogen zu werden, zumal (...) im Zeitpunkt des Gutachtens eine Vergrösserung der Papierschlammablagerung anzunehmen war. Der Vertrauensschutz setzt auch voraus, dass derjenige, der sich darauf beruft, selbst in gutem Glauben handelte (BGE 113 Ia 332, E. 3b). Mit Blick auf die Rekurrentin kann hiervon keine Rede sein. Zum einen wurde die Haftung der Papierfabrik X AG für Schäden, die durch die Abwassereinleitungen entstehen, bereits 1962 thematisiert. Zum anderen wussten die Verantwortlichen der Papierfabrik X AG, dass das Einleiten von Schadstoffen (insbesondere von Papierschlammfasern) in den Zürichsee verboten war. Dessen ungeachtet setzten sie dieses umweltschädigende Verhalten auch nach dem Anschluss an die zentrale Kläranlage noch während Jahrzehnten fort. (...)

7.1 Die Rekurrentin macht sodann geltend, dass der Anspruch des Staates auf Überbindung der Sanierungs- und Kostentragungspflicht verwirkt sei. Das AWEL hätte seit dem 1963 erfolgten Abschluss der Einleitung der Fabrikationsabwässer in den See reichlich Zeit gehabt, eine Sanierung durchzuführen und die daraus entstehenden Kosten der Papierfabrik als Verursacherin aufzuerlegen. Um das Gebot rechtstaatlichen Handelns und den Anspruch auf Kostenersatz gegenüber der Verursacherin zu wahren, hätte zumindest einmal eine Feststellungsverfügung ergehen müssen (vgl. BGE 114 Ib 44, E. 3). (...)

7.2 Der Rekurrentin kann nicht gefolgt werden.

Im Unterschied zu Art. 32b^{bis} Abs. 3 USG, welcher für die Geltendmachung von finanziellen Ansprüchen aus der Aushubentsorgung explizit eine Verwirkungsfrist statuiert, existiert für die Verwirkung der Sanierungs- und Kostentragungspflicht des Verursachers von Altlasten keine gesetzliche Grundlage. Die Rekurrentin beruft sich denn auch auf die Prinzipien der Rechtssicherheit und des Handelns nach Treu und Glauben. Dabei argumentiert sie offenbar analog der im Baurecht aufgestellten Praxis, wonach die Befugnis des Gemeinwesens, die Beseitigung des rechtswidrigen Zustands zu verlangen, aus Gründen der Rechtssicherheit nicht unbefristet bestehen kann, wenn das Gemeinwesen den rechtswidrigen Zustand während Jahrzehnten geduldet hat (BGE 107 Ia 121). Aus dem blossen Nichtstun der Behörden lässt sich allerdings noch kein Vertrauensschutz ableiten; neben der Untätigkeit müssen daher zusätzliche Anhaltspunkte beim Betroffenen den Eindruck erwecken, die Behörde wolle die Sache auf sich beruhen lassen (vgl. Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf, Zürcher Planungs- und Baurecht, 5. A., 2011, S. 486 mit Hinweisen). Abgesehen davon, dass das AWEL vorliegend nicht untätig blieb (...) und sich die Verantwortlichen der Papierfabrik X AG durchaus bewusst waren, dass sie zur Einleitung von Schadstoffen in den Zürichsee nicht befugt waren, ist es im Schutzbereich der Polizeigüter undenkbar, nicht nur die Verjährung, sondern auch die Verwirkung zuzulassen, solange der polizeiwidrige Zustand andauert (BGE 107 Ia 121, E. 1a).

Auch aus dem zitierten BGE 114 Ib 44, E. 3, kann die Rekurrentin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Darin wurde lediglich die Zulässigkeit einer Feststellungsverfügung betreffend die grundsätzliche Ersatzpflicht des Verursachers bejaht, weil sich – mangels Kenntnis des Ausmasses der zur Beseitigung der Gewässerverschmutzung notwendigen Massnahmen – die daraus erwachsenden Kosten noch nicht bestimmen liessen. Eine Pflicht zum Erlass einer entsprechenden Feststellungsverfügung zur Wahrung des staatlichen Realleistungs- und Kostenersatzanspruchs besteht hingegen nicht.

8.1 Die Rekurrentin bringt ferner vor, solange noch keine Detailuntersuchung gemäss Art. 14 ff. AltIV durchgeführt worden sei und mithin noch gar nicht feststehe, ob überhaupt und in welchem Umfang zu sanieren und mit welchen voraussichtlichen Sanierungskosten allenfalls zu rechnen sei, seien die Voraussetzungen für die Festlegung des Kostenverteilers und für die Sicherstellung der Kosten nicht gegeben. Der Forderung auf Sicherheitsleistung stünden zudem die aktienrechtlichen Bestimmungen zur Liquidation der Gesellschaft entgegen. Nach Art. 744 Abs. 2 des Obligationenrechts (OR) sei für die nicht fälligen und die streitigen Verbindlichkeiten der Gesellschaft ein entsprechender Betrag zu hinterlegen, sofern nicht den Gläubigern eine gleichwertige Sicherheit bestellt oder die Verteilung des Gesellschaftsvermögens bis zur Erfüllung dieser Verbindlichkeiten ausgesetzt werde. (...)

Auch der verfügte Aufteilungsschlüssel von 90 Prozent zulasten der Rekurrentin und 10 Prozent zulasten des Kantons sei nicht sachgerecht. (...)

8.3 Die Behörde kann vom Verursacher verlangen, die Deckung seines voraussichtlichen Anteils an den Kosten für Untersuchung, Überwachung und

Sanierung in geeigneter Form sicherzustellen, wenn von einem belasteten Standort schädliche oder lästige Einwirkungen zu erwarten sind. Die Höhe der Sicherstellung wird insbesondere unter Berücksichtigung der Ausdehnung sowie der Art und Intensität der Belastung festgelegt. Sie wird angepasst, wenn dies aufgrund eines verbesserten Kenntnisstands gerechtfertigt ist (Art. 32d^{bis} Abs. 1 und 2 USG). Ziel der Präzisierung dieser Bestimmung war es, zu vermeiden, dass die Ausfallkosten dem Gemeinwesen aufgebürdet werden, weil die Verursacher versuchen, unter Einsatz von Bestimmungen des Privatrechts und mit Hilfe geschäftlicher Operationen ihrer finanziellen Haftung zu entgehen. Weiter soll damit dem Verursacherprinzip Geltung verschafft werden und die Gleichbehandlung aller Verursacher gewährleistet werden, um sicherzustellen, dass sich kein Verantwortlicher seinen Verpflichtungen entziehen kann (vgl. Haftung der Unternehmen für die Kosten der Altlastensanierung, Parlamentarische Initiative Nr. 09.477, eingereicht von Jean-René Fournier am 9. September 2009).

Die Sicherstellung kann für diejenigen im Kataster eingetragenen Standorte gefordert werden, für die eine Untersuchung erforderlich ist, um festzustellen, ob eine Überwachung oder Sanierung zu erfolgen hat. Es handelt sich also um Standorte im Sinne von Art. 5 Abs. 4 lit. b AltIV. Theoretisch kann die Sicherstellung daher bereits ab dem Zeitpunkt verlangt werden, ab dem die Vollzugsbehörde eine Voruntersuchung veranlasst. In der Praxis wird die Behörde allerdings selten eine Sicherstellung fordern können, bevor das Ergebnis der (historischen und technischen) Voruntersuchung vorliegt. Im Rahmen der Voruntersuchung werden die verantwortlichen Verursacher und die Ursachen der Belastung identifiziert, was wiederum notwendig ist, um die jeweiligen Haftungsanteile definieren zu können, die letztendlich in den Anwendungsbereich von Art. 32d^{bis} USG fallen. Darüber hinaus ist die Behörde erst nach Abschluss der Voruntersuchung in der Lage, zu entscheiden, ob der Standort saniert werden muss oder ob er zu überwachen ist. Weiter kann die Behörde auch erst dann die Kosten der Untersuchung, der Überwachung oder der Sanierung abschätzen (Isabelle Romy/Jean-Baptiste Zufferey, Sicherstellung der Deckung der Ausfallkosten: Erklärungen und Anmerkungen zu Art. 32d^{bis} Abs. 1 und 2 USG, Studie im Auftrag des BAFU, 2014, S. 6 f.).

Obwohl aus dem Wortlaut von Art. 32d^{bis} USG nicht ersichtlich, wird weiter das Vorliegen eines Ausfallrisikos vorausgesetzt. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV). Es obliegt der Vollzugsbehörde, welche die Bereitstellung der Sicherheit verlangt, den Nachweis für ein solches Ausfallrisiko zu erbringen, wobei keine allzu strikten Anforderungen an diesen Nachweis gestellt werden dürfen, andernfalls die Bestimmung wirkungslos bliebe. Es genügt, wenn die Behörde Indizien vorlegt, aus denen sich die Vermutung schliessen lässt, dass sich der Verursacher möglicherweise seinen Verpflichtungen entziehen will (Isabelle Romy/Jean-Baptiste Zufferey, S. 8).

8.4 Vorliegend sind die Voraussetzungen für die Sicherstellung des voraussichtlichen Haftungsanteils der Rekurrentin erfüllt. Nach Durchführung der historischen und technischen Voruntersuchung steht unstreitig fest, dass es sich bei der Papierschlammablagerung im Zürichsee um einen

sanierungsbedürftigen belasteten Standort im Sinne von Art. 8 Abs. 2 lit. b in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 lit. a und b AltIV (Altlast) handelt. Die Papierschlammablagerung fällt damit zweifellos in den Anwendungsbereich von Art. 32d^{bis} USG. Weiter sind im Rahmen der Voruntersuchung die Rekurrentin bzw. ihre Rechtsvorgängerin als Verhaltensverursacherin und die jahrelange Einleitung von belasteten Abwässern aus dem Betrieb der Papierfabrik X AG als Ursache der Papierschlammablagerung identifiziert worden. Die bisherigen Untersuchungsergebnisse lassen zudem eine grobe Schätzung der voraussichtlichen Untersuchungs- und Sanierungskosten ohne Weiteres zu. (...)

Es liegen sodann hinreichende Indizien für ein Ausfallrisiko der Rekurrentin vor bzw. sind von der Rekursgegnerin entsprechend dargetan worden. Insbesondere kam es in den letzten Jahren zu zentralen Veränderungen in der Unternehmenstruktur und im Geschäftsbereich der Rekurrentin bzw. ihrer Rechtsvorgängerinnen, welche eine Durchsetzung staatlicher Ansprüche aus Sicht der ortsansässigen Behörden zumindest erheblich erschweren könnten. (...) Mittlerweile befindet sich die Rekurrentin in Liquidation und behauptet, dass sie nicht über genügend Mittel für die Sicherstellung der Untersuchungs- und Sanierungskosten verfüge und die Gefahr einer Überschuldung drohe. Gleichzeitig lässt sich nicht eruieren bzw. wird seitens der Rekurrentin nicht offengelegt, wohin ihre Mittel – etwa aus dem Verkauf der Seegrundstücke in B – geflossen sind und wieso sie offenbar – trotz Kenntnis einer allfälligen Sanierungs- und Kostentragungspflicht – seit 2006 nur ungenügend Rückstellungen gebildet hat. Alle diese Umstände deuten darauf hin, dass sich die Rekurrentin möglicherweise ihrer finanziellen Verantwortung zu entziehen versucht. Die Einforderungen einer Sicherheit gestützt auf Art. 32d^{bis} USG erscheint damit gerechtfertigt und verhältnismässig.

Daran ändern auch die wiederholten Hinweise der Rekurrentin auf ihre angeblich heute fehlenden Mittel nichts. Wie die Rekursgegnerin zu Recht vorbringt, gilt im schweizerischen Recht der Grundsatz, dass jede natürliche und juristische Person genügend finanzielle Mittel haben muss, um ihren Verbindlichkeiten nachzukommen («Geld hat man zu haben»). Liquidität bildet keine Voraussetzung für eine Sicherstellung des voraussichtlichen Kostenanteils des Verursachers, im Gegenteil. Die Gefahr eines Liquiditätsabflusses respektive eines Ausfallrisikos bildet gerade das massgebliche Motiv, um eine Sicherstellung zu verlangen. Ob die erforderlichen Mittel bei der Rekurrentin tatsächlich erhältlich gemacht werden können, ist letztlich eine Frage der Vollstreckung. Ebenfalls als unbehilflich erweist sich in diesem Zusammenhang der Einwand, der Sicherstellung stünden die aktienrechtlichen Bestimmungen entgegen (OR 744 Abs. 2 OR). Im Bereich des Altlastenrechts muss der öffentlichrechtliche Sicherstellungsanspruch des Gemeinwesens gemäss Art. 32d^{bis} USG den privatrechtlichen Gläubigerschutzinstrumenten des Handels- und Gesellschaftsrechts im Sinne einer *lex specialis* vorgehen (vgl. Beatrice Wagner Pfeifer, Neue Risiken bei Fusion, Spaltung und Unternehmenskauf als Folge neuer Bewilligungs- und Sicherstellungspflichten für Altlastengrundstücke, SZW 2014, S. 136 ff.).

Unter Berücksichtigung der Ausdehnung, Art und Intensität der Papierschlammablagerung erscheint die verfügte Sicherstellung von Fr. 8,55

Mio. jedenfalls als angemessen, zumal es für die Festlegung der Höhe der Sicherheit weder notwendig noch gerechtfertigt ist, das Ergebnis des gesamten Prüfungsprozesses (inkl. Detailuntersuchung) und den genauen Betrag der Sanierungskosten abzuwarten. Müssten die Sanierungskosten – wie die Rekurrentin dafürhält – zuerst ganz genau festgelegt werden, bevor eine Sicherstellung verlangt werden könnte, würde Art. 32d^{bis} USG seines Sinnes entleert (vgl. Isabelle Romy/Jean-Baptiste Zufferey, S. 11). Abgesehen davon besteht jederzeit die Möglichkeit, die Höhe der Sicherstellung anzupassen, wenn dies aufgrund eines verbesserten Kenntnisstands gerechtfertigt ist (Art. 32d^{bis} Abs. 2 USG).

8.5 Auch hinsichtlich des verfügten Kostenverteilers vermag die Rekurrentin mit ihrer Rüge nicht durchzudringen. Was zunächst den aus Sicht der Rekurrentin verfrühten Zeitpunkt des Erlasses des Kostenverteilers anbelangt, so ist darauf hinzuweisen, dass eine solche Verfügung auch bereits vor der Sanierung und ohne Kenntnis der detaillierten Kosten als Entscheid über die prozentualen Kostenanteile ergehen kann. Diesfalls können – wie vorliegend geschehen – vorerst nur abstrakte Quoten festgelegt werden. Liegt die Schlussabrechnung vor, muss über die Verteilung der definitiv angefallenen Aufwendungen nochmals eine ergänzende Verfügung erlassen werden (BGr, 25. September 2006, 1A.273/2005, E. 3.2; Karin Scherrer, Kostentragung nach Art. 32d USG, URP 2007, S. 562 ff.). Eine solche ergänzende Kostenverteilungsverfügung ist von der Rekursgegnerin im angefochtenen Entscheid ausdrücklich vorbehalten worden. Das vorinstanzliche Vorgehen ist insoweit nicht zu beanstanden.

Bei der Festsetzung der (abstrakten) Kostenanteile steht den zuständigen Behörden sodann ein pflichtgemäss auszuübendes Ermessen zu. Neben dem Mass der Verantwortung der Verursacher kann auch auf Billigkeitsgesichtspunkte, wie die wirtschaftliche Interessenlage oder die wirtschaftliche Zumutbarkeit, abgestellt werden. Namentlich kann berücksichtigt werden, ob der Standortinhaber, der die Belastung kannte oder kennen musste, einen wirtschaftlichen Vorteil aus der Belastung gezogen hat und ob ihm aus der Sanierung ein Vorteil erwächst (BGE 139 II 106, E. 5.5). In der Regel werden Verhaltensverursacher durchschnittlich mit 70 - 90 Prozent und Zustandsstörer mit 10 - 30 Prozent herangezogen, wobei das Bundesgericht diese Praxis kürzlich präzisiert hat. Ein Kostenanteil von 10 - 30 Prozent bei Zustandsstörern ergibt sich demnach nicht bereits aus der Eigentümerstellung zum Zeitpunkt der Kostenverteilungsverfügung als solcher, sondern erscheint nur dann gerechtfertigt, wenn weitere Umstände hinzutreten, namentlich wenn der Eigentümer durch die Sanierung einen nicht unwesentlichen wirtschaftlichen Vorteil erlangt hat oder erlangen wird (BGr, 6. Juni 2016, 1C_18/2016, E. 7.2, mit Hinweis auf BGE 139 II 106, E. 5.6).

Bei der Aufteilung der Quoten im Verhältnis von 90 Prozent zu 10 Prozent hat die Rekursgegnerin das Mass der Verantwortung der Rekurrentin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin als Verhaltensverursacherin der Papierschlammablagerung sowie deren schadens- respektive gefahren erhöhendes Verhalten berücksichtigt. (...) Weiter bezog die Rekursgegnerin in ihrer Beurteilung mit ein, dass dem Kanton von Gesetzes wegen die Hoheit über den Zürichsee

zukommt und er damit als Standortinhaber gilt. Aus der Sanierung der Papierschlammablagerung erlangt der Kanton jedoch keinerlei wirtschaftliche Vorteile. Weder bringt die Sanierung die Eröffnung neuer, wirtschaftlich einträglicher Nutzungsmöglichkeiten mit sich, noch führt sie zu einer verbesserten Verkäuflichkeit des belasteten Standorts, da der Zürichsee unverkäuflich ist. Mit dem verfügbaren Aufteilungsschlüssel hat die Rekursgegnerin somit den vom Bundesgericht entwickelten Kriterien Rechnung getragen und das ihr bei der Festsetzung der Kostenanteile zustehende Ermessen pflichtgemäss ausgeübt.