Alexander W. Schneehain

Der Atomausstieg

Eine Analyse aus verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Sicht

Cuvillier Verlag Göttingen

Der Atomausstieg

– Eine Analyse aus verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Sicht –

Dissertation

zur Erlangung
des Doktorgrades der Georg-August-Universität zu Göttingen
vorgelegt von

Alexander W. Schneehain
aus Kassel

April 2004

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek
Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.ddb.de abrufbar.
1. Aufl. - Göttingen : Cuvillier, 2005
Zugl.: Göttingen, Univ., Diss., 2004
ISBN 3-86537-635-5

© CUVILLIER VERLAG, Göttingen 2005
Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen
Telefon: 0551-54724-0
Telefax: 0551-54724-21
www.cuvillier.de

Alle Rechte vorbehalten. Ohne ausdrückliche Genehmigung des Verlages ist es nicht gestattet, das Buch oder Teile daraus auf fotomechanischem Weg (Fotokopie, Mikrokopie) zu vervielfältigen.
1. Auflage, 2005
Gedruckt auf säurefreiem Papier

ISBN 3-86537-635-5

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	Seite II
Gliederung	Seite III
Abkürzungsverzeichnis	Seite XII
Literaturverzeichnis	Seite XV
Sonstige Quellen	Seite XLV
Gutachten	Seite 1

Gliederung

§ 1 Einleitung ... 1
A. Problemstellung ... 1
B. Tatsächliche Entwicklungen im Bereich der Atomenergieverwendung ... 4
I. Störfall im KKW TMI-2 in Harrisburg, USA ... 4
II. Politische Folgen, Protestbewegungen ... 6
III. Reaktorunfall im KKW Tschernobyl, UdSSR ... 6
C. Juristische Folgen der Ausstiegsdiskussion ... 7
I. Atomsperrgesetz der Partei „Die Grünen“ ... 7
II. Kernenergieabwicklungsgesetz der SPD ... 10
III. Ausstieg ohne Gesetzesänderung ... 14
1. Ausstieg durch Gesetzesauslegung ... 14
2. Ausstiegsorientierter Gesetzesvollzug ... 17
IV. Baake-Entwurf der hessischen Landesregierung ... 19
1. Wesentliche Inhalte ... 20
2. Begründung ... 20
3. Rechtliche Betrachtungen ... 21
4. Umsetzung ... 23
Erster Teil: Die Vereinbarung zwischen den Energieversorgungsunternehmen und der Bundesregierung vom 11. Juni 2001 ... 24
§ 2 Inhaltliche Aspekte der Vereinbarung ... 26
A. Die Einleitung ... 26
B. Betriebsregelungen für die Anlagen und Entsorgungsaspekte ... 26
I. Regelungen für den Betrieb der Anlagen ... 26
1. Reststrommengenprinzip ... 26
2. Sicherheitsbestimmungen ... 27
3. Deckungsvorsorge ... 27
II. Entsorgungsaspekte ... 28
C. Sonstiges ... 28
§ 3 Rechtsdogmatische Einordnung der Vereinbarung ... 29
A. Zivilrechtlicher Vertrag ... 29

B. Öffentlich-rechtlicher Vertrag gem. § 54 ff. VwVfG ... 32
I. Behörde im Sinne von § 1 IV VwVfG ... 34
II. Beseitigung einer Ungewissheit ... 35
III. Gegenseitiges Nachgeben ... 36
IV. Sonstige Voraussetzungen des öffentlich-rechtlichen Vertrags ... 38
V. Zwischenergebnis ... 40
C. Informelles/ informales Staatshandeln ... 40
I. Gemeinsame Merkmale und Erscheinungsarten ... 43
1. Normvertretende/ -ersetzende Absprache ... 43
2. Normvollziehende Absprachen ... 44
3. Mischformen ... 45
II. Einordnung der Vereinbarung unter die Merkmale des informellen Staatshandelns ... 45
1. Rechtliche Unverbindlichkeit ... 45
2. Tauschprinzip ... 48
3. Rechtliche Nichtregelung ... 49
III. Ergebnis ... 50
D. Einordnung ... 50
I. Motive der Verhandlungspartner ... 50
II. Gewünschte Rechtsfolgen ... 52
III. Kooperatives Staatshandeln ... 53
E.) Ergebnis ... 54
§ 4 Zulässigkeit des Handelns der Bundesregierung ... 55
A. Handlungskompetenz ... 55
B. Rechtmäßig formales Handeln ... 57
I. Verstoß gegen Formgebundenheit ... 57
1. Bindung des Initiativrechts der Bundesregierung ... 59
a) Verpflichtung zur Gesetzesinitiative i. S. d. Vereinbarung ... 60
b) Verstoß gegen Prinzip der Formgebundenheit ... 63
2. Vorwegbindung des Normgebers ... 64
a) Die Verfassungsorgantreue ... 65
b) Verstoß gegen Prinzip der Verfassungsorgantreue ... 67
II. Unzulässige Selbstbindung der Verwaltung ... 71
1. Grundsätzliche Zulässigkeit ... 72

2. Auslegung des Begriffs „ungestörter Betrieb“ ... 74
a) Normen des Atomgesetzes ... 75
aa) Normen bezüglich Verwaltungszuständigkeit des Bundes ... 75
bb) Normen bezüglich Verwaltungszuständigkeit der Länder ... 77
b) Zwischenergebnis ... 79
3. Voraussetzungen ... 79
4. Selbstbindungsverbot ... 81
5. Zwischenergebnis ... 82
C. Ergebnis ... 82
§ 5 Verstoß gegen Grundsätze der Verwaltungskompetenzen des Grundgesetzes und Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens ... 83
A. Anlage 2 der Vereinbarung vom 11. Juni 2001 und Verhalten des Bundes gegenüber dem Land Hessen und der Rheinisch-Westfälischen-Elektrizitätswerks AG (RWE) ... 83
B. Überschreitung von Verwaltungskompetenzen ... 84
I. Darstellung der allgemeinen Verwaltungskompetenzen nach dem Grundgesetz ... 84
II. Atomgesetz gem. Art. 87 c GG, Kernenergieverwaltung ... 85
1. Verletzung der Wahrnehmungs- und Sachkompetenz des Landes ... 86
a) Drittwirkung des Handelns des Bundes ... 89
b) Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Februar 2002 ... 89
c) Stellungnahme ... 90
aa) Entfallen der Drittwirkung ... 90
bb) Besonderheit des informalen Verwaltungshandelns im Umweltrecht ... 92
2. Zwischenergebnis ... 95
3. Rechtfertigung der Verletzung ... 95
III. Überschreitung der Handlungskompetenzen der Weisung gem. Art. 85 III GG ... 97
1. Voraussetzungen der Weisung gem. Art. 85 III GG ... 97
2. Vorliegen der Voraussetzungen ... 98
3. Zwischenergebnis ... 100
C. Verstoß gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens ... 101
I. Der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens ... 101
1. Herleitung und allgemeine Folgen ... 101
2. Einschränkungen ... 102
II. Verletzung ... 104

1. Anforderungen an Anhörung 104
2. Möglichkeit der Anhörung des Landes 105
a) Ausnahme durch Überlagerung mit Gesetzgebungskompetenz 106
b) Stellungnahme 106
c) Einordnung der Gespräche zwischen Bund und RWE als Anhörung 107
3. Entbehrlichkeit der Anhörung? 109
III. Ergebnis 110
D. Ergebnis 110
Zweiter Teil: Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität vom 22. April 2002 111
§ 6 Parlamentarische Entstehung des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität und einfachgesetzliche Betrachtung des novellierten Atomgesetzes 111
A. Parlamentarische Entstehung 111
B. Gesetzeszweck, § 1 Nr. 1 AtomG 113
I. Inhaltliche Änderung 113
II. Rechtliche Auswirkungen 113
1. Einschränkung des Beendigungszwecks durch die Vereinbarung vom 11. Juni 2001 113
2. Auswirkungen auf atomrechtlichen Verwaltungsvollzug 114
C. Errichtungsverbot, § 7 I 2 AtomG 117
D. Befristung der bestehenden Betriebsgenehmigungen, § 7 I a bis d AtomG 118
I. Inhalt der Norm 118
II. Tatbestand der Regelungen des § 7 I a bis d AtomG 118
1. Einzelfragen des Erlöschens und der Übertragung von Strommengen 119
a) Darstellung des Verfahrens 119
aa) Übertragung von „alt“ auf „neu“ 119
bb) Übertragung von „neu“ auf „alt“ 120
cc) Übertragung von „neu“ auf „alt“ bei gleichzeitiger Stilllegung der Anlage 121
b) Einordnung des § 7 I b 2 AtomG 122
aa) Verwaltungsaktqualität der Zustimmung nach § 7 I b 2 AtomG 122
bb) Verwaltungsaktqualität des Einvernehmens 123
(1) Außenwirkung 123

(2) Behörde ... 125
cc) Voraussetzungen für Zustimmung oder Versagung ... 127
dd) Gebundener oder Ermessensverwaltungsakt ... 129
ee) Zwischenergebnis ... 133
c) Rechtsregime der Regelungen: Wer genehmigt und überträgt? ... 133
d) Juristische Qualität der Strommenge ... 135
aa) Merkmale und Eigenschaften der Strommenge ... 135
bb) Vergleich zu bestehenden Regelungen ... 139
e) Einzelfragen der Übertragung im engeren Sinne ... 141
aa) Zustand der Anlagen zum Zeitpunkt der Übertragung ... 142
bb) Verfallen der übertragenen Strommenge bei weiterer Übertragung ... 143
cc) Drittschutz ... 144
dd) Anfechtbarkeit von Strommengenübertragungen ... 146
ee) Rechtliche Einordnung der Übertragung ... 147
2. Ergebnis ... 148
E. Periodische Sicherheitsüberprüfung, § 19 a AtomG ... 149
F. Erhöhung der Deckungsvorsorge, § 13 III 2 AtomG ... 149
G. Entsorgungsaspekte, § 9 a I 2, II 3 AtomG ... 150
§ 7 Formelle Verfassungsmäßigkeit ... 153
A. Kompetenz des Bundes für Gesetzgebung ... 153
I. Entstehungsgeschichte der Kompetenznorm ... 153
II. Art. 74 I Nr. 11 a GG ... 156
B. Zulässigkeit eines Gesetzes zur Beendigung der Kernenergienutzung ... 158
I. Verstoß gegen Förderungsauftrag ... 159
1. Kompetenztitel des Art. 74 I Nr. 11 a GG als Förderungsauftrag ... 159
a) Förderungsauftrag ... 159
b) Stellungnahme ... 160
aa) Entscheidung für Kernenergie durch (einfachen) Gesetzgeber ... 160
bb) Funktion der Grundrechte als Abwehrrechte ... 160
cc) Historisch-teleologische Aspekte ... 161
dd) Begriffliche Trennung zwischen Aufgaben und Zuständigkeitsnormen ... 162
c) Ergebnis ... 163
2. Garantiegehalt der Kompetenznormen ... 164

a) Materieller Gehalt von Kompetenznormen ... 164
b) Ermittlung des Garantiegehalts der Norm ... 165
c) Restgehalt gewahrt durch Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität ... 167
3. Sicherstellung der Energieversorgung als objektiv-rechtliches Verfassungsgebot 167
a) Energieversorgung als Verfassungsgebot aus Art. 20 I, 28 I, 109 II GG ... 168
b) Pflicht zur Kernenergienutzung ... 168
aa) Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers ... 169
bb) Überschreiten der Einschätzungsprärogative ... 169
c) Zwischenergebnis ... 173
II. Ergebnis ... 174
C. Ergebnis ... 174
§ 8 Grundrechtsfähigkeit der Betreibergesellschaften ... 174
A. Rechtsprechung und Literatur ... 175
B. Beurteilung der Beteiligungsstruktur der öffentlichen Hand ... 175
I. Beteiligungsverhältnisse ... 176
II. Zusammenfassung ... 177
C. Ergebnis ... 178
§ 9 Verstoß des § 7 I a AtomG gegen Grundrechte ... 178
A. Verstoß gegen Art. 14 GG ... 178
I. Schutzbereich ... 178
1. Allgemeines zum Schutzbereich ... 178
2. Konkretisierung des Schutzbereichs ... 179
a) Eigentum am Boden und an den baulichen Anlagen ... 180
b) Betriebsgenehmigung der Anlage ... 181
aa) Keine Schutzbereichseröffnung mangels eigener Leistung ... 182
bb) Privatnützigkeit und Verfügungsbefugnis der Betriebsgenehmigungen ... 182
cc) Betriebsgenehmigungen als Teil des Schutzbereichs ... 183
dd) Stellungnahme ... 183
c) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ... 184
3. Zusammenfassung ... 187
II. Eigentumsrelevante Maßnahme ... 187
1. Die Begriffe Inhalts- und Schrankenbestimmung und Enteignung ... 188

2. Darstellung der zur Einordnung in die Systematik des Art. 14 vertretenen Ansichten 190
a) Inhalts- und Schrankenbestimmung, Art. 14 I 1 GG 190
aa) Negativabgrenzung zur Enteignung 191
bb) Ausstieg als Gefahrenabwehrmaßnahme 191
cc) Eigentumsinhaltsbestimmung i.V.m. Entziehung von Altrechten 191
dd) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts 192
ee) Bloße Nutzungsbeschränkung 193
b) Enteignung, Art. 14 III GG 194
aa) Totalentleerung des Eigentums 194
bb) Beseitigung der Kernanlagen als zwingende Folge der Reststrommengenregelung 195
cc) Finale Wegnahme und Individualisierung durch Stoffverbot 196
dd) Ausstieg als Legalenteignung durch Wegfall einer Eigentumsposition 196
3. Einordnung der Reststrommengenregelung in die Systematik des Art. 14 GG 197
a) Totalentleerung 197
b) Beseitigung der KKW Folge des Erlöschens 198
c) Individualisierbarkeitskriterium 199
d) Legalenteignung 200
e) Rechtsträgerwechsel 200
f) Güterbeschaffungsvorgang 200
g) Neuregelung des Bergrechts 201
aa) Bergrechtsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts 201
bb) Neuausgestaltung eines Rechtsgebietes und Vergleich Neuregelung Bergrecht - Kernenergierecht 202
h) Einordnung 203
aa) Auswirkung der Zustimmung der EVU auf Einordnung 203
bb) Gesamtbetrachtung 205
4. Ergebnis 206
III. Rechtfertigung der Inhalts- und Schrankenbestimmung 207
1. Zweck 207
2. Geeignetheit 208
3. Erforderlichkeit 209

4. Angemessenheit, Verhältnismäßigkeit i. e. S. ... 210
a) Positionen der Kernkraftwerksbetreiber im Rahmen der Privatnützigkeit des Eigentums ... 211
aa) Vertrauensschutz-begründende Positionen ... 211
bb) Vertrauensschutz-mindernde Positionen ... 212
cc) Zusammenfassung ... 214
b) Gemeinwohlbelange im Rahmen der Sozialbindung ... 214
aa) Umweltschutz ... 214
bb) Schutz aus Art. 20 a GG und Art. 2 II i. V. m. Art. 1 I GG ... 215
cc) Staatszielbestimmung Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 I, 28 I GG ... 216
c) Verhältnismäßiger Ausgleich zwischen den Belangen ... 216
aa) Flexible Betriebsdauerregelung ... 217
bb) Soziale Bedeutung des Eigentums ... 218
cc) Abwägungsergebnis ... 219
5. Ergebnis ... 219
IV. Ergebnis ... 219
B. Verstoß gegen Art. 12 GG ... 220
I. Schutzbereich ... 220
II. Eingriff in den Schutzbereich ... 221
1. Grundsätzliche Eingriffsmöglichkeit ... 221
2. Eingriff durch Reststrommengenregelung ... 222
a) Berufswahl- oder Berufsausübungsregelung ... 222
b) Kerntechnische Stromerzeugung als eigenständiges Berufsbild ... 223
c) Kerntechnische Stromerzeugung als Berufsmodalität ... 224
3. Zwischenergebnis ... 225
III. Rechtfertigung ... 225
1. Zweck ... 225
2. Geeignetheit ... 226
3. Erforderlichkeit ... 226
4. Angemessenheit ... 227
IV. Ergebnis ... 229
C. Ergebnis ... 229
§ 10 Verstoß des § 7 I b 2 AtomG gegen Art. 65 GG ... 229

A. Anwendungsbereich der Ressortkompetenz 230
I. Reichweite 230
II. Einschränkungen 231
III. Ergebnis 232
B. Verletzung 232
C. Ergebnis 233
§ 11 Zusammenfassung der Ergebnisse 234
A. Vereinbarung vom 11. Juni 2001 234
B. Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität 235

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere(r) Ansicht
a. a. O.	am angewiesenen Ort
abl.	ablehnend
a. F.	alte Fassung
AblEG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft
Art.	Artikel
AtomG	Atomgesetz
AtomG – E	Atomgesetz, Änderungsentwurf von Rainer Baake
atw	Atomwirtschaft - Internationale Zeitschrift für Kernenergie
Ausf.	Ausführlich
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BGHZ	Bundesgerichtshof in Zivilsachen, Entscheidungsband
BImSchG	Bundesimmissionsschutzgesetz
BMU	Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit
BMWT	Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie
BT.-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfGE	Bundesverfassungsgericht - Entscheidungssammlung Band
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwGE	Bundesverwaltungsgerichtshof, Entscheidungsband
bzgl.	bezüglich
c. a.	circa
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
ElBiRiLi	Elektrizitätsbinnenmarktrichtline
EnWG	Energiewirtschaftsgesetz
EVU	Elektrizitätsversorgungsunternehmen
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
f.	folgend
ff.	folgende (Seiten)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz
GGeschO II	Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien
HdBchStR	Handbuch des Staatsrechts
HdBchUmweltR	Handbuch des Umweltrechts
HdBchVerfR	Handbuch des Verfassungsrechts
HEW	Hamburgische Electricitätswerke
h. M.	herrschende Meinung

HMULF	Hessisches Ministerium für Umwelt und Forsten
i. S. d./ e./ v.	im Sinne des/ der/ einer/ eines/ von
i. V. m.	in Verbindung mit
insbes.	insbesondere
KKW	Kernkraftwerk
Km	Kilometer
m. E.	meines Erachtens
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
Mrd.	Milliarden
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NuR	Natur und Recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
p. a.	per anno
PlaFeR	Planfeststellungsrecht
RiLi	Richtlinie
Rnr.	Randnummer
Rspr.	Rechtsprechung
RWE	Rheinisch-Westfälische-Energiebetriebe
S.	Seite
s. o.	siehe oben
s. u.	siehe unten
StaatsR	Staatsrecht
t	Tonne
u. a.	unter anderem/n
UmweltR	Umweltecht
VerwR	Verwaltungsrecht
Vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WiR	Wirtschaftsrecht
z. B.	zum Beispiel
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
Zutr.	zutreffend

Nicht aufgeführte Abkürzungen sind entnommen aus:
Kirchner, Hildebert, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 4. Auflage, New York 1993

Literaturverzeichnis

A

Achterberg, Norbert
„Innere Ordnung der Bundesregierung“, in: Isensee, Josef; Kirchhof, Paul (Herausgeber), Handbuch des Staatsrechts, Band II, „Demokratische Willensbildung - Die Staatsorgane des Bundes“, 2. Auflage, Heidelberg 1998

B

Badura, Peter
Staatsrecht, 2. Auflage, München 1996

Bauer, Hartmut
„Informelles Verwaltungshandeln im öffentlichen Wirtschaftsrecht“, in: Verwaltungsarchiv 1987, Seiten 241 - 268

Bauerschmidt, Rolf
„Die Investitionserfordernisse verschiedener Energiestrategien“, in: Konjunkturpolitik 1983, Seiten 367 - 397

Baumann, Wolfgang
„Betroffensein durch Großvorhaben - Überlegungen zum Rechtsschutz im Atomrecht“, in: Bayerisches Verwaltungsblatt 1982, Teil 2: Seiten 292 - 298

Bayer, Hermann-Wilfried
Die Bundestreue, Tübingen 1961

Becker, Jürgen
„Informales Verwaltungshandeln zur Steuerung wirtschaftlicher Prozesse im Zeichen der Deregulierung“, in: Die öffentliche Verwaltung 1985, Seiten 1003 - 1001

Benda, Ernst
Eigentum als Grundrecht und Element der Ordnungspolitik, Stuttgart 1984

Benda, Ernst; Maihofer, Werner; Vogel, Hans-Jochen (Herausgeber)
Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2. Auflage, Berlin, New York 1994

Bender, Bernd; Sparwasser, Reinhard
„Abschied vom Atomstrom?“, in: Die öffentliche Verwaltung 1988, Seiten 813 - 819

Ders.
Umweltrecht, 3. Auflage, Heidelberg 1995

Berg, Wilfried
„Berufsfreiheit und verbotene Berufe“, in: Gewerbearchiv 1977, Seiten 249 - 254

Bethge, Herbert
„Grundrechtsträgerschaft juristischer Personen - Zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts“, in: Archiv des öffentlichen Rechts 1979, Band 104, Seiten 54 - 111

Birk, Dieter
„Normersetzungsbefugnis und öffentlich-rechtlicher Vertrag“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1977, Seiten 1797 - 1800

Blümel, Willi; Wagner, Hellmut (Herausgeber)
Technische Risiken und Recht, Karlsruhe 1991

Blümel, Willi
„Verwaltungszuständigkeit“, in: Handbuch des Staatsrechts, Band IV, Finanzverfassung - Bundesstaatliche Ordnung, 2. Auflage, Heidelberg 1999

Böhm, Monika
„Der Ausstieg aus der Kernenergie - Rechtliche Probleme und Möglichkeiten“, in: Natur und Recht 1999, Seiten 661 - 666

Dies.
„Ausstieg im Konsens? - Zu den Rahmenbedingungen der geordneten Beendigung der Stromerzeugung aus der Kernenergie“, in: Natur und Recht 2001, Seiten 61 - 64

Böwing, Andreas
„Die Übertragung von Reststrommengen nach neuem Atomgesetz“, in: Ossenbühl, Fritz (Herausgeber), Deutscher Atomrechtstag 2002, Baden-Baden 2003, Seiten 131 - 146

Bohne, Eberhard
Der informale Rechtsstaat - eine empirische und rechtliche Untersuchung, Berlin 1981

Ders.
„Informales Verwaltungs- und Regierungshandeln als Instrument des Umweltschutzes“, in: Verwaltungsarchiv 1984, Seiten 343 - 373

Borgmann, Klaus
Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen des Ausstiegs aus der Kernenergie, Berlin 1994, Dissertation

Borst, W.
„Die Verwaltungsvorschriften des Atomgesetzes“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1960, Seiten 160 - 166

Brauneck, Jens
Die rechtliche Stellung des Bundeskanzleramtes, Baden-Baden, 1. Auflage 1994

Breuer, Rüdiger
„Freiheit des Berufs“, in: Isensee, Josef; Kirchhof, Paul (Herausgeber), Handbuch des Staatsrechts, Band VI: Freiheitsrechte, Heidelberg 1989

Bruns, Viktor (Herausgeber)
Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Heft 1, Berlin und Leipzig 1927

Burgi, Martin
„Grundprobleme des deutschen Emissionshandelssystems: Zuteilungskonzept und Rechtsschutz“, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2004, Seiten 1162 - 1168

Ders.
„Emissionszertifikate als Eigentum im Sinne von Art. 14 Grundgesetz“, in: Recht der Energiewirtschaft 2004, Seiten 29 - 56

Büdenbender, Ulrich; Heintschel von Heinegg, Wolff; Rosin, Peter
Energierecht I, Recht der Energieanlagen, Berlin 1999

Büdenbender, Ulrich; Kühne, Gunther (Herausgeber)
Festschrift für Jürgen F. Baur, 1. Auflage 2002, Baden-Baden

Bull, Hans-Peter
Die Staatsaufgaben nach dem Grundgesetz, 2. Auflage, Kronberg/TS 1977

Bulling, Manfred
„Kooperatives Verwaltungshandeln (Vorverhandlungen, Arrangements, Agreements und Verträge) in der Verwaltungspraxis“, in: Die öffentliche Verwaltung 1989, Seiten 277 - 290

Burmeister, Joachim
„Selbstbindungen der Verwaltungen“, in: Die öffentliche Verwaltung 1981, Seiten 503 - 512

D

Dederer, Hans-Georg
„Atomausstieg und Artikel 14 GG“, in: Juristische Arbeitsblätter 2000, Seiten 819 - 823

Degenhart, Christoph
Kernenergierecht, Köln, Berlin, Bonn, München 1981

Ders.
„Technischer Fortschritt und Grundgesetz: Friedliche Nutzung der Kernenergie“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1983, Seiten 926 – 936

Ders.
„Bundes- und länderfreundliches Verhalten im Atomrecht“, in: Koch, Hans Joachim; Roßnagel, Alexander (Herausgeber), 11. Deutsches Atomrechtssymposium, 1. Auflage, Baden-Baden 2002

Degenhart, Christoph; Pieroth, Bodo; Schlink, Bernhard
Staatsrecht, Staatsorganisationsrecht, 16. Auflage, Heidelberg 2000

Dempfle, Ulrich
Normvertretende Absprachen, zugleich Dissertation Universität Trier 1993, Pfaffenweiler 1994

Denninger, Erhard
„Befristung von Genehmigungen und das Grundrecht auf Eigentum“, in:10. Deutsches Atomrechtssymposium, 1. Auflage, Baden-Baden 2000, Seiten 167 - 182

Ders.
Verfassungsrechtliche Fragen des Ausstiegs aus der Nutzung der Kernenergie zur Stromerzeugung, 1. Auflage, Baden-Baden 2000

Depenheuer, Otto
„Der Gedanke der Kooperation von Staat und Gesellschaft“, in: Huber (Herausgeber), Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht, Berlin 1999

de Witt, Siegfried
„Anmerkung zum Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17.07.1980“, in: Deutsches Verwaltungsblatt, Seiten 1001 - 1009

Di Fabio, Udo
„Vertrag statt Gesetz?“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1990, Seiten 338 - 346

Ders.
„Das Kooperationsprinzip - ein allgemeiner Rechtsgrundsatz des Umweltrechts“, in: Huber (Herausgeber), Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht, Berlin 1999

Ders.
Der Ausstieg aus der wirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie, Köln 1999

Dolde, Klaus-Peter
„Bestandsschutz von Altanlagen im Immissionsschutzrecht“, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1986, Seiten 873 - 884

Dolzer, Rudolf (Herausgeber)
Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblattsammlung, Band 6 - Art. 50 – 74 GG, Heidelberg 1950

Dreier, Horst (Herausgeber)
Grundgesetz, Kommentar
Band 1, Art. 1 -19, Tübingen 1996
Band 2, Art. 20 - 82, Tübingen 1998

Drews, Bill; Wacke, Gerhard; Vogel, Klaus; Martens, Wolfgang
Gefahrenabwehr: Allgemeines Polizeirecht (Ordnungsrecht) des Bundes und der Länder, 9. Auflage, Köln 1986

E

Ehlers, Dirk
siehe Erichsen, Hans-Uwe

Ehmke, Horst
Wirtschaft und Verfassung - Die Verfassungsrechtsprechung des Supreme Court zur Wirtschaftsregulierung, Karlsruhe 1961

Engel, Christoph
„Eigentumsschutz für Unternehmen“, in: Archiv des öffentlichen Rechts,
Band 118, 1993, Seiten 167 - 236

Erichsen, Hans-Uwe (Herausgeber)
Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Auflage, Berlin, New York 1995

Ders.; Ehlers, Dirk (Herausgeber)
Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Auflage, Berlin 2002

F

Fickert, Hans Carl
Planfeststellung für den Straßenbau, Kommentar, Köln 1978

Fischerhof, Hans
„Zur Revision des § 18 AtomG“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1975,
Seiten 330 - 331

Forsthoff, Ernst
Rechtsfragen der leistenden Verwaltung, Stuttgart 1959

Ders.
Die Verwaltung als Leistungsträger, Stuttgart 1938

Ders.
Der Staat der Industrie-Gesellschaft, München 1971

Franke, Jürgen; Viefhues, Dieter
Das Ende des billigen Atomstroms, Hintergrundpapier zum Entwurf einer großen Anfrage der Fraktion „Die Grünen“ im Bundestag, 1983

Frenz, Walter
Klimaschutz und Instrumentenwahl - Zum Stand nach der Konferenz von Den Haag und vor der Konferenz in Bonn“, in: Natur und Recht 2001, Seiten 301 – 310

G

Gaentzsch, Günter
„Oberflächeneigentum und Bergbau aus Sicht der höchstrichterlichen Rechtsprechung“, in: Hüffer, Uwe (Herausgeber), Oberflächeneigentum und Bergbau: Dokumentation einer Fachtagung des Instituts für Berg- und Energierecht am 20. Januar 1993 in Bochum, Stuttgart (u. a.) 1994

Gewaltig, Gerhard
Kernenergie und Wiederaufarbeitung, Frankfurt a. M. 2003, zugleich Dissertation Universität Köln 2003

Gieseke, Paul
Rechtsfragen der Atomenergie, Karlsruhe 1956

Giese, Friedrich (Herausgeber)
Der Konkordatsprozeß, IV. Teilband, München, 1959

Gleim, Andreas; Winter, Gerd
„Sind Kompaktlager genehmigungsfähig?“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1980, Seiten 1088 - 1089

Grewlich, Klaus W.
„Umweltschutz durch Umweltvereinbarungen nach nationalem Recht und Europarecht“, in: Die öffentliche Verwaltung 1998, Seiten 54 - 62

H

Haedrich, Heinz
Atomgesetz mit Pariser Atomhaftungsübereinkommen, Kommentar, Baden-Baden 1986

Hartung, Sven
„Zur Grundrechtsfähigkeit der Betreiber von Kernkraftwerken“, in: Die öffentliche Verwaltung 1992, Seiten 393 - 400

Hermes, Georg
„Länderkompetenz und Bundesaufsicht in der Bundesauftragsverwaltung“, in: Ossenbühl, Fritz (Herausgeber), Deutscher Atomrechtstag 2002, Baden-Baden 2003, Seiten 61 - 72

Hesse, Konrad
Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Auflage, Heidelberg 1995

Heilbroner, Robert L.
Die Zukunft der Menschheit - an inquiry into the human prospect, Frankfurt am Main 1976

Hellfahrt, Dirk
Rechtsfragen des Atomausstiegs, Frankfurt am Main 2003; Zugleich: Jena, Universität, Dissertation 2002

Herzog, Roman
Möglichkeiten und Grenzen einer Beteiligung des Parlaments an der Ziel- und Ressourcenplanung der Bundesregierung, Gutachten, Bonn 1971

Ders.
„Zusammensetzung und Verfahren des Bundesrates“, in: Isensee, Josef; Kirchhof, Paul (Herausgeber), Handbuch des Staatsrechts, Band II, Demokratische Willensbildung - Die Staatsorgane des Bundes, 2. Auflage, Heidelberg 1998

von Hippel, Eike
„Ausstieg aus der Kernenergie“, in: Zeitschrift für Rechtspolitik 1995, Seiten 414 - 417

Hirschberg, Lothar
Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, Göttingen 1981, Zugleich: Göttingen, Universität, Habilitationsschrift 1978/79

Hofmann, Hasso
Rechtsfragen der atomaren Entsorgung, Stuttgart 1981

Ders.
Privatwirtschaft und Staatskontrolle bei der Energieversorgung durch Atomkraft, München 1989

Holtwisch, Christoph
siehe Michaelis, Lars Oliver

Hoppe, Werner; Beckmann, Martin; Kauch, Petra
Umweltrecht, 2. Auflage, München 2000

Hösch, Ulrich
„Der Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie - eine Eigentumsfrage?“, in: Thüringer Verwaltungsblätter 2000, Seiten 217 - 225

Huber, Peter M. (Herausgeber)
Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht, Berlin 1999

Ders.
„Restlaufzeiten und Strommengenregelungen“, in: Ossenbühl, Fritz (Herausgeber), Deutscher Atomrechtstag 2002, Baden-Baden 2003, Seiten 147 - 162

Hüffer, Uwe (Herausgeber)
Oberflächeneigentum und Bergbau: Dokumentation einer Fachtagung des Instituts für Berg- und Energierecht am 20. Januar 1993 in Bochum, Stuttgart 1994

Hugger, Werner
Gesetze, ihre Vorbereitung, Abfassung und Prüfung, Baden-Baden 1983

I / J

Illich, Ivan
Selbstbegrenzung - Eine politische Kritik der Technik, Hamburg 1975

Ipsen, Jörn
Staatsrecht I, Staatsorganisationsrecht, 13. Auflage, Neuwied, Kriftel 2001

Ders.
Staatsrecht II, Grundrechte, 5. Auflage 2002, Neuwied, Kriftel 2002

Ismayr, Wolfgang
Der deutsche Bundestag: Funktionen, Willensbildung, Reformansätze, Opladen 1992

Isensee, Josef; Kirchhof, Paul (Herausgeber)
Handbuch des Staatsrechts
Band II, „Demokratische Willensbildung - Die Staatsorgane des Bundes“, 2. Auflage, Heidelberg 1998
Band III „Das Handeln des Staates“, 2. Auflage, Heidelberg 1996
Band IV „Finanzverfassung - Bundesstaatliche Ordnung“, 2. Auflage, Heidelberg 1999
Band V „Allgemeine Grundrechtslehren“, Heidelberg 1992
Band VI „Freiheitsrechte“, Heidelberg 1989

Jaspers, Karl
Die Atombombe und die Zukunft des Menschen: Politisches Bewußtsein unserer Zeit, München 1958

Jellinek, Georg
System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Auflage, Berlin 1905

K

Karehnke, Helmut
„Richtlinienkompetenz des Bundskanzlers, Ressortprinzip und Kabinettsgrundsatz - Entspricht Art. 65 des Grundgesetzes noch heutigen Erfordernissen?“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1974, Seiten 101 - 113

Kaunz, Eckhart
„Der Kampf um Mühlheim-Kährlich ist Geschichte“, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 16. Juni 2000, Seite 3

Kimminich, Otto
„Verfassungsrechtliche Probleme der Grundstücksbenutzung für Zwecke der örtlichen Energieversorgung“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1983, Seiten 2785 - 2792

Ders. (Herausgeber)
Handwörterbuch des Umweltrechts, 2. Auflage, Berlin 1994

Kirchhof, Paul; Isensee, Josef (Herausgeber)
siehe Isensee, Josef

Ders.
„Mittel staatlichen Handelns“, in: Kirchhof, Paul; Isensee, Josef (Herausgeber), Handbuch des Staatsrechts, Band III - Das Handeln des Staates, Heidelberg 1988

Kirchner, Hildebert
Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 4. Auflage, New York 1993

Klante, Thomas
Erste Teilerrichtungsgenehmigung und Vorbescheid im Atomrecht, Köln, Berlin, Bonn, München 1984

Klein, Hans-Hugo
„Verwaltungskompetenzen von Bund und Ländern in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts“, in: Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz: Festgabe zum 25-jährigen Bestehen des Bundesverfassungsgerichts, Band II, herausgegeben von Christian Starck, 1. Auflage, Tübingen 1976, Seiten 277 - 299

Klöck, Oliver
„Der Atomausstieg im Konsens - ein Paradefall des umweltrechtlichen Kooperationsprinzips?“, in: Natur und Recht 2001, Seiten 1 - 8

Knack, Hans Joachim
Verwaltungsverfahrensgesetz, 6. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München 1998

Knüppel, Hans-Christian
„Zur Zulässigkeit der Einrichtung von Kompaktlagern in Kernkraftwerken“, in: Die öffentliche Verwaltung 1981, Seiten 19 - 21

Koch, Hans-Joachim
„Der Atomausstieg und der verfassungsrechtliche Schutz des Eigentums“, in: Neue Juristische Wochenschrift 2000, Seiten 1529 - 1535

Ders.
Verwaltungsverfahrensgesetz, 6. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München 1998

Ders.; Roßnagel, Alexander; Schneider, Jens-Peter; Wieland, Joachim (Herausgeber)
11. Deutsches Atomrechtsymposium, 9. - 10. Oktober 2001 in Berlin, 1. Auflage, Baden-Baden 2002

König, Sigurd
Drittschutz: Der Rechtsschutz Drittbetroffener gegen Bau- und Anlagengenehmigungen im öffentlichen Baurecht, Immissionsschutzrecht und Atomrecht, Berlin 1993, zugleich Dissertation, Universität Tübingen 1992

Kopp, Ferdinand
Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 7. Auflage, München 2000

v. Komorowski, Alexis
„Rechtsfragen des Atomausstiegs“, Juristische Ausbildung 2001, Seiten 17 – 21

Krause, Peter
Eigentum an subjektiven öffentlichen Rechten: Die Tragweite des Eigentumsschutzes von öffentlich-rechtlichen Leistungsansprüchen am Beispiel der Rentenversicherung, Berlin 1982

Kruis, Konrad,
„Der gesetzliche Ausstieg aus der Atomwirtschaft und das Gemeinwohl“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 2000, Seiten 441 - 451

Krumbiegel, Peter
Der Sonderopferbegriff in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, Berlin 1975, zugleich: Dissertation, Bonn, Universität 1974/ 1975

Kruse, Hans
„Atomenergierecht in Deutschland“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1955, Seiten 1017 - 1018

Kühne, Gunther
Anmerkung zum Beschluss der 3. Kammer des 1. Senats des Bundesverfassungsgerichts, in: Juristenzeitung 1990, Seiten 335 - 336

Ders.
„Grundrechtsunfähigkeit und Ausstrahlungswirkung der Grundrechte auf das einfache Recht“, in: Festschrift für Rolland, Walter zum 70. Geburtstag, Herausgeber: Diederichsen, Uwe, Köln 1999

Ders.
„Versagungsermessen und Atomausstieg“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 2003, Seiten 1361 - 1365

Ders.; Brodowski, Christian
„Das neue Atomrecht“, in: Neue Juristische Wochenschrift 2002, Seiten 1458 - 1463

Kunth, Bernd; Posser, Herbert
„Die Zukunft der Kernenergie nach Novellierung des Atomgesetzes“, in: Büdenbender, Ulrich; Kühne, Gunther (Herausgeber), Festschrift für Jürgen F. Baur, 1. Auflage, Baden-Baden 2002, Seiten 611 – 622

L

Laband, Paul
Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, Band I, 5. Auflage, Tübingen 1911

Lange, Klaus
„Rechtliche Aspekte eines Ausstiegs aus der Kernenergie“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1986, Seiten 2459 - 2465

Ders.
Das Weisungsrecht des Bundes in der atomrechtlichen Auftragsverwaltung, 1. Auflage, Baden-Baden 1990

Langenfeld, Christine
„Die rechtlichen Rahmenbedingungen für einen Ausstieg aus der Kernenergie“, in: Die öffentliche Verwaltung 2000, Seiten 929 - 941

Leibholz, Gerhard; Rinck, Hans-Justus; Hesselberger, Dieter
Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Band II, Loseblattsammlung, 7. Auflage, Köln 1993

Leisner, Walter
„Eigentumsschutz und Nutzungsmöglichkeiten“, in: Betriebsberater 1992, Seiten 73 - 79

Lerche, Peter
„Das Bundesverfassungsgericht und die Verfassungsdirektiven“, in: Archiv des öffentlichen Rechts, Band 90, 1965, Seiten 341 - 372

Listl, Joseph
„Die Entscheidungsprärogative des Parlaments für die Errichtung von Kernkraftwerken“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1978, Seiten 10 - 17

Luckow, Klaus-R.
Nukleare Brennstoffkreisläufe im Spiegel des Atomrechts, Berlin 1988

Lüke, Gerhard
„Anmerkung zum Urteil des Amtsgericht Stuttgart vom 20.07.1979 - Aktenzeichen 7 C 4632/ 79, abgedruckt in 1979, Seiten 2047 - 2049“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1979, Seiten 2049 - 2050

Lukes, Rudolf (Herausgeber)
Reformüberlegungen zum Atomrecht, Köln, Berlin, Bonn, München 1991

Ders.
„Rechtsfragen eines Verzichts auf die friedliche Nutzung der Kernenergie“, in: Betriebsberater 1986, Seiten 1305 - 1310

M

von Mangoldt, Hermann (Begr.); Klein, Friedrich (Bearb.); Pestalozza, Christian (Bearb. ab 1996 Band VIII); Starck, Christian (Bearb. ab 1985 Band I)
Das Bonner Grundgesetz:
Band I, 2. Auflage, Berlin, Frankfurt 1957; 3. Auflage, München 1985
Band II, 4. Auflage, München 2000
Band III, 4. Auflage, München 2001
Band VIII, 2. Auflage, Berlin, Frankfurt 1964; 3. Auflage, München 1996

Maunz, Theodor; Dürig, Günter; Herzog, Roman
Grundgesetz Kommentar, Loseblattsammlung, 4. Auflage, München 1974
Band I, Art. 1 – 37 GG
Band II, Art.- 12 – 20 GG
Band IV, Art. 53 a – 88 GG

Maunz, Theodor
„Selbstbindung der Verwaltung“, in: Die öffentliche Verwaltung, 1981, Seiten 497 - 503

Maurer, Hartmut
Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Auflage, München 2000

Ders.
Staatsrecht I, 2. Auflage, München 2001

Medicus, Dieter
Bürgerliches Recht, 18. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München 1999

Meixner, Kurt
Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung, 8. Auflage, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden 1998

Mertens, Hans-Joachim
Die Selbstbindung der Verwaltung aufgrund des Gleichheitssatzes, Hamburg 1963

Metzner, Richard
Gaststättengesetz, Kommentar, 6. Auflage, München 2001

Meyer, Hans; Borgs-Maciejewski, Hermann
Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 2. Auflage, Frankfurt am Main 1982

Michaelis, Lars Oliver; Holtwisch, Christoph
„Die deutsche Umsetzung der europäischen Emissionshandelsrichtlinie“, in: Neue Juristische Wochenschrift 2004, Seiten 2127 - 2132

Müggenborg, Hans-Jürgen
„Formen des Kooperationsprinzips im Umweltrecht der Bundesrepublik Deutschland“, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1990, Seiten 909 - 917

Müller, Wolfgang Dietrich
Geschichte der Kernenergie in der Bundesrepublik Deutschland, Stuttgart 1990

Müller-Reissmann, Karl-Friedrich
Gutachten der Gruppe Ökologie Hannover zu den unmittelbaren Folgen der Abschaltung aller Kernkraftwerke, Hannover 1983

Ders.; Schaffner, Jocy
Atomkraftwerke abschalten! Geht das überhaupt? Das Atomsperrgesetz der Grünen im Bundestag mit Begründung, Begleitstudie zum Atomsperrgesetz, Bonn 1985

von Münch, Ingo; Kunig, Philip; Bryde, Brun-Otto
Grundgesetz-Kommentar, Band 1, 5. Auflage, München 2000

v. Münch, Ingo
„Die Partei, die Partei hat immer Recht“, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 25. September 2001, Seite 10

O

Obermayer, Klaus
Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, 3. Auflage, Neuwied, Kriftel, 1999

Oebbecke, Janbernd
„Die staatliche Mitwirkung an gesetzesabwendenden Vereinbarungen“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1986, Seiten 793 - 799

Oldiges, Martin
„Staatlich inspirierte Selbstbeschränkungsabkommen der Privatwirtschaft“, in: Wirtschaftsrecht 1973, Seiten 1 - 29

Ossenbühl, Fritz
„Versammlungsfreiheit und Spontandemonstration“, in: Der Staat, 1971, Seiten 53 - 84

Ders.
„Verfahren der Gesetzgebung“, in: Isensee, Josef; Kirchhof, Paul (Herausgeber), Handbuch des Staatsrechts, Band III, Das Handeln des Staates, Heidelberg 1988

Ders.
„Die Problematik der legislativen Prognose und ihre Kontrolle“, in: Festgabe zum 25-jährigen Bestehen des Bundesverfassungsgerichts, herausgegeben von Christian Starck, Band I, Tübingen 1976

Ders.
„Kernenergie im Spiegel des Verfassungsrechts“, Die öffentliche Verwaltung 1981, Seiten 1 - 11

Ders.
„Die Bewertung von Risiken kerntechnischer Anlagen aus rechtlicher Sicht“, in: Blümel, Willi; Wagner, Hellmut (Herausgeber), Technische Risiken und Recht, Karlsruhe 1991

Ders.
Bestandsschutz und Nachrüstung von Kernkraftwerken, Köln 1994

Ders.
„Verfassungsrechtliche Fragen eines Ausstiegs aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie“, in: Archiv des öffentlichen Rechts 1999, Band 124, Seiten 1 - 54

Ders.
„Länderkompetenz und Bundesaufsicht in der Bundesauftragsverwaltung“, in: Ossenbühl, Fritz (Herausgeber), Deutscher Atomrechtstag 2002, Baden-Baden 2003

Ders. (Herausgeber)
Deutscher Atomrechtstag 2002, 1. Auflage, Baden-Baden 2003

Osterloh, Lerke
„Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1991, Seiten 906 - 914

P

Palandt, Otto
Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 62. Auflage, München 2003

Papier, Hans-Jürgen
„Der verfassungsrechtliche Rahmen der friedlichen Kernenergienutzung“, in: Pelzer, Norbert (Herausgeber), Kernenergierecht zwischen Ausstiegsforderung und europäischem Binnenmarkt, 1. Auflage, Baden-Baden 1991

Ders.
„Untersuchungen im Bereich Genehmigung, Aufsicht, Nachrüstung“, in: Lukes, Rudolf (Herausgeber), Reformüberlegungen zum Atomrecht, Köln, Berlin, Bonn, München 1991

Ders.
„Staatliche Einwirkungen auf die Energiewirtschaft“, in: Wilke, Dieter (Herausgeber), Festschrift zum 125-jährigen Bestehen der Juristischen Gesellschaft zu Berlin, Berlin 1984, Seiten 529 - 547

Paul, Günther
„Die Sicherheit der Kernkraftwerke“, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 1. Juli 1981, Seite 29

Pelzer, Norbert
„Die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes über die Atomenergie“, in: Die öffentliche Verwaltung 1959, Seiten 51- 54

Ders.
„Kann der Bund im atomrechtlichen Verwaltungsverfahren Landesbehörden anweisen - Zum Weisungsrecht gem. Art. 85 III GG“, in: Atomwirtschaft 1979, Seiten 22 - 25

Ders.
Kernenergierecht zwischen Ausstiegsforderung und europäischem Binnenmarkt, 1. Auflage, Baden-Baden 1991

Pestalozza, Christian
Formenmissbrauch des Staates, Habilitationsschrift, München 1973

Ders.
„Der Garantiegehalt der Kompetenznorm, erläutert am Beispiel der Art. 105 ff. GG“, in: Der Staat 1972, Seiten 161 - 188

Pieroth, Bodo
“Grundrechtsbindung gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen” in: Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter 1992, Seiten 85 - 88

Ders.; Schlink, Bernhard
Staatsrecht II: Grundrechte, 19. Auflage, Heidelberg 2003

Pietzcker, Jost
„Selbstbindungen der Verwaltung“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1981, Seiten 2087 - 2092

Posser, Herbert; Schmans, Malte; Müller-Dehn, Christian
Atomgesetz, Kommentar zur Novelle 2002, Köln, Berlin, Bonn, München 2003

R

Raetzke, Christian
Die Veränderungsgenehmigung für Kernkraftwerke nach § 7 Atomgesetz, Berlin 2001; Zugleich Erlangen, Nürnberg, Universität, Dissertation, 2000

Rauschning, Dietrich
„Staatsaufgabe Umweltschutz“, in: Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Seiten 167 - 210, Heft 38, New York 1980

Rebentisch, Manfred
„Zweifelsfragen der gesetzlichen Vorgaben und Optionen“, in: Koch, Hans Joachim; Roßnagel, Alexander (Herausgeber), 11. Deutsches Atomrechtssymposium,Baden-Baden 2002, Seiten 61 - 72

Ders.
„Rechtliche Zweifelsfragen der gesetzlichen Beendigung der Kernenergienutzung durch Strommengenregelungen“, in: Festschrift für Jürgen F. Baur, Büdenbender, Ulrich; Kühne, Gunther (Herausgeber), 1. Auflage 2002, Baden-Baden, Seiten 623 - 631

Rebmann, Kurt; Säcker, Franz Jürgen; Rixecker, Roland
Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 5: Schuldrecht, Besonderer Teil, 4. Auflage, München 2004

Rehbinder, Eckhard; Schmalholz, Michael
„Handel mit Emissionsrechten für Treibhausabgase in der Europäischen Union“, in: Umwelt und Planungsrecht 2002, Seiten 1 - 10

Reicherzer, Max
Anmerkung zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Februar 2002, in: Deutsches Verwaltungsblatt 2002, Seiten 549 - 560

Richter, Bernhard
Nachrüstung von Kernkraftwerken, Köln, Berlin, Bonn, München 1985

Rixecker, Roland
siehe Rebmann, Kurt

Rodi, Michael
„Grundlagen und Entwicklungen des Atomrechts“, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2000, Seiten 7 - 14

Roller, Gerhard
Genehmigungsaufhebung und Entschädigung im Atomrecht, Baden-Baden 1994

Ders.
„Die Vereinbarkeit der nachträglichen gesetzlichen Befristung atomrechtlicher Genehmigungen mit Art. 14 GG“, in: Zeitschrift für Umweltrecht 1999, Seiten 244 - 249

Rosenkranz, Gerd; Meichsner, Irene, Kriener, Manfred
Die neue Offensive der Atomwirtschaft, München 1992

Roser, Thomas
„Ausstieg und Recht“, in: Atomwirtschaft 1995, Seite 438

Roßnagel, Alexander; Roller, Gerhard
„Die Beendigung der Kernenergienutzung durch Gesetz“, Gutachten für das hessische Ministerium für Umwelt, Energie, Jugend, Familie und Gesundheit, 1998

Roßnagel, Alexander
Grundrechte und Kernkraftwerke, Heidelberg 1979

Ders.
„Atomrechtliche Entsorgungsvorsorge durch Wiederaufarbeitung im Ausland?“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1991, Seiten 839 - 847

Ders.
„Das Beendigungsgesetz als Umsetzung einer Konsensvereinbarung“, in:
Koch, Hans Joachim; Roßnagel, Alexander (Herausgeber), 11. Deutsches Atomrechtssymposium, 1. Auflage, Baden-Baden 2002

Rozek, Jochen
Die Unterscheidung von Eigentumsbindung und Enteignung, Eine Bestandsaufnahme zur dogmatischen Struktur des Art. 14 GG nach 15 Jahren "Nassauskiesung", Tübingen 1998, zugleich: Habilitation, Passau, Universität 1996

Rüfner, Wolfgang
„Wohlfahrtspflege und Daseinsvorsorge“, in: Isensee, Josef; Kirchhof, Paul; Handbuch des Staatsrechts, Band III, Heidelberg 1988

S

Säcker, Franz Jürgen
siehe Rebmann, Kurt

Sante, Ulrich-Andreas
Verfassungsrechtliche Aspekte eines vom Gesetzgeber angeordneten Ausstiegs, Frankfurt am Main, 1990; Zugleich: Dissertation, Bonn, Universität 1989

Schär, Meinrad
„Harrisburg und kein Ende“, Neue Zürcher Zeitung, 5. November 1980, Seite 37

Schenke, Wolf-Rüdiger
Die Verfassungsorgantreue, Berlin 1961

Scherer, Joachim
„Rechtsprobleme normersetzender Absprachen“, in: Die öffentliche Verwaltung 1991, Seiten 1 - 7

Schmidt, Lars; Schnell, Marc
„Bilanzierung von Emissionsrechten nach IAS/ IFRS"; in: Der Betrieb 2003, Seiten 1449 - 145

Schmidt-Aßmann, Eberhard
„Der Grundrechtsschutz gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen nach Art. 19 Absatz 3 GG", in: Betriebsberater 1990, Beilage 34, Seiten 1 - 15

Schmidt-Aßmann; Schoch, Friedrich
Bergwerkseigentum und Grundeigentum im Betriebsplanverfahren: Zur verwaltungsrechtlichen Gestaltung vernetzter Grundrechtspositionen, Stuttgart, München 1994

Schmidt-Bleibtreu, Bruno; Klein, Franz
Kommentar zum Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland, 7. Auflage, Neuwied 1990

Schmidt-Preuß, Matthias
„Konsens und Dissens in der Energiepolitik - rechtliche Aspekte", in: Neue Juristische Wochenschrift 1995, Seiten 985 - 992

Ders.
„Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftsrechtlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung", in: Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Heft 56, New York 1997, Seiten 160 - 234

Ders.
„Kernenergiepolitik und Atomrecht - Brennpunkte und Entwicklungslinien", in: Energiewirtschaftliche Tagesfragen, 1998, Seiten 750 - 757

Ders.
„Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie: gemeinschafts-, völker- und verfassungsrechtliche Probleme einer Novellierung des Atomgesetzes, 1. Auflage, Baden-Baden 2000

Ders.
„Möglichkeiten und Grenzen der Technikumsteuerung am Beispiel des Ausstiegs aus der Kernenergie", Sonderdruck aus: Kloepfer, Michael (Herausgeber), Schriften zum Technikrecht, Band 5, Technikumsteuerung als Rechtsproblem, Berlin 2002

Schneider, Hans
„Der Niedergang des Gesetzgebungsverfahrens", in: Festschrift für Gebhard Müller, Tübingen 1970

Schnell, Marc
siehe Schmidt, Lars

Schoch, Friedrich
„Rechtsfragen der Entschädigung nach dem Widerruf atomrechtlicher Genehmigungen“, in: Deutsches Verwaltungsblatt, Seiten 549 - 554

Schorkopf, Frank
„Die vereinbarte Novellierung des Atomgesetzes“, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2000, Seite 1111 - 1114

Schulze-Fielitz, Hellmuth
Der informale Verfassungsstaat - aktuelle Beobachtungen des Verfassungslebens der Bundesrepublik Deutschland im Lichte der Verfassungstheorie, Berlin 1984

Seifert, Karl-Heinz; Hömig, Dieter
Grundgesetz, 6. Auflage, Baden-Baden 1999

Sellmann, Klaus-Albrecht
„Das Eigentum im Verfahren der Festsetzung eines Wasserschutzgebietes“, in: Deutsches Verwaltungsblatt, 1992, Seiten 235 - 239

Sendler, Horst
„Anwendungsfeindliche Gesetzesanwendung - Ausstiegsorientierter Gesetzesvollzug im Atomrecht“, in: Die öffentliche Verwaltung 1992, Seiten 181 - 189

Ders.
Buchbesprechung von Borgmann, Klaus, „Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen des Ausstiegs aus der Kernenergie“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1994, Seiten 1263 - 1264

Smend, Rudolf
Staatsrechtliche Abhandlungen, 2. Auflage, Berlin 1968

Starck, Christian
„Ein schwarzer Tag für das bundesstaatliche System geregelter Zuständigkeiten“, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 19. Juli 2000, Seite 8

Steinberg, Rudolf
„Handlungs- und Entscheidungsspielräume des Landes bei der Bundesauftragsverwaltung unter besonderer Berücksichtigung der Ausführung des Atomgesetzes“, in: Archiv des öffentlichen Rechts 1985, Band 110, Seiten 419 - 446

Ders.
„Rechtsschutz eines Landes gegen atomrechtliche Weisungen des Bundes“, in: Atomwirtschaft 1987, Seiten 282 - 285.

Stelkens, Paul; Bonk, Heinz Joachim
Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 6. Auflage, München 2001

Stern, Klaus
Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland
Band I, 2. Auflage, München 1984
Band II, München 1980
Band III, Halbband 2: Allgemeine Lehren der Grundrechte, München 1994

Stockmayer, Manfred
„Neue Instrumente der Umweltpolitik: Joint Implementation, Clean Development Mechanism, Emission Trading und ihre Bedeutung für Unternehmen“, in: Elektrotechnik und Informationstechnik, 2001, Seiten 200 - 203

Strickrodt, Georg
Die staats- und völkerrechtlichen Zulassungsprämissen der friedlichen Kernenergieverwendung, 1. Auflage, Berlin 1977

Stüer, Bernhard; Spreen, Holger
„Ausstieg aus der Atomenergie- Das Beispiel Krümmel“, in Natur und Recht 1999, Seiten 16 – 23

Stüer, Bernhard; Loges, Sandra
„Ausstieg aus der Atomenergie zum Nulltarif?“, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, 2000, Seiten 9 -14

T

Triepel, Heinrich
Staatsrecht und Politik: Rede beim Antritte des Rektorats der Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin am 15. Oktober 1926, in: Bruns, Viktor, u. a. (Herausgeber), Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Berlin und Leipzig 1927

W

Wagner, Hellmut
„Kein Ausstieg aus der Kernenergie durch Gesetzesauslegung“, in: Neue Juristische Wochenschrift 1987, Seiten 411 - 418

Ders.
„Atomkompromiss und Ausstiegsgesetz“, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 2001, Seiten 1089 - 1098

Wallat, Rita
„Beaufsichtigung des organisierten Emissionshandels: KWG-rechtliche Erlaubnispflicht bei der professionellen Vermittlung, Verwaltung oder dem Handel mit Emissionszertifikaten“, in: Energiewirtschaftliche Tagesfragen 2003, Seiten 180 - 184

Weber, Albrecht
„Vorbescheid und Teilgenehmigung im Atomrecht“, in: Die öffentliche Verwaltung 1980, Seiten 397 - 405

Weber, Karl-Heinz
Regelungs- und Kontrolldichte im Atomrecht, 1. Auflage, Baden-Baden 1984

Weber, Werner
„Öffentlich-rechtliche Rechtsstellungen als Gegenstand der Eigentumsgarantie in der Rechtsprechung“, in: Archiv des öffentlichen Rechts, Band 91, 1966, Seiten 383 -401

Wieland, Joachim
„Die Stufung von Anlagengenehmigungen im Atomrecht“, in: Deutsches Verwaltungsblatt 1991, Seiten 616 - 623

Wilke, Dieter (Herausgeber)
Festschrift zum 125-jährigen Bestehen der Juristischen Gesellschaft zu Berlin, Berlin 1984

Wolff, Hans J.; Bachof, Otto; Stober, Rolf
Verwaltungsrecht I, 10. Auflage, München 1994

Wolst, Dieter
Bundesauftragsverwaltung als Verwaltungsform, Bonn, Bad Godesberg 1974

Sonstige Quellen

- „Konsequenzen für die Sicherheit von Kernkraftwerken und den Strahlenschutz aus dem Störfall im amerikanischen Kernkraftwerk TMI-2 bei Harrisburg vom 28. 03. 1979“, Ausführlicher Schlussbericht des BMI für den Innenausschuss des deutschen Bundestages, in: Umweltbrief 24, 1981

- „Der Spiegel“ Ausgabe 19 vom 4. Mai 1998, Seite 145

- Wer gehört zu Wem - Beteiligungsverhältnisse in Deutschland, Commerzbank AG (Herausgeber), Darmstadt 2000

- Jahrbuch der Atomwirtschaft 2001

Umweltgesetzbuch (UGB-KomE); Entwurf der Unabhängigen Sachverständigenkommission zum Umweltgesetzbuch beim Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit; Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (Herausgeber), Berlin 1998

- Preisindizes für die Abgabe von Elektrizität, Statistisches Bundesamt 2001

- „Energiesysteme heute und morgen“, Studie der Münchener Rückversicherungs-Gesellschaft, 1990

- Fachverband Energie-Marketing, Netto-Stromerzeugung der neunziger Jahre, www.hea.de/40000_statistik; Stand: August 2002

- Energie Baden-Württemberg, Aktionärsstruktur, www.enbw.com

- E.ON AG, Aktionärsstruktur, www.eon.com

- Statistiken zu Bundes- und Landtagswahlen entnommen aus www.election.de

Der Atomausstieg
- Eine Analyse aus verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Sicht -

§ 1 Einleitung

Die Arbeit untersucht den von der Bundesregierung auf den Weg gebrachten Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie. Dieser Ausstieg ist das Ergebnis einer langjährigen gesellschaftlichen Diskussion. Im weiteren Verlauf soll der historische Gang bis hin zum Ausstiegsgesetz nachgezeichnet werden. Betrachtet man die gesellschaftliche Entwicklung für die Akzeptanz eines Ausstiegs, so ist es doch erstaunlich, dass nun ein Ausstiegsgesetz verabschiedet worden ist. Noch Anfang der achtziger Jahre des vergangenen Jahrhunderts galt ein vollständiger Verzicht auf Atomkraft als „für alle absehbare Zeit nicht zu erwarten".[1] Eine Stellungnahme gegen die Kernenergie wurde mit einem „Votum gegen den Sonnenuntergang"[2] oder einer „Übung in Vergeblichkeit"[3] verglichen. Doch mit einigen noch näher aufzuzeigenden Ereignissen änderten sich die Umstände und ein Ausstieg wurde erstmals diskutiert.

So werden in der Arbeit die in der Vergangenheit des Öfteren aufgeworfenen alternativen Ausstiegsszenarien näher betrachtet und erläutert. Der zweite Teil der Arbeit beschäftigt sich mit der Vereinbarung der Energieversorgungsunternehmen und der Bundesregierung vom 11. Juni 2001. Diese Vorbereitung eines Gesetzgebungsverfahrens wurde in dieser Form noch nicht praktiziert und wirft verschiedene Fragen auf, denen nachgegangen wird. Im letzten Teil wird dann das „Gesetz zur geordneten Beendigung der wirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie" untersucht. Hierbei stehen einfachgesetzliche Fragen und verfassungsrechtliche Probleme einer nachträglichen Befristung der bestehenden Betriebsgenehmigungen im Mittelpunkt.

A. Problemstellung

Gegenstand des Dissertationsvorhabens ist der von der rot-grünen Bundesregierung geplante und durch das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität vom 22. April 2002[4] auf den Weg gebrachte Ausstieg aus der Nutzung der Atomenergie. Hierzu wurde eine gemeinsame Vereinbarung zwischen den Energieversorgungsunternehmen (EVU) und der Bundesregierung ausgehandelt, welche die

---

[1] *Hofmann*, Rechtsfragen der atomaren Entsorgung 1981, S. 84.
[2] *Ilich*, Selbstbegrenzung, S. 178.
[3] *Heilbroner*, Die Zukunft der Menschheit, 1976, S. 97.
[4] BGBl I, S. 1351.

Staatssekretäre und Vertreter der EVU am 14. Juni 2000 paraphierten. Am 11. Juni 2001 wurde der Entwurf von den damaligen Bundesministern Müller (Wirtschaft) und Trittin (Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit), von Bundeskanzler Schröder und von den damaligen Vertretern der vier EVU – Goll (EnBW), Hartmann (E.ON), Timm (HWE) und Kuhnt (RWE) – unterzeichnet.[5] Diese Vereinbarung sieht verschiedene Punkte vor. In ihr verpflichtet sich die Bundesregierung, eine Atomgesetznovelle zu verabschieden, in der der so genannte Ausstieg aus der Kernenergie geregelt wird. In diese Novellierung sollen die Inhalte der Vereinbarung einfließen.

Auf der Gegenseite verpflichten sich die EVU, auf Entschädigungsklagen gegen den Staat zu verzichten. Damit ist ein zentrales Anliegen der Bundesregierung umgesetzt worden. Die Regierung hätte den Ausstieg aus der Kernenergie durchaus auch im Alleingang, im „Dissens" vorantreiben und eine Novelle des Atomgesetzes im Bundestag einbringen können. So bestand aber die Gefahr, dass sich die Regierung etwaigen Entschädigungs- oder Schadensersatzansprüchen der Kernkraftwerksbetreiber ausgesetzt hätte.[6] In langwierigen Prozessen hätte dieser Umstand wohl dazu geführt, dass die tatsächliche Abschaltung des ersten Kernkraftwerks erst in unbestimmter Zeit erfolgt wäre. So wurde der Ausstieg im so genannten Konsens mit der Atomindustrie gesucht.[7]

Dieser Verzicht wird durch die Einleitung deutlich, in der es heißt: „Bundesregierung und Versorgungsunternehmen gehen davon aus, dass diese Vereinbarung nicht zu Entschädigungsansprüchen zwischen den Beteiligten führt." Die EVU erhalten als „Gegenleistung" Planungssicherheit für den ungestörten Betrieb ihrer Kernkraftwerke. Hierzu zählt vor allem, dass der Betrieb nicht mehr durch ein vorübergehendes, außerplanmäßiges Abschalten gebremst wird. Durch die Vereinbarung wird die Restlaufzeit der Reaktoren nicht unmittelbar sondern nur mittelbar nach einem Zeitrahmen bemessen. Darüber hinaus wird aufgrund dieser Regelung jedes außerplanmäßige Abschalten der KKW dazu führen, dass die Restlaufzeit nach hinten verschoben wird. Somit sind nicht nur die Kraftwerksbetreiber, sondern ist auch die Bundesregierung an einem ungestörten Kraftwerksbetrieb interessiert. Diese Vereinbarung wirft verschiedene Probleme auf, die im Folgenden skizziert werden sollen.

---

[5] Diese vier EVU sind die Hauptbetreiber aller KKW in Deutschland, siehe *Posser/ Schmans/ Müller-Dehn*, AtomG, Anhang Nr. 4, S. 351 f.

[6] *Kunth/ Posser*, Festschrift Baur, S. 611.

[7] *Hartmann*, ehemaliger Vorstandsvorsitzender der E.ON, nennt die Bezeichnung „Konsens" falsch, da es keinen Grundkonsens gebe, FAZ, 12.06.2001, S. 19.

Die erste Fragestellung ist die nach der Rechtsnatur dieser Vereinbarung. In der Literatur ist umstritten, wie sich ein solches Regierungshandeln einordnen lässt. Verschiedene Ansätze stellt die Lehre zur Verfügung. So könnte sich die Vereinbarung als zivilrechtlicher Vertrag einordnen lassen. Auch eine Einordnung als öffentlich-rechtlicher Vertrag käme in Frage und wird in der Literatur vertreten. Parallelen zum Umweltrecht weist der Lösungsansatz auf, der die Vereinbarung als informelles Staatshandeln einzuordnen versucht. Hierbei geht es um die Deregulierung von Verwaltungshandeln, die durch mehr oder weniger freiwillige Selbstbeschränkungen der Betroffenen erreicht wird. Endlich wird die Einordnung als Vertrag *sui generis* betrachtet. Die Arbeit wird diese verschiedenen Lösungsansätze diskutieren und versuchen, die Vereinbarung in diese Ansätze einzuordnen.

Im weiteren Gang der Untersuchung folgen inhaltliche Aspekte der Vereinbarung, die detailliert auf ihre praktischen Umsetzungen und Auswirkungen untersucht werden sollen. Die Betrachtung orientiert sich an den einzelnen Abschnitten der Vereinbarung. In diesem ersten Abschnitt wird auch die Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit eines solchen Handelns der Bundesregierung untersucht. Denkbare Verstöße aufgrund eines solchen Handelns werden näher betrachtet, wie zum Beispiel eine etwaige Gewaltenteilungsdurchbrechung. Denn durch die Zusicherung eines ungestörten Betriebs könnte die Exekutive die Legislative unzulässig in ihren Befugnissen beschnitten haben. Weiter wird auch ein Verstoß gegen das Prinzip der Verfassungsorgantreue näher betrachtet, da in der Zusicherung der Bundesregierung eventuell eine Vorwegbindung der Legislative zu sehen sein könnte. Dieses Prinzip soll näher erläutert und im Folgenden auf den vorliegenden Sachverhalt angewandt werden.

Im zweiten Teil der Arbeit folgt die Untersuchung des Gesetzes zur Novellierung des Atomgesetzes. Diese beginnt mit der parlamentarischen und inhaltlichen Analyse des Gesetzes. So soll hier die Erhöhung der Deckungsvorsorge, die Möglichkeit der Reststrommengenumschichtung und die Verpflichtung zur Errichtung von dezentralen Zwischenlagern dargestellt werden. Eine der Hauptregelungen des Gesetzes, die Befristung der bestehenden Betriebsgenehmigungen, soll hier systematisch untersucht und einfachgesetzliche Einzelfragen sollen geklärt werden.

Hieran schließen sich Betrachtungen zur Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes an. Die Problematik der Grundrechtsfähigkeit der Betreibergesellschaften unter Berücksichtigung der Beteiligungsverhältnisse wird kurz dargestellt. Es folgen Überlegungen zur formellen und

materiellen Verfassungsmäßigkeit. Unter anderem wird ein eventueller Verstoß durch das Ausstiegsgesetz gegen einen Förderauftrag des Bundes bezüglich der Atomenergie näher betrachtet. Unter materiellen Gesichtspunkten soll die Regelung der nachträglichen Befristung der Betriebsgenehmigungen an den Maßstäben von Art. 12 GG und Art. 14 GG gemessen werden. Schließlich werden im zweiten Teil noch Verstöße des Gesetzes gegen andere Verfassungsnormen überprüft. Am Ende steht schließlich eine Zusammenfassung der Ergebnisse.

B. Tatsächliche Entwicklungen im Bereich der Atomenergieverwendung

Das Atomgesetz, welches die rechtliche Grundlage der Atomenergieproduktion, –entwicklung und –forschung in Deutschland darstellt, trat am 24. Dezember 1959 in Kraft.[8] Dieses Gesetz hatte den Zweck, die Kernenergie zu friedlichen Zwecken zu erforschen, zu entwickeln und zu nutzen. Dieser Förderungszweck war in § 1 AtomG a. F. festgeschrieben. Hintergrund war die in dieser Zeit vorherrschende Ansicht, dass die Produktion von Atomenergie als besonders „sauber“ angesehen wurde, da durch sie keine Emissionen wie z. B. bei der Energieerzeugung mit Steinkohle hervorgerufen wurde. Auch galt es, die fortschreitende Entwicklung dieser neuen Technik nicht zu versäumen: Alle anderen Staaten betrieben auf diesem Gebiet auch und gerade wegen der erheblichen Bedeutung für militärische Zwecke der Atomtechnologie Forschung. Deshalb durfte und wollte die Bundesrepublik Deutschland den Anschluss an diese neue Technologie nicht verpassen.

Allerdings kamen im Laufe der Zeit Fragen auf, die diese bisher als umweltfreundlich gepriesene Energiequelle in ein anderes Licht stellten. So waren die Entsorgung der bei der Produktion anfallenden Spaltprodukte und der immer mehr in den Vordergrund rückenden beachtlich hohen Risiken für Mensch und Umwelt im Falle eines Störfalles Punkte, die in den Mittelpunkt der Diskussion rückten. Infolgedessen formierte sich gegen Ende der siebziger Jahre zunehmend Widerstand in der Bevölkerung. Der erste bekannt gewordene Zwischenfall in einem KKW führte zur Bestätigung dieser Gefahren.

I. Störfall im KKW TMI-2 in Harrisburg, USA

Am 28. März 1979 gab es den ersten publik gewordenen größeren Zwischenfall im Kernkraftwerk in Harrisburg, USA, der Betreibergesellschaft Metropolitan Edison Co. Three-Mile-Island (TMI-2). Hierbei kam es zu einem Störfall des sich gerade erst drei Monate im kommerziellen Betrieb befindlichen Kraftwerks. Es handelte sich um einen

---

[8] BGBl I, S. 814.

Druckwasserreaktor, welcher eine elektrische Leistung von 956 Megawatt produzieren konnte. Dieser Störfall wurde durch ein Zusammenspiel von menschlichen und technischen Mängeln hervorgerufen. Die Bedienmannschaft des Kraftwerks erkannte unter anderem das Offenbleiben eines Ventils zur Druckentlastung des Primärkreises nicht, wodurch Kühlmittel abgeblasen wurde. Technisch wurde der Störfall dadurch gefördert, dass das Kraftwerk einige technische Sicherheitsvorkehrungen hatte, die hier kontraproduktiv wirkten und eine defekte Instrumentierung zu einer zu späten Schadenserkennung beitrug.

Im weiteren Verlauf kam es zu einem Freilegen des Reaktorkerns von Kühlwasser und zu einer Überhitzung und Beschädigung des Kerns. 62 Tonnen – nahezu die Hälfte des Kerns – schmolzen, was einen erhöhten Austritt von radioaktiven Stoffen in die Umgebung zur Folge hatte. Es kam im direkten Umkreis des Kraftwerks zu einer Strahlenexposition von ca. 100 Millirem, in einem Umkreis von ca. 80 km zu einer Belastung von ca. 1-2 Millirem.[9] Diese Belastung wurde unterschiedlich beurteilt: Von Seiten der Behörden wurde sie als sehr gering eingestuft, während einige Presseberichte in den folgenden Monaten von Gesundheitsschäden berichteten.[10] In jedem Fall führte das Ereignis zu einem kritischen Umgang mit der Kernenergie innerhalb der Gesellschaft.

Das deutsche Innenministerium kam 1981 nach der Auswertung des Abschlussberichts des in den Vereinigten Staaten eingesetzten Untersuchungsausschusses zu dem Ergebnis, dass die deutschen sicherheitstechnischen und organisatorischen Konzeptionen nicht geändert werden müssten,[11] da die amerikanischen Zustände, die zu dem Unfall führten, so in der Bundesrepublik nicht vorhanden wären. Trotz dieser Erkenntnis kam es auch in bundesdeutschen Kernkraftwerken immer wieder zu – wenn auch kleineren – Störfällen. So wurden zum Beispiel im Jahr des Unfalls von Harrisburg 1979 insgesamt 218 meldepflichtige Vorkommnisse in deutschen Kernkraftwerken registriert.[12]

---

[9] „Konsequenzen für die Sicherheit von Kernkraftwerken und den Strahlenschutz aus dem Störfall im amerikanischen Kernkraftwerk TMI-2 bei Harrisburg vom 28.03.1979“, ausführlicher Schlussbericht des BMI für den Innenausschuss des Deutschen Bundestages, in: Umweltbrief 24, 1981.

[10] Die Presseagentur Reuters meldete am 7. März 1980, dass es zu einer deutlich erhöhten Säuglingssterblichkeit in der Umgebung von Harrisburg gekommen wäre. Dieser Bericht wurde später relativiert und zum Teil widerlegt, siehe: *Schär*, Neue Zürcher Zeitung, „Harrisburg und kein Ende“, 2. November 1980, S. 37; Studie von *Paschke,* Kernforschungsanlage Jülich, FAZ, 9. April 1980.

[11] FAZ, 1. Juli 1981, S. 29.

[12] FAZ, 25. Februar 1979.

II. Politische Folgen, Protestbewegungen

Durch diese Umstände beschleunigte sich der Wandel der öffentlichen Meinung und die Protestbewegung der Atomkraftgegner bekam enormen Rückenwind. Vielerorts gründeten sich Bürgerinitiativen gegen die Atomkraft. Das Thema Ökologie war zu diesem Zeitpunkt genauso viel diskutiert wie die Friedensproblematik, wobei die Atomkraft im Mittelpunkt der Kritik stand. Aus dem Klima der Friedensbewegung und der Gegenbewegung zur Atomenergie gründete sich die Partei „Die Grünen“,[13] welche sich als „Sonstige politische Vereinigung Die Grünen“ am 17. März 1979 konstituierte und bei der Wahl zum 9. deutschen Bundestag 1980 erstmalig antrat.

Bei dieser erhielt die Partei 1,5% der Stimmen und verpasste den Einzug in das Parlament deutlich. Nur zweieinhalb Jahre später im Oktober 1983 gelang ihnen dann mit einem Stimmenanteil von 5,6% die Überwindung der 5%-Hürde und damit verbunden der Einzug ins Parlament.[14] Eines ihrer Hauptziele war die Beendigung der Nutzung der Atomenergie und so verwundert es nicht, dass die Partei „Die Grünen“ auch die erste Partei war, welche einen Gesetzentwurf zur Beendigung der Kernenergieproduktion in den Bundestag einbrachte.[15]

III. Reaktorunfall im KKW Tschernobyl, UdSSR

Am 26. April 1986 ereignete sich in Tschernobyl in der Ukraine die bisher größte Katastrophe in der Geschichte der Kernenergie. Im dortigen Druckröhrenreaktor sollte experimentell festgestellt werden, ob bei einem Stromausfall das Auslaufen der Turbine kurzzeitig zur Stromerzeugung genutzt werden könnte. Im Zuge der Vorbereitung schaltete das Bedienpersonal das Notkühlsystem ab, fuhr mehr Regelstäbe als erlaubt aus dem Reaktor aus und machte das automatische Notabschaltsystem unwirksam. Während dieser gravierenden Kombination von Verstößen gegen strengste Sicherheitsvorkehrungen wurde das Experiment durchgeführt. Hinzu kam, dass der Reaktor während dieser Zeit deutlich unter der vorgeschriebenen Mindestleistung arbeitete. Dies war ein entscheidender Fehler, da der in Tschernobyl benutzte Reaktortyp RBMK die Besonderheit aufwies, dass das Kühlwasser einen Teil der erzeugten Neutronen absorbiert.

---

[13] So sieht auch *Trittin* die Anti-Atom-Bewegung als Mitursache für die Gründung der Grünen, siehe FAZ, 16. Juni 2000, S. 3.
[14] Siehe zu weiteren Daten und Mandaten www.election.de.
[15] Siehe hierzu S. 7 ff.

Im Folgenden zerrissen Teile des Brennstoffs die Umhüllung des Kerns und führten im Kühlwasser zu einer Dampfexplosion. Weiter gab es eine Wasserstoffexplosion, welche die totale Zerstörung der Reaktorabdeckung und des Reaktorgebäudes zur Folge hatten. So konnten, begünstigt durch den vom Lufteinbruch erfolgten Graphitbrand, Teile des radioaktiven Reaktorinventars freigesetzt werden.

Als Hauptursache dieses Störfalls kann das gravierende Fehlverhalten des Bedienpersonals und ein mangelndes Sicherheitssystem des Reaktors genannt werden. Im weiteren Verlauf des Unfalls kam es unmittelbar zu 31 Todesfällen und zu lebensgefährlichen Strahlenschäden bei mehr als 200 Personen. Von den insgesamt 350.000 Helfern, die sich an der Eindämmung der Katastrophenfolgen beteiligt hatten, starben 12.519 an Schilddrüsenkrebs, Leukämie, Gefäß- und Strahlenkrankheiten, davon 2.197 im Jahr 1997.[16] Eine genaue Erfassung der Opferzahlen war und ist nicht möglich, da sich die Zahl der Krebspatienten, welche ausschließlich in Folge der Katastrophe erkrankten, nicht von den „natürlichen" Erkrankungen trennen lässt.[17]

C. Juristische Folgen der Ausstiegsdiskussion

Diese Ereignisse wurden sowohl von der Gesellschaft als auch von der Politik mit Besorgnis aufgenommen und es kam in der Folgezeit auch zur juristischen Verarbeitung der Geschehnisse.

I. Atomsperrgesetz der Partei „Die Grünen"

Im Jahr 1984, kurz nach der Wahl ihrer Abgeordneten in den Bundestag, brachte die Partei „Die Grünen" den Entwurf eines Gesetzes über die sofortige Stilllegung von Atomanlagen in der Bundesrepublik Deutschland (Atomsperrgesetz, AtSpG[18]) in den Bundestag ein. Dieser Gesetzentwurf sah in § 1 die Aufhebung des Atomgesetzes vor. Somit wäre der in § 1 AtomG a. F. festgeschriebene Förderzweck beseitigt worden. § 2 AtSpG sah eine Stilllegung für sämtliche Atomreaktoren und die für deren Betrieb notwendigen Anlagen vor. Maßnahmen zum Bau und zur Planung neuer Anlagen sollten sofort eingestellt werden, wovon gem. § 2 III AtSpG insbesondere auch zu Forschungszwecken errichtete Reaktoren betroffen waren. Die daraufhin stillgelegten Anlagen sollten auf Kosten der Betreiber gesichert sowie deren Beseitigung – nach einem umfangreichen Bundesforschungsprogramm – durch Bundesgesetz

---

[16] „Der Spiegel" Ausgabe 19 vom 4. Mai 1998, Seite 145.
[17] „Energiesysteme heute und morgen", Studie der Münchener Rückversicherungs-Gesellschaft, S. 42.
[18] Gesetzentwurf AtSpG, BT-Drs 10/ 913; näher hierzu *Müller-Reissmann/ Schaffner*, Begleitstudie zum Atomsperrgesetz, Bonn 1985.

geregelt werden. Beachtlich war auch die vorgesehene Erhöhung der Deckungssumme für Schäden, welche aus dem Betrieb der Reaktoren resultieren könnten, denn hierfür sollten die Betreiber und ihre Rechtsnachfolger gem. § 6 I AtSpG unbefristet und unbegrenzt haften. Eine Entschädigung der Kraftwerksbetreiber wurde durch § 7 AtSpG ausdrücklich ausgeschlossen.

Die möglichen wirtschaftlichen Folgen bei In-Kraft-Treten des Gesetzes wurden von der Partei in der Begründung des Gesetzentwurfs näher erläutert. So hätte mit dem Gesetz durch die Nichterrichtung und den Weiterbau von neuen KKW eine in den Augen der Grünen „Fehlinvestition" der Kraftwerksbetreiber von 92 Mrd. DM (47,04 Mrd. EUR) vermieden werden können.[19] Eventuell auftretende volkswirtschaftliche Kosten wären laut Begründung nicht zu erwarten gewesen, da die langfristigen Kosten der Atomverstromungssysteme höher zu bewerten wären als die Kosten der alternativen Energiegewinnung. Nach den einer Studie zugrunde liegenden Berechnungen wäre durch die auf die nächsten zehn Jahre verteilten Abschaltverluste der Strompreis lediglich um 1 Pfennig gestiegen, wohingegen die Kosten bei Beibehaltung der Atomverstromung im gleichen Zeitraum um 10 - 17 Pfennige gestiegen wären.[20]

Unter dieser, aus heutiger Sicht wegen der als zu hoch eingeschätzten Preisentwicklung des Atomstroms allerdings falschen Prämisse[21] hätte das Atomsperrgesetz keine negativen volkswirtschaftlichen Folgen gehabt. Nach einer anderen Studie hätte eine Energieproduktion mit Atomverstromung und einer Energieversorgung mit rationalem Einsatz der Energie ohne Atomstrom gleich hohe Investitionskosten zur Folge. Weiter wurde in dieser Studie prognostiziert, dass bei letzterem Weg Betriebs- und Brennstoffkosten i. H. v. 17 Mrd. DM (8,7 Mrd. EUR) volkswirtschaftlich hätten eingespart werden können.[22]

Weiter werden verschiedene andere Betrachtungsweisen in der Gesetzesbegründung geäußert, welche insgesamt zu durchweg positiven Auswirkungen für die Volkswirtschaft kommen. Auch zu dem damals schon viel diskutierten Problem des Kapazitätsengpasses nimmt der

---

[19] Begründung des Gesetzentwurfs AtSpG, BT-Drs 10/ 913, S. 15.
[20] Zu dieser Problematik: *Franke/ Viefhues*, „Das Ende des billigen Atomstroms".
[21] Siehe „Preisindizes für die Abgabe von Elektrizität", Statistisches Bundesamt. Hiernach betrug die Preisentwicklung für Haushaltskunden bei einem für 1985 auf 100 gesetzten Index für das Jahr 1984 97,4 und für das Jahr 1989 den höchsten Stand von 108,2. Dies widerlegt die damals von den Grünen aufgestellte These, dass die weitere Nutzung des Atomstroms zu einem extrem hohen Ansteigen des Strompreises geführt hätte.
[22] *Bauerschmidt*, „Die Investitionserfordernisse verschiedener Energiestrategien", in: Konjunkturpolitik, 6/ 1983.

Gesetzentwurf Stellung. In der Begründung wird diesbezüglich darauf hingewiesen, dass im Zeitpunkt des höchsten Stromverbrauchs im Jahre 1981 eine derart große Kraftwerkskapazität bestanden habe, dass die an diesem Tag verfügbaren Stromreserven 50% des Höchstlastverbrauchs ausmachten.[23] Ein Wegfall der Atomenergie hätte zu einem Abfall der Energiereservekapazität auf 8% geführt.[24]

Was die Entschädigung betrifft, so werteten „Die Grünen“ ihren Entwurf als eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums, welche den Inhalt des Eigentums an gesellschaftliche Notwendigkeiten anpassen würde.[25] Im Gegensatz zu den Umständen im Jahre 1959, als das AtomG in Kraft trat, stellten sich die Rahmenbedingungen nunmehr anders dar. So hätten sich die 1959 viel gepriesenen Vorteile des Atomstroms nicht bewahrheitet. Vielmehr müssten die Atomreaktoren aufgrund ihrer Unrentabilität mit öffentlichen Mitteln finanziert werden.[26] Aufgrund der ungelösten Atommüllproblematik und der Gesundheitsgefährdung der Bevölkerung durch die Atomstromproduktion sah die Begründung des Gesetzentwurfs nur einen Ausweg: die übergangslose, sofortige Stilllegung aller Kernkraftwerke. Als weiteren Grund für den Ausschluss einer Entschädigung der Kraftwerksbetreiber sahen „Die Grünen“ in ihrer Begründung die Tatsache, dass die Kernkraftwerke überwiegend aus Steuergeldern entwickelt und errichtet wurden.

Zusammenfassend kann Folgendes zum Atomsperrgesetz festgehalten werden: Es sah eine sofortige Beendigung der Atomenergieproduktion vor. Dies sollte durch eine sofortige Stilllegung der in Betrieb befindlichen Anlagen geschehen. Die Planung zukünftiger Anlagen, einschließlich der Wiederaufarbeitungsanlagen, wäre sofort einzustellen gewesen. Dieser sofortige Ausstieg hätte ohne Entschädigung stattfinden sollen. Fraglich bleibt, ob dieser Gesetzentwurf mit den von der Verfassung und den vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Anforderungen an eine solche Maßnahme vereinbar gewesen wäre. Die Grundrechte der Betreiber, insbesondere die Art. 12 und 14 GG, hätten ausreichend berücksichtigt werden müssen. Gerade im Hinblick darauf, dass der Entwurf die Maßnahme als Inhalts- und Schrankenbestimmung einstuft und eine Ausgleichspflicht wegen der Höherwertigkeit der Allgemeininteressen ausdrücklich ausschließt, kann es angezweifelt

---

[23] Weiterführend *Müller-Reissmann*, Unmittelbare Folgen der Abschaltung aller KKW in der Bundesrepublik Deutschland, 1983.
[24] Begründung des Gesetzentwurfs AtSpG, BT-Drs 10/ 913, S. 17.
[25] Begründung zu § 7 des Gesetzentwurfs AtSpG, BT-Drs 10/ 913, S. 21.
[26] Begründung zu § 7 des Gesetzentwurfs AtSpG, BT-Drs 10/ 913, S. 21.

werden, ob das Atomsperrgesetz einer verfassungsrechtlichen Überprüfung standgehalten hätte.[27]

Parlamentarisch war das AtSpG vor allem wegen des sofortigen und entschädigungslosen Ausstiegs, aber auch wegen der vorherrschenden politischen Stimmung, die mehrheitlich die Kernkraftnutzung befürwortete, zum Scheitern verurteilt. Trotz der Anti-Atombewegung und des Reaktorunfalls im April 1986 fand sich weder in den Parteien der Bundesrepublik Deutschland noch in der Bevölkerung eine breite Zustimmung. Deshalb wurde dieser Gesetzentwurf am 10. Dezember 1986 nach zweiter Lesung mit großer Mehrheit der Regierungskoalition aus CDU/ CSU und FDP, aber auch mit den Stimmen der SPD abgelehnt.[28]

II. Kernenergieabwicklungsgesetz der SPD

Der Störfall Tschernobyl, der in der Folgezeit mit seinen Auswirkungen auch Europa und vor allem die Bundesrepublik traf, ließ die Skepsis an der Atomenergie weiter wachsen. Dies wurde durch nun in die Öffentlichkeit vordringende andere Störfälle verstärkt.[29] Die Regierungskoalition aus CDU/ CSU und FDP hielt trotz der Störfälle in Harrisburg, USA und Tschernobyl, UdSSR weiterhin an der Kernenergie fest. Nach dem Reaktorunfall von Tschernobyl im April 1986 war auch die SPD für einen Ausstieg aus der Kernenergie. Dies manifestierte sich in einem Parteitagsbeschluss der SPD auf dem Nürnberger Parteitag am 26. August 1986. Hier verabschiedete die SPD den Entwurf ihres Kernenergieabwicklungsgesetzes[30]. Dieses Gesetz sah einen Ausstieg aus der Kernenergie vor, allerdings in gänzlich anderer Art und Weise, als ihn die Grünen aufgezeigt hatten.

Der Hauptunterschied bestand darin, dass sich die SPD darüber klar war, dass eine sofortige Abschaltung mit (volks-) wirtschaftlichen und verfassungsrechtlichen Problemen verbunden gewesen wäre. Andererseits war das vermeintliche Restrisiko eines größten anzunehmenden Unfalls (GAU) nun keine kleine Größe mehr in einer Wahrscheinlichkeitsrechnung, sondern

---

[27] *Roßnagel* in: Roßnagel/ Roller, Zur Beendigung der Kernenergienutzung durch Gesetz, S. 13.
[28] Verhandlungen des Deutschen Bundestages, Band 140, 245.-256. Sitzung, 1986, 19890 (D).
[29] So wurde im Juni 1989 ein dreißig Jahre zurückliegender Atomunfall im Ural bekannt, bei dem es zu einer Explosion von radioaktivem Abfall in einer sowjetischen Atomwaffenfabrik in der Nähe der Stadt Kasli im Südural kam. Hierbei wurde ein 105 km langer und ca. 8 km breiter Landstrich verseucht. Siehe FAZ vom 19. Juni 1989, Seite 9.
[30] Gesetz zur Beendigung der energiewirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie und ihrer sicherheitstechnischen Behandlung in der Übergangszeit (Kernenergieabwicklungsgesetz), BT-Drs. 11/ 13.

eine eingetretene Gefahr.[31] Dies führte zu einer erneuten Überprüfung des bisher in Kauf genommenen „Restrisikos“ der Kernenergieproduktion. So kam die SPD zu dem auf dem Nürnberger Parteitag gefassten Beschluss, das Kernenergieabwicklungsgesetz auf den parlamentarischen Weg zu bringen.

Inhaltlich unterscheidet sich das Kernenergieabwicklungsgesetz sehr stark vom AtSpG der „Grünen“. Dies wird schon dadurch deutlich, dass der Entwurf auf eine Außerkraftsetzung des AtomG verzichtete und als Artikelgesetz eine Änderung des AtomG vorsah. Als inhaltlich wichtigste Änderung sah das Gesetz eine Streichung des in § 1 AtomG a. F. vorgesehenen Förderzwecks der Atomenergie vor. Stattdessen sollte der Zweck des Gesetzes nach Art. 1 Nr. 1 eine Beendigung sowohl der Erforschung als auch der Nutzung der Kernenergie sein. In Art. 1 Nr. 1 war dafür eine Übergangszeit festgeschrieben. Gem. Art. 1 Nr. 7 sollte eine Umwandlung der bisher unbefristeten Betriebsgenehmigungen der Anlagen in bis längstens zum 31. Dezember 1996 befristete Betriebsgenehmigungen stattfinden. Als Ausstiegszeitraum wurden somit zehn Jahre eingeplant. Diese zehnjährige Frist hatte zum Ziel, in Einklang mit der Verfassung und unter Berücksichtigung der zwar hohen, aber nicht absoluten Sicherheit der deutschen Kernkraftwerke, einen möglichst schnellen, aber geordneten Ausstieg zu vollziehen.

Nach Erlöschen der Betriebsgenehmigungen sollten die Betreiber gem. § 7 III AtomG a. F. die jeweilige Anlage unverzüglich stilllegen und die schadlose Beseitigung der Anlage einleiten. Hiermit unterschied sich der Entwurf von dem Atomsperrgesetz, das eine Stilllegung unter staatlicher Kontrolle vorsah. Änderungen an bestehenden Anlagen wären nach dem Gesetz nur möglich gewesen, wenn die jeweilige Änderung die Sicherheit verstärkt, die Leistung der Anlage sich aber gerade nicht erhöht hätte. Auch ein Verbot der Wiederaufarbeitung findet sich in dem Entwurf in Art. 1 Nr. 7 wieder. Zur Erhöhung der Sicherheit sah der Entwurf eine dreijährige Überprüfung aller Anlagen auf etwaige Mängel vor.

Bemerkenswert ist, dass in diesem Entwurf ein Entsorgungsvorsorgenachweis auf eine mögliche Endlagerung beschränkt ist. Dies ist eine Änderung des bis dahin praktizierten Vorrangs der Wiederaufarbeitung abgebrannter Brennelemente. Dieser Vorrang war 1976

---

[31] So spricht MdB *Reuter* (SPD) davon, dass ein „harmloser Begriff wie Restrisiko nicht nur eine nicht fassbare theoretische Größe darstellt, sondern praktisch erlebbar, d.h. uns alle bedrohende Wirklichkeit werden kann.“, Verhandlungen des Deutschen Bundestages, Band 140, 245.-256. Sitzung, 1986, S. 19886 (B).

durch die Einführung des § 9 a AtomG a. F. gesetzlich manifestiert. Hintergrund hierfür war, dass man bei Einführung des § 9 a AtomG a. F. noch von einer zukünftigen Nutzung der so genannten „Schnellen-Brüter-Technologie“ ausgegangen ist. Hierbei hätte eine Wiederaufarbeitung tatsächlich zu einem Brennstoffkreislauf geführt, der den anfallenden Atommüll reduziert hätte. Alsbald stellte man fest, dass die mit Plutonium arbeitenden „Schnellen Brüter“ energiewirtschaftlich nicht mit den Leichtwasserreaktoren konkurrieren konnten. Deshalb sah die SPD auch keinerlei Gründe mehr, um an dem Vorrang der Wiederaufarbeitung festzuhalten, da die Wiederaufarbeitung auch radioaktive Abfälle produziert, welche ebenfalls einer Endlagerung zugeführt werden müssen.[32] Darüber hinaus sind bei der Wiederaufarbeitung Atomtransporte zwischen den Kernkraftwerken und den Wiederaufarbeitungsanlagen notwendig, die ein zusätzliches Risiko darstellen. Deshalb sah das Gesetz auch eine sofortige Stilllegung aller Wiederaufarbeitungsanlagen vor.[33] Weiter sollte die Deckungssumme für Schäden aus dem Betrieb von KKW durch Art. 1 Nr. 22 auf 10 Mrd. DM (5,11 Mrd. EUR) erhöht werden. Auch hierin bestand ein erheblicher Unterschied zu dem Entwurf des AtSpG der Partei „Die Grünen“, der eben keine Begrenzung der Haftungssumme vorsah.

Im deutlichen Kontrast zum Entwurf des Ausstiegsgesetzes der Grünen stand die Entschädigungsregelung. Durch Art. 1 Nr. 16 sollte der § 18 AtomG a. F. dahingehend geändert werden, dass er eine Entschädigung der Kraftwerksbetreiber vorsah. Dies resultiert daraus, dass die SPD einen Ausstieg, auch wenn er über den Zeitraum von zehn Jahren gestreckt werden sollte, als entschädigungspflichtigen enteignungsgleichen Eingriff einstufte.[34]

Hierbei sollte die in Art. 14 III 3 GG vorgesehene Abwägung der Interessen der Allgemeinheit mit den Interessen der Beteiligten besondere Berücksichtigung finden. An dieser Stelle hätte sich das durch Harrisburg und Tschernobyl in einem anderen Licht erscheinende Restrisiko in die Berechnung einbauen lassen. Auch die Tatsache, dass es sich bei der Enteignung um eine Gruppenenteignung gehandelt hätte, bei der die gesamte Gruppe der Kraftwerksbetreiber betroffen gewesen wäre, hätte für einen Sozialbindungsabzug gesprochen. Eine Minderung der Entschädigungssumme wäre die Folge gewesen. Die Entschädigung sollte in der Form erfolgen, dass die Betreiber den Zeitwert der Anlage (und

---

[32] Hierzu ausführlich: Begründung des Gesetzentwurfs des Kernenergieabwicklungsgesetzes, BT-Drs. 11/ 13 S. 19.
[33] BT-Drs. 11/ 13, S. 18.

nicht etwa den Verkehrswert), bereinigt um etwaige in den Tarifen weitergegebene Abschreibungen und öffentliche Zuschüsse zu der jeweiligen Anlage, als Entschädigung verlangen konnten. Dieser Zeitwert sollte nach dem aus dem Städtebauförderungsgesetz bekannten Substanzwertverfahren berechnet werden, da eine Ertragswertberechnung hier nur unter Einbeziehung von zukünftig zu genehmigenden Tarifen hätte vorgenommen werden können und dies bei einer Berechnung nach dem Ertragswertsystem zu einer Verzerrung geführt hätte. Diese sich dann ergebende Entschädigungssumme sollte unter marktüblicher Verzinsung bis zur Dauer von 20 Jahren verrentet und eine Inhaberschuldverschreibung ausgestellt werden. Ausnahmsweise wäre auch eine teilweise oder vollständige Auszahlung der Summe möglich gewesen, wenn sichergestellt worden wäre, dass die Summe innerhalb von drei Jahren in Umwelt und Ressourcen schonende Energieproduktionen investiert worden wäre.

Dieser Entwurf war im Vergleich zu dem Entwurf der „Grünen“ um einiges gemäßigter. Er war trotzdem heftiger Kritik ausgesetzt. So muss sich er sich den Vorwurf gefallen lassen, dass der Entwurf die Kernenergie auf der einen Seite als so gefährlich einstuft, dass nur eine Beendigung der Produktion in Frage kommt, auf der anderen Seite aber noch zehn Jahre Restlaufzeit in Kauf nehmen will. Wenn zehn Jahre Betrieb in Kauf genommen werden, so muss zwangsläufig die Überzeugung vorliegen, dass dies unter Sicherheitsgesichtspunkten 100% verantwortbar ist.[35] Rückblickend wird dieser Vorwurf auch von der Literatur sehr häufig in der Form erhoben, dass das Gesetz damit seiner eigenen Begründung, nämlich des unvertretbar hohen Risikos einer atomaren Unfallgefahr und der hohen Strahlenbelastung der Bevölkerung, widersprach.[36]

Die Regierungskoalition aus CDU/ CSU und FDP war allerdings nach wie vor gegen einen Ausstieg aus der Kernenergie und der Partei „Die Grünen“ ging der Entwurf nicht weit genug. Dadurch wurde der Gesetzentwurf mit den Stimmen der Regierungskoalition, aber auch mit den Stimmen der Grünen, am 22. Juni 1990 nach seiner zweiten Lesung abgelehnt.[37]

---

[34] BT-Drs. 11/ 13, S. 22.
[35] So der damalige Bundesminister für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit *Töpfer* bei der zweiten Lesung des „Kernenergieabwicklungsgesetzes“, Verhandlungen des Deutschen Bundestages, Band 153, 203.-218. Sitzung, 1990, Seite 17331 (C).
[36] *Roßnagel*, a .a. O. S. 15.
[37] Verhandlungen des Deutschen Bundestages, 11. Wahlperiode, Band 153, 203.-218. Sitzung, S. 17333 (B).

III. Ausstieg ohne Gesetzesänderung

Neben den Gesetzesentwürfen zu einer geregelten Beendigung der Kernenergieversorgung wurde auch versucht, über andere Wege die Abschaltung der Atomanlagen zu erreichen. So wurde ein Ausstieg über eine Gesetzesauslegung einzelner Normen des AtomG a. F. und über einen so genannten „ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug“ in Erwägung gezogen.

1. Ausstieg durch Gesetzesauslegung

Vielfach wurde vorgebracht, die bestehende Rechtslage biete genügend Spielraum, um den Ausstieg über eine Stilllegung nach § 19 III AtomG a. F. oder über einen Widerruf nach § 17 III und V AtomG a. F. zu erreichen. Die Ansichten in der Literatur wollten dies durch eine Neubewertung der Gefährdungssituation in Bezug auf Kernkraftwerke erreichen. Durch Tschernobyl wäre nach dieser Ansicht die Gefährdungssituation neu einzuschätzen gewesen. Hierdurch wären die Voraussetzungen von § 17 V AtomG a. F. als erfüllt anzusehen und eine Genehmigungsversagung die zwingende Schlussfolgerung gewesen.[38]

Gegen eine solche Vorgehensweise wurde eingewandt, dass eine solche Gesetzesauslegung, die auf die Neubewertung der Gefährdungslage nach Tschernobyl abstelle, nicht möglich sei. Als Argument hierfür wurde vorgebracht, dass in der Bundesrepublik Deutschland ein Kernkraftwerk des Typs RBMK 1.000, wie er in Tschernobyl genutzt wurde, aus verschiedenen Gründen gar nicht genehmigungsfähig gewesen wäre.[39] Demzufolge hatte sich die Gefährdungslage nach Tschernobyl *nicht* geändert, da diese Gefährdungslage schon vorher erkannt wurde und in den Genehmigungsvoraussetzungen enthalten war. Eine Änderung der Sicherheitsphilosophie war nicht notwendig, da sonst ein zuvor schon bekanntes Risiko erst jetzt als erhebliche Gefährdung der Bevölkerung eingestuft worden wäre. Eine solche nachträgliche Änderung der Sicherheitsphilosophie wurde als unzulässig angesehen.[40]

Rechtlich ist zu diesem Ausstiegsweg anzumerken, dass er eine gesamte Technologie – die Leichtwasserreaktoren-Technologie – für nicht genehmigungsfähig erklärt hätte. Die Regelungen des AtomG a. F. sahen allerdings lediglich die Versagung für eine konkrete Anlage mit einer konkreten Genehmigung vor, nicht aber abstrakt für alle Anlagen mit der

---

[38] Vgl. *Lange*, NJW 1986, S. 2459, 2462, 2464.
[39] Ausführlich *Luke*s, Betriebsberater 1986, S. 1305, 1306.
[40] Vgl. *Bender*, DÖV 1988, S. 813, 817.

gleichen Technologie.[41] Außerdem hätten die Regeln der Gesetzesauslegung berücksichtigt werden müssen. Geht man hier nach teleologischen Gesichtspunkten vor, so war der in § 1 AtomG a. F. festgelegte Zweck zur Auslegung heranzuziehen.[42] Dieser sah gerade eine *Förderung* der Atomtechnik vor.

Diese „Richtschnur"[43] ist auch und gerade für den Bereich des § 7 II AtomG a. F. zu verwenden. Auch im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Wertordnung der betroffenen Rechtsgüter ist § 7 AtomG a. F. anhand dieses festgeschriebenen Zwecks auszulegen.[44] Schließlich spricht auch noch ein Verstoß gegen die Gewaltenteilung gegen eine solche Gesetzesauslegung, denn Erwägungen über eine Minimierung des Restrisikos gehören nicht in den Bereich der Exekutive oder der Judikative, sondern in den Bereich der Legislative. Dies hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Kalkar-Entscheidung eindeutig festgelegt.[45]

Erschwerend wäre hinzugekommen, dass dieser Weg von vielen Eventualitäten abhängig gewesen wäre: Die Voraussetzungen für einen Widerruf hätten gutachtlich belegt werden, die jeweiligen Landesbehörden als zuständige Aufsichtsbehörden die Gutachten entsprechend bewerten und anschließend die Verwaltungsgerichte bei einer möglichen Klage der Kraftwerksbetreiber noch das Vorliegen der Voraussetzungen akzeptieren müssen.[46]

Eine andere Möglichkeit, nur durch Gesetzesauslegung und ohne eine Novellierung des Atomgesetzes zu dem von den Ausstiegsbefürwortern angestrebten Ziel zu kommen, wurde in § 17 III Nr. 2 AtomG a. F. gesehen. Hiernach ist der Widerruf einer atomrechtlichen Genehmigung u. a. möglich, wenn eine ihrer Voraussetzungen nachträglich weggefallen ist.[47] Die Befürworter einer solchen Lösung sehen zwar die Entsorgungsvorsorge gem. § 9 AtomG a. F. nicht unbedingt als Voraussetzung einer Genehmigung an. Jedenfalls gehört nach ihrem Verständnis aber zum Genehmigungserfordernis gem. § 7 II Nr. 3 AtomG a. F. im Rahmen der Schadensvorsorgepflicht auch die Bewältigung der Entsorgungsproblematik. Mangels eines Endlagers für den Atommüll ist eine erforderliche Entsorgung nicht möglich, womit ein Widerrufsgrund gem. § 17 III Nr. 2 AtomG a. F. vorliegen sollte.[48] Auch die

---

[41] Vgl. *Wagner*, NJW 1987, S. 411, 412.
[42] So zutreffend *Bender/ Sparwasser*, Umweltrecht, S. 431.
[43] *Wagner,* a. a. O.
[44] VG Würzburg, OVG Lüneburg, DVBl 1978, S. 67, 68.
[45] BVerfGE 49, S. 89 ff.; siehe hierzu: *Bender*, a. a. O. S. 814; *Borgmann*, S. 157.
[46] Hierauf weist *Roßnagel* zutreffend hin: Roßnagel/ Roller, a. a. O. S. 16.
[47] Grundlegend dazu *Bender*, DÖV 1988, S. 813 ff.; siehe auch jüngst *Rodi*, NJW 2000, S. 7, 13.
[48] Vgl. *Sellner*, FS Sendler, 1991, S. 246, 339; *Roller*, Genehmigungsaufhebung und Entschädigung im Atomrecht, 1994, S. 82 ff; *Ossenbühl*, Bestandsschutz und Nachrüstung von KKW, 1994, S. 100.

Wiederaufarbeitung im Ausland wurde teilweise als ungenügend für den Entsorgungsvorsorgenachweis eingestuft und so ein Widerruf der Genehmigung gem. § 17 III Nr. 2 AtomG a. F. für die zuständige Landesbehörde sogar als notwendig erachtet.[49] In der Literatur wurde heftig darum gestritten, ob die mangelnde Entsorgung zum damaligen Zeitpunkt einen Widerruf rechtfertigen konnte oder nicht.[50]

Da § 17 III Nr. 2 AtomG a. F. ein späteres Wegfallen einer Genehmigungsvoraussetzung verlangt, hätte für einen Widerruf dieser Tatbestand erfüllt sein müssen. Hiergegen spricht zum einen, dass die Endlagerung von atomarem Abfall von Beginn der Atomverstromung an nicht gelöst war. Zwar waren verschiedene Standorte für atomare Endlager im Gespräch, deren Inbetriebnahme scheiterte allerdings entweder an der Realisierbarkeit oder an politischen Widerständen.

Zum anderen könnte gegen die Annahme eines solchen Widerrufsgrundes sprechen, dass die zweite Voraussetzung des § 17 III Nr. 2 AtomG a. F. nicht erfüllt wäre, wonach nur dann ein Widerrufsgrund vorliegt, wenn nicht in angemessener Zeit Abhilfe geschaffen werden kann. In Anbetracht der sehr langen Strahlungsdauer des atomaren Restmülls von bis zu 20.000 Jahren, stellt sich die Frage, welcher Zeitraum als angemessen im Sinne von § 17 III Nr. 2, 2. HS AtomG a. F. angesehen werden kann. So spricht Sendler auch von „Kalamitäten“, die mit dem Entsorgungsengpass zusammenhängen und eines Tages zur Widerrufbarkeit atomrechtlicher Genehmigungen führen könnten.[51]

Die Entsorgungsprobleme bestanden demnach von Anfang an und „wohnten“ den atomrechtlichen Genehmigungen somit „inne“. Daher kann die Entsorgungsproblematik nicht als später weggefallene Voraussetzung, die einen Widerruf nach § 17 III Nr. 2 AtomG a. F. rechtfertigen würde, eingeordnet werden. Letztlich ist bei einem Genehmigungswiderruf über § 17 III Nr. 2 AtomG außerdem zu berücksichtigen, dass hierdurch eine Entschädigung gem. § 18 AtomG ausgelöst wird.[52] Somit war der Weg eines Ausstiegs über eine Gesetzesauslegung weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht Erfolg versprechend.

---

[49] Siehe *Roßnagel*, DVBl 1991, S. 839, 846.
[50] Bejahend z. B. *v. Komorowski*, Jura 2001, S. 17, 18; ablehnend ohne Argumente: *Schmidt-Preuß*, NJW 1995, S. 985, 986.
[51] *Sendler*, DVBl 1994, S. 1263, 1264.
[52] Hierzu *Sellner*, FS Sendler, 1991, S. 339, 348.

2. Ausstiegsorientierter Gesetzesvollzug

Eine andere Möglichkeit wurde mit dem so genannten ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug versucht.[53] Hierbei handelt es sich um einen Gesetzesvollzug, der als Ziel die Abschaltung der Kernkraftwerke ohne eine Änderung der bestehenden Gesetzeslage vor Augen hat. So haben sich einzelne Länder im Rahmen des ihnen obliegenden Vollzugs des Atomgesetzes atomkraftkritische Risikoeinschätzungen zu eigen gemacht.[54] Im Ergebnis handelt es sich dabei um eine Anwendung und einen Vollzug des Gesetzes, der eine friedliche Nutzung der Kernenergie ausschließt, während das Atomgesetz selber gerade die Voraussetzungen für eine solche Nutzung ermöglichen möchte, also eine Anwendung des Gesetzes in einer Weise, welche die eigentliche Nichtanwendbarkeit des Gesetzes zur Folge hat.[55]

Hierbei sollte das Atomgesetz unabhängig vom Sicherheitszustand einer einzelnen Anlage unter Hinweis auf die allgemeinen, unkalkulierbaren Risiken der Kernenergie zur Durchsetzung einer Ausstiegspolitik regelrecht instrumentalisiert werden.[56] Dieses Verhalten hätte sich in verweigerten oder zumindest verzögerten Betriebsgenehmigungen gezeigt. Mit dem Hinweis auf das vom Atomgesetz geforderte Schutzprinzip wollte man eine solche bewusste Verzögerung rechtfertigen.

So findet sich in der hessischen Koalitionsvereinbarung von 1991 zwischen SPD und den „Grünen“ die Aussage, dass die Landesregierung die weitere Nutzung der Atomenergie ablehne; mit der Folge, dass die in Hessen betriebenen Anlagen nach dem Willen der Landesregierung keine Zukunft mehr gehabt hätten. In derselben Vereinbarung wird gleichzeitig auch eingeräumt, dass die Regierung an die Vorgaben des Atomgesetzes auch weiterhin gebunden bleibe. Diese politische Absichtserklärung führte in concreto im Folgenden zu dem, was als ausstiegsorientierter Gesetzesvollzug bezeichnet wird.

Es gab mehrere Möglichkeiten, dem Primat der Politik im Rahmen des Atomgesetzes Taten folgen zu lassen. Angriffspunkt der Ausstiegsbefürworter war der Umstand, dass es keinen Rechtsanspruch auf eine Genehmigungserteilung gab. Viel schwerwiegender, zumindest für die bereits bestehenden Anlagen, wog der Umstand, dass es zwar einen Bestandsschutz für

---

[53] *Rodi*, NVwZ 2000, S. 7, 11 nennt dieses Verhalten „vollzugshindernde Gesetzesanwendung durch die Länder“.
[54] Weiterführend hierzu vgl. *Roller*, Genehmigungsaufhebung und Entschädigung im Atomrecht, 1994, S. 42 ff.
[55] *Sendler*, DÖV 1992, S. 181, 183.
[56] Vgl. *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 931.

bestehende Anlagen gab, dieser allerdings über nachträgliche Auflagen gem. § 17 I S. 3 AtomG a. F. eingeschränkt werden konnte. Diese Auflagen konnten verlangt werden, wenn die Erreichung des Schutzzwecks dies geboten hätte. Hier war der Anknüpfungspunkt für einen ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug: So ging die Koalitionsvereinbarung der hessischen Landesregierung davon aus, dass der Schutzzweck dann verwirklicht sein würde, wenn die noch bestehenden Atomanlagen „höchsten Sicherheitsanforderungen" genügen würden.

Diese Anforderungen wurden teilweise als zu hoch eingestuft, als dass sie eine nachträgliche Auflage hätten rechtfertigen können, denn ein Null-Restrisiko hätte von der Landesbehörde nicht verlangt werden können.[57] Dieses so genannte Restrisiko ist laut Bundesverfassungsgericht „unentrinnbar und (...) als sozial-adäquate Last von allen Bürgern zu tragen".[58] Deshalb rechtfertigen auch Sicherheitsdefizite, die dem Restrisikobereich zuzuordnen sind, keine nachträgliche Auflage i. S. v. § 17 I 3 AtomG a. F.[59]

Gegen einen ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug sind mehrere Argumente anzuführen. Zunächst der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, denn vielfach waren es kleinere Details, welche als Verweigerung einer Betriebsgenehmigung zur Begründung herangezogen wurden. So hob das OVG Lüneburg eine Auflage auf, wonach vor dem Wiederanfahren des KKW Brockdorf ein beschädigter Brennelement-Zentrierstift auszutauschen war, obwohl 380 weitere intakte Zentrierstifte für die notwendige Sicherheit sorgten.[60]

Letztlich könnte auch ein Verstoß gegen das Prinzip der Bundestreue vorliegen. Nach diesem Grundsatz haben die Länder (nicht nur) beim Erlass von Verwaltungsakten auf die Interessen des Bundes Rücksicht zu nehmen.[61] Mit einem ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug würden die Länder eine vom Bundesgesetzgeber getroffene Regelung, namentlich die Förderung der Atomtechnologie, teilweise verhindern, jedenfalls aber behindern.

Sendler will diesen Grundsatz gar nicht erst bemühen, da das jeweilige Bundesland sich allein wegen des Grundsatzes vom Vorrang des Gesetzes an die geltende Rechtsordnung, also auch

---

[57] Hierzu *Schmidt-Preuß*, NJW 1995, S. 985, 986, der ein solches Verhalten als bewusste Umgehung des Atomgesetzes einstuft.
[58] BVerfGE 49, S. 89, 141, Kalkar-Entscheidung.
[59] Vgl. *Sendler*, a. a. O. S. 184.
[60] OVG Lüneburg, DVBl 1989, S. 1106.
[61] Weiterführend zur Bundestreue *Schnapp*, in: von Münch/ Kunig, GG, Art. 20, Rnr. 9 m. w. N.

an das Atomgesetz, zu halten hat.[62] Allerdings ist das, was rechtlich möglich ist, nicht immer auch das, was tatsächlich rechtlich gefordert wird. Vorliegend zeigt sich diese Diskrepanz zwischen dem „rechtlich Möglichen“ und dem „rechtlich Richtigen“. § 1 AtomG a. F. legte das rechtlich Richtige fest, nämlich den Förderzweck. Eine übertriebene Anhäufung von Auflagen i. S. v. §17 I 3 AtomG a. F. wäre zwar rechtlich möglich gewesen, hätte aber das angestrebte Ziel Förderzweck – das rechtlich Richtige – verhindert. Somit würde sich das Land beim ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug im Rahmen des rechtlich Möglichen bewegen, gleichzeitig aber gegen das rechtlich Richtige verstoßen. Deshalb ist der ausstiegsorientierte Gesetzesvollzug durchaus am Prinzip der Bundestreue zu messen.

Durch einen ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug wäre gegen das ausdrückliche und in § 1 AtomG a. F. kodifizierte Interesse des Bundesgesetzgebers gehandelt worden. Eine gesetzliche Entscheidung für die friedliche Nutzung der Kernenergie erlaubt keinesfalls eine administrative Praxis, die auf eine Behinderung der friedlichen Nutzung der Kernenergie gerichtet ist.[63]

Um dieses Verhalten abzustellen, müsste in jedem Einzelfall von der zuständigen Bundesbehörde mit einer aufsichtsrechtlichen Weisung gem. Art. 85 III GG vorgegangen werden. Wenn nun die Bundesbehörde ständig solche Weisungen erteilen muss, ist dieses Instrument bald überfordert, es wird gar „ad absurdum“ geführt.[64] Auch aus diesem Grund verstößt ein ausstiegsorientierter Gesetzesvollzug gegen das Prinzip der Bundestreue. In gleicher Weise urteilte auch das Bundesverfassungsgericht, welches im Rahmen von Bund-Länder-Streitigkeiten die Möglichkeiten des Bundes, gem. Art. 85 III GG zu handeln und sich gegen solche Versuche eines Landes zu wehren, bestärkte.[65] Im Ergebnis bleibt offen, ob und wann dieser Gesetzesvollzug zum Erfolg geführt hätte. Die Entwicklung ging in eine andere Richtung.

IV. Baake-Entwurf der hessischen Landesregierung

Im hessischen Umweltministerium wurde im Vorfeld der Bundestagswahlen 1998 ein Gesetzentwurf für die Zehnte Atomgesetznovelle vorbereitet, welche als Bundesratsinitiative eingebracht werden sollte. Dieser nach dem damaligen Staatssekretär im hessischen

---

[62] *Sendler*, a. a. O. S. 187.
[63] Vgl. *Ossenbühl*, DÖV 1981, S. 1, 2.
[64] *Schmidt-Preuß*, a .a. O., S. 986.
[65] Siehe bloß BVerfGE 81, S. 310, 331ff. und 84, S. 25, 31. Ebenfalls bejaht *Lange*, „Das Weisungsrecht des Bundes“, ein solches Vorgehen des Bundes gegen einen solchen ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug.

Umweltministerium Rainer Baake benannte „Baake-Entwurf“ wurde im Wesentlichen durch zwei Rechtsgutachten vorbereitet.[66] Dieser Gesetzentwurf sah folgende Eckpunkte vor:

1. Wesentliche Inhalte

Nach dem „Baake Entwurf“ war der in § 1 AtomG a. F. festgelegte Förderzweck des AtomG dahingehend abzuändern, dass nach In-Kraft-Treten des Gesetzes der Zweck in der geordneten und gesicherten Beendigung der Nutzung von großtechnischer Kernenergie bestand. Hiervon sollten alle kerntechnischen Anlagen erfasst werden, deren thermische Leistung größer als 1 MW wäre. Somit wurde nicht, wie in den Ausstiegsszenarien bisher üblich, zwischen Forschungs- und sonstigen Reaktoren unterschieden, sondern das Kriterium der Leistungskapazität als Maßstab herangezogen. Dies hätte zusätzlich zu den 19 Anlagen zur Energiegewinnung auch fünf Forschungsreaktoren mit eingeschlossen. Weiterhin war die Einführung von § 7 I 2 AtomG-E vorgesehen, wonach Errichtungs- und Betriebsgenehmigungen für großtechnische Nuklearanlagen nicht mehr erteilt werden durften. Insgesamt sollte ein vollständiger Ausstieg in fünf Jahren für KKW, die der Energiegewinnung dienten, und zehn Jahren für alle übrigen Anlagen gem. § 7 I 2 AtomG-E, erfolgen.

Ein neu einzuführender § 16 AtomG-E befristete bestehende und ursprünglich unbefristet erteilte Betriebsgenehmigungen auf 25 Jahre seit dem Tag der ersten Inbetriebnahme der jeweiligen Anlage. Hierbei waren keine Ausnahmemöglichkeiten vorgesehen. Lediglich eine Übergangsregelung in der Form einer einjährigen Übergangsfrist sollte gewährt werden. Weiter hätte § 9 a I Sätze 2 und 3 AtomG-E das Verbot der Wiederaufarbeitung von Kernbrennstoffen festgelegt und § 9 a IV AtomG-E das Gebot der standortnahen Zwischenlagerung vorgesehen. Hierdurch sollten die Atomtransporte auf ein zwingend notwendiges Maß reduziert werden. Folglich war durch die Einfügung des Satzes 2 in § 4 II AtomG a. F. die Beförderung bestrahlter Kernbrennstoffe die Ausnahme. Eine Entschädigung für die Kraftwerksbetreiber war nicht vorgesehen.

2. Begründung

Als Grund für den Ausstieg aus der Nutzung der Kernenergie führt der Entwurf die neue Risikobewertung der Kernenergie an. Diese neue Bewertung sei deshalb notwendig, weil das Gewicht des Schadenspotentials bisher unterschätzt wurde und weniger gefährliche Alternativen der Energiegewinnung existent sind, die bisher allerdings vernachlässigt wurden.

---

[66] *Roßnagel/ Roller*, Die Beendigung der Kernenergienutzung durch Gesetz, 1998.

Insbesondere ist hierbei zu berücksichtigen, dass die vor 1980 in Betrieb gegangenen Anlagen das von § 7 II 1 Nr. 3 AtomG a. F. geforderte Sicherheitsniveau nur schwer erreichten und eine Nachrüstung ausgeschlossen sei.[67] Der Entwurf geht davon aus, dass sich zivile und militärische Nutzung der Atomtechnologie kaum trennen lassen und damit ein weiteres Gefahrenpotential eröffnet sei. In die Betrachtung solle zusätzlich mit einfließen, dass die Endlagerung des atomaren Abfalls bisher weltweit noch nicht gelöst ist. Letztlich biete die Kerntechnologie ein so gutes Angriffsziel für terroristische und kriegerische Aktivitäten, dass zum einen bei kriegerischen Aktivitäten eine effektive Verteidigung der Bundesrepublik Deutschland durch sie verhindert werden würde und zum anderen die notwendigen Sicherungsmaßnahmen gegen einen Missbrauch der Kernenergie geeignet wären, die Grundrechte auszuhöhlen.[68]

Durch die Befristung der Genehmigungen auf 25 Jahre und den vollständigen Ausstieg in fünf Jahren sollten vorstehende Umstände verhindert werden. Nunmehr sollte die Entstehung von atomarem Abfall begrenzt und dadurch das ungelöste Problem der Endlagerung zwar nicht gelöst, dafür deutlich verringert werden. Durch das Verbot der Wiederaufarbeitung sinke der Transportbedarf, wodurch die erhöhten Unfallrisiken und die andauernden radioaktiven Emissionen vermieden würden.

3. Rechtliche Betrachtungen

Der Entwurf des Kabinetts wirft einige verfassungsrechtliche Fragen auf und nimmt hierzu Stellung. Diese Stellungnahme soll im Folgenden zusammenfassend wiedergegeben werden. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die rechtlichen Ausführungen des Entwurfs, insbesondere die verfassungsrechtlichen, im Wesentlichen auf dem Gutachten von *Roller/ Roßnagel* beruhen.[69]

Es wird festgestellt, dass die geplanten Regelungen die in Art. 5 III GG im Grunde vorbehaltlos gewährleistete Forschungsfreiheit berühren. Allerdings ist auch bei diesem Freiheitsgrundrecht zu berücksichtigen, dass es durch kollidierendes Verfassungsrecht beschränkt werden kann. Hier kollidiert das Grundrecht der Forschungsfreiheit mit der staatlichen Schutzpflicht zu Gunsten von Leben und Gesundheit. Insofern hat eine Abwägung

---

[67] Kabinettsentwurf, S. 19.
[68] S. 14 der Kabinettvorlage der hessischen Landesregierung betreffend Bundesratsinitiative zur Änderung des Atomgesetzes vom September 1998.
[69] *Roßnagel/ Roller*, Die Beendigung der Kernenergienutzung durch Gesetz, 1998. Ausf. zu diesem Gutachten s. u. im Rahmen der Prüfung des Art. 14 GG, Seite 187 ff.

der beiden kollidierenden Rechte zu erfolgen. Der Entwurf berücksichtigt die Tatsache, dass die überwiegende Zahl der Forschungsreaktoren in den 50er und 60er Jahren des 20. Jahrhunderts erbaut wurden. Bei einer Abwägung kommt der Entwurf zu dem Ergebnis, dass die Risiken der erheblichen Schadensfolgen eines Unfalls an einem Forschungsreaktor und die Verschärfung der Entsorgungsprobleme hier überwiegen und so eine Einschränkung der Forschungsfreiheit gerechtfertigt wäre.

Der Kabinettsentwurf zeigt als nächstes einen anderen Aspekt auf. Die Forschungsreaktoren können zur Gewinnung von waffenfähigem Uran genutzt werden und bringen so ein erhebliches Proliferationsrisiko mit sich. Hierin sei ein ständiger Verstoß gegen den Atomwaffensperrvertrag zu sehen. Dieser sieht eine klare Trennung von ziviler und militärischer Nutzung der Atomkraft vor. Da die Beachtung völkerrechtlicher Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland ein Wert von Verfassungsrang sei und mit dem Atomwaffensperrvertrag Völkerrecht verletzt werde, müsse das Verfassungsrecht völkerrechtsfreundlich interpretiert werden. Die Forschungsfreiheit sei auch insoweit begrenzt.[70]

Eine etwaige Ungleichbehandlung der einzelnen Kernanlagen im Hinblick auf ihre verschiedenen Betriebsjahre wird im Entwurf zwar berücksichtigt, doch geht er von einer Rechtfertigung durch die überragend wichtigen Gemeinschaftsinteressen aus. Letztere würden sogar eine sofortige Stilllegung aller Anlagen rechtfertigen.[71] Auch eine Beschränkung des Rechts auf Eigentum sieht der Entwurf, allerdings ordnet er diese aus verschiedenen Gründen als zulässig ein. Zum einen sei bei einer absoluten Laufzeit von 25 Jahren für die einzelnen Reaktoren die Amortisationszeit der einzelnen Anlagen deutlich überschritten. Zum anderen sei zu berücksichtigen, dass die Versorgung mit Strom eine öffentliche Aufgabe darstelle, die zwar in privatwirtschaftlicher Form durchgeführt werde, sich aber an den Zielen der Versorgungssicherheit und der Umweltverträglichkeit zu orientieren habe. Weiter müsse auch berücksichtigt werden, dass die EVU durchweg „finanzstarke Kapitalgesellschaften“ seien, so dass die durch die Befristung der Betriebsgenehmigungen unbestritten erlittenen finanziellen Nachteile nicht so gravierend bzw. zumutbar wären. Aus diesem Grund sei es nicht notwendig, über die gewährte Übergangsfrist von einem Jahr hinaus noch eine Entschädigungsregelung vorzusehen.

---

[70] Kabinettsentwurf, S. 24.

Diese vorstehende Betrachtung gibt lediglich die Ansätze der Gesetzesbegründung wieder. An dieser Stelle soll nicht zu diesen Argumenten Stellung bezogen werden. Eine solche rechtliche Betrachtung würde den Rahmen dieser Arbeit übersteigen.

4. Umsetzung

Durch das Wahlergebnis vom September 1998 wurde der „Baake-Entwurf“ in seiner gedachten Form als Bundesratsinitiative obsolet, da nun eine rot-grüne Koalition die Bundesregierung stellte. Dies bedeutete allerdings nicht das automatische „Aus“ für den Entwurf. Er diente als Grundlage bei den sich an die Wahl anschließenden Koalitionsverhandlungen und im weiteren Verlauf bei dem von der Bundesregierung angestrebten Atomausstieg. Dies zeigt sich deutlich an den inhaltlichen Parallelen des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität und dem „Baake-Entwurf“, wie zum Beispiel der Restlaufzeitbegrenzung der einzelnen Anlagen, dem Verbot der Wiederaufarbeitung und dem hiermit verbundenen Gebot der standortnahen Zwischenlagerung. Aber auch eine Entschädigung wollte der „Baake-Entwurf“ vermeiden.

---

[71] A. a. O. S. 22.

Erster Teil: Die Vereinbarung zwischen den Energieversorgungsunternehmen und der Bundesregierung vom 11. Juni 2001

Ursprünglich war von der SPD und den „Grünen“ angedacht, den Ausstieg aus der Atomenergienutzung durch ein Drei-Schritte-Programm zu erzielen.[72] Als Zeitplan sah der Koalitionsvertrag von 1998 vor, innerhalb des so genannten „100-Tage-Programms“ in einem ersten Schritt das Atomgesetz derart zu novellieren, dass

- der Förderzweck gestrichen,
- die Entsorgung auf die Endlagerung beschränkt,
- die Deckungsvorsorge erhöht und
- die meisten der Änderungen, welche die Atomgesetznovelle von 1998 mit sich brachte, zurückgenommen werden sollten.

In einem zweiten Schritt sollten die EVU innerhalb eines Jahres zu Konsensgesprächen eingeladen werden, in denen eine neue Energiepolitik, weitere Schritte zur Beendigung der Atomenergie und Entsorgungsfragen diskutiert und möglichst im Konsens gelöst werden sollten. Der dritte und letzte Schritt sah vor, dass nach Ablauf eines Jahres ein Gesetzentwurf in den Bundestag eingebracht werden sollte, der u. a. den „entschädigungsfreien“ Ausstieg über eine zeitliche Befristung der Betriebsgenehmigungen vorsah.

Der Referentenentwurf für eine Novellierung des Atomgesetzes,[73] der nach dem Regierungswechsel 1998 publik wurde und den ersten Schritt einleiten sollte, stieß aber auf heftige Kritik.[74] Die Bundesregierung sah sich daher veranlasst, bis auf weiteres von einer Atomrechtsnovelle Abstand zu nehmen, da ansonsten die Konsensgespräche gefährdet worden wären.[75] Zu diesen kam es im Folgenden zwischen den EVU und der Bundesregierung und an deren Ende stand die Unterzeichnung der „Vereinbarung vom 11. Juni 2001“. Diese zwischen der Bundesregierung und Vertretern der Energieversorgungsunternehmen unterschriebene Vereinbarung stellt die Grundlage für die Beendigung der wirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie in Deutschland dar. Die Vereinbarung legt u. a. fest, wie lange die im Jahr 2001 19 noch bestehenden Kernkraftwerke Strom produzieren dürfen.

---

[72] Koalitionsvertrag, ZRP 1998, S. 485, 491.
[73] Referentenentwurf eines 100-Tage-Gesetzes zur Änderung des Atomgesetzes vom 14.11.1998.
[74] Zu den EG-, völker- und verfassungsrechtlichen Einwänden *Schmidt-Preuß*, Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie, 2000.

Nach jahrelangen Verhandlungen haben sich Bundesregierung und EVU auf ein so genanntes Reststrommengenprinzip geeinigt. Danach wird für jedes sich im Betrieb befindliche Kernkraftwerk eine Gesamtlaufzeit von etwa 32 Jahren festgelegt. Allerdings ist nicht das Alter, sondern die in diesem Zeitraum von jedem Kernkraftwerk durchschnittlich zu produzierende Strommenge die Bezugsgröße. Nach Erreichen dieser Strommenge erlischt die Betriebsgenehmigung. Damit wurde eine Restlaufzeit erreicht, die deutlich unter der Forderung der EVU (diese hatten eine 40-jährige Laufzeit gefordert), aber auch deutlich über den von den Regierungsparteien SPD und den Grünen geforderten Restlaufzeiten lag. Dabei ist es den Kraftwerksbetreibern gestattet, unter bestimmten Voraussetzungen Strommengen von einem auf ein anderes Kraftwerk zu übertragen. Dadurch kann sich die absolute Laufzeit auf über 32 Jahre erhöhen.[76]

Die in dieser Vereinbarung festgelegten Modalitäten sollten in einen von der Bundesregierung zu erarbeitenden Gesetzentwurf zur Novellierung des Atomgesetzes eingebracht werden. Diese Handlungsweise ist im Vergleich zu dem „gewöhnlichen“ Gang einer Gesetzesnovellierung ungewöhnlich. Zwar ist ein ähnliches Verfahren aus der gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien bekannt. Hier ermöglicht es § 24 Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien (GGeschO II) den einzelnen Bundesministerien, betroffene Fachkreise und Verbände im Vorfeld über einen geplanten Gesetzentwurf zu unterrichten. Ihnen kann sogar Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben und sie können um die Überlassung von Unterlagen gebeten werden. Bei einer Anhörung oder Stellungnahme können die Betroffenen ihre Meinung kundtun und sich zur Gesetzesmaterie äußern. Die Konsensgespräche zwischen EVU und Bundesregierung gingen aber über eine solche bloße Stellungnahme oder Anhörung hinaus: Bei den regelmäßigen Treffen wurden die Modalitäten teilweise sehr detailliert besprochen, wenn nicht gar „ausgehandelt“.[77] Dies wird auch dadurch deutlich, dass in Anlage 5 der Vereinbarung die Eckpunkte für eine Novellierung des Atomgesetzes zusammenfassend dargestellt sind. Diese Eckpunkte sind so umfangreich ausformuliert und inhaltlich bestimmt, dass bei der Umsetzung in das zu novellierende Atomgesetz kaum Spielraum für Änderungen blieb.[78] Die Vereinbarung soll im Folgenden auf ihren Inhalt, ihre rechtliche Einordnung und auf ihre grundsätzliche Zulässigkeit untersucht werden.

---

[75] Zum Ganzen *v. Komorowski*, Jura 2001, S. 17, 17.
[76] Näher zu dem Verfahren unten S. 111 ff.
[77] So zum Beispiel für das KKW Biblis, näher hierzu unten S. 89 f.

§ 2 Inhaltliche Aspekte der Vereinbarung

Zunächst werden die inhaltlichen Aspekte der Vereinbarung vom 14. Juni 2000 dargestellt. Die Vereinbarung gliedert sich in sieben Teile und einen Anhang mit verschiedenen Anlagen. Nachfolgend wird nur auf die wichtigsten Punkte eingegangen. Es erfolgt hier lediglich eine Darstellung und noch keine rechtliche Wertung oder Einordnung der einzelnen Regelungen.

A. Die Einleitung

Die Einleitung enthält im dritten Absatz einen der wichtigsten Punkte der Vereinbarung. Nach ihr gehen beide Seiten, Bundesregierung und EVU, davon aus, dass die Umsetzung der Vereinbarung nicht zu Entschädigungsansprüchen zwischen den Beteiligten führen wird. Für die Bundesregierung stellt dies den wichtigsten Punkt der gesamten Vereinbarung dar, denn ihr ging es im Wesentlichen darum, genau derartige Ansprüche zu vermeiden. Schließlich war nicht auszuschließen, dass es sich bei möglichen Entschädigungszahlungen um sehr hohe Summen hätte handeln können. Weiterhin wird in der Einleitung die Befristung der Betriebsgenehmigungen für Kernkraftwerke erläutert. Ein für die EVU wichtiger Punkt ist die Gewährleistung eines „ungestörten Betriebs“ der Kraftwerke für den Zeitraum der Restnutzung. Dies soll unter Beibehaltung eines hohen Sicherheitsniveaus erfolgen. Der genaue Inhalt der Formulierung „ungestörter Betrieb“ wird nicht näher erläutert. Es stellt jedenfalls eine Selbstverpflichtung der Bundesregierung dar, keine Initiative zu ergreifen, welche die Kernenergie einseitig diskriminiert.

B. Betriebsregelungen für die Anlagen und Entsorgungsaspekte

I. Regelungen für den Betrieb der Anlagen

In den Abschnitten II und III werden die Modalitäten für die Einschränkung des Betriebs der bestehenden Anlagen und für den Betrieb dieser Anlagen während der Restlaufzeit festgeschrieben.

1. Reststrommengenprinzip

In Teil II. 1. der Vereinbarung ist das Prinzip der Reststrommenge festgeschrieben. Demnach richtet sich die Restlaufzeit nicht absolut nach Jahren, sondern nach einer, innerhalb eines nach Jahren bestimmten Zeitraums, durchschnittlich zu produzierenden Strommenge. Die

---

[78] So auch *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1113.

Berechtigung zum Betrieb eines KKW endet grundsätzlich mit der Erreichung dieser Strommenge. Teil II. 2. legt die Modalitäten für die Berechnung der Reststrommenge fest. Als Ausgangspunkt der Berechnung wird eine Regellaufzeit von 32 Kalenderjahren für jedes einzelne Kernkraftwerk zu Grunde gelegt. Weiter wird der Durchschnitt der fünf höchsten Jahresproduktionen jedes Kraftwerks in den 90er Jahren als Referenzmenge zu Grunde gelegt und diese um 5,5% erhöht. Diese Erhöhung soll die Leistungserhöhung der Anlagen für die nächsten Jahre rechnerisch berücksichtigen. Diese Anzahl wird nun mit der Restlaufzeit von 32 Jahren multipliziert, was eine Reststrommenge von 2623 Terrawattstunden für alle 19 zum Zeitpunkt der Unterzeichnung der Vereinbarung bestehenden Kernkraftwerke bedeutet.[79] Der Vorteil dieser Regelung liegt auf Seiten der EVU, denn jede Unterbrechung der Produktion, auch von staatlicher Seite, verschiebt das Produktionsende der jeweiligen Anlage weiter nach hinten.

Der II. Teil sieht weiter vor, dass Strommengen auch von einem auf das andere Kraftwerk übertragen werden können. Hierfür gilt gem. Teil II. 4. der Grundsatz, dass diese Übertragungen von älteren auf neue Anlagen erfolgen soll. Von diesem Grundsatz ist allerdings unter bestimmten, näher aufgeführten Voraussetzungen eine Ausnahme möglich.

2. Sicherheitsbestimmungen

Der dritte Teil normiert Änderungen an den bestehenden Sicherheitsvorkehrungen und der staatlichen Aufsicht. So ist unter dem Punkt III. 1. eine im Abstand von zehn Jahren stattfindende Sicherheitsüberprüfung normiert. Dies setzt eine gängige Praxis für alle Anlagen fest. Die Pflicht zur Überprüfung soll als Betreiberpflicht normiert werden. Als weiterer wichtiger Punkt des dritten Teils ist die Forschung auf dem Gebiet der Kernenergie genannt. Diese soll weiterhin frei bleiben.

3. Deckungsvorsorge

Eine Erhöhung der Deckungsvorsorge der Kraftwerke ist ebenfalls im dritten Teil geregelt. Diese Vorsorge erfolgt im Rahmen von finanziellen Rückstellungen für eventuelle Schadensersatzverpflichtungen, die durch Störfälle in den Kraftwerken auftreten können. Bislang war die Deckungsvorsorge durch § 13 III AtomG a. F. auf 500 Millionen DM festgesetzt. Durch Teil III. 2. der Vereinbarung wird sie nun auf 2,5 Mrd. Euro (4,89 Mrd. DM) fast verzehnfacht.

---

[79] Zu den einzelnen Werten der KKW siehe Tabelle im Anhang der Vereinbarung.

II. Entsorgungsaspekte

Im IV. Teil der Vereinbarung wird die Frage der Entsorgung behandelt. Die Wiederaufarbeitung ist gem. Teil IV. 2. nur noch bis zum 1. Juli 2005 zulässig. Dadurch soll eine Vermeidung von Atomtransporten zu den Wiederaufarbeitungsanlagen erzielt werden. Der Verbleib des Atommülls soll ab dem 1. Juli 2005 in standortnahen Zwischenlagern gesichert werden. Hierzu sieht Teil IV 1. der Vereinbarung vor, dass die EVU derartige Lager „so zügig wie möglich“ an den Standorten der KKW errichten. Die EVU sollen bei ihren Vertragspartnern darauf hinwirken, dass ein Ende der Wiederaufarbeitung entgegen bestehender Verträge schon zu einem früheren Zeitpunkt erzielt werden kann. Teil IV. 4. sieht auch einen Erkundungsstopp für das Endlager Gorleben vor. Dieser soll mindestens drei, kann maximal zehn Jahre gelten. Die Erkundungen sollen erst nach Klärung konzeptioneller und sicherheitstechnischer Fragen wieder aufgenommen werden.

Für die EVU stellt der in Teil IV 3 geregelte Punkt über die Transporte der abgebrannten Brennelemente zur Aufrechterhaltung ihrer Betriebsgenehmigungen für die KKW einen zentralen Punkt der Vereinbarung dar. Die Aufnahme dieser Regelung in die Vereinbarung gibt den Unternehmen insofern Planungssicherheit, als sie auf diese Weise nicht mit einer Blockadepolitik bezüglich der Atomtransporte seitens der Aufsichtsbehörden zu rechnen haben. Zumindest für die Dauer der noch genehmigten Wiederaufarbeitung sind so Transporte in die Wiederaufarbeitungsanlagen und in das noch bestehende zentrale Zwischenlager in Ahaus möglich.

C. Sonstiges

In Abschnitt V wird festgehalten, dass eine Novellierung des AtomG i. S. d. Vereinbarung beabsichtigt ist. Dabei sollen die Eckpunkte der Vereinbarung als Grundlage dienen. Bevor diese Novellierung umgesetzt werden sollte, sollte der Regierungsentwurf nochmals zwischen den Verhandlungspartnern beraten werden. In Abschnitt VI der Vereinbarung wird auf die arbeitsmarktpolitischen Auswirkungen der Vereinbarung eingegangen. Es wird die Absicht erklärt, in Gesprächen Rahmenbedingungen für eine umweltverträgliche und wettbewerbsfähige Energieversorgung zu diskutieren. In Abschnitt VII. wird ein Procedere zur Begleitung der Umsetzung der vereinbarten Punkte geregelt. Nach diesem „Monitoring“[80] genannten Verfahren hat sich eine Arbeitsgruppe aus Vertretern beider Seiten einmal jährlich

zusammenzusetzen, um die Umsetzung der Vereinbarungsinhalte bewerten zu können. Vorsitz dieser Arbeitsgruppe hat der Chef des Bundeskanzleramtes. Der Arbeitsgruppe ist es auch möglich, externen Sachverstand, also Sachverständige und unabhängige Gutachten, heranzuziehen. Unter Ziffer III 2. findet sich ein Verbot, die Nutzung von Kernenergie durch einseitige Maßnahmen zu diskriminieren. Diese Zusicherung hat zwar keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Novellierung des AtomG, sie beeinflusst aber das Handeln der Bundesregierung. Dies hat sich jüngst z. B. im Bezug auf die Verhandlungen mit der europäischen Kommission gezeigt (Rückstellungen der KKW-Betreiber und deren Einordnung als staatliche Beihilfe), bei denen die Bundesregierung eine „betreiberfreundliche“ Position eingenommen hat.[81]

Im Anschluss folgen fünf Anlagen. Anlage eins führt die noch zu produzierenden Reststrommengen für die einzelnen KKW auf, Anlage zwei enthält eine Erklärung des Bundesumweltministers gegenüber dem Betreiber des KKW Biblis, RWE. In Anlage drei werden die Zeitpunkte für die vereinbarten periodischen Sicherheitsüberprüfungen geregelt, Anlage vier enthält eine Erklärung zur Erkundung des Salzstocks Gorleben, der auf seine Eignung als Endlager untersucht werden soll und Anlage fünf stellt schließlich summarisch die vereinbarten Eckpunkte einer Novellierung des AtomG dar.

§ 3 Rechtsdogmatische Einordnung der Vereinbarung

Eine Zusammenarbeit zwischen betroffenen Verbänden und Exekutive hat es in dieser Form in der Vergangenheit noch nicht gegeben. Es stellt sich die Frage, wie dieses Verhalten rechtstheoretisch einzuordnen ist. Es kommen verschiedene Lösungsansätze in Frage, welche im Einzelnen näher betrachtet werden sollen.

A. Zivilrechtlicher Vertrag

Die Vereinbarung könnte als zivilrechtlicher Vertrag eingestuft werden. Ein Vertrag setzt von wenigstens zwei Personen erklärte Willensübereinstimmungen über die Herbeiführung eines rechtlichen Erfolges voraus.[82] Es sind auch Konstellationen denkbar, in denen zwar ein rechtlicher Erfolg herbeigeführt werden soll, die Parteien sich aber nicht endgültig binden möchten. Hierunter fällt z. B. das „gentleman`s agreement“. Der Vertrag ist hiervon

---

[80] Der Koalitionsvertrag von SPD und Grünen von 1998 benutzt dieses „Monitoring“ genannte Verfahren, welches auf eine Überwachung von Vereinbarungen abzielt, an mehreren Stellen, v. a. aber um die Ziele des Umweltschutzes besser erreichen zu können. Näher ZRP 1998, S. 490.

[81] Hierzu *Kunth/ Posser*, FS Baur, S. 614.

abzugrenzen. Dies geschieht anhand des Rechtsbindungswillens der Beteiligten. Er liegt dann vor, wenn die Partner sich rechtsgeschäftlich binden wollen, wenn sie mit ihrer Erklärung Rechtsfolgen herbeiführen möchten.[83] Für die Frage, ob einer der Beteiligten gebunden wird, ist nicht auf den inneren Willen der Parteien, sondern auf den eines objektiven Beobachters abzustellen. Dies ist bei Uneinigkeit der Parteien darüber, ob ein Rechtsbindungswille vorliegt, von Bedeutung.[84] Bei der nachträglichen Einordnung unter der Voraussetzung, dass beide Parteien sich über das Vorliegen oder Nicht-Vorliegen des Rechtsbindungswillens einig sind, ist hingegen auf die Parteien selbst und nicht etwa auf den abweichenden Standpunkt eines objektiven, außen stehenden Betrachters abzustellen. Wenn schon beide Parteien nicht von einem Rechtsbindungswillen ausgegangen sind, ist es nicht nötig, auf einen objektiven Beobachter abzustellen, weshalb zunächst von dieser Prämisse ausgegangen werden soll.

Für diese Beurteilung rückt der Inhalt der Vereinbarung in den Mittelpunkt. Wie oben gezeigt, behandelt die Vereinbarung verschiedene Aspekte des Betreibens von Kernkraftwerken. Als wesentlicher Inhalt zeigt sich die Festlegung der Modalitäten betreffend den Ausstieg aus der wirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie im Rahmen einer Novellierung des AtomG. Diese Modalitäten werden zwar näher benannt, sie sollen nur als *Eckdaten* für die Novellierung gelten. In allen Abschnitten der Vereinbarung ist von „Eckpunkten“ oder „Verständigungen“ die Rede. Die einzelnen im Atomgesetz zu novellierenden Punkte werden zwar im Anhang festgehalten. Doch dies geschieht bewusst im Anhang, um sie später noch einmal zu fixieren. Auch der Wortlaut der Einleitung der „Vereinbarung vom 14. Juni 2000“ – “Bundesregierung und Versorgungsunternehmen gehen davon aus, dass diese Vereinbarung und ihre Umsetzung nicht zu Entschädigungsansprüchen zwischen den Beteiligten führt.“ – lässt nicht darauf schließen, dass eine rechtliche Bindung erwünscht ist.

Gegen eine Einordnung als zivilrechtlicher Vertrag spricht auch, dass beiden Seiten bekannt war, dass die Vereinbarung nur durch politischen Druck zu Stande kam. Die Privatautonomie lässt nur in einigen wenigen Fällen einen Abschlusszwang zu.[85] Ansonsten gilt die Abschlussfreiheit. Der Ausstieg war lediglich von einer Seite der Beteiligten, nämlich von der

---

[82] *Heinrichs*, in: Palandt, BGB, Einf. v. § 145, Rnr. 2.
[83] *Medicus*, Bürgerliches Recht, Rnr. 130.
[84] So auch für öffentlich-rechtliche Absprachen *Scherer*, DÖV 1991, S. 1, 3.
[85] Zum Beispiel für wichtige Teilbereiche der Daseinsvorsorge, *Heinrichs,* in: Palandt*,* BGB, Einl. V. § 145, Rnr. 8.

Bundesregierung, gewollt. Dies wird durch verschiedene Äußerungen seitens der EVU deutlich. So äußerte sich der damalige Vorstandsvorsitzende der E.ON AG, Hartmann, dahingehend, dass die Bezeichnung „Konsens“ falsch wäre, da es einen Grundkonsens nicht gebe.[86] Hierdurch wird der Charakter der Freiwilligkeit der Vereinbarungsunterzeichnung in Frage gestellt.

Unterstützt wird diese These fehlender Freiwilligkeit auch dadurch, dass die EVU zum Zeitpunkt der Verhandlungen mittelbar durch die Bundesregierung unter Zugzwang gestellt wurden. Zum einen ließ die Bundesregierung keinen Zweifel daran, dass sie einen Ausstieg auch im Alleingang vorantreiben würde, was eine erhebliche Unsicherheit auf beiden Seiten mit sich gebracht hätte. Zum anderen drohte den Unternehmen, dass die für die Anlagen erteilten Betriebsgenehmigungen durch die zuständige Behörde gem. § 17 AtomG a. F. hätten widerrufen werden können. Während der Verhandlungen über den Ausstieg stellte sich die Situation wie folgt dar: Die Anlagenbetreiber haben für eine Entleerung ihrer Lagerräume von atomarem Abfall sorgen können, indem sie den radioaktiven Abfall in Wiederaufarbeitungsanlagen verbracht haben. Die dafür notwendigen Genehmigungen für Transport und Ausfuhr gem. §§ 3, 4 AtomG a. F. erteilte das Bundesamt für Strahlenschutz. Seit Frühjahr 1998 wurden aufgrund einer bekannt gewordenen Überschreitung von Kontaminationsgrenzen an den Transportbehältern keine Transporte mehr genehmigt. Hierdurch drohte den Kernkraftwerken die „Stilllegung auf kaltem Wege“, da ein Genehmigungswiderruf gem. § 17 V AtomG a. F. wegen einer erheblichen Gefährdung Dritter oder der Allgemeinheit dieses Vorgehen nahe gelegt hätte.[87] Diese Möglichkeit deutete die Bundesregierung in ihren Verhandlungen immer wieder an und „zwang“ so die EVU, sich weiter an den Verhandlungen zu beteiligen.

Diese Ausübung von Zwang, oder besser „Drohkulisse“, ist nicht unmittelbar als Kriterium zur Bewertung für das Vorliegen eines Rechtsbindungswillens geeignet. Jedoch hätte eine Einstufung als zivilrechtlicher Vertrag und eine Annahme der „Zwangsprämisse“ zur Folge, dass dieser Vertrag gem. § 123 BGB anfechtbar gewesen wäre. Eine fehlende Anfechtungsmöglichkeit nach § 123 BGB gilt zwar nicht als negative Voraussetzung des Rechtsbindungswillens, aber sie betrifft die Rechtsfolgen. Deshalb kann die Ausübung von Zwang durchaus mittelbar zur Beurteilung des Rechtsbindungswillens herangezogen werden.

---

[86] FAZ, 12.6.2001, S. 19.

Schorkopf lehnt den Rechtsbindungswillen mit der Argumentation ab, dass für ein solches Handeln der Bundesregierung keine Rechtsgrundlage bestehe, weshalb er es einem objektiven Betrachter versagen will, einen Rechtsbindungswillen zu bejahen.[88] Dies setzt die Voraussetzungen für einen objektiven Betrachter allerdings zu eng, da die Überlegungen zur Rechtsgrundlage für das Handeln weit über das Indizienbündel, welches der BGH zum Rechtsbindungswillen entwickelt hat,[89] hinausgehen würden. Außerdem soll vorliegend von einer übereinstimmenden Position der Parteien ausgegangen werden, so dass nicht auf einen objektiven Betrachter, sondern auf die Parteien abgestellt werden muss.

Sowohl die Tatsache, dass die Vereinbarung lediglich Eckpunkte festlegt, als auch vorstehende Überlegungen zur Anfechtung über § 123 BGB berechtigen zu der Annahme, dass bei den beiden Parteien zwar ein politischer, allerdings kein rechtsgeschäftlicher Bindungswille vorliegt. Im Ergebnis lässt sich die Vereinbarung daher nicht als zivilrechtlicher Vertrag einordnen.[90] Die Folge könnte demnach eine Einordnung als „gentleman`s agreement"[91] sein, allerdings darf diese Einordnung nicht vorschnell erfolgen, da es gerade im Umweltrecht noch andere Instrumentarien gibt, unter die sich die Vereinbarung einordnen lassen könnte.

B. Öffentlich-rechtlicher Vertrag gem. § 54 ff. VwVfG

Es könnte sich bei der Vereinbarung um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag i. S. v. §§ 54 ff. (Bundes)VwVfG handeln.[92] Statt durch Verwaltungsakt oder eine andere hoheitliche Maßnahme können Rechtsverhältnisse auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts grundsätzlich auch durch Vertrag begründet, geändert oder aufgehoben werden. Es geht bei dem verwaltungsrechtlichen Vertrag um die Setzung von Rechtsfolgen des Verwaltungsrechts mittels Einigung von mindestens zwei Rechtssubjekten.[93] Gem. § 62 Satz 2 VwVfG gelten die Vorschriften des BGB entsprechend auch für den öffentlich-rechtlichen Vertrag, weshalb auch hier ein Rechtsbindungswille vorliegen müsste, der vorstehend für den zivilrechtlichen

---

[87] Weiterführend *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 932. Diese bezeichnet dieses Vorgehen als „besonders eindrucksvolles Anwendungsbeispiel des so genannten ausstiegsorientierten Gesetzesvollzugs", siehe hierzu oben Seite 17 ff.
[88] *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1112.
[89] BGHZ 21, S. 107 ff.
[90] Im Ergebnis so auch: *Roßnagel,* 11. Atomrechtssymposium, S. 305, 310; *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1112.
[91] So z. B. *Kunth/ Posser*, FS für Baur, S. 611.
[92] Staatssekretär Rainer *Baake* gab am 14. Juni 2000 nach Abschluss der Verhandlungen bekannt, es würde sich bei der Vereinbarung nicht um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag handeln (Reuters, 15. Juni 2000). Diese Einschätzung ist allerdings für die rechtliche Einordnung unerheblich, da wegen des Grundsatzes „falsa demonstratio non nocet" die tatsächliche Rechtsnatur und nicht die bezeichnete ausschlaggebend ist.
[93] Siehe *Erichsen*, Allg. VerwR, S. 356.

Vertrag gerade abgelehnt wurde.[94] Es könnte zwar die Möglichkeit bestehen, zwischen einem öffentlich-rechtlichen und einem zivilrechtlichen Rechtsbindungswillen zu differenzieren. Dies ist aber nicht notwendig, wenn überdies die übrigen Voraussetzungen des öffentlich-rechtlichen Vertrages nicht vorliegen. Diese sind somit zunächst zu prüfen.

Es wird unterschieden zwischen koordinationsrechtlichen und subordinationsrechtlichen Verträgen, wobei die Bezeichnung als Anknüpfungspunkt zur Differenzierung auf das Verhältnis der beiden Vertragsparteien abstellt. Beim koordinationsrechtlichen Vertrag schließen zwei sich gleichgeordnet gegenüberstehende Vertragspartner einen Vertrag.[95] Vorliegend wurde die Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und Vertretern der EVU geschlossen. Bei den EVU handelt es sich um privatwirtschaftlich, zumeist in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft, organisierte Unternehmen.[96] Bundesregierung und EVU sind mithin nicht gleichgeordnet, weshalb diese Art von Vertrag ausscheidet. Als subordinationsrechtlich werden Verträge bezeichnet, die zwischen Vertragspartnern geschlossen werden, welche außerhalb des Vertrages in einem Verhältnis der Über- und Unterordnung zueinander stehen.[97] Inhaltlich geht es bei dieser Art des öffentlich-rechtlichen Vertrages meist um den Erlass oder Nicht-Erlass eines Verwaltungsaktes, dies ist aber nicht zwingende Voraussetzung.[98] Typischerweise handelt es sich bei den Vertragspartnern um die Verwaltung auf der einen und den Bürger auf der anderen Seite. Diese Voraussetzung ist vorliegend gegeben, so dass der Art nach von einem subordinationsrechtlichen Vertrag auszugehen ist.

Weiter unterscheidet das Gesetz zwischen zwei Vertragstypen, den Vergleichs- (§ 55 VwVfG) und den Austauschverträgen (§ 56 VwVfG). Diese Unterscheidung ist nicht abschließend, allerdings lassen sich die meisten Verträge in diese beiden Typen einteilen. Ein Vergleichsvertrag beseitigt durch gegenseitiges Nachgeben eine bei verständiger Würdigung des Sachverhalts oder der Rechtslage bestehende Ungewissheit. Dieser Vertragstyp dient dazu, eine ungewisse Rechtslage zu beseitigen. Eine Ungewissheit besteht dann, wenn die Aufklärung einer Sachlage nur mit unverhältnismäßig hohem Aufwand betrieben werden könnte oder gar nicht möglich ist.[99]

---

[94] *Klöck,* NuR 2001, S. 1, 3 prüft den Rechtsbindungswillen bezüglich des öffentlich-rechtlichen Vertrages und lehnt diesen ab.
[95] Statt vieler: *Maurer*, VerwR AT, § 14, Rnr. 12.
[96] Zu den einzelnen Unternehmensstrukturen siehe unten S. 175 ff.
[97] *Erichsen*, AllgVerwR, S. 356.
[98] So auch im Ergebnis *Maurer*, a. a. O.
[99] *Wolff/ Bachof/ Stober*, VerwR I, § 54, Rnr. 32.

Die Behörde ist grundsätzlich durch den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung zur Sachverhaltsaufklärung verpflichtet. § 55 VwVfG erlaubt der Behörde allerdings, im Einvernehmen mit dem Bürger unter bestimmten Voraussetzungen ausnahmsweise von einer solchen Klärung abzusehen und stattdessen einen Vergleich zu treffen.[100] Dies liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde, wenn sie es für zweckmäßig hält. Für das Vorliegen eines Vergleichvertrages müsste die Bundesregierung zunächst eine Behörde i. S. d. VwVfG darstellen. Weiter müsste eine Ungewissheit über die Rechtslage oder den Sachverhalt bestanden haben, welche durch den Vertrag beseitigt werden sollte. Endlich müsste ein gegenseitiges Nachgeben auf beiden Seiten vorliegen.

I. Behörde im Sinne von § 1 IV VwVfG

Es müsste sich bei dem Organ Bundesregierung um eine Behörde i. S. v. § 1 IV VwVfG handeln. Das VwVfG geht von einem umfassenden Behördenbegriff aus. Danach sind Behörden alle vom Wechsel der in ihnen tätigen Personen unabhängige, mit hinreichender organisatorischer Selbständigkeit ausgestattete Einrichtungen, denen Aufgaben der öffentlichen Verwaltung und entsprechende Zuständigkeiten zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung übertragen sind.[101] Zwar werden die politischen Entscheidungen der jeweiligen Fachminister der Bundesregierung durch einzelne, vom Bundeskanzler vorgeschlagene und von ihm abberufbare Minister bestimmt. Allerdings ist die Bundesregierung als Organ vom Wechsel der in ihr tätigen Personen unabhängig, denn letztlich entscheidet sie als Kollegialorgan.

Äußeres Zeichen von organisatorischer Selbständigkeit ist insbesondere die Befugnis zu eigenverantwortlichem Handeln im eigenen Namen nach außen.[102] Die Bundesregierung kann z. B. gem. Art. 76 I GG Gesetzesvorlagen einbringen. Dies ist ein eigenverantwortliches Handeln, da sie den jeweiligen Gesetzentwurf frei ausgestalten kann. Durch das Einbringen des Entwurfs als Vorlage in den Bundestag zeigt sich ein Handeln nach außen. Die Bundesregierung ist daher mit hinreichender organisatorischer Selbständigkeit bei Erfüllung ihrer Aufgaben ausgestattet.

Schließlich müssten der Bundesregierung auch Aufgaben der öffentlichen Verwaltung übertragen sein. Die Bundesregierung erfüllt ihre Aufgaben nach dem Grundgesetz. Dabei

---

[100] Statt vieler: *Kopp*, VwVfG, § 55, Rnr. 9.
[101] *Kopp*, VwVfG, § 1, Rnr. 20 m. w. N.
[102] OVG NRW, DVBl 1987, S. 101, 102.

handelt es sich um Rechtssätze des öffentlichen Rechts. Letztlich steht auch der Umstand, dass es sich bei der Bundesregierung um ein Verfassungsorgan handelt, der Behördeneigenschaft solange nicht entgegen, soweit das Organ auf der Grundlage des allgemeinen Verwaltungsrechts handelt. Nach alledem handelt es sich daher bei der Bundesregierung um eine Behörde i. S. v. § 1 IV VwVfG.[103]

II. Beseitigung einer Ungewissheit

Als weitere Voraussetzung eines Vergleichsvertrages i. S. v. § 55 VwVfG müsste eine Ungewissheit über einen Sachverhalt oder eine Rechtslage bestanden haben. Vorliegend könnte eine Ungewissheit darüber bestanden haben, ob bei einem gesetzlich angeordneten Atomausstieg, der nicht schon im Vorfeld zumindest die ausdrückliche Billigung der EVU erhalten hätte, eventuelle Schadensersatz- oder Entschädigungsansprüche von Seiten der EVU geltend gemacht und begründet gewesen wären. Diese und andere Fragen wurden im Vorfeld der Ausstiegsentscheidung durch zahlreiche Gutachten erörtert. Die Gutachten kamen allerdings zu verschiedenen Ergebnissen.

Nach Auffassung von *Schmidt-Preuß* ist ein Ausstiegsgesetz als entschädigungspflichtige Enteignung einzuordnen und so eine Entschädigung entsprechend den Vorgaben von Art. 14 III GG zu leisten.[104] Ein von *Roller* gefertigtes Gutachten kommt hingegen zu dem Ergebnis, dass unter den vorliegenden Umständen ausnahmsweise die Voraussetzungen für eine Entschädigungslosigkeit vorliegen könnten. Dabei sieht dieses Gutachten es als ausreichend an, wenn der Gesetzgeber von einem erheblichen Gefährdungspotential der Atomkraftanlagen ausgehen würde. Dadurch würde die Entschädigungspflicht entfallen.[105]

Doch selbst in den jeweiligen Gutachten ist ein Unsicherheitsfaktor teilweise ausdrücklich festgehalten. So spricht etwa *Roller* von einem „Restrisiko für eine Verfassungswidrigkeit" bei einem Ausstiegsgesetz ohne salvatorische Entschädigungsregelung und mit Fristlösung für einen Ausstieg, welches sich nicht vermeiden ließe.[106] Diese unterschiedlichen Ergebnisse der Gutachten zeigen, dass eine Ungewissheit darüber bestand, ob ein gesetzlich angeordneter Ausstieg nur mit Entschädigungsregelung verfassungsgemäß hätte vollzogen werden können. Aufgrund der Finanzsituation des Bundes sollten Entschädigungszahlungen, welche

---

[103] So auch *Kopp*, VwVfG, § 1 Rnr. 56.
[104] *Schmidt-Preuß,* „Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie", S. 72; sehr deutlich auch Ders. NJW 2000, S. 1524, 1525.
[105] *Roller*, in: Roßnagel/ Roller, „Die Beendigung der Kernenergienutzung durch Gesetz", S. 122.
[106] *Roller*, a. a. O. S. 119.

Milliardenbeträge dargestellt hätten, vermieden werden. Somit schied der sichere Weg, einen gesetzlichen Ausstieg mit Entschädigungsregelung auf den Weg zu bringen, aus.

Diese Unsicherheit über die Notwendigkeit einer Entschädigung oder einer ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung ist auch auf Seiten der EVU vorhanden gewesen. Auch diese hätten bei einer eventuellen Klage auf Geltendmachung von Ersatzansprüchen ohne Erfolg bleiben können. Somit ist von einer Ungewissheit über die Frage der Entschädigungspflicht, die es zu beseitigen gab, auszugehen. Auch wurde versucht, diese Ungewissheit zu beseitigen, wie die Gutachten und Verhandlungen zeigen.

III. Gegenseitiges Nachgeben

Die beiden Vertragsseiten hätten im Hinblick auf diese Ungewissheit gegenseitig nachgeben müssen. Es muss eine Konnexität zwischen Nachgeben und Ungewissheit bestehen, sie müssen sich beide auf ein und dieselbe Frage beziehen.[107] Die Ungewissheit über eine bestehende Entschädigungspflicht bestand sowohl bei den EVU als auch bei der Bundesregierung, so dass nachfolgend nicht die Frage entschieden werden muss, ob bei sämtlichen Vertragsparteien eine Ungewissheit vorzuliegen hat.[108]

Fraglich ist, ob ein gegenseitiges Nachgeben im Hinblick auf diese Ungewissheit vorlag. Hierfür ist zunächst eine nähere Betrachtung der Ausgangspositionen von EVU und Bundesregierung von Bedeutung. Auf der einen Seite stehen die EVU. Diese haben Milliardenbeträge in die Kernkraftwerke investiert. Bei den ersten Genehmigungen für Kernkraftanlagen gingen die Kernkraftwerksbetreiber noch davon aus, dass es bei den unbefristeten Genehmigungen für die Kraftwerke bleiben würde. Diese Erwartungshaltung wurde spätestens 1992 mit dem Entwurf zur siebenten Novelle des Atomgesetzes enttäuscht. Dieser Entwurf vom damaligen Bundesumweltminister *Töpfer* (CDU) sah ausdrücklich vor, dass Betriebsgenehmigungen für Anlagen nach § 7 AtomG auf 40 Jahre nach der ersten Inbetriebnahme, auch nachträglich, befristet werden sollten.

Diese Befristung wurde aber weder mit der Novellierung, noch mit dem „Artikelgesetz Kohle/ Kernenergie“[109] vom 19. Juli 1994 umgesetzt. Ursächlich für diesen Umstand war die

---

[107] So erstmals BVerwGE 49, S. 359, 364.
[108] Eine Ungewissheit lediglich auf Seiten der Behörde als ausreichend erachtet *Kopp*, a. a. O. § 55, Rnr. 5; für eine Ungewissheit bei beiden Vertragspartnern BVerwG NJW 1975, S. 1751, 1751.
[109] Art. 4 G. zur Sicherung des Einsatzes von Steinkohle in der Verstromung und zur Änderung des AtomG und des Stromeinspeisungsgesetzes, BGBl I S. 1618.

mangelnde Einigung über diesen Punkt in den Energiekonsensgesprächen.[110] Die Kraftwerksbetreiber hatten diese Anlagen allerdings von vornherein nur für eine Nutzungsdauer von 40 Jahren konzipiert.[111] Wohl auch aus diesem Grund signalisierte die Energiewirtschaft doch eine grundsätzliche Verhandlungsbereitschaft, wenigstens über die Restlaufzeit von einzelnen Kraftwerken zu verhandeln. Dies unter dem Vorbehalt, dass an der Option der Kernenergienutzung in Deutschland grundsätzlich weiter festgehalten würde. Auf gar keinen Fall wollten die EVU eine Laufzeitbeschränkung für alle Kraftwerke akzeptieren. Gegen eine solche Entscheidung wollten sie äußerstenfalls die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts herbeiführen.[112]

Auf der Seite der Politik stellten sich die Positionen wie folgt dar. Die Regierungskoalition von 1982 bis 1998 aus CDU/ CSU und FDP hielt grundsätzlich an der Kernenergieversorgung fest. Eine Abschaltung aller Kernkraftwerke in Deutschland würde die Kohlendioxid-Emissionen um zehn Prozent steigern. Die damalige Bundesumweltministerin *Merkel* (CDU) sah einen Verzicht auf die Kernkraft daher als verantwortungslos an.[113] Die anderen Regierungsvertreter bezogen grundsätzlich die gleiche Position. Allerdings zeichnete sich schon damals ab, dass zumindest die Restlaufzeiten-Frage zur Diskussion gestellt werden könnte.

Mit dem Regierungswechsel kam 1998 eine Koalition aus SPD und den „Grünen“ an die Regierung. Diese schrieb in ihren Koalitionsvertrag vom 20. Oktober 1998[114] das gemeinsame Ziel des Ausstiegs aus der Kernenergie fest. Die Koalitionsvereinbarung sah einen umfassenden und unumkehrbaren Atomausstieg als zentrales politisches Vorhaben für die Legislaturperiode an. Über das „Wie“ des Ausstiegs gingen die Meinungen der Koalitionspartner allerdings auseinander. So wollten Teile der „Grünen“ eine sofortige Abschaltung, während Teile der SPD seit ihrem Entwurf des Kernenergieabwicklungsgesetzes für eine Abschaltung unter Gewährung einer Übergangsfrist waren. Allerdings war der unumkehrbare Ausstieg aus der Nutzung erklärtes Ziel beider Parteien. Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die Positionen der Regierungsparteien und EVU im Jahr der Unterzeichnung der Vereinbarung äußerst konträr waren.

---

[110] Dazu *Roser*, atw 1995, S. 438, 438.
[111] V. *Hippel*, ZRP 1995, S. 414, 414.
[112] Siehe nur Standpunkte der einzelnen EVU-Vertreter: FAZ vom 7. Dezember 1994, S. 15, vom 01. Juni 1995, S. 13 und vom 23. Juni 1995, S. 2.
[113] FAZ vom 17. Januar 1995, S. 12.

Die Gemeinsamkeit zwischen Bundesregierung und EVU bestand in der Unsicherheit darüber, ob die jeweils vertretenen Positionen höchstrichterlich durch das Bundesverfassungsgericht bestätigt werden würden. Sollte die Bundesregierung einen Gesetzentwurf, der keine Entschädigungsregelung vorsah, auf den Weg bringen, könnte dieser durch die Ungewissheit im Hinblick auf eine Entschädigungszahlung vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig gehalten werden. Würden die EVU ihre starre Haltung beibehalten, könnte aufgrund der Ungewissheit das Gesetz vom Bundesverfassungsgericht auch für verfassungsgemäß angesehen werden, was einen für die EVU sehr schnellen Ausstieg aus der Nutzung bedeutet hätte.

Durch die Vereinbarung kommt nun das konsensuale Element der Einigung zum Tragen und es könnte ein gegenseitiges Nachgeben vorliegen. Beide Seiten sind von ihren Ausgangspunkten abgerückt: Weder wird der Ausstieg, wie von den „Grünen“ und Teilen der SPD gewünscht, sofort vollzogen, noch bleiben die bestehenden KKW für 40 Jahre in Betrieb. Die absolute Laufzeit eines Kraftwerks wird nicht auf 40, sondern auf 32 Jahre begrenzt. Somit zeichnet sich die getroffene Vereinbarung durch gegenseitiges Nachgeben bezüglich der Ungewissheit einer Entschädigungszahlung aus. Die Bundesregierung ist mit den geforderten Restlaufzeiten nach unten gegangen, die EVU verzichten als Gegenleistung darauf, etwaige Staatshaftungsansprüche geltend zu machen, bzw. anhängige Klagen zurückzunehmen. Somit liegt ein gegenseitiges Nachgeben vor. Sämtliche Voraussetzungen eines Vergleichsvertrages gem. § 55 VwVfG liegen vor. Damit könnte es sich bei der Vereinbarung zwischen EVU und der Bundesregierung vom 11. Juni 2001 um einen Vergleichsvertrag handeln, der als subordinationsrechtlicher Vertrag einzuordnen wäre, wenn auch dessen übrige Voraussetzungen vorliegen.

IV. Sonstige Voraussetzungen des öffentlich-rechtlichen Vertrags

Es müssten die weiteren Voraussetzungen des öffentlich-rechtlichen Vertrags erfüllt sein. Hierfür müsste es sich bei der zu regelnden Materie um ein Gebiet des öffentlichen Rechts handeln. § 54 VwVfG gestattet es einer Behörde, ein Rechtsverhältnis auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch Vertrag zu begründen, zu ändern oder aufzuheben. Dies soll insbesondere für Regelungen gelten, die auch durch einen Verwaltungsakt getroffen werden könnten. Jedoch lässt der Wortlaut des § 54 S. 2 VwVfG – „insbesondere“ – den Rückschluss zu, dass ein öffentlich-rechtlicher Vertrag auch bei anderen Handlungsweisen als

---

[114] ZRP 1998, S. 485, 491.

Verwaltungsakten in Frage kommt. Fraglich ist allerdings, für welche Gebiete die Handlungsbefugnis der §§ 54 ff. VwVfG gelten soll.

Zieht man die Überschrift des IV. Teils des VwVfG „öffentlich-rechtlicher Vertrag“ zur Feststellung des Anwendungsgebiets heran, so könnte man annehmen, dass diese Normen auf alle öffentlich-rechtlichen Verträge Anwendung finden. Damit wären z. B. auch verfassungsrechtliche Verträge erfasst. Gegen eine derartige Auslegung lässt sich anführen, dass § 1 VwVfG die Anwendung des VwVfG lediglich auf den Bereich der öffentlich-rechtlichen Verwaltungstätigkeit einer Behörde festlegt. Ob sich das Handeln der Bundesregierung hierunter subsumieren lässt, ist fraglich. Dasjenige Tätigwerden einer Behörde, welches sich als Ausführung von Rechtssätzen des öffentlichen Rechts darstellt, wird als öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit angesehen.[115]

Damit die Vereinbarung zwischen den EVU und der Bundesregierung als ein öffentlich-rechtlicher Vertrag eingeordnet werden kann, müsste sie einen solchen verwaltungsrechtlichen Vertrag darstellen. Somit ist entscheidend für die Frage, ob es sich bei der Vereinbarung um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag handelt oder nicht, welche Materie sie zum Gegenstand hat. Die Vereinbarung hat zum Ziel, dass das AtomG in einer bestimmten Weise novelliert werden soll und dass bei Umsetzung der Novellierung im Sinne der Vereinbarung die EVU auf bestimmte Maßnahmen verzichten. Unter anderem ist Inhalt der Vereinbarung die Zusicherung der Bundesregierung, während der Restlaufzeit für einen „ungestörten Betrieb“ der Kernkraftwerke zu sorgen und nicht durch einseitig belastende Maßnahmen die Kraftwerksbetreiber zu behindern. Dieser Bereich tangiert den Verwaltungsvollzug. Entsprechende Verwaltungsbefugnisse ergeben sich für die Bundesregierung aus Art. 85 II – IV GG. Für diesen Bereich wäre somit die Anwendung von §§ 54 ff. VwVfG eröffnet. Dies ist allerdings nur ein Teilaspekt der Vereinbarung.

Ein anderer Bereich, der geregelt wird, betrifft eine Folge der Vereinbarung. Die Bundesregierung ist zwar während der Verhandlungen als politisches Organ aufgetreten, aber spätestens bei der Einbringung des Gesetzentwurfs zur Novellierung des AtomG tritt sie als Verfassungsorgan auf. Dies spricht dafür, dass es sich bei der Vereinbarung um eine verfassungsrechtliche Materie handelt.[116] Auch ist zu berücksichtigen, dass erst die Änderung

---

[115] *Kopp*, VwVfG § 1, Rnr. 39; *Birk*, NJW 1977, S. 1797, 1798 bemüht als Einschränkung der Definition den Gewaltenteilungsgrundsatz.
[116] Vgl. S*chorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1112.

des AtomG den Ausstieg einleiten wird, so dass hier auch der Schwerpunkt der Vereinbarung zu sehen ist, namentlich das Tätigwerden der Bundesregierung im Rahmen einer Gesetzesinitiative. Dies stellt – auf der anderen Seite – eindeutig eine verfassungsrechtliche Aktivität dar, die wiederum gegen eine Anwendung der §§ 54 ff. VwVfG sprechen würde.

Schon aufgrund dieser Tatsachen, dass die Vereinbarung im Kern die Vorbereitung eines Gesetzgebungsverfahrens zum Gegenstand hat, soll es sich um eine verfassungsrechtliche Materie handeln.[117] Wie bereits vorstehend gezeigt, war es der erklärte Wille der Koalitionsparteien, den Ausstieg aus der Kernenergie zu manifestieren. Demnach wäre es mit oder ohne Vereinbarung zu einem Ausstiegsgesetz gekommen. Die Vorbereitung für ein Gesetzgebungsverfahren, ob mit oder ohne Vereinbarung mit den EVU, war unabhängig von dieser eingetreten. Die verfassungsrechtliche Klassifizierung der Vereinbarung ergibt sich vielmehr daraus, dass die Vereinbarung die Eckpunkte für das Novellierungsgesetz bis ins kleinste Detail festlegt. Die Bundesregierung hat sich in der Vereinbarung dazu verpflichtet, das Gesetz entsprechend der Vereinbarung auf den Weg zu bringen. Hierdurch wird der Bereich des Art. 76 I GG jedenfalls tangiert. Die Bundesregierung ist in einer ihrer wichtigsten Aufgaben betroffen: der Ausarbeitung von Gesetzesentwürfen.[118] Es handelt sich aus diesem Grunde bei der Vereinbarung jedenfalls um eine verfassungsrechtliche Materie.

V. Zwischenergebnis

Da die Vereinbarung eine verfassungsrechtliche Materie zum Gegenstand hat, ist sie nicht als öffentlich-rechtlicher Vertrag einzuordnen.[119] Die Differenzierung zwischen einem öffentlich-rechtlichen und einem zivilrechtlichen Rechtsbindungswillen muss daher nicht näher betrachtet werden.

C. Informelles/ informales Staatshandeln[120]

Das Vorgehen der Bundesregierung zeichnet sich durch Verhandlungen mit den EVU im Vorfeld des Gesetzgebungsverfahrens aus. Eine ähnliche Vorgehensweise ist aus dem Umweltrecht bekannt. In diesem Bereich wurde gerade in den 90er Jahren des vergangenen Jahrhunderts sehr oft auf die „klassischen Instrumente des hoheitlichen Handelns zu Gunsten

---

[117] *Schorkopf*, a. a. O.
[118] *Bryde*, in: v. Münch/ Kunig, GG, Art. 76, Rnr. 9 sieht dies sogar als die wichtigste Aufgabe der Bundesregierung.
[119] Zum gleichen Ergebnis kommt *Klöck,* NuR 2001, S. 1, 3, der aber nur auf den fehlenden Rechtsbindungswillen abstellt.

von einvernehmlichen Regelungen“ verzichtet.[121] Bei dieser Handlungsweise spricht man vom informellen oder informalen Staatshandeln.[122]

Mit dem Begriff informal wird ein solches Verwaltungs- und Regierungshandeln gekennzeichnet, das nicht in herkömmlichen, gesetzlich geprägten Handlungsformen seinen Ausdruck findet, aber trotzdem faktische und gewollte Auswirkungen auf die Rechtsverhältnisse zwischen Bürger und Verwaltung entfaltet. Das Begriffspaar bezeichnet Vereinbarungen zwischen Staat und Bürger, deren Entscheidungsprozess nicht durch eine formelle Ordnung geregelt wird.[123] Es ist darüber hinaus dadurch gekennzeichnet, dass rechtlich formalisierte Handlungsformen, die eine klare Zuordnung zu einem bestimmten Kompetenzbereich erlauben würden, vermieden werden.[124]

Der Staat kann faktisch wählen, ob er ein bestimmtes Ziel mit den von der Rechtsordnung bereitgestellten Mitteln oder mit rechtlich nicht geregelten Realakten verwirklichen will.[125] Während die formalen Handlungsweisen alle rechtlich geregelten Verfahrenshandlungen und Entscheidungen erfassen, die auf die Bewirkung von Rechtsfolgen gerichtet sind, beschreibt der Begriff informal alle rechtlich nicht geregelten Tathandlungen, die der Staat anstelle von geregelten Verfahrensabläufen wählen kann. Letztere hätten zur Herbeiführung des beabsichtigten Erfolges auch in den von der Rechtsordnung bereitgestellten Handlungsformen erfolgen können.[126] An die Stelle rechtlich geregelter Verfahren und rechtswirksamer Entscheidungen treten Verständigungen und rechtlich unverbindliche Absprachen.[127] Als Beispiele für informales Staatshandeln können Vorverhandlungen, Arrangements und Agreements angeführt werden.[128]

Bekannt ist die Rechtsfigur des informalen Regierungs- und Verwaltungshandelns – wie schon erwähnt – insbesondere aus dem Umweltrecht. Dort kommt es sehr oft zu Absprachen zwischen der öffentlichen Verwaltung und einzelnen Wirtschaftsverbänden.[129] Das Instrument der freiwilligen Selbstverpflichtung ist aber nicht durch die Beteiligung von

---

[120] Die Begriffe informell/ informal werden in der Literatur weitgehend identisch verwandt, siehe z. B. *Kloepfer,* UmweltR, § 5, Rnr. 483; Lediglich *Schulze-Fielitz* legt auf eine Differenzierung Wert, DVBl 1986, S. 955, 956.
[121] *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1112.
[122] Geprägt hat diesen Begriff *Bohne*, Der informale Rechtsstaat, S. 46, 127.
[123] *Bohne*, a. a. O.
[124] *Di Fabio* und *Mellinghoff*, abweichende Meinung in: BVerfGE 104, S. 249, 283.
[125] *Bohne*, VerwArch 1984, S. 343, 343.
[126] *Bohne*, a. a. O. S. 344.
[127] BVerfG, a. a. O.
[128] *Bulling*, DÖV 1989, S. 277, 278.

Wirtschaftsverbänden definiert, so dass auch einzelne Unternehmen solch freiwillige Selbstverpflichtungen eingehen können.[130] In diesen Bereichen wird der Staat wirtschaftslenkend tätig und diese Handlungsform wird oft als „Branchenabkommen", „Selbstbeschränkungsabkommen" oder „gentleman´s agreement" bezeichnet.[131] Beispielhaft sei das Instrument der Zielfestsetzung gem. § 25 I KrW-/ AbfG genannt.[132]

Im Kern handelt es sich bei dem informalen Staatshandeln um eine Deregulierung von Regierungs- und Verwaltungshandeln, welche durch eine mehr oder weniger freiwillige Selbstbeschränkung der Betroffenen erreicht wird.[133] Bezüglich des Merkmals „Freiwilligkeit" fühlt sich *Depenheuer* an den Spruch „Und willst du nicht mein Bruder sein, schlag` ich dir deinen Schädel ein" erinnert.[134] Denn ob hier tatsächlich Freiwilligkeit vorliegt, ist angesichts der Fremdbestimmung über den ausgeübten Druck von öffentlicher Meinung und Staat fraglich. Der nicht-förmliche Charakter führt jedoch zu erheblichen Problemen bei der rechtlichen Einordnung dieses Handelns. Die Zuordnung zu einer Rechtsfigur, wie zum Beispiel dem Vorvertrag, löst die Nichtförmlichkeit durch die Schaffung eines Ordnungsrahmens auf.[135] So scheidet die Zuordnung zu einer dogmatisch gesicherten Rechtsfigur schon deshalb aus, es handelt sich vielmehr um eine eigenständige Rechtsfigur.

Es stellt sich darüber hinaus die Frage, ob diese unkodifizierte Form der Handlung grundsätzlich zulässig ist. Laut Bundesverfassungsgericht ist dem Staat „in der Bestimmung wirtschaftlicher Ziele und der zu ihrer Verfolgung geeigneten Maßnahmen ein Beurteilungs- und Handlungsspielraum überlassen, innerhalb dessen er das freie Spiel der Kräfte auch durch wirtschaftspolitische *Lenkungsmaßnahmen* korrigieren darf".[136] Mit solchen Lenkungsmaßnahmen sind auch und gerade unkodifizierte Handlungsweisen gemeint, die dem Staat ein flexibleres Handeln ermöglichen. Das dem Staat hierzu vorgegebene Instrumentarium ist nicht abschließend vorgeschrieben. Im Hinblick auf die sich im Laufe der Zeit ändernden Ziele und Bedürfnisse muss es vielmehr möglich sein, durch neue

---

[129] M. w. N. *Hoppe/ Beckmann/ Kauch*, UmweltR, § 9, Rnr. 1.
[130] *Klöck*, NuR 2001, S. 1, 3.
[131] *Becker*, DÖV 1985, S. 1003, 1006.
[132] Weitere Beispiele von Selbstbeschränkungsabkommen finden sich bei *Dempfle*, Normvertretende Absprachen, S. 3 ff.
[133] Das Begriffspaar „freiwillige Selbstbeschränkung" benutzte als erster *Biedenkopf,* BB 1966, S. 113; ausf. *Grewlich*, DÖV 1998, S. 54 ff. und *Müggenborg*, NVwZ 1990, S. 909, 915.
[134] *Depenheuer,* in: Huber, Kooperationsprinzip im Umweltrecht, S. 17, 34.
[135] Ebenso *Hoppe/ Beckmann/ Kauch*, UmweltR, § 9, Rnr. 104.
[136] BVerfGE 53, S. 135, 145.

Handlungsformen die Leistungsfähigkeit zu erhalten.[137] Deshalb ist eine solche unkodifizierte Handlungsweise zulässig. Diese Absprachen können unter den weitergehenden Begriff Kooperationsprinzip eingeordnet werden,[138] weisen bestimmte Merkmale auf und lassen sich in drei Haupttypen unterteilen.

I. Gemeinsame Merkmale und Erscheinungsarten

Es gibt zwar keine gesetzlich geprägte Handlungsform für das informale Verwaltungs- und Regierungshandeln, aber die Rechtswissenschaft hat bestimmte Merkmale herausgearbeitet, die das informale Verwaltungs- und Regierungshandeln kennzeichnen. Zum einen sind dies die Unverbindlichkeit, die rechtliche Nichtregelung und ein Tauschprinzip und Alternativverhältnis zu rechtlichen Handlungsformen.[139] Zum anderen ist allen Absprachen gemeinsam, dass sie in engem Kontakt mit den Betroffenen erarbeitet werden.[140]

Diese Absprachen haben für beide Seiten verschiedene Vorteile. Beide Ansprechpartner sind über die Absichten der Gegenseite informiert, so dass zunächst einmal die Kalkulierbarkeit des Entscheidungsverhaltens als Vorteil zu nennen wäre. Für die Seite der Privatwirtschaft haben Absprachen den Vorteil, dass die jeweiligen Kalkulationen frühzeitig auf die Anforderungen der Behörde eingestellt werden können.[141] Schließlich entfällt auch noch hoheitlicher Zwang, womit als Vorteil auch noch die Möglichkeit des Vermeidens langwieriger Prozesse zu nennen ist.[142] Grundsätzlich wird zwischen drei Erscheinungsweisen des informalen Staatshandelns unterschieden. Diese nachfolgend erläuterte Einteilung ist allerdings nicht als abschließend zu betrachten.[143]

1. Normvertretende/ -ersetzende Absprache

Als normvertretende oder -ersetzende Absprachen werden solche Absprachen bezeichnet, die den Erlass von bestimmten Gesetzen oder Rechtsverordnungen vermeiden sollen.[144] Bei diesen Absprachen handelt es sich oft um so genannte „unechte Normsetzungsverträge“. Von diesen sind die „echten Normsetzungsverträge“ zu unterscheiden, welche nicht den normvertretenden/ -ersetzenden Absprachen zugehörig sind.

---

[137] Siehe hierzu *Becker*, DÖV 1985, S. 1003, 1003.
[138] *Di Fabio*, Das Kooperationsprinzip, 1999; das Bundesverfassungsgericht hat dieses Kooperationsprinzip in den Rang eines Rechtsprinzips erhoben, NJW 1998, S. 2341, 2346.
[139] *Bohne*, a. a. O. S. 344; *Di Fabio*, DVBl 1990, S. 338, 339, HdBchUmweltR, Band 1, 1288.
[140] Ausf. *Bulling*, DÖV 1989, S. 277, 277.
[141] *Bohne*, a. a. O. S. 230.
[142] Vgl. *Bulling*, DÖV 1989, S. 277, 288.
[143] Näher zu dieser Einteilung *Scherer*, DÖV 1991, S 1, 1.
[144] Ausf. *Kopp*, VwVfG, § 54, Rnr. 9 f.; *Scherer*, a. a. O. S. 2.

Echte Normsetzungsverträge sind solche, die eine Verpflichtung zur Änderung, Ergänzung oder Aufhebung einer Norm begründen. Sie zielen auf den Norminhalt ab.[145] Unechte Normsetzungsverträge dagegen versprechen lediglich die Beibehaltung bzw. den Nichterlass einer Norm und zielen auf die Normsetzungsinitiative ab.[146] Der echte Normsetzungsvertrag würde jedoch das mit zahlreichen Sicherheitsvorkehrungen ausgestattete Rechtssetzungsverfahren unterlaufen,[147] wodurch eine Normgebung verhindert würde, die den rechtsstaatlichen Anforderungen eines durchschaubaren Verfahrensganges entspricht.[148] Aus diesem Grund werden echte Normsetzungsverträge auch als nicht zulässig erachtet.[149]

Bei den unechten Normsetzungsverträgen wird gerade keine Pflicht zur Normgebung konstituiert, sondern eine Pflicht zur Unterlassung einer Normgebung. Verfahrenssicherungen des Normgebungsprozesses werden dadurch noch nicht berührt. Die Entscheidung über Erlass oder Nichterlass einer Norm spielt sich im Vorfeld des formalisierten Normsetzungsverfahrens ab.[150] Anders könnte dies allerdings bei einer (verfassungsrechtlichen) Verpflichtung des Normgebers aussehen. Davon abgesehen liegen keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen den unechten Normsetzungsvertrag vor, womit er auch als zulässig anzuerkennen ist.

2. Normvollziehende Absprachen

Bei dieser Art des informellen Staatshandelns geht es im Kern um die Normvollziehung. Die vorgesehenen rechtlich geregelten Verfahrens- und Ermessensentscheidungen werden durch Absprachen und normvollziehende Verfahrenshandlungen ersetzt.

Hierbei geht es häufig um Vorverhandlungen bei Genehmigungs- und Planfeststellungsverfahren. Im Vorfeld dieser Verfahren finden intensive Verhandlungen zwischen den Antragstellern und den zuständigen Behörden statt. Diese Vorverhandlungen sind an eine Reihe von Voraussetzungen geknüpft, damit sie als rechtmäßig gelten.[151] Grundsätzlich ist diese Form der Absprache allerdings zulässig.

---

[145] Vgl. *Meyer/ Borgs*, VwVfG, § 54, Rnr. 54.
[146] Vgl. *Meyer/ Borgs*, a. a. O.; *Bohne*, a. a. O. S. 361.
[147] So *Papier*, JuS 1981, S. 498, 500.
[148] *Scherer*, a. a. O.
[149] Ständige Rspr., z. B.: BVerwG, DÖV 1981, S. 878, 879; BGHZ 76, S. 16, 22; für die Literatur statt vieler: *Meyer/ Borgs*, a. a. O. Rnr. 57.
[150] *Meyer/ Borgs*, a. a. O. Rnr. 58.

3. Mischformen

Letztlich bleibt noch der dritte Typus des informalen Verwaltungshandelns übrig: die Absprachen mit normvollziehenden und normvertretenden Elementen, die an die Stelle von Rechtssetzungsakten und Vollzugsakten treten.[152] Hierbei handelt es sich um eine Mischform aus den beiden vorangegangenen Typen. Als Beispiel werden Absprachen zwischen Wirtschaft und Staat angeführt, bei denen es um Luftreinhaltung geht. Hierbei verpflichtet sich die Industrie- und Handelskammer (IHK) eines bestimmten, stark luftverschmutzten Gebiets, zur Vermeidung eines Erlasses einer Verordnung gem. § 44 II 2 BImSchG, ihre Mitglieder zur freiwilligen Abgabe einer Emissionserklärung zu verpflichten.[153] Sowohl normvollziehende als auch normersetzende Elemente kommen dabei zum Tragen. Diese Form des Handelns ist verfassungsrechtlich unbedenklich, solange kein Handlungsauftrag des Normgebers besteht. Auch sie ist daher zulässig.

II. Einordnung der Vereinbarung unter die Merkmale des informellen Staatshandelns

Nachfolgend soll untersucht werden, ob es sich bei der Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und den EVU um informales Verwaltungshandeln handelt und dessen Voraussetzungen gegeben sind. Eine bedenkenlose Einordnung als informales Verwaltungshandeln allein aus dem Grund, dass kein Rechtsbindungswille gegeben sei, ist nicht zulässig und sieht sich dem Vorwurf der Übereilung ausgesetzt.[154]

1. Rechtliche Unverbindlichkeit

Die Vereinbarung müsste rechtlich unverbindlich sein. In diesem Merkmal liegt die Besonderheit der Handlungsform und dies wird vielfach für beide Seiten als Vorteil angesehen. Keiner der beiden Partner geht eine rechtliche Verpflichtung ein, die sie für die Zukunft bindet, weder Staat noch Wirtschaft. Es ist der Wirtschaft möglich, sich jederzeit von der Zusage zu lösen. Der Staat wiederum ist nicht daran gehindert, nachträglich bestimmte Rechtsnormen zu erlassen.[155] Die Bindungswirkung solchen Handelns ist allein politischer und faktischer Natur. Als Beispiel für die mangelnde Bindungswirkung sei hier das Werbeverbot der Bundesregierung für die Zigarettenindustrie genannt. Trotz einer bestehenden Absprache nahm die Bundesregierung ein Werbeverbot in Rundfunk und Fernsehen für Tabakerzeugnisse in § 22 des 1974 novellierten Lebensmittelgesetzes mit auf.

---

[151] Ausf. *Bohne*, a. a. O. S. 350.
[152] Vgl. *Scherer*, DÖV 1991, S. 1, 1.
[153] Näher zu diesem Problemkreis *Scherer*, DÖV 1991, S. 1, 3 ff.
[154] So *Klöck*, NuR 2001, S. 1, 3.
[155] *Becker*, a. a. O. S. 1010.

Auch die Industrie löste sich von einer 1977 gegebenen Zusage bezüglich des Anteils von Einwegverpackungen am Gesamtmarkt, indem sie den Marktanteil von Einwegbehältnissen von 1975 bis 1982 auf das Doppelte steigerte.[156] Rechtliche Sanktionen, wie sie aus dem Zivilrecht in Form des Schadensersatzes bekannt sind, stellt das Instrument des informellen Staatshandelns nicht zur Verfügung.[157]

Eine faktische Bindungswirkung könnte erreicht werden, wenn der Ansicht *Oldiges´* gefolgt wird, der bei Aufkündigung der jeweiligen Vereinbarung den Unternehmen einen „Plangewährleistungsanspruch" gewähren will.[158] Dies würde aber gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung verstoßen, da hier eine Vereinbarung der Verwaltung oder der Regierung *de facto* Rechtssatzqualität erlangen würde. Damit würde ein Eingriff in den Bereich der Legislative vorliegen, der nur in den engen Grenzen des Art. 80 GG gerechtfertigt ist.

Vorliegend sieht die Vereinbarung für die EVU verschiedene Verpflichtungen vor, wie z. B. den Verzicht auf etwaig bestehende Ersatzansprüche. Dies wird durch die Einleitung der Vereinbarung mit dem Wortlaut „Bundesregierung und Versorgungsunternehmen gehen davon aus, dass diese Vereinbarung und ihre Umsetzung nicht zu Entschädigungsansprüchen zwischen den Beteiligten führt" zum Ausdruck gebracht. Durch die Wortwahl „...gehen davon aus..." wird festgestellt, dass lediglich *im Moment der Unterzeichnung* davon ausgegangen wird. Eine andere Bewertung der Rechtslage zu einem späteren Zeitpunkt ist von dieser Formulierung nicht betroffen. Es wäre den EVU somit möglich, zu einem späteren Zeitpunkt solche Ansprüche geltend zu machen.

Dagegen könnte sprechen, dass ein solches Verhalten der EVU aufgrund des Verbots des „venire contra factum proprium" unzulässig wäre. Da dieses Verbot ein allgemein anerkannter Rechtssatz ist und sich aus dem Prinzip von Treu und Glauben ergibt,[159] gilt er auch im öffentlichen Recht. Nach diesem Grundsatz ist ein widersprüchliches Verhalten missbräuchlich, wenn für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen wurde[160] oder wenn andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen.[161] Die Rechtsausübung ist dann unzulässig, wenn durch das Verhalten des Berechtigten ein Vertrauenstatbestand entstanden ist und der andere Teil im Hinblick darauf bestimmte

---

[156] Zu diesen und weiteren Beispielen *Bohne*, a. a. O. S. 366.
[157] Vgl. statt vieler *Becker*, a. a. O. S. 1010.
[158] *Oldiges*, WiR 1973, S. 1, 9.
[159] Ausf. *Heinrichs*, in: Palandt, BGB, § 242, Rnr. 55 ff.
[160] BGHZ 94, S. 354.

Dispositionen getroffen hat.[162] Die Vereinbarung hat in der Einleitung zwar die Formulierung gewählt, dass beide Seiten davon ausgehen, „...dass diese Vereinbarung nicht zu Entschädigungsansprüchen zwischen den Beteiligten führt."

Die Formulierung „...gehen davon aus..." legt allerdings den Schluss nahe, dass Entschädigungsansprüche nicht ausdrücklich ausgeschlossen werden sollten, sondern eine gewisse Unverbindlichkeit bezüglich dieser Frage besteht. Für einen Ausschluss hätten die EVU zur Abgabe einer deutlichen Verzichtserklärung angehalten werden müssen. Insoweit besteht kein Vertrauensschutz der Bundesregierung bezüglich eines Verzichts. In einem etwaigen Entschädigungsprozess könnte möglicherweise durch diesen Satz eine Verwirkung der Entschädigungsansprüche geltend gemacht werden. Eine solche Geltendmachung mit dem Verbot des „venire contra factum proprium" auszuschließen, würde das Verbot dieses Instituts zu weit ausdehnen. Deshalb wäre ein solches Verhalten der EVU zumindest nicht durch diesen Grundsatz ausgeschlossen.

Auf Seiten der Bundesregierung wird unter Punkt III 2. der Vereinbarung erklärt, dass die Bundesregierung keine Initiative ergreifen wird, mit der die Nutzung der Kernenergie durch einseitige Maßnahmen diskriminiert wird. Was unter einseitig diskriminierenden Maßnahmen zu verstehen ist, bleibt in der Vereinbarung allerdings unerwähnt.[163] Die Vereinbarung sieht auch keine Sanktionsmöglichkeiten für den Fall vor, dass zum Beispiel die Bundesregierung die Energiewirtschaft durch vorzeitigen Widerruf einzelner Anlagengenehmigungen einschränkt. In Kapitel V Nr. 1 wird ausgeführt, dass „...die Bundesregierung die Einführung eines gesetzlichen Verbots für KKW sowie einer gesetzlichen Verpflichtung zur Errichtung und Nutzung von standortnahen Zwischenlagern beabsichtigt". Auch in Nr. 2 desselben Kapitels wird festgehalten, dass „...das zu novellierende Atomgesetz (...) die Inhalte dieser Vereinbarung umsetzt."[164] Insofern geht die Vereinbarung davon aus, dass die rechtlich verbindlichen Festlegungen erst noch in einem Beendigungsgesetz getroffen werden.

Die Vereinbarung ist wie gezeigt durch unbestimmte Rechtsbegriffe („ungestörter Betrieb") und Absichtserklärungen („gehen davon aus", „beabsichtigt") ausgestaltet, was auf eine rechtliche Unverbindlichkeit hindeutet. Weder Inhalt noch Bedeutung der Vereinbarung

---

[161] BGH NJW 1997, S. 3377, 3380.
[162] *Heinrichs*, in: Palandt, BGB, § 242, Rnr. 56 m. w. N.
[163] Siehe unten S. 74 ff.
[164] Im Ergebnis so auch *Roßnagel*, 11. Atomrechtssymposium, S. 305, 310.

lassen erkennen, dass eine rechtliche Verbindlichkeit beabsichtigt wurde. Das Merkmal der Unverbindlichkeit liegt somit vor.

2. Tauschprinzip

Die Vereinbarung muss für beide Seiten ein Geben und Nehmen darstellen. Das Merkmal des Tauschprinzips[165] sieht sich zum Teil erheblicher Kritik ausgesetzt. Durch das Tauschprinzip kommt es zu einem wechselseitigen Abhängigkeitsverhältnis von Leistung und Gegenleistung. Auf der privaten Seite besteht die Leistung in der Erhaltung oder Herbeiführung eines bestimmten, (zumeist umweltpolitisch) erwünschten Zustandes. Auf der staatlichen Seite verzichtet der Staat vorerst auf den Einsatz von Zwangsmaßnahmen und stellt eventuell bestimmte Vorteile in Aussicht. Dies können zum Beispiel Fördermittel für Forschungsvorhaben sein.[166]

Dieser „Tauschcharakter" taucht auch bei Verträgen zwischen Staat und Wirtschaft auf, wobei hier die Form der Absprache einer vertraglichen Bindung vorgezogen wird. Denn letzterer fehlt es am Rechtsfolgewillen, der wiederum Voraussetzung für das Zustandekommen von Verträgen ist, so dass gerade keine rechtliche Verbindlichkeit vorliegt.[167] Darüber hinaus wird dem Tauschprinzip ein Verkauf von Hoheitsakten und eine Händlermentalität vorgeworfen.[168] In bestimmten Bereichen besteht allerdings eine „Durchsetzungsschwäche" von Staat und Verwaltung und es ist gerade das Element des Tausches das Hauptmerkmal einer konsensualen Lösung, die vielfach schneller an das von Staat und Verwaltung gewünschte Ziel führt.[169] Insofern muss trotz dieser Kritik weiter an dem Merkmal des Tausches festgehalten werden.

Wie oben gezeigt,[170] lagen die beiden Ausgangspositionen der Vereinbarungsunterzeichner bezüglich des Ausstiegs aus der wirtschaftlichen Nutzung der Atomenergie deutlich auseinander. Die Vereinbarung fasst in Anlage 5 eine summarische Darstellung der Änderungen des Atomgesetzes zusammen, die die Atomgesetznovellierung enthalten soll. Die Bundesregierung ist den EVU insoweit entgegengekommen, als dass sie von der ursprünglich gewünschten Laufzeitbeschränkung der KKW erheblich abgewichen ist und den EVU eine

---

[165] Dazu ausführlich *Bohne*, VerwArch, 1984, S. 343, 344.
[166] Näher *Müggenborg*, NVwZ 1990, S. 909, 915.
[167] Siehe das oben S. 45 f. aufgezeigte Beispiel der Selbstverpflichtung der Tabakindustrie bezüglich eines Werbeverbots: Trotz einer Vereinbarung erging ein gesetzliches Verbot. Wegen des bloßen Charakters als Absprache kam es im Folgenden nicht zu einer gerichtlichen Klärung.
[168] Eine Übersicht zu den Argumenten bei *Kloepfer*, UmweltR, S. 284.
[169] Im Ergebnis ähnlich *Di Fabio*, a. a. O. S. 339; s. auch *Kloepfer*, a. a. O.

flexible Laufzeitbegrenzung ihrer Anlagen durch Reststrommengen ermöglicht. Die EVU erklärten sich dafür bereit, auf Geltendmachung von Entschädigungszahlungen zu verzichten bzw. anhängige Klagen zurückzunehmen.

Die Vereinbarung lässt somit in mehreren Punkten ein gegenseitiges Nachgeben im Sinne eines „do ut des“ erkennen.[171]

3. Rechtliche Nichtregelung

Als drittes und letztes Merkmal des informellen Staatshandelns muss die Vereinbarung die rechtliche Nichtregelung zum Inhalt haben. Dies ist der wesentliche Grund für eine derartige Handlungsweise: Eine rechtliche Regelung soll gerade vermieden werden. In der Vereinbarung zwischen EVU und Bundesregierung werden sehr detailliert Änderungen des AtomG geregelt. So wird z. B. sehr detailliert festgelegt, wie die Deckungssumme für Schäden erhöht werden soll. Diese Festlegungen sollen in eine Novellierung des AtomG einfließen. Es ist Kernpunkt der Vereinbarung, dass am Ende ein Gesetz auf den Weg gebracht und verabschiedet wird. Somit war beiden Seiten bewusst, dass die Gespräche eine rechtliche Regelung zur Folge haben würden. Es könnte daher am Merkmal der rechtlichen Nichtregelung fehlen, was wiederum gegen eine Einordnung als informales Staatshandeln sprechen würde. Etwas anderes könnte sich aber ergeben, wenn darauf abgestellt wird, dass die EVU nicht mit der Erwartungshaltung in die Gespräche gingen, dass am *status quo* überhaupt nichts geändert werden würde. Schließlich war den EVU durchaus bewusst, dass die Bundesregierung an der bestehenden Gesetzeslage etwas ändern würde. Der zu regelnde Teil wurde schon im Vorfeld von den EVU erwartet und das Merkmal der Nichtregelung könnte darin zu sehen sein, dass in der Vereinbarung auch die Verpflichtung enthalten ist, die Materie nicht anders zu regeln. Unter dieser Prämisse könnte das Merkmal der rechtlichen Nichtregelung bejaht werden.

Bei der Einordnung, ob eine rechtliche Regelung vorliegt, muss eine Gesamtschau vorgenommen werden. Letztlich ist jeder Bereich des öffentlichen Lebens durch Gesetze ausgestaltet, so dass mit diesem Argument auch jedes Gesetzgebungsvorhaben mit Beteiligung der Betroffenen als informales Staatshandeln einzuordnen wäre, wenn im Vorfeld mit einer Gesetzesänderung gerechnet wurde. Diese Betrachtungsweise ginge aber zu weit. Bei dem Merkmal der rechtlichen Nichtregelung hat daher eine Gesamtschau bzw.

---

[170] Siehe S. 36 ff.
[171] Siehe S. 36 ff.

Gesamtbetrachtung der zu regelnden Materie zu erfolgen. Eine Gesamtschau zeigt vorliegend, dass eine gesetzliche Regelung vorliegt und es somit am Merkmal der rechtlichen Nichtregelung mangelt. Die Einordnung der Vereinbarung als informales Staatshandeln scheidet daher aus.

III. Ergebnis

Eines der Hauptmerkmale, die rechtliche Nichtregelung, ist nicht gegeben. Die Vereinbarung kann somit nicht als informales/ informelles Staatshandeln eingeordnet werden. Daher erübrigt sich auch eine weitere Prüfung, ob es sich um eine der Unterformen des informalen Staatshandelns handeln könnte.

D. Einordnung

Nachdem versucht wurde, die Vereinbarung in bekannte Theoriemodelle einzuordnen und dies nicht gelang, soll im Folgenden schrittweise vorgegangen werden, um eine rechtliche Einordnung in ein neues Modell zu erreichen. Hierzu sollen als erster Schritt die Motive der Bundesregierung und der EVU näher betrachtet werden. Sodann soll auf die gewünschten Rechtsfolgen der beiden Verhandlungspartner eingegangen werden. Letztlich erfolgt dann die Einordnung zu einem Modell.

I. Motive der Verhandlungspartner

Die Parteien der Bundesregierung haben in ihrem Koalitionsvertrag vom 20. Oktober 1998[172] festgeschrieben, dass sie den Ausstieg aus der Kernenergie erreichen wollen. Dieser sah den *„umfassenden und unumkehrbaren“* Atomausstieg als zentrales politisches Vorhaben für die 14. Legislaturperiode an. Es galt für die Bundesregierung als Kollegialorgan, das Ziel dieses Koalitionsvertrages umzusetzen. Allerdings war der Bundesregierung bewusst, dass sie bei einer nicht einvernehmlich getroffenen Entscheidung für einen Ausstieg den Widerstand der EVU zu erwarten gehabt hätte. Die EVU wären gegen ein Ausstiegsgesetz mit allen Rechtsmitteln vorgegangen. Auf gar keinen Fall wollten die EVU eine Laufzeitbeschränkung für alle Kraftwerke akzeptieren. Diesen Standpunkt vertraten die EVU vehement.[173] Somit hätte die Bundesregierung bei einer Entscheidung im Alleingang mit dem massiven Widerstand der EVU rechnen müssen.

---

[172] Koalitionsvertrag, ZRP 1998, S. 485, 491.
[173] Siehe Stellungnahmen der einzelnen EVU Vertreter: FAZ 7. Dezember 1994, S. 15, 1. Juni 1995, S. 13 und 23. Juni 1995, S. 2.

Weiterhin hätte ein Alleingang auch für politischen Unmut in der Bevölkerung gesorgt. Das Thema Kernenergie war und ist sehr umstritten. Eine Lösung im Dissens hätte der Koalition politisch mehr geschadet als genützt. Vor dem Hintergrund dieser Überlegungen ging es der Bundesregierung mit der Vereinbarung darum, eine konsensuale Lösung zu finden, die in breiten Schichten der Bevölkerung Zustimmung auslöst und dabei gleichzeitig noch den EVU genügend Spielraum für ihre wirtschaftliche Betätigung lässt. Bezüglich des Spielraumes für die EVU wurde deren Widerstand auf zwei Wegen beseitigt. Zum einen stellt sich die Lösung der Restlaufzeitbegrenzung als sehr flexibel für die EVU dar, zum anderen wäre die Akzeptanz für den Widerstand der EVU gegen einen Ausstieg in der Bevölkerung gesunken. Aus diesen Gründen war die Bundesregierung bemüht, einen Ausstieg einvernehmlich zu erreichen. Sie wollte darüber hinaus auch als Verfassungsorgan handeln, so dass ihr die Grenzen ihres Handelns verfassungsrechtlich vorgegeben waren.

Die EVU waren gegen eine Restlaufzeitbegrenzung aller Atomkraftanlagen. Die Betreiber wollten einen Ausstieg aus der Atomverstromung schon im Hinblick auf ihre getätigten Investitionen nicht ohne Gegenwehr hinnehmen. Sie kündigten die Ausschöpfung aller juristischen Mittel an. Gleichzeitig war ihnen bewusst, dass einem solchen Vorgehen das Risiko des Scheiterns immanent war. Ein möglicher Prozess hätte sich außerdem durch mehrere Instanzen gezogen und so Jahre in Anspruch genommen. Ein anderer, wesentlich wichtigerer Aspekt wäre die Wirkung eines solchen Verhaltens in der Öffentlichkeit gewesen. Die Kernenergie ist in der Bevölkerung sehr umstritten. Die so genannten Atomtransporte in die Zwischenlager ins Wendland oder zu den Wiederaufarbeitungsanlagen nach Sellafield oder La Hague stießen auf massiven Protest. Zum Schutz dieser Transporte war ein massives Polizeiaufgebot notwendig und die dadurch verursachten Kosten hatten und haben enorme politische Brisanz. Wenn im Folgenden ein durch eine parlamentarische Mehrheit abgesicherter Ausstieg aus der wirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie von den Kraftwerksbetreibern rechtlich angegriffen worden wäre und so die Umsetzung dieses Gesetzes sich verzögert hätte, hätte dies, obwohl die EVU bloß ihre verfassungsrechtlich gewährten Rechte wahrgenommen hätten, einen Ansehensverlust in der Bevölkerung zur Folge gehabt.

Dies hätte sich mittelbar auf die Umsätze der EVU und dies sich wiederum auf die Aktienkurse der Unternehmen ausgewirkt, was keinesfalls unternehmerisches Ziel der EVU war. Hauptmotiv für die Unterzeichnung der Vereinbarung war somit die Abwendung eines

drohenden Ansehensverlustes und die Durchsetzung der eigenen Interessen im Hinblick auf die möglichen Risiken einer Rechtswegerschöpfung.

II. Gewünschte Rechtsfolgen

Die Bundesregierung versprach sich von der Unterzeichnung der Vereinbarung, dass sie aufgrund der Novellierung des AtomG keine Klagen der Kraftwerksbetreiber zu erwarten hat. Sie war sich aufgrund der Äußerungen der EVU auch darüber bewusst, dass ein Ausstieg im Dissens das Risiko einer Klage mit sich gebracht hätte. Zum einen eine Klage auf Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes, zum anderen eine Klage auf Entschädigung. Durch den Ausstieg im Konsens, der durch eine Einbindung der EVU erzielt wurde, konnte dieses Risiko vermindert, wenn nicht sogar abgewendet werden. Die erwünschten Rechtsfolgen der Bundesregierung sind rein politischer Natur. Durch diesen Ausstieg im Konsens sollte eine breite Mehrheit erreicht werden. Auch die Bevölkerungsschichten, welche einem Ausstieg bisher eher skeptisch gegenüberstanden, sollten durch die Einigung mit den EVU von der Notwendigkeit und Richtigkeit dieses Ausstiegs überzeugt werden.

Die EVU haben durch die Unterzeichnung der Vereinbarung zum Teil ebenfalls ihre Interessen durchsetzen können. So war die von den Regierungsparteien ursprünglich gedachte Restlaufzeit für die Atomanlagen wesentlich niedriger als die nun umgesetzten 32 Jahre. Zudem haben die EVU nun eine gewisse Planungssicherheit. Diese wird durch die Berechnung der Restlaufzeiten nach den Reststrommengen und nicht nach absoluten Laufzeiten erreicht, wodurch sich eventuelle, vorübergehende Nutzungsuntersagungen einzelner Anlagen auf die Restlaufzeit der anderen Kraftwerke auswirken können. Andererseits wollten sich die EVU rechtlich auch nicht so weit binden, dass ihnen eventuelle Optionen für die Zukunft versagt blieben. Die Vereinbarung stellt für die Unternehmen nicht viel mehr als eine Absichtserklärung dar, bestimmte Maßnahmen zu unterlassen. Hierfür spricht auch, dass keinerlei Sanktionsmöglichkeiten in die Vereinbarung mit aufgenommen wurden. Weiterhin lässt sich die Vereinbarung auch nicht als zivilrechtlicher Vertrag einordnen,[174] so dass auch zivilrechtliche Schritte bei einem Verstoß nicht in Betracht kommen. Aus diesem Grund kann sie nicht als rechtlich verbindliche Erklärung eingeordnet werden. Rechtsfolgen sollten sich für die EVU durch die Vereinbarung nur insoweit ergeben, dass die in der Vereinbarung aufgenommenen Eckpunkte in das AtomG aufgenommen werden sollten.

III. Kooperatives Staatshandeln

Die Vereinbarung zeichnet sich dadurch aus, dass sie im Konsens geschlossen wurde. Sowohl die Bundesregierung als auch die EVU wollten mit der Vereinbarung bestimmte persönliche Interessen verfolgen. Es handelt sich bei ihr um eine bloße Absichtserklärung.[175] Keinesfalls wollte sich eine der beiden Seiten rechtlich binden. Dies könnte auf Seiten der Bundesregierung zu verfassungsrechtlichen Problemen führen, wenn sich die Bundesregierung gegenüber einem privatwirtschaftlichen Unternehmerverband rechtlich bindend zur Einbringung einer Gesetzesinitiative verpflichten würde.

Auch auf Seiten der Unternehmen kann von einer beabsichtigten rechtlichen Bindungswirkung keine Rede sein. Die EVU nutzten lediglich die ihnen gewährte Chance, um auf die Novellierung des Gesetzes Einfluss zu nehmen. Um bestimmte Positionen besser durchsetzen zu können, mussten sie so von bestimmten Forderungen abrücken. Auch auf Seiten der EVU ist das Vorgehen vom konsensualen Element geprägt.[176] Für beide Seiten ergibt sich durch die Vereinbarung sowohl ein Gewinn als auch ein Verlust. Die Bundesregierung musste von ihren Forderungen nach einem schnellen Ausstieg Abstand nehmen, die EVU hatten erkannt, dass ein Ausstieg unausweichlich ist und haben so ohne großen Ansehensverlust in der Bevölkerung Teile ihrer Positionen durchbringen können.

Dies gelang hauptsächlich dadurch, dass die Bundesregierung im Vorfeld eines Gesetzes- oder Referentenentwurfs zur Novellierung des AtomG die EVU an Beratungen beteiligte. Wie vorstehend gezeigt, traten vor allem im letzten Jahrzehnt vermehrt neue Handlungsformen der Exekutive auf, die sich als Reaktion auf eine veränderte Wirtschaftslage bewährten. So hat der Staat mit dem informalen Staatshandeln ein neues Instrument für sich entdeckt, mit dem es möglich ist, bestimmte Komplexe ohne Gesetze und Verordnungen teilweise effektiver zu regeln[177] Wie gezeigt, lässt sich die vorliegende Vereinbarung nicht in ein solches Handeln einordnen.

Trotzdem steht auch bei dieser Vereinbarung das Element des gegenseitigen Entgegenkommens im Vordergrund. Diese Form des Staats- und Regierungshandelns ist dazu

---

[174] Siehe oben S. 29 ff.
[175] Vgl. *Böhm*, NuR 2001, S. 61.
[176] So titelte die FAZ am 12. Juni 2001, S. 19:"Die Atomstrom-Vereinbarung ist ein Geschäft auf Gegenseitigkeit." Damit wird noch einmal das konsensuale Element unterstrichen, da die Vereinbarung für beide Seiten ein Geben und Nehmen ist.

geeignet, anstehende problematische Vorhaben ohne Widerstand betroffener Gruppen und dadurch zügiger als auf dem „normalen“ gesetzgeberischen Weg zu lösen. Durch eine frühzeitige Einbindung von betroffenen Gruppen, die in abgeschwächter Form durch § 24 Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien (GGeschO II) bisher schon im Rahmen von Anhörungen und Stellungnahmen möglich war, können strittige Problemfelder im Vorfeld zur beiderseitigen Zufriedenheit gelöst werden.

Im Mittelpunkt vorstehender Bemühungen steht die Kooperation zwischen Staat und Betroffenen. Damit ist das Handeln des Staates als kooperatives Staatshandeln einzuordnen. Der Staat steht auf der einen und betroffene Verbände oder Unternehmen auf der anderen Seite. Diese erarbeiten konsensual ein gemeinsames Konzept zur Lösung eines bestimmten Vorhabens. Der Unterschied zum informalen Staatshandeln besteht darin, dass mehr als bloß eine Selbstverpflichtungserklärung von bestimmten Kreisen am Ende des Vorgangs steht. Wie bei der Vereinbarung kann ein kooperatives Staatshandeln durchaus auch ein Gesetz oder eine Rechtsverordnung als Ergebnis haben bzw. zumindest die Eckpunkte eines solchen späteren Gesetzes festlegen. Ob ein solches Vorgehen sich mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben vereinbaren lässt, muss näher betrachtet werden.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die Vereinbarung nicht in bisherige rechtstheoretische Erklärungsmodelle einbinden lässt und sie daher aufgrund der vorstehenden Argumentation als ein kooperatives Staatshandeln einzuordnen ist.

E.) Ergebnis

Die Vereinbarung lässt sich weder als zivilrechtlicher noch als öffentlich-rechtlicher Vertrag einordnen. Auch mit dem Begriff des informellen/ informalen Verwaltungshandelns lässt sich die Vereinbarung nicht erfassen. Bei den vorstehenden Einordnungsversuchen ist zu berücksichtigen, dass die dargestellten Modelle dogmatisch unterschiedlich einzuordnen sind. Sowohl der öffentlich-rechtliche als auch der zivilrechtliche Vertrag beruhen auf einfachem Recht. Das informelle/ informale Verwaltungshandeln und das kooperative Staatshandeln sind wissenschaftliche Begriffe. Im Ergebnis ist das Handeln der Bundesregierung als kooperatives Staatshandeln einzuordnen.

---

[177] Siehe obiges Beispiel zur Selbstverpflichtung der Verpackungsindustrie.

§ 4 Zulässigkeit des Handelns der Bundesregierung

Staatliches Handeln ist grundsätzlich streng formalisiert. Gleichwohl ist für ein Handeln wie das vorliegende kein Verfahren vorgesehen. Der Staat kann sich aber nicht willkürlich neuer Handlungsformen bedienen, lediglich das rechtlich normierte Instrumentarium steht ihm zur Verfügung. Beim kooperativen Staatshandeln handelt die Bundesregierung zudem als Verfassungsorgan. Problematisch ist daher auch ihre Kompetenz zu derartigem Handeln. Es stellt sich insgesamt die Frage, ob die Bundesregierung rechtmäßig gehandelt hat. Problematisch ist weiterhin derjenige Teil der Vereinbarung, der den EVU einen ungestörten Betrieb während der Restlaufzeit gewährt. Hierbei könnte es sich um eine Selbstbindung der Verwaltung handeln. Auch deren grundsätzliche und konkrete Zulässigkeit sollen untersucht werden.

A. Handlungskompetenz

Fraglich ist, ob die Bundesregierung überhaupt ermächtigt war, mit den EVU über den Ausstieg aus der Atomenergieproduktion zu verhandeln. Die Bundesregierung handelte insoweit in ihrer Funktion als Verfassungsorgan. In welchem Bereich staatliches Handeln einer Grundlage im förmlichen Gesetz bedarf, muss von Fall zu Fall beurteilt werden. Grundlage hierfür ist der jeweils betroffene Sachbereich und die Intensität des staatlichen Handelns.[178] Vorliegend soll lediglich die Handlungskompetenz der Bundesregierung für die Gespräche mit den EVU untersucht werden.

Diese Gespräche betreffen den Bereich der Kernenergie, welcher wegen seiner weit reichenden Auswirkungen auf die Freiheits- und Gleichheitsrechte der Bürger allein dem Gesetzgeber überlassen ist. Vorliegend war es allerdings die Bundesregierung, die mit den EVU ein Abkommen ausgehandelt hat. Somit hat nicht ein Organ der Legislative, sondern die Exekutive gehandelt. Insofern könnte ein Eingriff in den Bereich der Legislative vorliegen. Dieser müsste von den Kompetenzen der Bundesregierung gedeckt gewesen sein. Die Bundesregierung hat mit den EVU Gespräche über die Einzelheiten eines Ausstiegs aus der Stromproduktion aus Kernenergie geführt. Als Ergebnis sollte eine Gesetzesinitiative der Bundesregierung vorgelegt werden, die zumindest nicht die Ablehnung der EVU erfährt. Zu jedem Zeitpunkt ließ die Bundesregierung erkennen, dass sie in jedem Fall den Ausstieg aus

---

[178] *Schmidt-Bleibtreu*, in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Vorb. Art. 70, Ziff. 2.

der Kernenergieproduktion gesetzlich regeln wollte, ob mit oder ohne Einverständnis der EVU.

Dies lässt zwei Umstände erkennen. Zum einen ging es bei den Gesprächen um die näheren Formalitäten eines Ausstiegs. Dies sollte vor allem aus dem Grund geschehen, um den Ausstieg auf eine breite gesellschaftliche Grundlage zu stellen. Zum anderen handelte es sich bei den Gesprächen um die bloße Vorbereitung einer Gesetzesinitiative. Auch bei Scheitern der Gespräche hätte die Bundesregierung von ihrem durch Art. 76 I GG gewährten Gesetzesinitiativrecht Gebrauch gemacht. Die Gespräche waren lediglich eine „Begleiterscheinung" der Vorbereitungshandlungen und haben nicht allein zu dem Ausstieg geführt.

Die Gespräche können demnach als vorbereitende Maßnahmen eingeordnet werden. Dass solche Handlungen nicht grundsätzlich unzulässig sein sollen, zeigt schon § 24 GGeschO II (Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien). Demnach sind Anhörungen von betroffenen Verbänden ausdrücklich zulässig. Bei dieser Vorschrift ist letztlich nicht nachvollziehbar, welcher Verband jeweilige Veränderungen herbeigeführt hat, so dass das Verfahren damit nicht transparent ist.[179] Nur selten dringt nach außen, mit welchen Interessengruppen im Vorfeld kooperiert wurde, da Stellungnahmen von Fachkreisen und Verbänden zumeist unerwähnt blieben.[180] § 24 GGeschO II ist daher vielfach Kritik ausgesetzt.

Vorliegend wurde durch die öffentlich gemachten Verhandlungen und die Unterzeichnung einer Vereinbarung allerdings vermieden, den Entwicklungsprozess im frühen Stadium des Gesetzentwurfs „in der Dunkelkammer des Rechtsstaats"[181] zu entwickeln. Über die Unterschrift der EVU ist es möglich, genau zu sehen, wer am Verfahren mitgewirkt hat. Hierdurch wird eine sehr hohe Transparenz erzielt. Das Verfahren führt damit aufgrund der Transparenz zu einer noch höheren politischen Akzeptanz, als es dem Verfahren nach § 24 GGeschO II zugeschrieben wird.[182] Die vorstehend beschriebenen Vorwürfe werden somit durch das hier benutzte Verfahren vermieden.

---

[179] M. w. N. *Masing,* in: v. Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Art. 76 I, Rnr. 28.
[180] *Ismayr*, Bundestag 1992, S. 295; so auch *Ossenbühl*, HdBStR III, § 63, Rnr. 14.
[181] So *Bauer*, Infomelles Verwaltungshandeln, S. 244, in Bezug auf Absprachen vor allem im Wirtschaftsverwaltungsrecht.

Es kann festgestellt werden, dass der betroffene Sachbereich zwar in den Bereich der Bundesgesetzgebung fällt und dem Vorbehalt des Gesetzes unterstellt ist. Es hätte allerdings auch bei Scheitern der Verhandlungen einen Ausstiegsgesetzentwurf der Bundesregierung gegeben. Die Intensität des staatlichen Handelns ist daher als eher niedrig einzustufen und eine Handlungskompetenz der Bundesregierung kann aus ihrem Gesetzesinitiativrecht und unterstützend aus § 24 GGeschO II hergeleitet werden. Die Bundesregierung hatte die Handlungskompetenz für die Gespräche mit den EVU.

B. Rechtmäßig formales Handeln

Die Aufgabe, Gesetze im Rahmen der Zuständigkeit des Bundes zu erlassen, fällt gem. Art. 77 I 1 GG dem Bundestag zu. Gesetzesvorlagen können gem. Art. 76 I 1 GG u. a. von der Bundesregierung eingebracht werden. Am Ende der Verhandlungen zwischen Bundesregierung und EVU stand die vorliegende Vereinbarung, die inhaltlich festlegt, dass die Eckpunkte der Vereinbarung in eine Novellierung des AtomG überführt werden sollen. Die Bundesregierung könnte an eine bestimmte Form des Handelns gebunden sein und durch die Verhandlungen mit den EVU gegen diese Formgebundenheit verstoßen haben.

I. Verstoß gegen Formgebundenheit

Formgebundenheit findet sich auf dem Gebiet des Staatshandelns sehr ausgeprägt im Bereich der Rechtssetzung wieder. Diese Formgebundenheit des Rechts ist bedingt durch den umfassenden Geltungsanspruch desselben. Der Staat stellt sich als ein Teil der Rechtsordnung dar, so dass er auch die Vor- und Nachteile des Formellen tragen muss. Das Recht, das das Handeln des Staates auf der einen Seite erst begründet, zeigt ihm auf der anderen Seite seine Grenzen auf.[183] Dadurch, dass der Staat auf vielerlei Weise in den Bereich des Einzelnen eingreifen kann und durch seine Stellung einen sehr großen Wirkungs- und Einflussbereich erlangt, ist eine solche Begrenzung notwendig. Um diesem Eingreifen zum einen Legitimität zu verleihen, aber gleichzeitig auch Grenzen zu setzen, muss der Staat sich an bestimmte Formen halten.

Diese verfahrensmäßige Formalisierung wurde durch den Verfassungsgeber vorgegeben. Dadurch wurde erreicht, dass ein großer Teil der Zweckmäßigkeits- und Richtigkeitskontrolle staatlichen Handelns durch die Verfassung abgenommen wird. Dies gilt grundsätzlich für

---

[182] Siehe zu der Steigerung der politischen Akzeptanz durch das Verfahren nach § 24 GGeschO II *Hugger*, Gesetze, 1983, S. 60.

[183] *Pestalozza*, Formenmissbrauch des Staates, S. 4:„...das Recht, das den Staat formiert, die Form die ihn verfasst, engen ihn zugleich ein, sind *Nabelschnur und Fessel in einem*...“.

Einwirkungen des Staates auf Individualrechte des Einzelnen.[184] Wie sieht es allerdings in dem Bereich aus, der nicht in Individualrechte des Einzelnen eingreift? Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das Grundgesetz in seiner Gesamtheit einen Rechtsstaat konstituiert. Die Verfassung unterwirft staatliches Handeln bestimmten, vorgegebenen Abläufen. Durch eben diese Formenbindung wird staatliches Handeln berechenbar, erhält eine staatliche Entscheidung erst eine Grundlage für Verbindlichkeit und die Kontrolle sowie die Korrektur einer Entscheidung wird hierdurch erleichtert.[185]

Darüber hinaus wird durch die Form auch das Verfahren und dessen Stellung im Rechtssystem festgelegt, wie z. B. bei Erlass eines Verwaltungsaktes durch eine Behörde. Hierbei sind von vornherein die Schritte der Verwaltung bis zum Erlass des Verwaltungsaktes und im weiteren Verlauf der Rechtsschutz formell festgelegt. Somit kann der durch den Verwaltungsakt Betroffene die Rechtsfolgen absehen, die Bedeutung des Rechtsaktes wird ihm bewusst. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Formgebundenheit den Zweck erfüllt, staatliches Handeln berechenbar, vorhersehbar und transparent zu gestalten. Zum Teil soll diese Formgebundenheit auch als *Garantie* für die „...Berechenbarkeit, Vorhersehbarkeit und Transparenz staatlicher Willensäußerungen“ herhalten.[186]

Die Verfassung konstituiert insgesamt einen Rechtsstaat. Es muss daher auch für den Bereich, in dem nicht in Individualrechte des Einzelnen eingegriffen wird, von einer Bindung an Formen ausgegangen werden. Hierfür spricht auch die Tatsache, dass die Formgebundenheit u. a. durch eindeutige Kompetenzzuweisungen die Gewaltenteilung schützt. So sind z. B. die Kompetenzen für die Gesetzgebung klar abgegrenzt. Ein Durchbrechen dieses austarierten Mechanismus muss sich den Vorwurf des Formenmissbrauchs gefallen lassen. So z. B. bei dem in jüngster Vergangenheit öfter praktizierten Verfahren der „erkauften“ Länderstimmen im Bundesrat. Bei diesem Verfahren wird bestimmten Ländern durch die Bundesregierung eine Zusage zu einem Finanzierungszuschuss gegeben, wodurch diese Länder ihrerseits einem zustimmungsbedürftigen Gesetz im Bundesrat zustimmen.

Dieses Verfahren könnte aus mehreren Gründen nicht haltbar sein. Das Grundgesetz sieht ein Verfahren zur Zusammenarbeit zwischen Bundestag und Bundesrat in Art. 77 II GG vor. In diesem Verfahren wird im Vermittlungsausschuss über die jeweiligen Gesetze beraten.

---

[184] *Kirchhof* in: HdBchStR III, § 59, Rnr. 41.
[185] *Kirchhof,* a. a. O. Rnr. 40.
[186] *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1114.

Insbesondere, wenn die jeweiligen Gesetzesentwürfe den Bedürfnissen der Länder angepasst werden können und so eine Zustimmung im Bundesrat möglich ist, sind diese Beratungen bei zustimmungspflichtigen Gesetzen sehr wichtig. Ein wie im vorstehenden Absatz beschriebenes Verfahren soll gerade eine solche Änderung am Gesetzentwurf im Vermittlungsausschuss erreichen. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass die den Ländern von der Bundesregierung zugesagten Leistungen entweder als Anspruch ausgestaltet sind oder aber nicht bestehen, so dass sich die Mittelzusage der Bundesregierung als Lockmittel darstellt. Insgesamt ist das Verfahren der „erkauften" Länderstimmen daher aufgrund des Unterlaufens von Formvorschriften des Grundgesetzes zu kritisieren.[187]

Dieses Beispiel verdeutlicht, dass ein Verstoß gegen die Gewaltenteilung droht, wenn nicht auch und gerade für den Bereich, in dem nicht in Individualrechte des Einzelnen eingegriffen wird, von einer Bindung an Formen ausgegangen wird. Der Staat kann nicht in irgendeiner zielorientierten Form handeln, sondern er muss sich des rechtlich normierten Instrumentariums bedienen.[188] Somit unterliegt staatliches Handeln der Formgebundenheit. Gegen dieses Prinzip der Formgebundenheit könnte die Bundesregierung verstoßen haben.

1. Bindung des Initiativrechts der Bundesregierung

Die Vereinbarung enthält als einen zentralen Punkt die Absichtserklärung der Bundesregierung, dass der Inhalt der Vereinbarung in ein Bundesgesetz zur Novellierung des AtomG überführt werden soll. Dazu heißt es unter Punkt V.2. der Vereinbarung: „Die Bundesregierung wird auf der Grundlage dieser Eckpunkte einen Entwurf zur Novelle des AtomG erarbeiten (siehe dazu die summarische Darstellung in Anlage 5). Die Beteiligten schließen diese Vereinbarung auf der Grundlage, dass das zu novellierende Atomgesetz einschließlich der Begründung die Inhalte dieser Vereinbarung umsetzt. (...) Über die Umsetzung in der AtomG Novelle wird auf der Grundlage des Regierungsentwurfs vor der Kabinettsbefassung zwischen den Verhandlungspartnern beraten."

Dies bedeutet im Einzelnen, dass die Bundesregierung einen Gesetzentwurf auf den Weg bringen wird, also von ihrem Initiativrecht in bestimmter Weise Gebrauch machen wird. Die Bundesregierung könnte sich gegenüber Gesellschaften des Privatrechts, den EVU, gebunden

---

[187] *Starck* ist einer der Hauptkritiker. Siehe FAZ vom 19. Juli 2000, S. 8. Ebenda nennt er den Tag, an dem das Gesetz der Steuerreform der rot-grünen Bundesregierung durch den Bundesrat verabschiedet wurde, einen "...rabenschwarzen Tag für das bundesstaatliche System der geregelten Zuständigkeiten". Er wendet sich mit seiner Kritik vor allem gegen die quasi erkaufte Zustimmung einiger Länderstimmen im Bundesrat. Das Grundgesetz sieht ein solches Verfahren nicht vor.

haben, in bestimmter Weise von ihrem Initiativrecht Gebrauch zu machen. Das hier genutzte Verfahren vermeidet allerdings diese Vorwürfe. Vorliegend ist festzuhalten, dass die Inhalte dieses Entwurfs schon vor der eigentlichen Diskussion innerhalb des Kabinetts bestimmt sind. Ein solches Verfahren ist weder vom Grundgesetz noch von den einschlägigen Geschäftsordnungen vorgesehen: Das politische Initiativrecht darf nur von den drei durch Art. 76 I GG ermächtigten Instanzen – Bundestag, Bundesregierung, Bundesrat – ausgeübt werden. Nicht aber darf eine Instanz wie hier die Bundesregierung sich in der Weise binden, dass sie sich vor einer Kabinettsbefassung bei den EVU rückversichern müsse.[189]

Grundsätzlich hat die Bundesregierung ein Initiativrecht gem. Art. 76 I GG. Allerdings ist dieses nur fakultativ ausgestaltet, d.h. dass die Bundesregierung grundsätzlich nicht dazu verpflichtet ist, von ihrem Recht Gebrauch zu machen. Lediglich in den Fällen von völkerrechtlichen Verträgen, grundgesetzlichen Schutzaufträgen oder von Gesetzgebungsaufträgen zur Einbringung von Gesetzesvorlagen ist es so ausgestaltet, dass ein Handlungsauftrag des Gesetzgebers bestehen kann.[190] Eine weitere Ausnahme besteht für den Gesetzgeber im Bereich der europäischen Richtlinienumsetzung. Gem. dem in Art. 10 EGV kodifizierten Effizienzgebot ist der Gesetzgeber auch bei der Umsetzung von europäischen Richtlinien insoweit gebunden, als ihn die Richtlinie zum Handeln verpflichtet. Bei Nichtumsetzung droht ihm zum einen ein Vertragsverletzungsverfahren gem. Art. 226, 227 EGV vor dem Europäischen Gerichtshof und zum anderen, unter bestimmten Voraussetzungen, ein Schadensersatzanspruch.[191] In den übrigen Fällen ist das Initiativrecht aber gerade ein Recht und keine Pflicht.[192] Im vorliegenden Fall könnte durch die Vereinbarung eine Verpflichtung zu einer Gesetzesinitiative begründet worden sein. Es ist zu untersuchen, ob eine solche Verpflichtung besteht, und wenn ja, ob sie gegen das Prinzip der Formgebundenheit verstößt.

a) Verpflichtung zur Gesetzesinitiative i. S. d. Vereinbarung

Der Wortlaut der Vereinbarung deutet zunächst darauf hin, dass eine solche Verpflichtung des Gesetzgebers besteht. Damit würde sich eine solche Verpflichtung unmittelbar aus der Vereinbarung zwischen EVU und Bundesregierung ergeben. Diese Konstellation erinnert an Abreden und Absprachen, die Parteien in ihren Koalitionsvereinbarungen treffen. Hier stehen

---

[188] Ebenso *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1114.
[189] So auch *Schattke*, 11. Atomrechtssymposium, S. 391.
[190] *Stettner*, in: Dreier, GG, Art. 76, Rnr. 10.
[191] EuGH Slg 1991, I – S. 5357, „Francovich“.
[192] Ausf. *Stern*, StaatsR II, S. 617.

sich die Verhandlungspartner als Vereine gegenüber. Sie treffen in den Vereinbarungen Punkte über ihre politische Zusammenarbeit auf Regierungsebene. Grundsätzlich ist strittig, welche Rechtsnatur solche Koalitionsverträge haben.[193] Allerdings wird aus den einzelnen in den Koalitionsvereinbarungen getroffenen Punkten keine Verpflichtung zum Gebrauch des Initiativrechts hergeleitet. Sie gelten lediglich als politisch wirkende Absprachen und Absichtserklärungen, die nicht eingeklagt und jederzeit gekündigt werden können.[194] Letztlich möchte jede Partei programmatisch flexibel bleiben, auf Veränderungen reagieren können und sich nicht binden lassen.

Bei der Vereinbarung zwischen den EVU und der Bundesregierung handeln erstere als privatrechtliches Unternehmen und letztere als Verfassungsorgan. Bei Koalitionsvereinbarungen hingegen treffen Parteien als Vereine die Vereinbarungen. Der vorliegende Sachverhalt weicht somit davon ab. Wenn aber bereits auf der Ebene Partei/ Partei keine Bindung hergeleitet werden kann, so muss dies erst recht gelten, wenn sich Bundesregierung und privatwirtschaftliche Unternehmen gegenüberstehen. Deshalb kann auch aus der hier zu untersuchenden Vereinbarung ebenso wie bei den Koalitionsvereinbarungen keine rechtliche Bindung hergeleitet werden.

Weitere Argumente könnten gegen eine derartige Forderung sprechen. Es ist, wenn der Vereinbarung rechtlich bindender Charakter zugesprochen werden soll, schwer vorstellbar, dass die Vereinbarungsinhalte eingeklagt werden könnten. Da es sich um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit handeln würde, scheidet eine verwaltungsrechtliche Verpflichtungsklage aus. Eine Verfahrensart vor dem Bundesverfassungsgericht, welche die Bundesregierung zu einer Gesetzesinitiative verpflichten würde, ist nicht existent. Zwar kann das Bundesverfassungsgericht einen Handlungsauftrag, beispielsweise bei einer Nichtigerklärung einer Norm gem. § 78 Satz 1 BVerfGG, an den Gesetzgeber aussprechen, allerdings ist eine Verpflichtung der Bundesregierung zur Gesetzesinitiative nicht möglich. Endlich kommt auch keine zivilrechtliche Klage in Frage. Somit sprechen auch Betrachtungen über die Rechtsfolgen gegen eine rechtliche Bindung der Vereinbarung.

Das Argument der Betrachtung der Rechtsfolgen birgt fraglos die Gefahr eines Zirkelschlusses in sich. Doch nur eine Gesamtschau ermöglicht eine vollständige und

---

[193] Hierzu m. w. N. *Stern*, StaatsR I, S. 460.
[194] *Stern*, StaatsR I, S. 460. Zu den (politischen) Folgen einer „Kündigung“ solch einer Koalitionsvereinbarung siehe *v. Münch*, FAZ vom 25. September 2001, S. 10.

abschließende Einordnung. Außerdem ist gerade für die Frage der Bindungswirkung die rechtliche Durchsetzbarkeit von entscheidender Bedeutung. Damit haben auch Rechtsfolgen mit in die Betrachtung einzufließen und der Vereinbarung ist im Ergebnis lediglich politischer Bindungscharakter zuzusprechen.[195] Zu diesem Ergebnis kommt auch *Klöck*, der die Vereinbarung lediglich als eine normbeeinflussende, eine „norminfluenzierende" Absprache einordnet. Er wertet dies als eine bloße Zusage der Bundesregierung an die EVU, mit der die Bundesregierung die Vereinbarung zum Ausgangspunkt ihrer Gesetzesinitiative machen wird.[196] Mehr als eine derartige Zusage ist der Bundesregierung auch gar nicht möglich.[197]

Zu einem anderen Ergebnis gelangt hingegen *Schorkopf,* der eine mittelbare Wirkung auf den materiellen Gehalt der späteren Gesetzesinitiative annimmt und hierdurch eine Verpflichtung der Bundesregierung begründen will. Die Verpflichtung betreffe zwar lediglich das Vorverfahren der Gesetzesinitiative, sei aber trotzdem unzulässig.[198] Diese Unzulässigkeit wird von ihm aber nicht näher begründet. Eine solche Betrachtung lässt außer Acht, dass z. B. bei völkerrechtlichen Verträgen unter Wahrung der verfassungsrechtlichen Schranken keine Bedenken gegen eine Verpflichtung eines initiativberechtigten Organs bestehen.[199] Selbst wenn man von mehr als bloß einer politischen Bindung ausgehen würde, so wäre eine Verpflichtung nicht von vornherein unzulässig.

Gleichwohl besteht für ein rechtsverbindliches konsensuales Handeln der Bundesregierung eine Schranke. Es ist der Bundesregierung nicht grundsätzlich versagt, Gespräche mit Adressaten möglicher Gesetzesvorhaben zu führen und gegenseitige Vorstellungen auszutauschen, denn hierfür gibt das Gesetzesinitiativrecht der Bundesregierung eine ausreichende Ermächtigung.[200] Doch die Grenze für ein solches Handeln ist die Begebung des unverzichtbaren, legislativen Gestaltungsmandats.[201] Hierdurch sind rechtlich bindende Zusagen im Hinblick auf die Initiative von Gesetzesvorhaben oder deren Unterlassen ausgeschlossen. Die vorliegende Konsensvereinbarung enthält keine Anhaltspunkte für ein solches bindendes Erklärungselement.[202]

---

[195] Vgl. *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 938.
[196] *Klöck*, NuR 2001, S. 1, 3.
[197] So auch *Böhm*, NuR 1999, S. 661, 663.
[198] *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1113.
[199] BVerfGE 1, S. 351, 366; zustimmend *Hesselberger,* in: Leibholz/ Rinck/ Hesselberger, GG, Art.76, Rnr. 4.
[200] *Schmidt-Preuß*, VVDStRl 56 (1997), S. 160, 218.
[201] *Schmidt-Preuß*, Technikumsteuerung, 2002, S. 123.
[202] *Schmidt-Preuß*, a. a. O.

Die Vereinbarung entfaltet somit lediglich politische Bindungswirkung für die Bundesregierung. Hieran ändert auch der Zusatz in Teil V.2. der Vereinbarung nichts. Diese schriftliche Fixierung zwischen Privaten und einem Regierungsmitglied wird auch bei anderen Kabinettsvorlagen ähnlich gehandhabt. So werden wichtige Kabinettsvorlagen, bevor sie im Kabinett behandelt werden, in Koalitionsrunden besprochen, in denen Parteien und keine Regierungsorgane über die Materie beraten.[203] Hinsichtlich der Ausübung ihres Initiativrechts ist die Bundesregierung damit im Ergebnis lediglich politisch gebunden.

b) Verstoß gegen Prinzip der Formgebundenheit

Hinsichtlich der Ausübung des Initiativrechts besitzt jedes initiativ-berechtigte Organ einen eigenen Entscheidungsspielraum, in dem es frei ist in seiner Entscheidung, ob und wie es tätig wird. Dieser Entscheidungsspielraum erfasst vor allem den Bereich der Entscheidungsfindung, des Entscheidungsprozesses. Zwar sind für die einzelnen Geschäftsbereiche Geschäftsordnungen aufgestellt, welche die Verfahren der Entscheidungsfindung in vielen Bereichen regeln.[204] Doch der Bereich der politischen Entscheidungsfindung ist hiervon ausgespart. Vorliegend wurde von außerhalb durch die EVU auf diesen Entscheidungsprozess Einfluss genommen, mehr noch: Der politische Entscheidungsprozess wurde aktiv mitgestaltet.

Diese Einflussnahme ist vor dem Hintergrund der in der Bevölkerung umstrittenen Kernkraft zu beurteilen. Durch die Einbindung der EVU und eine konsensuale Entscheidungsfindung wird der Rückhalt in der Bevölkerung erhöht. Insofern kann dieses Verfahren als stärker demokratisch legitimiert gewertet werden. Auch wird durch die konsensuale Vereinbarung die Entscheidungsfindung, im Vergleich zu dem sonstigen Zustandekommen der Gesetzesvorlagen des Kabinetts, transparenter ausgestaltet. Hiergegen spricht auch nicht, dass ein solches „Aushandeln“ eines Gesetzentwurfs formell nicht in dieser Form vorgesehen ist. Weiter muss in die Betrachtung noch der Punkt mit einfließen, dass die politische Entscheidungsfindung zwar beeinflusst wurde, aber sowohl Bundestag und Bundesrat als Normgeber an den Verhandlungen in keiner Weise beteiligt gewesen waren und somit keine

---

[203] Vgl. *Hermes*, 11. Atomrechtssymposium, S. 393; a. A Degenhart, 11. Atomrechtssymposium, S. 393: Dieser wirft die Frage auf, ob nicht ein Vergleich mit normersetzenden Verträgen zw. Gemeinden und Privaten naheliegend wäre, so dass hier die Frage in den Vordergrund rückt, ob das avisierte AtomG nicht an einem Abwägungsfehler leide, da die Absprachen nicht bloß getroffen, sondern auch nach außen dokumentiert wurden.
[204] So z. B. die Gemeinsame Geschäftsordnung des BT und des BR für den Ausschuss nach Art. 77 GG (Vermittlungsausschuss), Sartorius I Nr. 36.

Beeinflussung dieser Organe vorgenommen wurde. Deshalb sind diese beiden Organe auch nicht daran gehindert, den Gesetzentwurf im Gesetzgebungsverfahren abzulehnen.

Natürlich darf eine solche Betrachtung die Rückkopplung der Bundesregierung an das Parlament nicht außer Betracht lassen. Grundsätzlich werden die Regierungsentwürfe zumindest vom Bundestag aufgrund der parlamentarischen Mehrheitsverhältnisse der Regierungsparteien verabschiedet. Dies ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Hierfür spricht auch, dass eine Beteiligung betroffener Verbände in abgeschwächter Form durchaus schon geregelt und vorgesehen ist. Wie gezeigt, können gem. § 24 GGeschO II die betroffenen Verbände und Vereinigungen zu Gesetzesvorhaben gehört, um die Überlassung von Unterlagen gebeten werden und sodann Stellungnahmen abgeben. Der vorliegende Verfahrensablauf geht hierüber zwar hinaus, doch die dahinter stehende Wertung, Betroffene frühzeitig in das Gesetzgebungsverfahren einzubinden und so eine umfangreiche Betrachtung zu erzielen, ist mit den Konsensverhandlungen deutlich umgesetzt worden. Diese Norm als Grundlage heranzuziehen, um das Handeln der Bundesregierung zu legitimieren, ginge sicher zu weit. Dies ist aber, wie vorstehend gezeigt, auch nicht notwendig. Der Bundesregierung ist bei dem Prozess ihrer politischen Willensbildung ein großzügiger Freiraum einzuräumen, so dass auch nicht gegen bestehende Formvorschriften verstoßen wurde.

2. Vorwegbindung des Normgebers

Ein weiterer Punkt der Vereinbarung bestimmt, dass die Eckpunkte der Vereinbarung in das zu novellierende AtomG überführt werden sollen. Diese Eckpunkte sind so ausgestaltet, dass ein Spielraum für die Gesetzesnovellierung kaum noch vorhanden ist.[205] Um diese Umsetzung gewährleisten zu können, müsste die Bundesregierung Einfluss auf das Gesetzgebungsverfahren haben. Sie ist lediglich initiativberechtigt. Die Bundesregierung hat einen Gesetzentwurf zur Novellierung des AtomG in den Bundestag eingebracht. Doch in der Vereinbarung wurde den EVU zugesichert, dass die Novellierung in der vereinbarten Form vorgenommen werden soll. Es stellt sich somit die Frage, ob hierdurch nicht eine unzulässige Vorwegbindung des Bundestages erfolgt ist. Dem Gesetzgebungsorgan könnte durch die Vereinbarung eine konkrete inhaltliche Vorgabe für ein zu beschließendes Gesetz gemacht worden sein, was als ein Verstoß gegen das Prinzip der Verfassungsorgantreue zu werten

[205] Zum Beispiel die Restlaufzeitregelung: Für die einzelnen Kraftwerke ist in der Anlage der Vereinbarung detailliert die jeweilige Reststrommenge aufgeführt.

wäre.[206] Im Folgenden soll dieses Prinzip dargestellt und ein möglicher Verstoß hiergegen untersucht werden.

a) Die Verfassungsorgantreue

Bei dem Prinzip der Verfassungsorgantreue handelt es sich um ein notwendiges Prinzip, welches sich aus dem Gedanken der Gewinnung von staatlicher Einheit durch einen Integrationsprozess ergibt. Durch ein solches Prinzip kann und soll die Gefahr eines Zerfalls des Staates in viele isolierte und sich gegenseitig blockierende staatliche Machtzentren abgewendet und damit einhergehend der Prozess der staatlichen Desintegration vermieden werden.[207] Es ist notwendig, über bestehende geschriebene und gesetzliche Grundsätze hinaus durch einen ungeschriebenen Grundsatz eine loyale Zusammenarbeit zwischen den einzelnen Verfassungsorganen zu begründen.[208]

Trotz dieser Erkenntnis war das Prinzip der Verfassungsorgantreue lange nicht anerkannt. Dies lässt sich auf verschiedene Ursachen zurückführen. Erstens bestand in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts (in der Zeit, in der dieses Prinzip entwickelt wurde) eine „rein juristische Methode". Diese versuchte alles Politische aus dem Bereich des Staatsrechts zu eliminieren.[209] Aus diesem Grund war es nur denklogisch, einem Grundsatz der Verfassungsorgantreue, wenn überhaupt, nur eine politische Bedeutung beizumessen, ihn aber jedenfalls aus dem Bereich des Rechts auszuschließen. Allenfalls sollte er als eine Regel des Anstands im gegenseitigen Umgang der Verfassungsorgane gelten. Zweitens wurden zwar Zentral- und Gliedstaaten als eigene Rechtssubjekte anerkannt, weshalb es als zulässig angesehen wurde, dass sich zwischen diesen rechtliche Verbindungen ergaben. Allerdings galt der staatsinterne Bereich als weitgehend rechtsfrei.

Jellinek entwickelte aus diesem Denkansatz die Impermeabilitätstheorie.[210] Somit bestand gar kein „Nährboden", auf dem ein Prinzip der Organtreue hätte wachsen können. Untermauert wurde diese Ansicht von der Tatsache, dass es z. B. in der Weimarer Republik keine Verfassungsgerichtsbarkeit, also auch kein dem Art. 93 I Nr. 1 GG ähnliches Verfahren gab und so ein eventueller Verstoß ohne Folgen geblieben wäre. Jedoch blieb diese Ansicht nicht

---

[206] Erstmals wurde dieser Begriff von *Schneider*, FS für Müller, S. 421, 423 benutzt.
[207] *Herzog*, Gutachten, S. 88.
[208] *Schenke*, Verfassungsorgantreue, S. 27.
[209] *Laband,* Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, I, S. IX.
[210] *Jellinek*, System der subjektiven öffentlichen Rechte, S. 194.

lange bestehen, und so wird sowohl die Impermeabilitätstheorie als auch die Verbannung des Politischen aus dem Staatsrecht abgelehnt.[211]

Heute gilt die als Rechtsprinzip anerkannte Bundestreue als eine Ausprägung des Prinzips der Verfassungsorgantreue, wobei auch der Begriff des bundesfreundlichen Verhaltens gebräuchlich ist.[212] Zum Teil wird an der Terminologie Kritik geübt, da die Begriffe nur auf eine Treue zum Bund hindeuten.[213] Allerdings besteht die Treue sowohl im Verhältnis von Bund zu Land als auch im Verhältnis von Land zu Bund. Demnach handelt es sich um eine gegenseitige Treuepflicht. In der Literatur wird aus diesem Grund teilweise der Begriff des „gemeinschaftsfreundlichen Verhaltens" verwendet.[214] Meines Erachtens ist dieser Begriff aber mit europarechtlichen Aspekten, insbesondere im Zusammenhang mit Art. 10 EGV, belegt, so dass hier trotz der begründeten Bedenken der Begriff Bundestreue verwendet wird. Die Bundestreue leitet sich nicht unmittelbar aus dem Prinzip der Verfassungsorgantreue, sondern aus dem bundesstaatlichen Prinzip ab.[215] Sie ist aber ungeachtet dessen eine Ausprägung der Verfassungsorgantreue,[216] weshalb der gegenseitigen Rücksichtnahme von Bundesorganen neben der Bundestreue folgerichtig eine eigenständige Bedeutung zuzusprechen ist.[217]

Vielfach wird die Verfassungsorgantreue aus einer Analogie zu der Bundestreue gebildet. Trotz der Gemeinsamkeiten in Bezug auf das Prinzip der staatlichen Integration wird ihnen ein unterschiedlicher Anwendungsbereich zuteil. So gilt das Prinzip der Bundestreue primär für das Verhältnis der Zentral- und Gliedstaaten untereinander, während es bei dem Prinzip der Verfassungsorgantreue in erster Linie um das Verhältnis von Verfassungsorganen zueinander geht. Daraus ergeben sich zwangsläufig Überschneidungen des Anwendungsbereichs der beiden Prinzipien. Zu denken ist an Bundesrat und Bundestag: Diese beiden Organe sind sowohl Verfassungsorgane als auch Organe der Länder und des Bundes. Trotzdem ist die Verfassungsorgantreue ein eigenständiges Prinzip.[218]

Dieses Prinzip ist heute teilweise positivrechtlich ausgeprägt, so z. B. in Art. 43 GG das Zitier- und Interpellationsrecht des Bundestages und seiner Ausschüsse gegenüber den

---

[211] Siehe *Triepel*, Staatsrecht und Politik, S. 20 und 37.
[212] Zur Anerkennung dieses Prinzips statt vieler: BVerfGE 1, S. 299, 315; 45, S. 400, 421.
[213] Siehe bloß *Stern*, Staatsrecht I, S. 700.
[214] So *Herzog,* in: Maunz/ Dürig/ Herzog/ Scholz, GG, Art. 20 IV, Rnr. 64, ab der 2. Auflage.
[215] BVerfGE 43, S. 291, 348.
[216] *Schenke*, a. a. O. S. 29; Die Theorie der Bundestreue geht zurück auf *Rudolf Smend*, Staatsrechtliche Abhandlungen, S. 39.
[217] Vgl. *Schneider*, FS Müller, S. 421, 422.
[218] Ausf. *Schenke*, a. a. O. S. 29 ff.

Mitgliedern der Bundesregierung oder in Art. 53 GG, welcher der Bundesregierung das Recht und die Pflicht gewährt, an Verhandlungen des Bundesrates teilzunehmen. Doch es ist kaum möglich, alle Ausprägungen des Prinzips der Verfassungsorgantreue positivrechtlich zu erfassen. Dies wäre allenfalls nur mit einer sehr weit reichenden Generalklausel denkbar, die letztlich durch die Verfassungsgerichtsbarkeit ausgefüllt werden müsste.[219] Deshalb ist von allen Verfassungsorganen bei ihren jeweiligen Handlungen auf die anderen Verfassungsorgane Rücksicht zu nehmen, unabhängig davon, ob das jeweilige Verhalten kodifiziert ist oder nicht.

Es ergeben sich aus diesem Prinzip bestimmte Verhaltenspflichten. Die Verfassungsorgantreue entfaltet im Verhältnis zwischen den jeweiligen Verfassungsorganen Rechtsfolgen, „die sich aus dem Verfassungstext heraus häufig auch bei noch so extensivem Verständnis nicht erschließen lassen".[220] So ist eine denkbare Wirkung, dem Prinzip eine Funktion als Missbrauchsschranke einzuräumen. Als Missbrauch soll gelten, dass eine bestehende Kompetenz, gemessen an anderen Kompetenznormen, funktionswidrig gebraucht wird. Bei der Qualifizierung als „funktionswidrig" hilft die Verfassungsorgantreue insofern, als dass durch sie der Missbrauchsmaßstab nach unten verschoben wird.

Durch vorstehende Ausführungen wird deutlich, dass immer eine Einzelbetrachtung der jeweiligen Handlungsweise eines Verfassungsorgans erfolgen muss, die dann auf ihre Auswirkungen auf die anderen Verfassungsorgane untersucht werden muss. Das Prinzip der Verfassungsorgantreue fordert, dass bei diesen Auswirkungen die jeweils anderen Organe respektiert werden.

b) Verstoß gegen Prinzip der Verfassungsorgantreue

Die Bundesregierung hat vorliegend mit den EVU Eckpunkte formuliert, die in das zu novellierende AtomG überführt werden sollten (und letztlich auch überführt wurden). Diese Eckpunkte sind so detailliert ausgestaltet, dass ein Spielraum für die Gesetzesnovellierung kaum noch vorhanden scheint. Der Bundestag könnte durch diese Vereinbarung daran gehindert sein, Abänderungen an dem Gesetzentwurf einarbeiten zu können. Eine Einschränkung seines Handlungsspielraums scheint insoweit möglich, als durch die Vereinbarung eine Vorwegbindung des Bundestages erfolgte und so dessen

---

[219] Vgl. *Schenke*, a. a. O. S. 37.
[220] *Schenke*, a. a. O. S. 44.

Entscheidungsspielraum beschnitten wurde. Hierin könnte ein Verstoß gegen das Prinzip der Verfassungsorgantreue zu sehen sein.

Die Folge wäre, dass die Funktion des Bundestages als Gesetzgebungsorgan auf eine „Erfüllungsgehilfen-Funktion der Bundesregierung“ reduziert ist. Es ist in der Geschichte der Bundesrepublik schon früher zu Gesetzen gekommen, die inhaltlich faktisch feststanden und bei denen der Bundestag aus verschiedenen Gründen kaum Möglichkeiten zur Änderung hatte. So wurde das Finanzänderungsgesetz von 1967[221] unter einem enormen Zeitdruck für das Gesetzgebungsorgan behandelt. Dieser Gesetzentwurf wurde dem Bundestag fünf Tage vor der ersten Lesung zugeleitet. Nach dieser Zuleitung befassten sich insgesamt dreizehn Ausschüsse mit dem Gesetzentwurf. Vor dem Hintergrund der Komplexität eines solchen Gesetzentwurfs und der Tatsache, dass das Gesetz schon am 1. Januar 1968 in Kraft treten sollte, wird der enorme Zeitdruck, unter dem das Gesetzgebungsorgan Bundestag stand, deutlich. Somit war der Bundestag bei diesem Gesetz in seiner Funktion als Gesetzgebungsorgan von vornherein in seiner Entschließungsfreiheit beschnitten.

Hinzu kamen weitere flankierende Maßnahmen. Zum Beispiel bat der sozialpolitische Bundestagsausschuss auf Anregung des Bundespostministers bereits Anfang November 1967 das Bundesarbeitsministerium, mit den technischen Voraussetzungen für die im Rahmen der Gesetzesänderung des Finanzänderungsgesetzes anstehende Rentenanpassung der Bundespostbediensteten zu beginnen. Dies schloss auch die Vorbereitungen einer Beitragserhebung zu einer Rentnerkrankenversicherung mit ein. Unabhängig von der noch ausstehenden Zustimmung des Bundestages wurden schon Maßnahmen zur Umsetzung des Gesetzentwurfs getroffen. Dieses Verfahren gab Anlass zu größter Kritik, da „die *Finanzräson* über die *Verfassungsräson* gesiegt hat“.[222]

In der Literatur wurden diese Verfahrensweisen zum Anlass genommen, Mindestvoraussetzungen an das Gesetzgebungsverfahren aufzustellen. Zwar ist mit den Art. 76 ff. GG der Ablauf im Einzelnen geregelt, jedoch zeigt obiges Beispiel, dass diese Normen *de facto* leer laufen, jedenfalls in ihrer Wirkungskraft vermindert werden können. So stand schon damals die mangelnde gegenseitige Rücksichtnahme der am Gesetzgebungsverfahren

---

[221] Abgedruckt in BGBl I, S. 1259; ausf. zu Finanzänderungsgesetz von 1967 und m. w. N. *Schneider*, FS Müller, S. 421 ff.
[222] *Schneider*, a .a. O. S. 431.

beteiligten Organe im Mittelpunkt der Kritik.[223] Dies wurde und wird als eine Gültigkeitsvoraussetzung eines Gesetzes angesehen. Bei der vorliegenden Vereinbarung zwischen EVU und Bundesregierung und deren Umsetzung in eine Novellierung des AtomG stellt sich die Sachlage allerdings etwas anders als bei obigem Beispiel dar. Das Element des Zeitdrucks ist vorliegend nicht gegeben, es gibt keinen vorher faktisch festgelegten Termin für die Inkraftsetzung des Gesetzes. So legt der Entwurf z. B. Restlaufzeiten für den Betrieb der einzelnen Anlagen fest, die sich allesamt an einem Durchschnittswert aus der Vergangenheit orientieren und die sich für jede Anlage einzeln ergeben.[224] Hieraus ergibt sich eine gewisse Unabhängigkeit für das In-Kraft-Treten des Gesetzes, was für den Bundestag keine Drohkulisse des Zeitdrucks aufbaut.

Allerdings wurden auch schon vor dem In-Kraft-Treten des neuen AtomG Maßnahmen zur Durchführung der Änderungen, die das Gesetz mit sich bringt, begonnen. So gingen die EVU von einer Novellierung des AtomG im Sinne der Vereinbarung aus und begannen frühzeitig mit dem Bau der atomaren Zwischenlager. Diese Vorbereitungen sind allerdings ausschließlich privatrechtlicher Natur und bei obigem Beispiel traf die Exekutive unmittelbar Vorbereitungen zur Umsetzung des Gesetzes. Daher hinkt auch hier ein direkter Vergleich. Gleichwohl ist ein Kernvorwurf von damals auch Mittelpunkt der Kritik am Verfahren der Bundesregierung bei der Einbringung des strittigen Regierungsentwurfs, so dass das Beispiel vom Zustandekommen des FinanzÄndG als Orientierungshilfe für einen Verstoß gegen das Prinzip der Verfassungsorgantreue dienen kann.

Denn tatsächlich ist es kaum denkbar, dass dem Organ Bundestag ein Spielraum für die inhaltliche Ausgestaltung des Novellierungsgesetzes verbleibt.[225] Dies hätte zur Folge, dass zwar eine Behandlung des Gesetzentwurfs in den Ausschüssen und im Plenum erfolgen, allerdings das Ergebnis von vornherein feststehen würde. Darüber hinaus könnte eine inhaltliche Änderung des Gesetzentwurfs so nicht zustande kommen, so dass auch eine Beteiligung des Vermittlungsausschusses von Bundestag und Bundesrat obsolet und reine Formsache wäre. Hier gleichen sich die Vorwürfe am Zustandekommen des FinanzÄndG von 1967 und der AtomG-Novelle. Es entsteht der Eindruck, dass die Behandlung der Gesetzesvorlagen in den Gremien von Bundestag und Bundesrat zur reinen „Farce“ verkommen und die Abstimmungen lediglich das bereits vorher Festgelegte bestätigen

---

[223] Eine erstmals von *Schneider,* a. a. O. S. 423 formulierte Forderung.
[224] Ausf. siehe oben S. 26 ff.
[225] *Schorkopf,* NVwZ 2000, S. 1111, 1113.

würden. Das Ergebnis ihrer Arbeit wirkt „manipuliert“ und würde demnach zu einem Autoritätsverlust der gesetzgebenden Körperschaften führen.[226] Aber ist dies vorliegend wirklich der Fall? Eine solche Betrachtung lässt eine Gesamtschau des Zusammenspiels von Exekutive und Legislative außer Acht.

Das Gesetzgebungsverfahren ist in Art. 76 ff. GG geregelt. Die Bundesregierung ist hiernach initiativberechtigt. Ein Gesetzentwurf wird im zuständigen Ministerium erarbeitet und im Regelfall dem Finanzministerium und dem Justizministerium zur Prüfung zugeleitet. Nach eingehender Prüfung auf finanzpolitische und juristische Vorbehalte wird der Vorschlag sodann im Kabinett beraten und als Kabinetts- bzw. Regierungsentwurf in den Bundestag eingebracht. Hier wird aber die eigentliche Arbeit auch nicht im Plenum, sondern in den Ausschüssen vorgenommen. Diese sind entsprechend den Mehrheitsverhältnissen im Bundestag besetzt. Nach einer zweiten Lesung kann schon über den Gesetzentwurf im Plenum des Bundestages abgestimmt werden. Spätestens nach der dritten Lesung wird dann über den Entwurf abgestimmt. Bei dieser Abstimmung ist zu berücksichtigen, dass die jeweilige Bundesregierung letztlich von der Mehrheit des Bundestages gewählt wurde. Es findet somit eine parlamentarische Rückkopplung der Bundesregierung an den Bundestag statt.

Vor diesem Hintergrund ist ebenso der obige Vorwurf zu sehen: Die Bundesregierung handelt grundsätzlich unter Rückendeckung ihrer parlamentarischen Mehrheit, so dass zumeist ein Regierungsentwurf in der von der Bundesregierung eingebrachten Form ohne größere Abänderungen das Gesetzgebungsverfahren im Bundestag durchläuft. Weiter ist zu berücksichtigen, dass weder Bundestag noch Bundesrat an den Gesprächen mit den EVU beteiligt waren. Schon deshalb kann von einer Gebundenheit an die Zusage durch die Bundesregierung nicht ausgegangen werden. Beide Organe sind nicht daran gehindert, in Abweichung von der Absprache aktiv zu werden, einen eigenen Entwurf zu der gleichen Sachmaterie einzubringen.[227]

Auch ist zu berücksichtigen, dass Regierungsentwürfe jeweils aus den zuständigen Ministerien stammen und damit von den sachnäheren Gremien vorbereitet werden. Dies und die oben angesprochene Rückkopplung der Bundesregierung an die parlamentarische Mehrheit führen zu einer sehr starken Position der Bundesregierung bei der Vorbereitung des

---

[226] *Schneider,* a. a. O. S. 434 (Hervorhebung im Original).

Gesetzgebungsverfahrens. Somit ist jedem Regierungsentwurf der Vorwurf einer Determination inhärent. Doch diese starke Stellung ist aus dem vom Grundgesetz vorgesehenen Verfahren hervorgegangen und damit letztlich gewollt. Die Transparenz des Gesetzgebungsverfahrens bleibt gewahrt. Sofern die Bestimmungen des Grundgesetzes eingehalten werden, bestehen daher keine Bedenken gegen eine solche Verfahrensweise, weder aus rechtsstaatlicher noch aus demokratischer Sichtweise. Eine Bindung der Legislative durch Zusagen der Exekutive ist abzulehnen.[228]

Unter Berücksichtigung der Rückkopplung der Bundesregierung an das Parlament ist auch der Vorwurf des Verstoßes gegen die Verfassungsorgantreue zu beurteilen. Durch die größere Sachnähe der Bundesregierung (bzw. des jeweiligen Fachministeriums) ist der Gesetzentwurf mit einigen Änderungen versehen, die die Besonderheiten der parlamentarischen Mehrheitsverhältnisse berücksichtigen. Hierin ist gerade eine *Rücksichtnahme* und kein Verstoß auf die Organe und Gremien der Gesetzgebung zu sehen. Unabhängig davon ist weder der Bundestag noch der Bundesrat daran gehindert, gegen einen Gesetzentwurf der Bundesregierung zu stimmen. Aus diesem Grund kann ein Verstoß gegen das Prinzip der Verfassungsorgantreue nicht festgestellt werden.[229]

II. Unzulässige Selbstbindung der Verwaltung

Die Bundesregierung sichert den EVU in der Vereinbarung vom 14. Juni 2000 (Abschnitt I. Einleitung) den „*ungestörten Betrieb*“ der KKW während der Restlaufzeit zu. Hierunter könnte eine Zusicherung i. S. v. § 38 VwVfG zu verstehen sein. Grundsätzlich sind auch Verfassungsorgane wie die Bundesregierung als Behörde i. S. d. § 1 IV VwVfG anzusehen.[230] Die Anwendung dieser Norm scheitert daher nicht schon daran, dass die Bundesregierung nicht als Behörde i. S. d. VwVfG anzusehen wäre. Einer Einordnung als Zusicherung i. S. v. § 38 VwVfG steht aber entgegen, dass sich die Zusicherung auf einen hinreichend bestimmten, künftigen Verwaltungsakt beziehen muss. Rein abstrakte Erklärungen einer Behörde, die keinen konkreten Sachverhalt betreffen und damit nur hypothetischen Charakter haben, sind nicht nach § 38 I VwVfG, aber auch nicht nach allgemeinen Grundsätzen, als Zusicherungen im Rechtssinn anzusehen.[231] Bei der Aussage der Bundesregierung, den Betrieb der KKW während der Restlaufzeit ungestört zu gewährleisten, handelt es sich nicht

---

[227] Vgl. *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 938.
[228] So auch *Müggenborg*, NVwZ 1990, S. 909, 917; *Langenfeld,* a. a. O und *Oebbecke* DVBl 1986, S. 793, 796.
[229] *Hellfahrt*, Rechtsfragen des Ausstiegs, S. 114 f. sieht – allerdings mit anderer Argumentation – ebenso keine unzulässige Vorwegbindung des Normgebers.
[230] *Kopp*, VwVfG, § 1 Rnr. 56.

um die Zusage eines bestimmten Verwaltungsaktes. Somit kann die Aussage der Bundesregierung nicht als Zusicherung i. S. v. § 38 VwVfG eingeordnet werden.

Der Begriff „ungestörter Betrieb“ ist kein Begriff der Gesetzessprache. Vielmehr ist er eher der politischen Willensbekundung zuzuordnen und bedarf deshalb noch einer rechtstechnischen Umsetzung.[232] Doch wie soll diese rechtstechnische Umsetzung geschehen? Zum einen geschieht dies durch die verpflichtende Aufgabe des Gesetzgebers, den geordneten Betrieb der Anlagen sicherzustellen.[233] Zum anderen soll die Umsetzung durch die Aussage der Zusicherung des ungestörten Betriebs geschehen, die so einzuordnen ist, dass die Bundesregierung als Exekutivorgan während der Restlaufzeit dafür Sorge trägt, dass ein ungestörter Betrieb gewährleistet ist. Letztlich ist auch zu berücksichtigen, dass durch das Modell des Reststrommengenprinzips jede Betriebsunterbrechung die Stromerzeugung unterbrechen würde, wodurch der absolute Zeitpunkt der Kraftwerksstilllegung nach hinten verschoben werden würde. Insofern besteht auch ein Interesse der Bundesregierung an dem ungestörten Betrieb der Kraftwerke.

Bei dieser Auslegung des Begriffs „ungestörter Betrieb“ ist allerdings zu bedenken, dass die Atomverwaltung als Auftragsverwaltung grundsätzlich in den Kompetenzbereich des Landes fällt und die Bundesregierung somit auf landesrechtliche Verwaltungsbefugnisse keinen direkten Einfluss nehmen kann.[234] Daher können nicht die landesrechtlichen Befugnisse gemeint sein. Eine solche, auf landesrechtliche Befugnisse ausgerichtete Auslegung des Begriffs „ungestörter Betrieb“ wäre als eine Selbstbindung der Verwaltung einzuordnen. Ob eine solche hier gegeben ist und ob dies in der vorliegenden Form zulässig ist, ist genauer zu prüfen.

1. Grundsätzliche Zulässigkeit

Der Begriff „Selbstbindung der Verwaltung“ legt eine Handlungsweise der Verwaltung in einem bestimmten Bereich fest. Diese Festlegung wird aus Art. 3 I GG hergeleitet. Wenn ein Sachverhalt in bestimmter Weise entschieden wurde, so soll sich für alle folgenden und gleichen Sachverhalte eine Bindungswirkung ergeben. Diese hat zur Folge, dass gleiche Sachverhalte in der gleichen Weise zu entscheiden sind. Es soll *Rechtsanwendungsgleichheit* herrschen. Die Selbstbindung der Verwaltung bezeichnet demnach die Bindung der

---

[231] *Kopp*, VwVfG § 38, Rnr. 4.
[232] Vgl. *Kunth/ Posser*, FS für Baur, S. 612.
[233] Ebenda.
[234] Siehe unten S. 77 ff.

Verwaltung vor allem dann, wenn ihr Ermessen eingeräumt wurde und wenn klare gesetzliche Vorgaben fehlen. Allerdings kann auch gesetzlich vorgeschriebenes und gebundenes Handeln eine Selbstbindungswirkung erzeugen.[235]

Wenn der Verwaltung Ermessen eingeräumt wurde, so kann sie innerhalb des gesetzlichen Rahmens nach pflichtgemäßer Überzeugung selbst bestimmen, ob und in welcher Weise sie tätig werden will. In diesem Bereich gibt es grundsätzlich keinen Anspruch des Einzelnen darauf, dass die Verwaltung von ihrem Ermessen in bestimmter Weise Gebrauch macht. § 114 VwGO sieht lediglich eine gerichtliche Überprüfung auf *Ermessensfehler* vor. Die Stellung des Einzelnen wird dadurch, dass die Verwaltung in gewisser Weise zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet ist, entweder verbessert oder verschlechtert. Insofern ist das Prinzip der Selbstbindung der Verwaltung eine Einschränkung von diesem Grundsatz.

Diese Selbstbindung durch vorausgegangenes Tun wird in zwei Grundformen unterteilt. Als erste Grundform ist die Einschränkung zur Reform bisheriger Ermessensbetätigungen zu nennen, als weitere die der Einschränkung der Befugnis zur Korrektur bisheriger Ermessensbetätigungen.[236] Grundsätzlich kann Selbstbindung der Verwaltung durch verschiedene Verhaltensweisen erreicht werden. Zum einen durch Normsetzung (etwa Rechtsverordnung, Satzung oder Verwaltungsvorschrift) und Individualakte (Verwaltungsakt, Zusage, Vertrag), zum anderen durch Realhandeln, wenn es Tatsachen schafft, künftiges Handeln einengt und zu folgerichtigem Verhalten zwingt.[237]

Selbstbindung der Verwaltung kann von einer Behörde bewusst oder als Folge ihres Handelns unbewusst übernommen werden. Sie kann sich sowohl auf ein konkretes Ergebnis einer Verwaltungshandlung, als auch auf weitere Handlungen der gleichen Behörde erstrecken. Gebunden werden nicht nur die handelnde Behörde, sondern auch die nachgeordneten anderen Behörden.[238] Als spezifizierte Voraussetzung gilt, dass nur ein Verhalten der Verwaltung eine Selbstbindung zur Folge haben kann, das im Bereich des rechtlich zu Ordnenden liegt und rechtmäßig ist.[239]

---

[235] Ausf. *Maunz*, DÖV 1981, S. 497 ff., insbes. S. 503.
[236] Hierzu *Burmeister*, DÖV 1981, S. 503, 503.
[237] Vgl. die Aufzählung bei *Pietzcker*, NJW 1981, S. 2087, 2087.
[238] Vgl. *Maunz*, a. a. O. S. 503.
[239] Ausf. *Mertens*, Selbstbindung der Verwaltung aufgrund des Gleichheitssatzes S. 26.

Im Folgenden ist zu untersuchen, ob, und wenn ja, auf welche Normen die Aussage „ungestörter Betrieb“ Einfluss hat und ob die Voraussetzungen der Selbstbindung der Verwaltung erfüllt sind. Sollte dies der Fall sein, so ist zu untersuchen, ob eventuell ein Verbot der Selbstbindung der Verwaltung vorliegt.

2. Auslegung des Begriffs „ungestörter Betrieb“

Bei der Aussage der Bundesregierung in der Vereinbarung vom 11. Juni 2001, den „ungestörten Betrieb“ der Anlagen während der Restlaufzeit zu gewährleisten, könnte es sich insofern um eine Selbstbindung der Verwaltung handeln, als die Bundesregierung zusichert, von dem ihr eingeräumten Ermessen bei bestimmten atomrechtlichen Entscheidungen in bestimmter Weise Gebrauch zu machen, namentlich grundsätzlich „betreiber*freundlich*“ zu entscheiden. Dadurch wäre künftiges Handeln eingeengt und die Verwaltung zu folgerichtigen Entscheidungen gezwungen, so dass eine Selbstbindung der Verwaltung vorliegen würde. Es stellt sich die Frage, welche Normen des AtomG überhaupt für eine solche Selbstbindung in Frage kommen würden.

Es kann sich lediglich um Auswirkungen auf solche Normen handeln, die der Bundesregierung im Rahmen der Verwaltungsbefugnisse gemäß Art. 85 II bis IV GG eingeräumt wurden. Hierbei handelt es sich um so genannte Einwirkungsbefugnisse. Ein Eingriff in den Kompetenzbereich der Länder ist aber unzulässig, so dass nicht die Verwaltungszuständigkeiten der Länder erfasst sein dürfen. Allerdings sind im Rahmen des Art. 85 GG Zweckmäßigkeitskontrollen der Länder durch den Bund durchaus zulässig. Hieraus kann die Schlussfolgerung gezogen werden, dass die Zusicherung der Bundesregierung an die EVU i. S. e. entsprechenden Ausübung von fachaufsichtlichen Befugnissen zu verstehen ist. Somit kommen als Normen, auf die die Zusage der Bundesregierung im Rahmen einer Selbstbindung der Verwaltung Auswirkungen hätte, solche fachaufsichtlichen Befugnisse in Frage.

Aufgrund des zentralen bzw. überregionalen Charakters ist darüber hinaus eine Zuordnung zu den Verwaltungsaufgaben des Bundes für die Bereiche gerechtfertigt, wo Auswirkungen über die Grenze eines einzelnen Landes hinausgehen. Daher kommen noch Auswirkungen auf solche Normen in Betracht, die dem Bund Verwaltungsbefugnisse einräumen.[240]

---

[240] Siehe hierzu *Borst*, DVBl 1960, S. 160, 163.

a) Normen des Atomgesetzes

Im Folgenden ist zwischen den Normen des AtomG und den Normen, auf welche die Bundesregierung nur im Rahmen der ihr in der Bundesauftragsverwaltung eingeräumten fachaufsichtlichen Befugnisse Einfluss nehmen kann, zu differenzieren. Bei letzteren handelt es sich um Bundesverwaltung durch Bundesoberbehörden gem. Art. 87 III GG, so dass der Bundesregierung hier größere Einflussnahme ermöglicht ist.

aa) Normen bezüglich Verwaltungszuständigkeit des Bundes

Die dem Bund direkt zugewiesenen Verwaltungszuständigkeiten finden sich in den §§ 22, 23, 23 a und 23 b AtomG. Sie stellen für einzelne Teilgebiete eine Ausnahme von der in Art. 87 c GG für das Atomrecht grundgesetzlich angeordneten Bundesauftragsverwaltung durch die Länder dar. Zum Teil sind diese Teilgebiete von vornherein schon Bundesaufgaben, wie z. B. die Überwachung der Ein- und Ausfuhr, die dem Bundesausfuhramt und, bei grenzüberschreitenden Verbringungen, dem Bundesfinanzminister obliegt.

Die Zusage der Bundesregierung, einen „ungestörten Betrieb“ zu gewährleisten, könnte Auswirkungen auf die §§ 22, 23 I 1 Nr. 3 AtomG haben. Diese Normen und die darin getroffenen Regelungen bleiben von der Novellierung des AtomG in einzelnen (hier relevanten) Teilen unberührt. Die Vereinbarung sieht vor, dass ab dem 1. Juli 2005 die Entsorgung auf die direkte Endlagerung zunächst in von den Betreibern zu errichtenden standortnahen Zwischenlagern beschränkt wird. Dies geht mit einem Verbot der Wiederaufarbeitung ab diesem Zeitpunkt einher. Bis zu diesem Zeitpunkt können abgebrannte Brennelemente gem. Abschnitt IV der Vereinbarung in die bestehenden regionalen Zwischenlager sowie in die Wiederaufarbeitungsanlagen nach Sellafield oder La Hague verbracht werden.

Für die Genehmigung gem. § 3 AtomG bei der Verbringung der abgebrannten Brennelemente ins Ausland ist gem. § 22 AtomG das Bundesausfuhramt, für die Genehmigung gem. § 4 AtomG bei der Verbringung in die regionalen Zwischenlager gem. § 23 I 1 Nr. 3 AtomG als Genehmigungsbehörde das Bundesamt für Strahlenschutz zuständig. Hier kann die Bundesregierung Einfluss nehmen auf die Wahrnehmung der Verwaltungsausübung. Insbesondere ist zu berücksichtigen, dass zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Gesetzes die Kraftwerksbetreiber weitgehend noch nicht über eine ausreichende Anzahl an

standortnahen Zwischenlagern verfügten. Daher ist dies ein Ansatzpunkt für die Zusage der Bundesregierung, einen ungestörten Betrieb zu gewährleisten.

Um so wichtiger ist somit die Verbringung in die Wiederaufarbeitungsanlagen bzw. in die regionalen Zwischenlager. Sollten hier Genehmigungen verzögert werden oder gar nicht erteilt werden, könnte dies zu der Situation führen, dass der bestehende Lagerraum der Kraftwerksbetreiber für abgebrannte Brennelemente „verstopft“ wird. Dies könnte zum einen aufsichtsrechtliche Maßnahmen gem. § 19 AtomG in Form einer einstweiligen Stilllegung nach sich ziehen, zum anderen wäre sogar ein Genehmigungswiderruf gem. § 17 V AtomG wegen einer erheblichen Gefährdung Dritter oder der Allgemeinheit denkbar, zumal gem. § 9 a AtomG i. V. m. § 86 Strahlenschutzverordnung die Verantwortung für die Zwischenlagerung bei den Anlagenbetreibern liegt. Somit bezieht sich die Äußerung der Bundesregierung, einen ungestörten Betrieb der Anlagen während der Restlaufzeit zu gewährleisten, auf die Erteilung der Genehmigungen nach §§ 3 und 4 AtomG.

Gem. § 23 I 1 AtomG ist das Bundesaufsichtsamt für Strahlenschutz auch zuständig für die Errichtung und den Betrieb von Anlagen des Bundes zur Endlagerung radioaktiver Abfälle. Die Endlagerung ist ein wichtiger, wenn nicht sogar der wichtigste Aspekt im Entsorgungsprogramm für radioaktive Abfälle. Im Zusammenhang mit der Zusage des ungestörten Betriebs könnte man daran denken, dass der Bund sich selber verpflichtet, nun erheblich schneller als bisher ein Endlager zu errichten. Allerdings muss hier ein anderer Punkt der Vereinbarung hinzugezogen werden. Unter Punkt IV.4. erklärt die Bundesregierung, dass sie die Erkundung des Salzstocks Gorleben (eines potentiellen Endlagers) für mindestens drei und längstens zehn Jahre unterbricht. In der Koalitionsvereinbarung zwischen den Regierungsparteien SPD und „Bündnis 90/ Die Grünen“ wurde festgehalten, dass Zweifel an der Geeignetheit des Salzstocks Gorleben bestehen und aus diesem Grund die Erkundung unterbrochen werden soll.

Stattdessen sollen weitere Gesteinsformationen und Wirtsgesteine auf ihre Eignung untersucht, im Anschluss daran ein Standortvergleich durchgeführt und erst dann eine Entscheidung für einen Endlagerstandort getroffen werden.[241] Sieht man diese Äußerung im Zusammenhang mit der Zusage des ungestörten Betriebs, so ergibt sich hieraus, dass die Bundesregierung nicht ein beschleunigtes Vorgehen bei der Einrichtung eines Endlagers für

---

[241] ZRP 1998, S. 491.

atomare Abfälle gemeint haben kann. Andere als die untersuchten Befugnisse kommen im Rahmen der Bundesverwaltung durch Bundesoberbehörden nicht in Frage.

bb) Normen bezüglich Verwaltungszuständigkeit der Länder

Im Grundsatz wird das AtomG von den Ländern in Bundesauftragsverwaltung gem. der Art. 87 c i. V. m. Art. 74 I Nr. 11 a und Art. 85 GG ausgeführt.[242] Das Grundgesetz bezeichnet diese Ausführung der Länder als „eigene Angelegenheit", was Ausdruck des Gewaltenteilungsgrundsatzes ist. Dieser Grundsatz konkretisiert sich in § 24 AtomG, wonach die Landesbehörden hierbei nicht als nachgeordnete Behörden des Bundes tätig werden.[243] Der Bund kann auf die Länder im Rahmen der Auftragsverwaltung auf verschiedene Art und Weise einwirken. Dabei wird ihm ein Ermessensspielraum bezüglich des Entschließens und der Auswahl eingeräumt. Eine Einflussnahme ist z. B. gem. Art. 85 II 1 GG durch den Erlass von allgemeinen Verwaltungsvorschriften der Bundesregierung möglich. Im Atomrecht wurde hiervon mit dem Erlass der allgemeinen Verwaltungsvorschrift zu den §§ 9, 10 der Deckungsvorsorgeverordnung Gebrauch gemacht.[244] An die Stelle dieser Verordnung ist allerdings der „Bund/ Länderausschuss für Atomkernenergie" zur Sicherung der einheitlichen Durchführung getreten, der Richtlinien erarbeitet, welche zwar keine Bindungswirkung entfalten, nach denen aber in der Praxis verfahren wird. Die Deckungsvorsorgeverordnung ist daher zwischenzeitlich obsolet geworden.

Auch kann der Bund gem. Art. 85 III GG Weisungen erteilen, um auf die Ausführung der Gesetze Einfluss zu nehmen. Es ist umstritten, ob hiervon nur Einzelweisungen[245] oder auch allgemeine Weisungen[246] erfasst sind.[247] Die vorherrschende Ansicht im Schrifttum tritt für die Zulässigkeit auch allgemeiner Weisungen ein. Sie begründet dies vor allem mit der Entstehungsgeschichte der Norm.[248]

Die Weisung muss aber, auch wegen der Abgrenzung zu den allgemeinen Verwaltungsvorschriften des Art. 85 II 1 GG, konkret-individuellen Charakter haben. Hierdurch kann der einheitliche Vollzug eines Bundesgesetzes auch in grundsätzlichen

---

[242] Vgl. BVerwGE 12, S. 253, 254.
[243] Ausf. BGHZ 16, S. 95, 99.
[244] Abgedruckt in BAnz Nr. 145/ 1965 und Nr. 187/ 1971.
[245] So *Lerche,* in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 85, Rnr. 50 m. w. N.
[246] BGHZ 16, S. 95, 97 und *Badura*, Staatsrecht, Rnr. G 43.
[247] Ein Überblick über den Meinungsstand m. w. N. findet sich bei *Wolst*, Bundesauftragsverwaltung, S. 108, Fn. 503.
[248] Hierzu *Haedrich*, AtomG, Vorb § 22, Rnr. 4 m .w. N.

Fragen gewährleistet werden.[249] Zuständig für diese Weisungen im Rahmen des AtomG ist jedenfalls der Bundesumweltminister.[250] Adressat der Weisungen ist grundsätzlich die von der Landesregierung mit dem Vollzug des AtomG beauftragte Landesbehörde. Der Vollzug der Weisung ist von der zuständigen obersten Landesbehörde sicherzustellen, Art. 85 III 3 GG. Schließlich kann der Bund im Rahmen der Auftragsverwaltung auf die Länder durch die Bundesaufsicht über die Gesetzmäßigkeits- und die Zweckmäßigkeitsaufsicht bei der Ausführung des AtomG, Art. 85 IV GG, einwirken. Hier besteht ein enger sachlicher Zusammenhang mit dem Weisungsrecht, so dass diese Aufsicht von der jeweils zuständigen obersten Bundesbehörde wahrgenommen wird.[251] Sie umfasst neben einem allgemeinen Aufsichtsrecht auch ein Recht auf Berichte und auf Aktenvorlage sowie auf Entsendung von Beauftragten. Auch das Mängelrügeverfahren analog Art. 84 IV GG steht dem zuständigen Bundesminister zur Verfügung. Als *ultima ratio* sieht das GG die Anrufung des Bundesverfassungsgerichts gem. Art. 93 I Nr. 3 GG oder sogar die Ausübung des Bundeszwangs gem. Art. 37 GG vor.[252]

Hier interessieren v. a. die beiden zuletzt genannten Befugnisse. Die Zusage der Bundesregierung, einen ungestörten Betrieb der Kernkraftwerke und deren Entsorgung zu gewährleisten, könnte dahingehend verstanden werden, dass bei Problemen der einzelnen Kraftwerksbetreiber mit bestimmten Genehmigungen, die für den Betrieb erforderlich sind und von der jeweiligen Landesbehörde zu erteilen wären, Weisungen durch den Bund erteilt werden, um eine „Blockadepolitik“ der jeweiligen Landesregierung zu verhindern.

So ist es denkbar, dass die zuständige Landesaufsichtsbehörde beispielsweise die formellen Voraussetzungen der periodisch durchzuführenden Sicherheitsüberprüfung gem. § 19 a AtomG als nicht gegeben ansieht und daher die Stilllegung eines einzelnen Kraftwerks von der Betreibergesellschaft verlangt. In solch einem Fall könnte die Zusage der Bundesregierung zur Folge haben, dass sie dem Land eine entsprechende Weisung zur Anerkennung der Voraussetzungen der periodischen Sicherheitsüberprüfung erteilen muss. Ebenso kann der Bund die Entscheidungen der Landesbehörde auf ihre Zweckmäßigkeit überprüfen. So kann bei drohender Blockadepolitik einer Landesregierung über das allgemeine Aufsichtsrecht hinaus auch die Entsendung eines Beauftragten verlangt werden.

---

[249] *Haedrich*, a. a. O.
[250] So geregelt im Organisationserlass des Bundeskanzlers vom 5.6.1986, abgedruckt in BGBl I S. 864.
[251] So *Broß*, in: v. Münch, GG, Art. 85, Rnr. 16 m. w. N.; a. A. *Lerche,* in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 85, Rnr. 80 (Fn 37), der die Zuständigkeit der Bundesregierung als gegeben ansieht.

Dieser stellt dann sicher, dass die Interessen des Bundes gewahrt werden. In diesen Kontext fügt sich auch ein, dass der ungestörte Betrieb der Kernkraftwerke nur unter Beibehaltung eines hohen Sicherheitsniveaus erfolgen soll. Es soll demnach keineswegs auf Sicherheitsaspekte zu Gunsten einer betreiberfreundlichen Entscheidung verzichtet werden.

b) Zwischenergebnis

Zusammenfassend betrachtet, kann die Zusage der Bundesregierung an die EVU, den ungestörten Betrieb der Kernkraftwerke zu gewährleisten, dahingehend verstanden werden, dass sie verpflichtet ist, auf die ihr zustehenden Verwaltungsbefugnisse gem. § 3 i. V. m. § 22 AtomG und § 4 i. V. m. 23 I 1 Nr. 3 AtomG, die fachaufsichtsrechtlichen Mittel der allgemeinen und der Einzelweisung gem. Art. 85 III GG und der Aufsicht über die Gesetzmäßigkeit und die Zweckmäßigkeit der Ausführung des AtomG gem. Art. 85 IV GG Einfluss zu nehmen. Dies soll in der Weise geschehen, dass der Betrieb der Kraftwerke während der Restlaufzeit von störenden Einflüssen verschont bleiben soll. Im Kern geht es dabei hauptsächlich darum, eine drohende Blockadepolitik einzelner Länder, wie z. B. die Nichterteilung der Genehmigung von Atommülltransporten, zu verhindern.

Unproblematisch ist eine Selbstbindung der (Bundes-) Verwaltung insofern festzustellen, als die möglichen Verwaltungsbefugnisse so ausgeübt werden sollen, das ein ausstiegsorientierter und blockierender Vollzug des Atomgesetzes durch die Länder vermieden wird. Nach dem nun geklärt wurde, dass es sich bei der Zusage der Bundesregierung um eine Selbstbindung der Verwaltung handelt und feststeht, auf welche Normen sich die Zusage der Bundesregierung bezieht, muss im Folgenden betrachtet werden, ob die Voraussetzungen der Selbstbindung der Verwaltung eingehalten wurden.

3. Voraussetzungen

Wie vorstehend festgestellt, ist eine Selbstbindung der Verwaltung durch ein bestimmtes Verhalten dann zulässig, wenn es im Bereich des rechtlich zu Ordnenden liegt und rechtmäßig ist.[253] Es wurde bereits erläutert, dass es hierbei sowohl um die Ausübung von Bundesverwaltung als auch um die Fachaufsicht über die Landesverwaltung geht und somit um die Ordnung einer Rechtsmaterie. Damit liegt die Zusage der Bundesregierung im Bereich des rechtlich zu Ordnenden.

---

[252] Gem. Art. 37 GG kann die Bundesregierung im Einzelfall die dem Land überlassene Verwaltungsaufgabe an sich ziehen.

Die zweite Voraussetzung, die Rechtmäßigkeit, bereitet mehr Probleme: Inwiefern ist die Zusage der Bundesregierung als rechtmäßig einzustufen? Problematisch erscheint hier die Art der Ausführung der Verwaltungskompetenzen, die der Bundesregierung zustehen. Wie festgestellt, sollen die jeweiligen Kompetenzen wohlwollend im Sinne der Betreiber ausgeübt werden. Insofern könnten bei der Ausübung der Fachaufsicht über die Landesbehörden oder bei der Genehmigung von Atomtransporten die Belange der EVU von vornherein durch die Zusage mehr gewichtet werden als eventuell kollidierende Belange. Dies würde sich z. B. bei Ermessensentscheidungen unmittelbar bemerkbar machen und könnte so zu einer Rechtswidrigkeit dieser Selbstbindung führen. Zu denken ist in diesem Zusammenhang auch etwa an die Transportbegleitpersonen bei Atommülltransporten oder an die Anwohner bei Genehmigungen von atomaren, standortnahen Zwischenlagern. Deren Belange könnten durch die Zusage im Rahmen einer Abwägung zurücktreten.

Allerdings ist die Zusage im Zusammenhang mit anderen Punkten der Vereinbarung zu sehen: In Teil III. Nr. 2 der Vereinbarung zwischen EVU und Bundesregierung wird unter dem Punkt „wirtschaftliche Rahmenbedingungen“ die Aussage getroffen, dass die Bundesregierung keine Initiative ergreifen wird, mit der die Nutzung der Kernenergie durch einseitige Maßnahmen diskriminiert wird. Weiter wird bei der Zusage des ungestörten Betriebs die Einschränkung vorgenommen, dass dies unter der Beibehaltung eines hohen Sicherheitsniveaus und unter Einhaltung der atomrechtlichen Anforderungen geschehen soll. Hierdurch ist gewährleistet, dass bestimmte Belange nicht von vornherein ausgeschlossen werden oder zurücktreten.

Vielmehr deutet die Formulierung „Verzicht auf einseitige Maßnahmen mit diskriminierender Wirkung“ im dritten Teil an, dass auf ein Verhalten verzichtet werden soll, welches bisher als ausstiegsorientierter Gesetzesvollzug bekannt war (s. o.). Letztlich geht es darum, den Betreibern einen Vollzug des Atomgesetzes zu gewährleisten, der anders als in der vorkonsensualen Zeit nicht von einem Gegeneinander von Aufsichtsbehörde und Betreibern geprägt ist. Durch die Formulierungen „Beibehaltung eines hohen Sicherheitsniveaus“ und „Einhaltung der atomrechtlichen Anforderungen“ scheidet somit eine Ungleichgewichtung eventuell kollidierender Belange aus. Andere Gründe, warum die Zusage der Bundesregierung rechtswidrig sein könnte, sind nicht ersichtlich, somit lägen die Voraussetzungen der Selbstbindung der Verwaltung vor.

---

[253] *Mertens*, Selbstbindung der Verwaltung, S. 26.

4. Selbstbindungsverbot

Für die Zulässigkeit einer Selbstbindung der Verwaltung ist es notwendig, dass die vorgesehene Selbstbindung der Verwaltung nicht gegen ein Selbstbindungsverbot verstößt. Eine Selbstbindung ist unzulässig, wenn sie im Vorstadium eines vorgesehenen Entscheidungsverfahrens geschieht.[254] Hierbei spielen vor allem Rechte Dritter eine Rolle. Es besteht die Gefahr, dass durch die Selbstbindung der Verwaltung diese Rechte präjudiziert würden. Vorliegend könnten durch die Zusage der Bundesregierung, einen ungestörten Betrieb zu gewährleisten, in diesem Zusammenhang beispielsweise die Rechte von Anwohnern an Transportstrecken im Rahmen der Erteilung von Transportgenehmigungen betroffen sein.

So ist denkbar, dass bei einer Transportgenehmigung eine Streckenführung gewählt wird, die für die Betreiber die kostengünstigste Streckenvariante darstellt und bei der das Kostenkriterium zu Lasten anderer Kriterien in den Vordergrund gestellt wird. Eine Streckenführung durch ein weniger dicht besiedeltes Gebiet könnte höhere Kosten verursachen, so dass der Transport folglich durch ein dicht besiedeltes Gebiet führen würde. Ein gegenteiliges Verhalten der Genehmigungsbehörde, welches die Sicherheitsaspekte in den Vordergrund stellt und deshalb eine längere Streckenführung wählt, könnte wegen der höheren Transportkosten als eine einseitig diskriminierende Maßnahme eingestuft werden, welche den Betrieb der Kernkraftwerke während der Restlaufzeit stört. Da die Transportgenehmigungen gem. §§ 3 oder 4 AtomG vom Bundesausfuhramt bzw. vom Bundesamt für Strahlenschutz erteilt werden, hätte die Bundesregierung auch die Möglichkeit, auf diese Behörden Einfluss zu nehmen. Deshalb könnte die Genehmigungsbehörde durch die Zusicherung der Bundesregierung an die EVU, einen ungestörten Betrieb während der Restlaufzeit zu gewährleisten, in ihren Entscheidungen gebunden sein.

Die Genehmigung der kostengünstigeren Streckenführung würde die Anforderung der Vereinbarung, einen ungestörten Betrieb zu gewährleisten, erfüllen. Die Belange der Anwohner dieses betroffenen Gebiets würden nicht oder nicht in ausreichendem Maße berücksichtigt, womit deren Rechte präjudiziert wären. Eine solche Betrachtung lässt allerdings den Kontext, in dem die Zusage steht, außer Betracht. Durch die Ergänzung, den ungestörten Betrieb der Kernkraftwerke während der Restlaufzeit unter Einhaltung eines

hohen Sicherheitsniveaus und unter Beachtung der atomrechtlichen Anforderungen zu gewährleisten, muss eben gerade dieses hohe Sicherheitsniveau eingehalten werden. Insofern kann es trotz höherer Transportkosten nicht als einseitig diskriminierende Maßnahme angesehen werden, eine Streckenführung zu wählen, die ein weniger dicht besiedeltes Gebiet tangiert als eine andere Streckenführung.

Letztendlich tritt auch hier die Wertung in Erscheinung, dass in der Zusage der Verzicht auf einseitig diskriminierende Maßnahmen seitens der Bundesregierung, vor allem durch den schon oben näher erläuterten ausstiegsorientierten Gesetzesvollzug, zu sehen ist. Die Rechte Dritter werden ausreichend berücksichtigt und nicht etwa durch Schaffung von Tatsachen oder rechtlichen Zusagen präjudiziert.[255] Insofern ist in der Zusage, während der Restlaufzeit einen ungestörten Betrieb zu gewährleisten, kein Verstoß gegen ein Selbstbindungsverbot zu sehen.

5. Zwischenergebnis

Die Zusage der Bundesregierung, während der Restlaufzeit einen ungestörten Betrieb der Kernkraftwerke zu gewährleisten, stellt eine zulässige Selbstbindung der Verwaltung dar, durch die das zukünftige Handeln der Bundesregierung bezüglich der atomrechtlichen Aufsichtsbefugnisse eingeschränkt wird. Diese Zusage erstreckt sich auch auf Handlungen einer bestimmten Behörde und darüber hinaus auch anderer, nachgeordneter (Landes-) Behörden. Diese Selbstbindung hat allerdings lediglich Auswirkung auf die der Bundesregierung als Exekutive zustehenden Verwaltungsbefugnisse. Hier sind insbesondere die ihr zustehenden unmittelbaren Verwaltungsbefugnisse, die fachaufsichtsrechtlichen Mittel der allgemeinen und der Einzelweisung gem. Art. 85 III GG und der Aufsicht über die Gesetzmäßigkeit und die Zweckmäßigkeit der Ausführung des AtomG gem. Art. 85 IV GG anzuführen. Diese Zusage erfüllt die Voraussetzungen der Selbstbindung der Verwaltung und verstößt auch nicht gegen ein Selbstbindungsverbot.

C. Ergebnis

Die Vereinbarung zwischen Bundesregierung und EVU bindet Behörden in gewissen Umfang in ihren Entscheidungen. Diese Bindung lässt den Behörden allerdings genügend Spielraum, auch und vor allem sicherheitspolitische Aspekte bei ihren Entscheidungen zu berücksichtigen. Das Handeln der Bundesregierung war zulässig.

---

[254] *Pietzcker*, NJW 1981, S. 2087, 2092.

§ 5 Verstoß gegen Grundsätze der Verwaltungskompetenzen des Grundgesetzes und Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens

Durch die Verhandlungen der Bundesregierung mit den EVU, die Unterzeichnung der Vereinbarung und den daraus resultierenden Folgen könnte der Bund seine Verwaltungskompetenzen überschritten oder gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens verstoßen haben. Hierfür kommen einzelne Verhaltensweisen der Bundesregierung in Frage, die nachfolgend näher betrachtet und auf einen Verstoß hin überprüft werden.

A. Anlage 2 der Vereinbarung vom 11. Juni 2001 und Verhalten des Bundes gegenüber dem Land Hessen und der Rheinisch-Westfälischen-Elektrizitätswerks AG (RWE)

In der Vereinbarung zwischen den EVU und der Bundesregierung wird in Abschnitt III unter der Überschrift „Sicherheitsstandards/ Staatliche Aufsicht“ auf Anlage 2 verwiesen und der Bundesumweltminister gibt Zusagen an den Betreiber RWE ab. Diese Zusagen betreffen den Block A des KKW Biblis. Die Vereinbarung zwischen Bundesregierung und EVU wurde zwar erst am 11. Juni 2001 von den Vertretern der EVU und der Bundesregierung unterschrieben, allerdings wurde sie schon fast ein Jahr vorher von den Staatssekretären und Vertretern der EVU am 14. Juni 2000 paraphiert. Anlage 2 der Vereinbarung sah eine Vereinbarung bezüglich des KKW Biblis Block A vor, mit deren Umsetzung bereits nach der Paraphierung am 14. Juni 2000 begonnen wurde.

Im KKW Biblis Block A kam es am 16./17. Dezember 1987 zu einem Störfall, woraufhin im Jahre 1988 eine umfangreiche Sicherheitsanalyse in Auftrag gegeben wurde. Aufgrund dieser Analyse erließ das zuständige Hessische Ministerium für Umwelt und Reaktorsicherheit am 27. März 1991 nachträgliche Auflagen, insgesamt 49 Anordnungen, die zumeist die Nachrüstung des KKW Blocks A zum Inhalt hatten und ordnete die sofortige Vollziehbarkeit des Bescheids an. Gegen die Anordnung der sofortigen Vollziehung beantragte RWE Eilrechtsschutz und gegen den Bescheid erhob RWE Klage.

Nach Paraphierung der Vereinbarung am 14. Juni 2000 hat das Bundesumweltministerium am 11. Juli, 24. Juli, 8. August und 14. August 2000 mit dem Betreiber des Kernkraftwerks Biblis A über das weitere Vorgehen bezüglich des Kernkraftwerks Biblis verhandelt. Zu dem dritten

---

[255] Zu einem Verstoß durch faktische Bindungen der Verwaltung siehe BVerwGE 45, S. 309, 316 ff. (Flachglasentscheidung).

Termin am 8. August 2000 wurde dem Hessischen Ministerium für Umwelt, Landwirtschaft und Forsten (HMULF) eine Teilnahme „anheim gestellt“, über die anderen Termine wurde das HMULF hingegen nicht in Kenntnis gesetzt. Zu dem Gespräch am 8. August lehnte das HMULF eine Teilnahme ab, „...um nicht den Eindruck zu erwecken, sie toleriere die (...) Inanspruchnahme der Wahrnehmungskompetenz des Bundesumweltministeriums.“[256] Nach dem letzten Gespräch gab das Bundesumweltministerium (BMU) am 29. August 2000 eine Erklärung zur Nachrüstung des Kernkraftwerks Biblis Block A ab. Diese beschrieb, zu welchem Ergebnis die Nachprüfung des BMU hinsichtlich eines sicheren Betriebs des Blocks gekommen ist. Demnach sollten verschiedene Nachrüstungen bis zum Zeitpunkt des Wiederanfahrens nach der Revision des KKW im Jahre 2001 erforderlich sein, die in der Erklärung näher bezeichnet werden.

Diese Erklärung wurde dem HMULF mit einem Begleitschreiben am gleichen Tag zugeleitet. In diesem Begleitschreiben wurden verschiedene Maßnahmen gegenüber dem HMULF festgelegt, die allesamt eine Beschleunigung des Genehmigungsverfahrens für den Block A des KKW Biblis zum Ziel hatten, überwiegend handelte es sich dabei um Maßnahmen der Verfahrensstrukturierung und um eine Definition der Bewertungsmaßstäbe. Die Maßnahmen zur Beschleunigung sahen teilweise Fristen für die Genehmigungsbehörde vor, die auf diese Art und Weise die Verfahren zur Nachrüstung vor der Umsetzung der Revision zum Abschluss bringen sollten. Neben genauen Regelungen zur Erstellung eines Projektplanes durch das BMU wurde dem HMULF eine Frist gesetzt und weiter festgelegt, dass „...zu gewährleisten (sei), dass die Personalausstattung der Aufsichts- und Genehmigungsbehörde jederzeit der Projektplanung angepasst ist“.[257] Schließlich wurde eine Projektverfolgung festgelegt, die 14-tägig so genannte „Statusgespräche“ mit allen Beteiligten vorsah.

B. Überschreitung von Verwaltungskompetenzen

Das Verhalten des BMU könnte eine Überschreitung der Verwaltungskompetenzen darstellen.

I. Darstellung der allgemeinen Verwaltungskompetenzen nach dem Grundgesetz

Nach Art. 30 GG sind die Ausübung der staatlichen Befugnisse und die Erfüllung der staatlichen Aufgaben Sache der Länder, soweit das Grundgesetz keine andere Regelung trifft oder zulässt. Damit regelt die Vorschrift die grundsätzliche Kompetenzverteilung zwischen

---

[256] Siehe Ausführungen der hessischen Landesregierung, BVerfGE 104, S. 249, 260.
[257] BVerfGE, a. a. O. S. 257.

dem Bund und den Ländern und begründet ein Regel-Ausnahme-Verhältnis, nach dem der Bund nur die ihm *ausdrücklich* zugewiesenen Kompetenzen besitzt und alle anderen Kompetenzen bei den Ländern liegen. Dies ist Ausdruck des in Art. 20 I GG kodifizierten Föderalismusprinzips.

Leges speciales zu Art. 30 GG sind alle Normen des Grundgesetzes, die Bund oder Land Kompetenzen zuweisen. Bezüglich der Ausführung der Bundesgesetze sind dies die Art. 83 ff. GG. Es ist zu differenzieren zwischen der landeseigenen Verwaltung (Bundesaufsichtsverwaltung, Art. 84 GG), der Bundesauftragsverwaltung (Art. 85 GG) und der bundeseigenen Verwaltung (Art. 86 GG) von Bundesgesetzen.[258] Gem. der Art. 83 und 84 GG liegt die Verwaltungskompetenz grundsätzlich bei den Ländern, soweit nicht das Grundgesetz etwas anderes bestimmt oder zulässt. Hierbei führen die Länder die Bundesgesetze grundsätzlich als *eigene* Angelegenheiten aus. Zwar besteht gem. Art. 84 III 1 und IV GG eine Aufsicht des Bundes, allerdings ist diese beschränkt auf eine reine Rechtsaufsicht.

Demgegenüber steht dem Bund im Bereich der Bundesauftragsverwaltung gem. Art. 85 IV 1 GG eine Aufsicht über die Gesetz- und *Zweck*mäßigkeit der Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder zu.[259] Hierbei sind die Länder Ausführungsorgane und als solche an Weisungen der Bundesbehörden gem. Art. 85 III GG gebunden.

II. Atomgesetz gem. Art. 87 c GG, Kernenergieverwaltung

Gem. Art. 87 c GG i. V. m. § 24 I 1 AtomG handelt es sich bei dem Vollzug des Gesetzes über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren (AtomG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Juli 1985,[260] zuletzt geändert durch Gesetz vom 9. September 2001,[261] um den Bereich der Bundesauftragsverwaltung, weshalb sich die folgenden Ausführungen auf diesen Bereich und die Befugnisse des Bundes konzentrieren. Trotz der missverständlichen Wortwahl „*Bundes*auftragsverwaltung“ handelt es sich hierbei um Landesverwaltung, deren Ausübung nach außen gegenüber Dritten ausschließlich den Ländern obliegt. Somit üben die Länder hierbei Staatsgewalt aus und ihre

---

[258] Ausf. *Schmidt-Bleibtreu,* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Vorb. Art. 83, 1.).
[259] M. w. N. *Blümel*, HdBchStR, Bd. IV, § 101, Rnr. 63.
[260] BGBl I S. 1565.
[261] BGBl I S. 2331; da es sich hier um die Untersuchung der Vereinbarung zwischen BReg und EVU im ersten Teil der Arbeit handelt, ist die Fassung des AtomG vor dem Änderungsgesetz vom 22. April 2002 ausschlaggebend.

Behörden handeln nicht als Bundesorgane,[262] denn auch bei der Bundesauftragsverwaltung handelt das Land nach mittlerweile herrschender Meinung in Form der Landesverwaltung.[263]

Allerdings ist bei der Auftragsverwaltung die Eigenständigkeit des Landes durch die Zweckmäßigkeitsprüfung und das Weisungsrecht des Bundes begrenzt. Steht dem Bund bei der landeseigenen Verwaltung als Kontrollbefugnis nur eine Rechtsaufsicht zu, welche in ein eigenes Verfahren der Mängelrüge und -beseitigung gem. Art. 83 III und IV GG eingebunden ist und Weisungsrechte nur für besondere Fälle durch eigene bundesgesetzliche Regelungen begründet werden können (Art. 84 V GG), sind die Einwirkungsmöglichkeiten des Bundes bei der Auftragsverwaltung um einiges stärker.[264] Der Bund hat erhebliche Gestaltungs- und Einwirkungsmöglichkeiten auf die Verwaltungsführung der Länder und kann sich sogar zum „Herrn des Verfahrens“ erheben.[265] Die Kompetenz zur Prüfung der Gesetz- und Zweckmäßigkeit wurde schon erwähnt, als konkrete Auswirkungen sind das Recht auf jederzeitige Vorlage der Akten und Bericht sowie das Entsenden eines Beauftragten zu den Behörden zu nennen, Art. 85 IV GG. Am weitesten beschneidet die Länder aber der Umstand, dass die Landesbehörden von vornherein den *Weisungen* der zuständigen obersten Bundesbehörde mit der Maßgabe unterstehen, dass der Vollzug der Weisungen von den obersten Landesbehörden sicherzustellen ist, Art. 85 III GG. Der Begriff der Weisung erfasst nach zutreffender Ansicht sowohl Einzelweisungen als auch allgemeine Weisungen.[266]

1. Verletzung der Wahrnehmungs- und Sachkompetenz des Landes

Bei den im Rahmen der Auftragsverwaltung bestehenden Kompetenzen ist zwischen der Wahrnehmungskompetenz und der Sachkompetenz zu unterscheiden. Die so genannte Wahrnehmungskompetenz steht dem Land unentziehbar zu, sie bleibt stets Landesangelegenheit, ein Eintrittsrecht des Bundes nach Art. 85 GG ist nicht vorgesehen. Von dieser Wahrnehmungskompetenz sind das Handeln und die Verantwortlichkeit nach außen gedeckt, dem Bund fehlt demnach bei der Ausführung von Bundesgesetzen jegliche Kompetenz für das Handeln und die Verantwortlichkeit nach außen im Verhältnis zu Dritten.[267] Das Land kann demnach durch eine Weisung des Bundes nur in seiner Wahrnehmungskompetenz verletzt sein.

---

[262] *Dittmann,* in: Sachs, GG, Art. 85, Rnr. 4.
[263] Zum Streitstand statt vieler: *Stern*, Staatsrecht Bundesrepublik Deutschland, Bd. II, S. 808.
[264] Näher hierzu BVerfGE 81, S. 310, 331 f.
[265] *Dittmann*, in: Sachs, GG, Art. 85, Rnr. 5 ff., Hervorhebung des Verfassers.
[266] M. w. N. *Blümel*, HdBchStR, Band IV, § 101, Rnr. 60.

Hierbei ist zu beachten, dass eine Verletzung nur dann vorliegt, wenn gerade die *Inanspruchnahme* der Weisungsbefugnis gegen die Verfassung verstößt, sei es als solche oder in ihren Modalitäten.[268] Die Länder können nicht geltend machen, der Bund übe seine im Einklang mit der Verfassung in Anspruch genommene Weisungsbefugnis *inhaltlich* rechtswidrig aus.[269] Lediglich wenn der Inhalt einen evidenten Verfassungsverstoß darstellen würde, besteht ein Weigerungsrecht des Landes, die Weisung auszuführen.[270] Eine Weisung nach den Regelungen des Art. 85 III GG wirkt deshalb folgerichtig nur im Innenverhältnis zwischen der anweisenden obersten Bundesbehörde und der angewiesenen Landesbehörde, sie gleicht einer innerdienstlichen Weisung einer übergeordneten an eine nachgeordnete Behörde.[271] Damit sind Einzelweisungen keine von Dritten anfechtbaren Verwaltungsakte,[272] erst die an die Weisung gebundene zuständige Landesbehörde kann einen solchen erlassen.

Auch wegen des Regel-Ausnahme-Prinzips der Art. 30, 83 GG, das eine grundsätzliche Länderzuständigkeit vorsieht, darf sich diese Bundesaufsicht nur an das Land richten und auf keinen Fall nach außen. Würde sich die Bundesaufsicht nach außen richten, ergäben sich Rechtsschutzprobleme hinsichtlich des Adressaten der Weisung, des Dritten: In Ermangelung der Verwaltungsaktqualität der Weisung wäre für den Dritten kein Rechtsschutz eröffnet, was mit Art. 19 IV GG nicht vereinbar ist. Eine bürgerbezogene unmittelbare Außenwirkung kann der Weisung auch deshalb schon nicht zukommen.[273] Das Handeln nach außen im Verhältnis zu Dritten bleibt stets bei der angewiesenen Stelle, dem Land.[274]

Anders hingegen bei der Sachkompetenz, welche die Sachbeurteilung und die Sachentscheidung umfasst. Diese liegt zunächst beim Land, geht aber durch die Inanspruchnahme des Weisungsrechts auf den Bund über. Die Sachkompetenz steht dem Land nur unter dem Vorbehalt ihrer Inanspruchnahme durch den Bund zu, so dass dem Land insofern bloß eine Reservezuständigkeit zukommt.[275] Es ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Länder die größere Sachnähe, den besseren Informationsstand und eine Vernetzung

---

[267] Ausdrücklich BVerfGE 81, S. 310, 332; 84, S. 25 ff.; *Dittman,* in: Sachs, GG, a. a. O.
[268] *Klein*, Festgabe zum 25-jährigen Bestehen des Bundesverfassungsgerichts, Bd. II, S. 294.
[269] BVerfGE 81, S. 310, 332 ff.; *Lerche*, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 85, Rnr. 53.
[270] *Steinberg*, atw 1987, S. 282, 284.
[271] *Fickert*, Kommentar, Planfeststellung Straßenbau, PlaFeR Erl. Nr. 23, Anm. 3.
[272] *Steinberg*, AöR Band 110 (1985), S. 419, 443.
[273] *Lerche*, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 85, Rnr. 52.
[274] So auch die Argumentation der hessischen Landesregierung als Antragstellerin im Bund-Länder-Streit, BVerfGE 104 S. 249, 258.
[275] BVerfGE 81, S. 310, 332.

mit anderen Sachbereichen haben.[276] Die Sachentscheidung liegt daher zuerst beim Land, das Vortritt vor dem Bund hat. Hinzu kommt, dass die Weisung des Bundes gem. Art. 85 III GG lediglich Korrekturfunktion hat. Vom Umfang her umschließt die Sachkompetenz jedenfalls auch die Befugnis, über den sachlichen Inhalt von Verwaltungsentscheidungen zu bestimmen. Erscheint es dem Träger der Sachkompetenz als sachgerecht, zur Entscheidungsfindung in Kooperation mit dem Maßnahmenadressaten zu gelangen, so soll dies auch sachliche Erörterungen und informelle Absprachen bedingen.[277] Denn allein durch die Verhandlungen werden die Absprachen noch nicht Teil des Verwaltungsverfahrens, welches so wie vom Grundgesetz vorgesehen dem Träger der Wahrnehmungskompetenz vorbehalten bleibt.[278]

Die Funktion der Weisung gem. Art. 85 III GG ist es, dem Bund die Befugnis zu geben, von ihm definierte Gemeinwohlinteressen durchzusetzen, wenn es zu Meinungsverschiedenheiten mit dem Land kommt.[279] In diesen Konstellationen ist das Weisungsrecht das reguläre Mittel und nicht auf Ausnahmefälle oder Rechtfertigungsgründe angewiesen.[280] Denn dies ist gerade Ausdruck des Charakters der Bundesauftragsverwaltung, bei der bestimmte Materien unter der obersten Aufsicht des Bundes vollzogen werden sollen. In dem Fall, in dem der Bund seine im Einklang mit der Verfassung in Anspruch genommene Weisungsbefugnis inhaltlich rechtswidrig ausgeübt hat, besteht mit der Inanspruchnahme der Weisung durch den Bund die Sachkompetenz eben nicht mehr beim Land, sondern beim Bund. Folglich wird nicht in eine eigene Sachkompetenz der Länder eingegriffen.

Somit kommt vorliegend bloß eine Verletzung der Wahrnehmungskompetenz in Frage. Diese Wahrnehmungskompetenz könnte durch Anlage 2 der Vereinbarung vom 11. Juni 2001 und dem ihr folgenden Verhalten des Bundes verletzt worden sein. Dies könnte sich als Erklärung des BMU gegenüber dem Betreiber RWE darstellen, womit eine Einordnung als ein drittgerichtetes Handeln des Bundes möglich wäre, da es als nach außen gerichtet und nicht als Erklärung im Rahmen des Weisungsrechts des BMU gegenüber dem HMULF einzustufen sein könnte.[281] Es ist zu beachten, dass es sich bei dem zu untersuchenden Verhalten jedenfalls nicht um eine *schon erfolgte* Weisung handelt. Es geht vielmehr um die Frage, ob

---

[276] Vgl. *Ossenbühl*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 49, 52.
[277] *Degenhart*, 11. Atomrechtssymposium, S. 369, 386.
[278] *Degenhart,* a. a. O.
[279] BVerfGE 8, S. 310, 332; *Steinberg,* AöR Band 110 (1985), S. 426, 427.
[280] *Dittmann*, in: Sachs, GG, Art. 85, Rnr. 19.
[281] So auch die hessische Landesregierung als Antragstellerin im Bund-Länder-Streit, BVerfGE 104 S. 249, 257-262.

sich das Verhalten des Bundes als ein Verhalten gegenüber Dritten darstellt, was von der Weisungskompetenz des Art. 85 III GG nicht gedeckt wäre, oder als *Vorfeldmaßnahme* für eine zukünftige Weisung. Fraglich ist, ob das Handeln des BMU einen unzulässigen Eingriff in die Wahrnehmungskompetenz des Landes Hessen darstellt. Im Folgenden sind die Anlage 2 und das ihr folgende Verhalten des Bundes auf Drittwirkung zu untersuchen.

a) Drittwirkung des Handelns des Bundes

Der Bund darf im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung gem. Art. 85 GG alle Aktivitäten entfalten, die er für eine effektive und sachgerechte Vorbereitung und Ausübung seines grundsätzlich unbeschränkten Direktions- und Weisungsrechts für erforderlich hält, soweit er dadurch die Wahrnehmungskompetenz des Landes nicht verletzt.[282] Hier ist der Bund an insgesamt vier Terminen mit dem Betreiber des Kernkraftwerks Biblis, der RWE, in Kontakt getreten. Als Folge dieser Gespräche erging am 29. August 2000 eine Erklärung des BMU. Wie oben erläutert, wurde dem HMULF erst beim dritten Gesprächstermin eine Teilnahme „anheim gestellt“, was das Landesministerium allerdings ablehnte. Inhaltlich geht es bei der hier interessierenden Erklärung und den vorausgehenden Gesprächen um Nachrüstungsmaßnahmen des Kernkraftwerks Biblis Block A auf der Grundlage des Bescheids des hessischen Umweltministeriums vom 27. März 1991.

b) Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Februar 2002[283]

Das Bundesverfassungsgericht stuft diese Gespräche und die hieraus resultierende Erklärung vom 29. August in einer Entscheidung aus dem Jahr 2002 als *informales Staatshandeln* ein, welches durch die Sachkompetenz des Bundes gedeckt ist.[284] In diesem Urteil entwickelt der 2. Senat die Rechtsprechung zur Bundesauftragsverwaltung weiter. Geht es bei der Kalkar-II-Entscheidung um eine *bereits erteilte* Weisung, so geht es in der obigen Entscheidung um Vorfeldmaßnahmen einer Weisung gegenüber einem Dritten. Die Entscheidung soll deshalb näher betrachtet werden.

Die Sachkompetenz hat der Bund nach dieser Ansicht jedenfalls konkludent durch die Weisung vom 29. Oktober 1999 auf sich übergeleitet. Das Land war nicht mehr sachzuständig, weshalb der Bund im Folgenden von seiner Sachkompetenz Gebrauch machen konnte. Eine Drittwirkung sei nach der Ansicht der Senatsmehrheit zu verneinen. Bezüglich

---

[282] BVerfGE 104, S. 249, 265.
[283] Abgedruckt in DVBl 2002, S. 549 ff.

der Vereinbarung vom 14. Juni 2000[285] handelte es sich um die Vorbereitung eines Gesetzesvorhabens. Darüber hinaus sei der Inhalt der Anlage 2 der Vereinbarung von der Sachkompetenz des Bundes gedeckt gewesen. Insofern bestand keine Rechtsposition des Landes Hessen mehr. Schließlich hat es sich bei der Erklärung vom 29. August 2000 gegenüber RWE nach dieser Ansicht lediglich um informales Verwaltungshandeln gehandelt, welches keiner rechtsverbindlichen Entscheidung gleichkommt. Diese Erklärung hat daher lediglich politischen, unverbindlichen Inhalt.[286] Eine Verletzung aus einem anderen Grund hat die Antragstellerin nicht geltend gemacht, weshalb die Wahrnehmungskompetenz des Landes nicht verletzt sei.

Die Senatsmehrheit entwickelte somit in der Biblis-Entscheidung die Rechtsprechung zur Bundesauftragsverwaltung dahingehend weiter, dass nach ihrer Auffassung die Wahrnehmungskompetenz des Landes nur gesetzesvollziehende rechtsverbindliche Entscheidungen mit Außenwirkung oder diesen gleichkommende Erklärungen erfasst.[287]

c) Stellungnahme

Das Urteil entwickelt die verfassungsrechtliche Rechtsprechung in eine bundesfreundliche Richtung und bedarf schon aus diesem Grund einer näheren Betrachtung. Zunächst einmal ist zu differenzieren: Bezüglich der Vereinbarung vom 14. Juni 2000 hat das Land Hessen in der Tat keine Rechtsposition, die verletzt sein könnte. Hierbei handelt es sich um den „Atomkonsens“, der gem. Art. 74 I Nr. 11 a i. V. m. Art. 72 I, II GG in die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes fällt. Bezüglich der Anlage 2 der Vereinbarung vom 14. Juni 2000, der Gespräche zwischen dem 11. Juli und dem 14. August 2000 und der hieraus resultierenden Erklärung gegenüber RWE vom 29. August 2000 ist dies aber nicht ohne weiteres feststellbar.

aa) Entfallen der Drittwirkung

Eine Verletzung der Wahrnehmungskompetenz des Landes würde vorliegen, wenn das Handeln des Bundes sich als nach außen gerichtet darstellt, wenn es Drittwirkung entfaltet. Der Inhalt der Gespräche stellt sich als typisches informales Verwaltungshandeln[288] dar.[289]

---

[284] BVerfGE 104, S. 249, 268.
[285] Zwar wurde die Vereinbarung am 11. Juni 2001 unterschrieben, die hier zu untersuchenden Maßnahmen erfolgten aber schon vor diesem Datum. Grundlage war der „Vorentwurf“ der Vereinbarung, der am 14. Juni 2000 von den EVU-Vertretern und den Staatssekretären paraphiert wurde, siehe oben S. 1 f.
[286] BVerfGE 104, S. 249, 267.
[287] Zustimmend auch *Hermes*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 61, 72.
[288] Siehe oben 40 ff.
[289] BVerfGE 104, S. 249, 266 f.; *Roßnagel*, 11. Atomrechtssymposium, S. 305, 310.

Allerdings soll dieser Erklärung nicht mehr als ein „politischer und unverbindlicher Inhalt“ zukommen, an der kein vernünftig Handelnder „ein Tau festbinden“ würde.[290]

Einer solchen Betrachtung liegt eine Aufteilung des Verwaltungshandelns in zwei Phasen zu Grunde: In eine erste Phase der Sachverhaltsermittlung, in der ein Meinungsaustausch mit den Betroffenen stattfindet, die so genannte Vorbereitungsphase und in eine zweite Phase, in der rechtsverbindliche oder gleichwertige faktisch-sachliche Bindungen erzeugt werden, die Entscheidungsphase.[291] Wenn es sich lediglich um eine politische Absichtserklärung handeln würde, so wäre die erste Phase noch nicht überschritten und eine Drittwirkung wäre abzulehnen. Einer solchen Betrachtung steht aber entgegen, dass selbst das BMU der Vereinbarung mehr als eine bloß politische Bindungswirkung zugesteht.[292] Unabhängig von der Einstufung durch die Verwender ist zu untersuchen, ob eine faktische Bindung vorliegt oder nicht.

Das wohl entscheidende Kriterium kommt hierbei der Tatsache zu, dass es sich bei der Konsensvereinbarung und der Anlage 2 um ein austariertes Geflecht von Austauschbeziehungen[293] im Sinne eines *do ut des* zwischen dem Biblis-Betreiber RWE und dem Bund handelt.[294] Sollte eine Seite ihre Leistung nicht erbringen, so ist auch die Gegenleistung gefährdet. *In concreto* sagt Anlage 2 der Vereinbarung RWE zu, dass über ein Nachrüstprogramm für Biblis A innerhalb von drei Monaten entschieden werden soll, wenn im Gegenzug RWE als Biblis-Betreiber auf eine Übertragung von Laufzeiten auf dieses Kraftwerk verzichtet. Stellt man auf eine *erfolgsbezogene* und im Ergebnis rechtliche oder faktische Bindung ab, so gelangt man nicht zu einer Bindung des Bundes.[295] Auch die durchaus bestehende Gefahr, dass der Bund eine Schattenverwaltung neben der Verwaltung der Länder aufbaut, hätte sich bei einer solchen Einordnung vorliegend nicht verwirklicht.[296] Eine solche Betrachtung verkennt aber die Besonderheiten des informalen Verwaltungshandelns, die im Nachfolgenden dargestellt werden.

---

[290] BVerfG, a. a. O. S. 268.
[291] *Reicherzer*, DVBl 2002, S. 549, 558.
[292] *Reicherzer*, DVBl 2002, S. 549, 558, FN 1, 2 m. w. N.; auch *Roßnagel*, 11. Atomrechtssymposium, 2002, S. 305 ff. sieht in der Vereinbarung mehr als bloß eine politische Absichtserklärung.
[293] *Schorkopf*, NVwZ 2000, S. 1111, 1113.
[294] *Reicherzer*, DVBl 2002, a .a .O.
[295] BVerfGE 104, S. 249, 268.
[296] BVerfGE 104, S. 249, 266; diese Gefahr sieht auch *Ossenbühl*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 49, 52. Er lehnt den Aufbau einer solchen Parallelverwaltung ab.

bb) Besonderheit des informalen Verwaltungshandelns im Umweltrecht

Wie schon oben gezeigt,[297] wird gerade im Umweltrecht sehr oft auf diese Form des Verwaltungshandelns zurückgegriffen. Der Exekutive steht nicht, wie beispielsweise der Legislative beim Gesetzgebungsverfahren, das Grundgesetz als „numerus clausus“ entgegen. Sie kann sich vielmehr zahlreicher Handlungsformen bedienen, die weder in einem abschließenden Katalog aufgeführt noch inhaltlich im Einzelnen definiert sind.[298] Es soll gerade nicht auf die rechtliche *Qualifikation* des Handelns, sondern eben auf den *Inhalt* des Handelns ankommen. Eine Grenze allerdings stellt der Vorrang des Gesetzes dar. Dadurch wird somit auch der Vollzug von Bundesgesetzen durch informales Verwaltungshandeln ermöglicht.[299] Aus diesem Grund muss der Begriff der Verwaltungstätigkeit eben nicht bloß gesetzesvollziehende rechtsverbindliche Entscheidungen mit Außenwirkung erfassen, sondern auch alle anderen, d. h. auch rechtlich unverbindliche Entscheidungen.[300] Bei der Wahrnehmungskompetenz ist dies zu berücksichtigen. Sie soll das Handeln nach außen erfassen, welches darauf gerichtet ist, die Regelungsziele des Gesetzes umzusetzen.[301]

Dies wirft mehrere Probleme auf: Wollte man diejenigen Verwaltungstätigkeiten, die nicht expressis verbis im Grundgesetz aufgeführt sind, nicht zu dem Bereich der Verwaltungstätigkeit mit Außenwirkung zählen lassen, so birgt dies die Gefahr in sich, dass die Zuständigkeitsregelungen der Art. 30 und 83 GG unterlaufen würden. Der Bund könnte auf diese Weise Verwaltungskompetenzen wahrnehmen, solange er nicht auf normierte, formale Tätigkeiten zurückgreift und die Stellung der Länder wäre erheblich geschwächt. Folglich würde hier gleichzeitig auch ein Verstoß gegen das aus Art. 20 I GG zu folgernde Föderalismusprinzip vorliegen. Weiter verkennt eine solch erfolgsbezogene Einstufung die Bedeutung des informalen Verwaltungshandelns. Seit Ende der 80er Jahre des vergangenen Jahrhunderts kommt dem informalen Verwaltungshandeln eine immer größere Bedeutung zu.

Wegen der Komplexität der jeweiligen Regelungsbereiche wurde gerade im Umweltrecht sehr oft und teilweise sehr umfangreich von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht. Ein Grund hierfür ist, dass durch den so erreichten Konsens zwischen Staat und Adressat der Maßnahme

---

[297] Siehe oben S. 40 ff.
[298] BVerfGE 100, S. 249, 258.
[299] Bundesverfassungsrichter *Mellinghoff* und *Di Fabio*, Abweichende Meinung in: BVerfGE 104, S. 249, 275; siehe auch die Äußerung des Bevollmächtigten des Landes Hessen, *Dolde*, in der mündlichen Verhandlung am 23.10.2001 zu oben erwähnten Urteil: „...im Fall Biblis geht es um klassischen Verwaltungsvollzug.“, FAZ, 24.10.2001, S. 2.
[300] *Trute*, in: v. Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Bd. III., Art. 83, Rnr. 19.

eine Vollzugserleichterung für die jeweiligen Ziele erreicht wird.[302] Kennzeichnend für das informale Verwaltungshandeln ist ein im Verhandlungswege erreichter Näherungsprozess zwischen der öffentlichen Gewalt und den privaten Betroffenen eines Verwaltungsrechtsverhältnisses in unmittelbarer Verwaltungstätigkeit nach außen, der eine Konkretisierung gesetzlicher Maßstäbe und eine Anwendung auf den Einzelfall zum Inhalt hat.

Soweit eine Betrachtung der Verhandlungen zwischen Bundesregierung und EVU erfolgt, in deren Folge die Vereinbarung vom 14. Juni 2000 und vom 11. Juni 2001 paraphiert und unterzeichnet wurde, handelt es sich lediglich um die Vorbereitung eines Gesetzesvorhabens, für das dem Bund die Gesetzgebungsbefugnis zusteht. Hierdurch sind auch Vorfeldmaßnahmen gedeckt.[303] Anders stellt es sich allerdings bezüglich Anlage 2 der Vereinbarung und den hieraus folgenden Verhandlungen zwischen Bundesregierung und dem Betreiber RWE im Zeitraum vom 11. Juli bis 14. August 2000 dar. Inhalt dieser Gespräche waren konkrete Nachrüstmaßnahmen am Kernkraftwerk Biblis Block A. Das Gesprächsprotokoll des Gesprächs vom 11. Juli belegt dies.[304] Inhalt waren demnach einzelne, vereinbarte Maßnahmen und deren Umsetzungszeitpunkt.

Dies stellt sich als ein im Verhandlungswege zwischen öffentlicher Gewalt und privat Betroffenen erreichter Näherungsprozess dar, der ein typischer Unterfall des informalen Verwaltungshandelns ist. Hier wurden durch die Bundesregierung Einzelheiten festgelegt, die nach dem Atomgesetz erforderliche Nachrüstmaßnahmen zum Inhalt haben. Eine Ansicht will dieses Handeln der Bundesregierung als *Informationsbeschaffung im einer Weisung vorgelagerten Bereich* einordnen.[305] Als Minusmaßnahme zur Weisung ist die Informationsbeschaffung zulässig, so dass dem nicht entgegensteht, dass letztlich keine Weisung ergeht. Durch das Verhalten der Bundesregierung sind allerdings exekutive Entscheidungsspielräume des Landes faktisch so verengt worden, dass das Land Hessen die ihm im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung im Vorfeld bundesbehördlicher Weisungen verbleibenden Verfahrensrechte[306] faktisch nicht mehr ausüben kann, obwohl dies eigentlich

---

[301] So auch *Mellinghoff* und *Di Fabio,* a. a. O.
[302] Siehe *Kloepfer*, UmweltR, S. 186.
[303] A. A. *Mellinghoff* und *Di Fabio*, da sie in der Vereinbarung die Grundlage für die folgenden Verhandlungen zwischen Bundesregierung und dem Betreiber des KKW Biblis, RWE, sehen, BVerfGE 104, S. 249, 277. Eine solche Einordnung geht allerdings zu weit, da sie die Kompetenzen des Bundes zu sehr begrenzen.
[304] BVerfGE 104, S. 249, 278.
[305] BVerfGE 104, S. 249, 270.
[306] BVerfGE 81, S. 310, 337.

Teil der Wahrnehmungskompetenz des Landes wäre. Deshalb geht es zu weit, dieses Handeln der Bundesregierung lediglich als Informationsbeschaffung im Vorfeld zu klassifizieren.

Dies wird auch verkannt, wenn bei dem hier gegebenen Verhalten des Bundes die Gefahr eines Aufbaus einer „Schattenverwaltung“ des Bundes mit der Begründung verneint wird, dass keine faktische Bindung der Exekutive erzielt wird. Eine Abgrenzung zwischen rein informatorischer und verhandelnd-entscheidungsbezogener Kommunikation ist schwierig. Daher könnten einzig Praktikabilitätserwägungen als Grund dafür herhalten, dass bei der Abgrenzung des Vorliegens oder Nichtvorliegens einer faktischen Bindung und damit eines Eingriffs in die Wahrnehmungskompetenz von einer erfolgsbezogenen Sicht ausgegangen wird. Doch allein auf Praktikabilitätserwägungen abzustellen, ist schon aufgrund der Bedeutung des Ergebnisses unzulässig.[307] Deshalb kann im Ergebnis der erfolgsbezogenen Einordnung des informalen Verwaltungshandelns nicht zugestimmt werden.

Besser ist es, unter Berücksichtigung der verhaltenssteuernden Finalität, auf eine handlungsbezogene Einordnung abzustellen. Dies berücksichtigt den Umstand, dass eine faktisch-sachliche Bindung nicht plötzlich eintritt, sondern in einem iterativen Prozess.[308] Ein Eingriff in die Wahrnehmungskompetenz des Landes liegt vor, wenn die öffentliche Gewalt zielgerichtet und unmittelbar auf Private in der Absicht einwirkt, deren Verhalten zu beeinflussen.[309] Die Ansicht der erfolgsbezogenen Einordnung stellt insofern eine Weiterverfolgung der Richtung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht dar, die sich tendenziell schon in der Kalkar-II-Entscheidung[310] abzeichnete und die eine Stärkung der Kompetenzen des Bundes und damit der Verschiebung weg von der Länder- und hin zur Bundesverantwortlichkeit bedeutet.

Diese Tendenz verkennt aber die grundsätzliche Gewichtung, die das Grundgesetz durch das in ihm festgeschriebene Föderalismusprinzip vorgenommen hat. Das Land ist mehr als bloß Notar des Bundes,[311] ihm kommt durch das grundrechtlich gewährleistete Föderalismusprinzip eine aktive Rolle sowohl bei Gesetzgebung als auch bei Gesetzesvollzug zu. Wenn allerdings die Grenzen der Länder- und Bundeszuständigkeiten wie vorliegend

---

[307] *Reicherzer*, DVBl 2002, S. 549, 558.
[308] *Di Fabio* und *Mellinghoff*, BVerfGE 104, S. 249, 285.
[309] *Reicherzer*, a. a. O.
[310] BVerfGE 81, S. 310 ff.

verwischt werden, verschiebt sich diese Gewichtung einseitig zu Gunsten des Bundes. Insoweit ist zu hoffen, dass das abweichende Votum im Urteil des 2. Senats vom 19. Februar 2002 eine „Trendwende“ in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einläutet und von der eingeschlagenen Richtung abrückt, so dass die Grenze der austarierten Bund-Länder-Gewichtung nun nicht mehr überschritten zu werden droht.

In dem hier interessierenden Sachverhalt jedenfalls stehen konkrete Ergebnisse am Ende der Verhandlungen fest, die in einer Erklärung festgehalten wurden, was über bloße Informationsbeschaffung hinausgeht. Vorliegend ist auf eine handlungsbezogene Sicht abzustellen, so dass diesem Verhalten auch faktische Bindungswirkung zukommt. Eine Drittwirkung des Verhaltens der Bundesregierung ist somit jedenfalls zu bejahen.

2. Zwischenergebnis

Dem Handeln der Bundesregierung kommt Drittwirkung zu. Bei den Gesprächen der Bundesregierung mit dem Betreiber RWE des KKW Biblis zwischen dem 11. Juli und dem 14. August 2000 handelte es sich um informales Verwaltungshandeln, durch welches das Land Hessen in der ihm eingeräumten Wahrnehmungskompetenz aus Art. 83, 85 III GG verletzt wurde.[312]

3. Rechtfertigung der Verletzung

Eine Verletzung der Wahrnehmungskompetenz des Landes durch den Bund könnte dadurch entfallen, dass das Verfassungsrechtsverhältnis, welches den Gesetzes*vollzug* betrifft, durch die Gesetzgebungs*kompetenz* des Bundes aus Art. 74 I Nr. 11, 72 II GG und konkrete Bemühungen im Vorfeld dieser Kompetenz „überlagert“[313] wird. So geht eine Ansicht davon aus, dass die Verwaltungskompetenzen der Art. 83 ff. GG von den Gesetzgebungskompetenzen der Art. 70 ff. beeinflusst werden und die Rechte des Landes für diesen Fall einer überlagernden Gesetzgebungskompetenz geringeres Gewicht haben.[314] Soweit demnach dem Bund die Gesetzgebungskompetenz für einen bestimmten Bereich zusteht, er konkrete Vorbereitungen für ein solches Gesetz trifft und dieses mit dem anhängigen Vollzug in Zusammenhang steht, wäre eine Gefährdung oder gar Verletzung der Wahrnehmungskompetenz des Landes gerechtfertigt.

---

[311] So *Dolde* (Bevollmächtigter des Landes Hessen in der mündlichen Verhandlung am 23.10.2001 im Bund-Länder-Streit vor dem Urteil BVerfGE 104, S. 249 ff., siehe FAZ, 24.10.2001, S. 2.

[312] *Ossenbühl*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 49, 55 geht noch weiter: Er will von der Wahrnehmungskompetenz der Länder jeden nach außen gerichteten Gesetzesvollzug, auch den durch Konsenslösungen und informelles Verwaltungshandeln, gedeckt sehen; a. A Urteil BVerfGE 104, S. 249 ff.

[313] So ausdrücklich BVerfGE 104, S. 249, 271.

Eine derartige Einschätzung birgt aber verschiedene Gefahren in sich. Zum einen ist zu berücksichtigen, dass es sich in einer solchen Konstellation um Maßnahmen des Bundes *im Vorfeld* eines Gesetzes handelt, mithin zu einer Zeit, in der noch gar kein Gesetz besteht. Die Verwaltung ist allerdings gem. Art. 20 III GG an das Gesetz gebunden und unter dem Begriff „Gesetze" sind lediglich bereits bestehende, schon vorhandene Gesetze zu verstehen. Hieraus ergibt sich, dass die Verwaltung nur durch bestehende Gesetze beeinflusst werden kann und nicht durch zukünftige. „Das gewordene Gesetz ist der Ausschließlichkeit beanspruchende grundgesetzliche Transmissionsriemen zwischen Politik und Verwaltung."[315]

Eine andere Vorgehensweise hätte zur Folge, dass schon durch gesetzesvorbereitende Überlegungen die Wahrnehmungskompetenz beeinflusst würde, was die Gefahr zu erwartender *politischer* Auswirkungen auf das Verwaltungshandeln in sich birgt. Aus diesem Grund ist die Bundesregierung, soweit sie von den ihr in Art. 83 ff. GG eingeräumten Befugnissen Gebrauch macht, an die vorhandenen Gesetze gebunden und kann sich nicht auf etwaige, auch nicht auf sich konkret in Planung befindliche Gesetze berufen. Auch bei der Ausübung der Sachkompetenz und des Weisungsrechts aus Art. 85 III GG geht es um die Entscheidung von umstrittenen Vollzugsfragen, wobei lediglich schon bestehende Gesetze vollzogen werden sollen. Weder die Sachkompetenz noch die Wahrnehmungskompetenz dürfen mit politischen Absichten beladen werden.[316]

In einer solchen Vorgehensweise wäre ein Verstoß gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz aus Art. 20 II GG zu sehen. Dieser Grundsatz trennt die drei Gewalten nicht nur organisatorisch, sondern auch die Staatsaufgaben funktionell, weshalb politische Gesetzgebung und gesetzesgebundene Verwaltung demnach aus Gründen der Machtbegrenzung sowie der funktions- und sachgerechten Aufgabenerfüllung unterschiedlichen Staatsorganen zugewiesen und von diesen auch getrennt wahrzunehmen sind. Hiergegen könnte sprechen, dass die Sphären von Bund und Land, von Gesetzesvollzug und Gesetzesvorbereitung in Konstellationen wie der hier vorliegenden nicht eindeutig voneinander abgegrenzt werden können.[317] Eine solche Betrachtung stellt wie oben auf Praktikabilitätskriterien ab und verkennt, dass eine solche Trennung durchaus möglich und auch nötig ist,[318] um die soeben

---

[314] BVerfG, a. a. O.
[315] *Reicherzer*, DVBl 2002, S. 549, 558.
[316] *Reicherzer,* a. a. O.
[317] BVerfGE 104, S. 249, 271.
[318] Vgl. *Hermes*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 61, 66.

aufgeworfenen Probleme der Gewaltenteilung aus Art. 20 II und der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gem. Art. 20 III GG zu vermeiden.

Bei den Verhandlungen über das Kernkraftwerk Biblis zwischen dem Bund und dem Betreiber RWE handelt es sich um Vollzugsfragen eines anhängigen Verfahrens, namentlich der Nachrüstung des Kernkraftwerks Biblis Block A. Zum anderen handelt es sich bei den Gesprächen zwischen RWE und Bund um den zum damaligen Zeitpunkt in der Planung befindlichen Atomausstieg, der ein zukünftiges Gesetzgebungsverfahren darstellt. Im Einzelnen ging es um die Frage der Restlaufzeiten des Kernkraftwerks Biblis. Hierin ist eine unzulässige Vermischung von Gesetzesvorbereitung und Vollzugsfragen zu sehen.[319] Im Ergebnis kann das Vorgehen des Bundes daher nicht durch die bestehende Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 74 I Nr. 11, 72 I, II GG gerechtfertigt werden.

III. Überschreitung der Handlungskompetenzen der Weisung gem. Art. 85 III GG

Das Verhalten der Bundesregierung könnte aber auch aus einem anderen Grund einen Verstoß gegen Grundsätze der Verwaltungskompetenzen darstellen. Selbst wenn man der Ansicht von der erfolgsbezogenen Einordnung des informalen Verwaltungshandelns folgt und die Gespräche zwischen dem 11. Juli und dem 14. August 2000 als rechtmäßige Inanspruchnahme des Weisungsrechts aus Art. 85 III GG ansieht, stellen sich hier Probleme. Fraglich ist, wie weit das Weisungsrecht des Bundes aus Art. 85 III GG geht. Als Minusmaßnahme zur Weisung ist die *Informationsbeschaffung im Vorfeld* einer Weisung unproblematisch von der Weisungsbefugnis gedeckt. Gleichwohl müssen auch für diese Informationsbeschaffung die Voraussetzungen der Weisung beachtet werden: Ist eine Weisung nicht zulässig, kann auch keine Minusmaßnahme zulässig sein, die Voraussetzungen sind insofern dieselben. Eine Herabstufung der Voraussetzungen wegen geringerer Eingriffsintensität besteht hier nicht. Deshalb müssten auch in dem vorliegenden Verhalten die Voraussetzungen der Weisung vorliegen.

1. Voraussetzungen der Weisung gem. Art. 85 III GG

Als Voraussetzung der Weisung müssen drei Erfordernisse gegeben sein. Sie muss durch eine Bundeskompetenz gedeckt und das mit ihr angestrebte Ziel muss verfassungsgemäß sein. Allerdings besteht bloß bei einem *evidenten* Verfassungsverstoß ein Recht des angewiesenen Landes, die Weisung nicht auszuführen. Als dritte Voraussetzung ist zu nennen, dass eine

Weisung nicht den Rahmen der Zweckbestimmung des jeweiligen Gesetzes überschreiten darf, hier also den Rahmen der Zweckbestimmung des Atomgesetzes.[320] Diese drei Voraussetzungen müssen auch bei dem hier zu untersuchenden Handeln der Bundesregierung vorliegen.

2. Vorliegen der Voraussetzungen

Die Maßnahmen des Bundes sind durch eine Bundeskompetenz gedeckt: Gem. Art. 87 c GG besteht die Bundesauftragsverwaltung für die nach Art. 74 I Nr. 11 a GG ergangenen Gesetze. Bei dem Atomgesetz handelt es sich um ein solches, so dass die Bundeskompetenz gegeben ist. Weiter müsste das angestrebte Ziel verfassungsgemäß sein, wobei jedoch zu beachten ist, dass nur ein evidenter Verfassungsverstoß zur Verfassungswidrigkeit der Weisung führt. Von einem solchen evidenten Verstoß kann vorliegend nicht ausgegangen werden, so dass auch die zweite Voraussetzung vorliegt. Als letzte Voraussetzung darf die Weisung den Rahmen der Zweckbestimmung des jeweiligen Gesetzes nicht überschreiten. An dieser letzten Voraussetzung setzt die Kritik am Handeln des Bundes vorliegend an.

Zum Zeitpunkt der hier interessierenden Verhandlungen galt das Atomgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Juli 1985.[321] Diese Fassung des Atomgesetzes ist bei allen Verhaltensweisen, die der Bund seinem Handeln im hier interessierenden Zeitraum vom 14. Juni bis zum 29. August 2000 im Rahmen des Art. 85 III GG zu Grunde legt, zu berücksichtigen. Die Kompetenz für die Verhandlungen, die zu der Vereinbarung vom 11. Juni 2001 führten, ergibt sich aus der Gesetzgebungskompetenz des Bundes gem. Art. 74 Nr. 11 a GG. Daher braucht das Atomgesetz zur Kompetenzbegründung für die Gespräche mit den EVU nicht herangezogen zu werden. Soweit der Bund sein Verhalten allerdings auf Art. 85 III GG stützt, findet aber der Gesetzeszweck des AtomG in der damals gültigen Fassung Anwendung.

Wie gezeigt, werden die vier Gesprächstermine zwischen RWE und Bundesregierung und die daraus folgende Erklärung vom 29. August als Informationsbeschaffung im Vorfeld einer Weisung eingestuft.[322] Somit muss auch bei diesen Vorfeldmaßnahmen als Minusmaßnahmen

---

[319] Im Ergebnis auch: *Ossenbühl*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 49, 53; *Reicherzer*, a .a. O. S. 559, der eine Rechtfertigung dieses Vorgehens auch noch über das Gesetzgebungsinitiativrecht der Bundesregierung gem. Art. 76 I GG als Rechtfertigungsgrund anprüft, im Ergebnis aber ablehnt.
[320] Vgl. *Pelzer*, atw 1979, S. 22, 24 und *Ossenbühl*, DÖV 1981, S. 1, 2. Zu den Voraussetzungen der Weisung allgemein siehe *Pelzer,* a. a. O.
[321] BGBl I S. 1565.
[322] So auch BVerfGE 104, S. 249, 270.

zur Weisung als Voraussetzung der Rahmen der Zweckbestimmung des Atomgesetzes beachtet werden. § 1 AtomG in der damals gültigen Fassung schrieb einen Förderzweck vor. Dies bedeutet, dass bei allen Maßnahmen, die auf das AtomG gestützt werden, dieser Förderzweck zu berücksichtigen ist. Die Gespräche zwischen Bund und RWE bezüglich des KKW Biblis müssten den Zweck der Förderung der Atomenergie berücksichtigen.

Die Bundesregierung hat mit den EVU Verhandlungen geführt, die den „Atomausstieg im Konsens“ zum Ziel hatten: Hierbei ging es um die einvernehmliche Beendigung der gewerblichen Verstromung von atomar erzeugter Energie durch Gesetz. Dass dies dem Förderzweck aus § 1 AtomG zuwiderläuft, dürfte unstrittig sein und bedarf keiner näheren Darstellung. Dieses eigentliche Ziel soll an dieser Stelle nicht Gegenstand der Betrachtung sein, dessen Zulässigkeit ergibt sich aus der Handlungskompetenz des Art. 74 I Nr. 11 a GG. Hingegen sind Anlage 2 der Vereinbarung vom 14. Juni 2000/ 11. Juni 2001 heranzuziehen und die folgenden Gesprächen von Bund und RWE zwischen dem 11. Juli und dem 14. August 2000 zu untersuchen. Anlass dieser Gespräche waren auf beiden Seiten verschiedene Interessen. Der Betreiber RWE wollte, dass Block A des KKW Biblis wieder in Betrieb genommen werden konnte. Doch seit Anfang der 90er Jahre des letzten Jahrhunderts befand sich der Betreiber in mehreren Rechtsstreitigkeiten mit der Genehmigungsbehörde bezüglich beantragter Nachrüstungsarbeiten und deren Genehmigung, die ein Wiederanfahren des stillgelegten Reaktors verhinderten. Stellt man auf das Verlangen des Betreibers RWE ab, so ließe sich schlussfolgern, dass die Wiederaufnahme des Betriebs von Biblis A eine Erhöhung der atomar erzeugten Energiemenge zum Gegenstand hat und dies eine Förderung der Kernenergie i. S. v. § 1 AtomG a. F. darstellt.

Auf Seiten des Bundes gingen die Verhandlungen bei „oberflächlicher Betrachtung“ in die gleiche Richtung: Auch der Bund führte Gespräche mit dem Betreiber RWE, die ein Wiederanfahren des KKW Biblis, Block A, zum Gegenstand hatten. Ein Wiederanfahren einer Anlage stellt eine Förderung der Atomenergie i. S. d. Förderzwecks AtomG a. F. dar. Jedoch verkennt eine solche Betrachtung das tatsächliche, primäre Ziel, das der Bund vor Augen hatte. Das Interesse des Bundes, in Verhandlungen mit RWE einzutreten, ist eine Folge der Konsensverhandlungen zum Atom*ausstieg*. Quasi als Entgegenkommen der Bundesregierung wollte man dem Betreiber RWE signalisieren, dass eine Zustimmung zu einem Ende der jahrelangen Streitigkeiten um Block A des KKW Biblis führen würde und das KKW den Betrieb wieder aufnehmen könnte. Eine Zustimmung zum Atomkonsens war nach Ansicht der Bundesregierung somit auch für die RWE mit Vorteilen verbunden. Dies wird

umso deutlicher, wenn man die Formulierung der Vereinbarung vom 14. Juni hinzuzieht, worin es heißt, dass der Bund den ungestörten Betrieb der Anlagen während der Restlaufzeit gewährleistet. Die Gespräche mit RWE können so als Vorgriff auf einen solchen „ungestörten“ Betrieb eingeordnet werden.

Aus diesem Grund genügt es nicht, bloß eine *isolierte* Betrachtung der Intention der Gespräche zwischen RWE und Bund vorzunehmen, was zweifelsohne als eine Förderung der Atomenergie i. S. d. § 1 I AtomG a. F. angesehen werden kann, allerdings zu einem Auseinanderreißen eines einheitlichen Lebensvorganges führt. Wird auf diesen *einheitlichen* Lebensvorgang abgestellt, wird erkennbar, dass die Gespräche zwischen Bund und Biblis-Betreiber RWE eine andere Intention auf Seiten des Bundes haben – die Beendigung der gewerblichen Nutzung der Kernenergie. Eine Differenzierung zwischen den Maßnahmen im Vorfeld des Ausstiegsgesetzes – namentlich der Vereinbarung zwischen Bundesregierung und EVU vom 11. Juli 2001 und den Gesprächen zwischen Bund und RWE und der daraus hervorgehenden Erklärung – wäre unzulässig.

Folglich wurde bei den Gesprächen zwischen Bund und RWE nicht der Förderzweck berücksichtigt, sondern im Gegenteil gerade konterkariert, womit es an einer Voraussetzung der Weisung gem. Art. 85 III GG – nämlich der Berücksichtigung des Zwecks des einschlägigen Gesetzes, hier: der Förderung der Atomenergie gem. § 1 AtomG a. F. – mangelt. Die Zweckbestimmung des § 1 AtomG a. F. „Förderung“ hätte zum Zeitpunkt der Verhandlungen als Voraussetzung der Weisung berücksichtigt werden müssen, so dass das Verhalten der Bundesregierung als Folge dessen auch dann einen Verstoß gegen Art. 85 III GG darstellt, wenn es bloß als Vorfeldmaßnahme einer Weisung eingestuft wird. Da auf den Zeitpunkt des Verhaltens des Bundes abzustellen ist, ändert hieran auch die Tatsache nichts, dass durch das In-Kraft-Treten des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergie zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität der Förderzweck gestrichen wurde.

3. Zwischenergebnis

Der Bund hat durch Anlage 2 der Vereinbarung vom 14. Juni 2000, den daraus resultierenden vier Gesprächsterminen mit dem Betreiber des KKW Biblis, der RWE, und die am 29. August 2001 abgegebene und am selben Tag mit Begleitschreiben dem HMULF zugeleitete Erklärung, seine im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung gem. Art. 85 GG bestehende Handlungskompetenz überschritten. Zwar ist sein Handeln nicht als Weisung i. S. v. Art. 85 III GG, sondern lediglich als Informationsbeschaffung im Vorfeld einer Weisung

einzuordnen. Doch gelten auch für solche Maßnahmen die Voraussetzungen der Weisung. Da der Bund mit dem Ziel eines Ausstiegs aus der Atomenergieverstromung gehandelt hat, wurde der Gesetzeszweck „Förderung“ des AtomG a. F. nicht berücksichtigt, was aber eine der Voraussetzungen der Weisung i. S. v. Art. 85 III GG ist. Der Bund hat daher nicht die Voraussetzungen der Weisung gem. Art. 85 III GG beachtet. Darüber hinaus hat der Bund durch sein Handeln das Land in seiner Wahrnehmungskompetenz, die im Rahmen des Art. 85 III GG ausschließlich dem Land zusteht, dadurch verletzt, dass sein Handeln gegenüber der RWE Drittwirkung entfaltet hat.

C. Verstoß gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens

Der Bund könnte durch sein Verhalten gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens verstoßen haben.

I. Der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens

Bei diesem Grundsatz handelt es sich um ungeschriebenes Verfassungsrecht. Dieser Grundsatz wird vielfach auch als Bundestreue bezeichnet.[323] Aufgrund der Tatsache, dass nicht nur die Länder gegenüber dem Bund, sondern auch der Bund gegenüber den Ländern verpflichtet wird, ist diese Bezeichnung leicht missverständlich. Der Begriff „bundesfreundliches Verhalten“ erscheint besser. Inhaltlich stellt diese Pflicht ein Gebot dar, welches vom Gesamtstaat und seinen Gliedstaaten das stete Suchen und die Herstellung eines guten, bundesfreundlichen Verhältnisses fordert.[324] Zu den Rechtsbeziehungen zwischen Bund und Ländern und den Ländern untereinander gehört auch die Pflicht des Bundes und seiner Gliedstaaten zum Zusammenwirken und zur gegenseitigen Rücksichtnahme und Unterstützung.[325]

1. Herleitung und allgemeine Folgen

Der Grundsatz geht zurück auf die Reichsverfassung von 1871.[326] Diese galt als unvollkommen, was die bundesstaatlichen Normierungen betrifft.[327] Als Ergänzung hierzu entstand dieser Grundsatz, der nicht als justitiable Norm gebraucht werden sollte, sondern gedacht war als Ausdruck rechtlich aufgegebenen Einvernehmens und Zusammenwirkens.[328] Konkret ergibt sich aus dem Grundsatz der Bundestreue eine Schranke, d. h. eine Grenze für

---

[323] Ausf. *Bayer*, Die Bundestreue, 1961.
[324] *Hesse*, Grundzüge Verfassungsrecht, S. 116.
[325] BVerfGE 1, S. 315; 42, S. 117.
[326] *Bayer,* a. a. O. S. 1; andere Stimmen in der Literatur wollen die Quellen des Grundsatzes schon in der Wiener Schlussakte von 1821 ausmachen: *Schüle*, Konkordatsprozess, Teilband IV, S. 1616.
[327] *Hesse*, a. a. O. S. 117.

die Ausübung der Rechte von Bund und Ländern. Der Grundsatz muss bei der Handhabung von Rechten, Pflichten und Kompetenzen beider Seiten Berücksichtigung als rechtlicher Obersatz finden.[329]

Auch das Bundesverfassungsgericht misst diesem Grundsatz schwerwiegende Bedeutung für die bundesstaatliche Ordnung des Grundgesetzes bei. Es entwickelte konkrete, über die im Grundgesetz geschriebenen hinausgehende, zusätzliche Pflichten, die sowohl für den Bund als auch für die Länder gelten sollen. Zum einen können die dem Bund im Grundgesetz eingeräumten Kompetenzen beschränkt werden,[330] zum anderen wird durch den Grundsatz auch der politische Stil und das Procedere[331] im Verhalten gegenüber dem jeweiligen Partner beeinflusst.[332] Die Nichtbeachtung dieses Grundsatzes durch Bund oder Land kann einen Akt sogar verfassungswidrig werden lassen.[333]

Ein Vorwurf i. e. S. ist bei einer Nichtbeachtung des bundesfreundlichen Verhaltens nicht impliziert, so dass zur Annahme eines solchen Verstoßes nicht der Nachweis einer „Treulosigkeit“ oder einer Böswilligkeit vorausgesetzt wird.[334] Demnach ist es zur Bejahung eines Verstoßes nicht notwendig, dass dem Handelnden ein subjektiver Verstoß angelastet werden muss. Es ist ausreichend, wenn *objektiv* gegen den Grundsatz verstoßen wurde. Allerdings muss die Inanspruchnahme einer Kompetenz sich als missbräuchlich darstellen oder gegen prozedurale Anforderungen verstoßen,[335] insofern ist dem Gebot der Bundestreue doch ein gewisser Vorwurf zumindest i. w. S. inhärent.

2. Einschränkungen

Es ist zu beachten, dass dem Grundsatz zwar fundamentale Bedeutung zukommt, er aber nicht die Rolle eines fundamentalen Prinzips der verfassungsmäßigen Ordnung innehat. Dies wird damit begründet, dass der Grundsatz auf die Reichsverfassung von 1871 zurückgeht. Diese war im Vergleich mit dem Grundgesetz gerade bezüglich des Föderalismus nicht so weitgehend: War das Prinzip der Bundestreue dort noch als Korrektiv zwingend, so kann es heute, zumal es sich um ungeschriebenes Verfassungsrecht handelt, nur als *Maßstab*

---

[328] *Smend*, Staatsrechtliche Abhandlungen, 1968, S. 39.
[329] *Schüle*, Konkordatsprozess, a. a. O.
[330] BVerfGE 14, S. 215.
[331] BVerfGE 12, S. 205, 255.
[332] BVerfGE 86, S. 148, 211.
[333] Vgl. *Hesse*, a. a. O. S. 117.
[334] BVerfGE 8, S. 140; *Klein,* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 20, 6.).
[335] BVerfGE 81, S. 310, 337 m. w. N.

verfassungsrechtlicher Streitigkeiten dienen.[336] Trotzdem ist der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens als *allgemeines* Gebot der Zusammenarbeit von Bund und Ländern auch in der bundesstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes als immanente Verfassungsnorm einzuordnen.[337]

Aus diesem Gebot folgen für die Zusammenarbeit zwischen Bund und Ländern Pflichten zu gegenseitiger Information, Rücksichtnahme und Mitwirkung und ein Gebot zur gegenseitigen Abstimmung und Koordination.[338] Bei der Verwendung dieses Grundsatzes gilt äußerste Zurückhaltung: Soweit bundesstaatsrechtliche Streitigkeiten bereits anhand von geschriebenen Verfassungssätzen oder gesicherten Rechtsgrundsätzen entschieden werden können, soll der Rückgriff auf den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens unzulässig sein, da er sonst einen Verstoß gegen den bestehenden Vorrang des spezielleren Rechtssatzes bei der richterlichen Entscheidungsbildung darstellt. Aber selbst wenn keine geschriebenen Verfassungssätze ersichtlich sind und ein Rückgriff unentbehrlich ist, soll dieser Rückgriff unter den funktionellrechtlichen Grenzen erfolgen, die dem Grundsatz gezogen sind.[339]

Solch eine restriktive Anwendung des Grundsatzes, wie ihn *Hesse* a. a. O. sieht, könnte zu weit gehen. Zwar handelt es sich hier um einen ungeschriebenen Grundsatz, aber trotzdem ist zu beachten, dass das Föderalismusprinzip schon aus der Namensfestlegung *„Bundesrepublik“* Deutschland in Art. 20 I GG folgt und sich der Verfassungsgesetzgeber damit auf das Prinzip des Föderalismus festgelegt hat.[340] In einem föderativen Staat stehen die Verfassungsbereiche des Bundes und der Länder grundsätzlich *selbständig* nebeneinander,[341] ein Bundesstaat ist kein bloßer Staatenbund einzelner Länder, sondern die Länder besitzen selbst Staatscharakter. Dieser Staatscharakter geht sogar soweit, dass die Länder als Glieder der Bundesrepublik Staaten mit eigener, nicht vom Bund abgeleiteter, sondern von ihm anerkannter, staatlicher Hoheitsmacht sind.[342] Insofern ist der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens Ausdruck dieses Nebeneinanders. Der Grundsatz darf demnach nicht zu restriktiv gehandhabt werden.

---

[336] *Hesse*, a. a. O. S. 117.
[337] Vgl. *Hesse*, a. a. O. obwohl dieser den Grundsatz restriktiv anwenden will.
[338] BVerfGE 43, S. 291, 348 f; 61, S. 149, 205.
[339] *Hesse*, a. a. O. S. 118.
[340] *Stern*, Staatsrecht, Bd. I, § 17 II 1 b.
[341] Vgl. BVerfGE 6, S. 382; 22, S. 270.
[342] BVerfGE 1, S. 1, 34.

Eine Einschränkung erfolgt nur insoweit, dass der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens ausschließlich nur dann greift, wenn zwischen dem Bund und dem Land ein konkretes verfassungsrechtliches Verhältnis besteht, aus dem sich ein Recht des Bundes ergibt und von dem der Bund mit Rücksicht auf die Bundestreue einen bestimmten Gebrauch nicht machen darf oder der Bund in bestimmter Weise vorgehen muss.[343] Dies kann zum Beispiel dazu führen, dass der Bund bei Weisungen im Rahmen des Art. 85 III GG außer bei Eilbedürftigkeit dem Land vor Weisungserlass Gelegenheit zur Stellungnahme geben, dessen Standpunkt erwägen und dem Land zu erkennen geben muss, dass der Erlass einer Weisung in Betracht gezogen wird.[344] Die restriktive Auslegung des Grundsatzes des bundesfreundlichen Verhaltens, wie sie die vorstehende Ansicht vertritt, berücksichtigt nicht ausreichend das Prinzip des Föderalismus, obwohl es in Art. 20 I GG kodifiziert ist, so dass dieser restriktiven Anwendung nicht zu folgen ist. Vielmehr ist das Prinzip als ein ständig präsenter Verhaltenskodex zu verstehen, der den Umgang zwischen Ländern und Bund in der Gestalt regelt, dass er von einer gegenseitigen Rücksichtnahme geprägt ist.

II. Verletzung

Durch das oben unter A. dargestellte Verhalten könnte der Bund gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens verstoßen haben.

1. Anforderungen an Anhörung

Wie gezeigt, erfordert die Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme bei der Ausübung von Kompetenzen u. a., dass das Land vor der Erteilung einer Weisung gem. Art. 85 III GG angehört werden muss.[345] Diese Pflicht zur Anhörung ist allerdings nicht bloß auf den Bereich des Erlasses einer Weisung beschränkt, sondern findet auch bei anderen (Minus- oder Vorfeld-) Maßnahmen Anwendung, so dass z. B. auch bei einer Gefährdung der Wahrnehmungskompetenz eines Landes der Bund dem Land Gelegenheit geben muss, seinen Standpunkt deutlich zu machen.[346]

Den Anforderungen an solch eine Anhörung genügt es nicht, wenn *pro forma* dem Land die Möglichkeit gegeben wird, seine Standpunkte darzulegen. Dem Land soll eine effektive Chance gegeben werden, seinen Standpunkt aufzuzeigen, und eine inhaltliche Auseinandersetzung des Bundes mit den vorgebrachten Argumenten muss gewährleistet sein.

---

[343] BVerfGE 1, S. 131; 315 f.; 21, S. 326 ff.
[344] BVerfGE 81, S. 310 ff.
[345] BVerfGE 81, S. 310, 337.
[346] Vgl. Sondervotum der Bundesverfassungsrichter *Di Fabio* und *Mellinghoff*, BVerfGE 104, S. 249, 283.

Damit die Einflussnahme einer Anhörung des Landes auf die Entscheidung des Bundes noch möglich ist und die Länderbelange ausreichend berücksichtigt werden können, muss diese inhaltliche Auseinandersetzung vor einer faktischen Bindung des Bundes geschehen. Letztlich sollen diese Argumente ergebnisoffen in die Entscheidungsfindung des Bundes mit einbezogen werden.[347]

Zuerst muss das Land durch den Bund informiert werden, dass er Vorbereitungen für eine Weisung trifft oder im Vorfeld einer solchen tätig wird. Hierfür ist es ausreichend, dass der Bund seine ihm im Rahmen von Art. 85 III GG zustehende Sachkompetenz auf sich überleitet. Dies geschah hier durch ein Schreiben des Bundes vom 29. Oktober 1999, in dem der Bund das Land anwies, Genehmigungen nach § 7 I AtomG a. F. zur Veränderung am KKW Biblis, Block A, erst nach bundesaufsichtlicher Zustimmung zu erteilen.[348] Auch wenn die hier in erster Linie interessierenden Gespräche des Bundes mit dem Biblis-Betreiber RWE erst neun Monate später stattgefunden haben, reicht das Schreiben vom 29. Oktober 1999 aus, um das Land über Vorfeldmaßnahmen der Weisung gem. Art. 85 III GG zu informieren.

Das Bundesverfassungsgericht sieht auch die Presseberichte über die Verhandlungen als ausreichend dafür an, dass das Land über Vorfeldmaßnahmen einer Weisung informiert worden sei.[349] Ob dies den Anforderungen an die Informationspflicht genügt, ist fraglich. Es ist zu berücksichtigen, dass Presseberichte nicht selten auf rein spekulative und zumeist unvollständige Informationen zurückzuführen sind. Diese zum Teil unsicheren Quellen als Informationsquelle für das Land ausreichen zu lassen, würde die von vornherein sehr geringen Anforderungen an die Grundsätze der Bundestreue noch weiter heruntersetzen. Vorliegend reicht das Schreiben vom 29. Oktober allerdings schon aus, so dass diese Presseberichte nicht zusätzlich bemüht werden müssen. Der Informationspflicht des Bundes gegenüber dem Land ist demnach genüge getan. Allerdings müssen auch die Anforderungen an die Anhörung erfüllt sein, was nur der Fall ist, wenn dem Land auch die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben wurde. Dies erscheint vorliegend fraglich.

2. Möglichkeit der Anhörung des Landes

Das Land Hessen müsste angehört worden sein, wobei auf die oben unter A. näher beschriebenen vier Gesprächstermine zwischen Bund und Biblis-Betreiber RWE ohne

---

[347] Sondervotum, a. a. O.
[348] BVerfGE 104, S. 249, 268.
[349] BVerfGE 104, S. 249, 272.

Beteiligung des Landes Hessen und auf die als Ergebnis dieser Gespräche am 29. August 2000 durch das BMU abgegebene Erklärung, die auch dem HMULF am selben Tag mit einem Begleitschreiben zugeleitet wurde, abzustellen ist. Dieses Begleitschreiben erwähnte ausdrücklich, dass „...zu gewährleisten (ist), dass die Personalausstattung der Aufsichts- und Genehmigungsbehörde jederzeit der Projektplanung angepasst ist.“. All dies geschah ohne Beteiligung, Anhörung oder Stellungnahme des betroffenen Landes Hessen, worin ein Verstoß gegen die Bundestreue durch den Bund zu sehen ist. Gleichwohl könnte der Verstoß durch eine Ausnahme gerechtfertigt sein.

a) Ausnahme durch Überlagerung mit Gesetzgebungskompetenz

Der aufgrund der mangelnden Anhörung tangierte Bereich der Bundesauftragsverwaltung wird gem. Art. 85 GG durch den „Atomkonsens“, der dem Bereich der Bundesgesetzgebung zugeordnet ist und bezüglich dessen keinerlei Rechtspositionen des Landes bestehen, überlagert.[350] Das Bundesverfassungsgericht sieht in der mangelnden Anhörung keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Bundestreue. Der Ausstieg aus der Atomenergie und die Vereinbarung lägen außerhalb der Bundesauftragsverwaltung gem. Art. 85 GG und diese Betrachtung solle einheitlich und nicht isoliert erfolgen.[351]

b) Stellungnahme

Dieses Vorgehen birgt aber die Gefahr in sich, dass von Maßnahmen, die das bundesfreundliche Verhalten bei Weisungen eigentlich fordert, immer dann abgesehen werden kann, wenn der Bund wie in vorliegender Konstellation die Gesetzgebungskompetenz für diesen Bereich hat und im Rahmen von Vorfeldmaßnahmen sein Handeln auf diese Gesetzgebungskompetenz stützt, was auch gelten soll, wenn ein konkretes Verwaltungsverfahren bezüglich eines Teilaspekts anhängig ist.[352] Somit könnte der Bund die Voraussetzungen, die dass bundesfreundliche Verhalten von ihm verlangt, immer dann unterlaufen, wenn ihm die Gesetzgebungskompetenz für den einschlägigen Bereich zustehen würde.

Dies hätte zur Folge, dass die Bedeutung der Art. 83 ff. GG herabgestuft würde. Trotz der Tatsache, dass der Bund die Gesetzgebungskompetenz innehat, sollen die Gesetze durch die

---

[350] BVerfGE 104, S. 249, 271.
[351] BVerfGE 104, S. 249, 271 f.
[352] So ausdrücklich BVerfG, a. a. O.; als Prozessbevollmächtigter des Bundes erwähnte *Denninger* in der mündlichen Verhandlung am 23. Oktober 2001 ausdrücklich, dass die Gespräche „auch“ dazu dienten, den Atomkonsens und damit ein Gesetzgebungsverfahren vorzubereiten. Insoweit ist es unstrittig, dass in den Gesprächen auch Einzelmaßnahmen erörtert wurden, siehe FAZ, 24.10.2001, S. 2.

Länder vollzogen werden. Wenn die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ein Verhalten wie vorliegendes legitimieren würde, so würde dieser Verwaltungsgrundsatz erheblich in seiner Bedeutung eingeschränkt. Aus diesem Grund kann das Verhalten des Bundes nicht ganzheitlich als Maßnahmen im Vorfeld eines Gesetzgebungsverfahrens betrachtet werden, sondern das Verhalten muss in die Teilaspekte „vier Verhandlungsgespräche mit Biblis-Betreiber RWE und sich anschließende Erklärung vom 29. August 2000 mit Begleitschreiben an Land Hessen“ als Vorbereitung einer Weisung gem. Art. 85 III GG aufgeteilt werden.

Problematisch ist hierbei, dass im Rahmen dieser Arbeit oben (S. 84 ff.) bei der Prüfung der Überschreitung der Verwaltungskompetenzen der Lebenssachverhalt als einheitlicher Vorgang bewertet wurde und an dieser Stelle nun eine isolierte Betrachtung erfolgt, die die schon oben (S. 100 ff.) erwähnte Gefahr in sich birgt, dass ein einheitlicher Lebensvorgang auseinander gerissen wird. Jedoch ging es oben (S. 84 ff.) darum, dass der Bund bei einer das Land in seiner Wahrnehmungskompetenz beschneidenden Tätigkeit bestimmte Voraussetzungen zu erfüllen hat, damit das Land nicht in einer seiner durch die Art. 20 I (Föderalismus), 30, 83 GG geschützten Rechtspositionen verletzt wird. An dieser Stelle geht es letztlich um den gleichen Schutz: Durch das vorliegende Verhalten des Bundes könnte der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens verletzt sein, der auch und gerade den Schutz der Position der Länder zum Inhalt hat. Dieser Schutzzweck darf weder bei dem Überschreiten von Verwaltungskompetenzen (schon oben, S. 84 ff.) noch bei der hier zu untersuchenden Bundestreue unterlaufen werden.

Somit ist im Ergebnis eine schutzbereichsspezifische Betrachtung des jeweiligen Verstoßes geboten. Aus diesem Grund ist es gerechtfertigt, oben bei der Überschreitung der Verwaltungskompetenzen eine einheitliche Betrachtung des Handelns des Bundes vorzunehmen und hier eine differenzierte Betrachtung. Demnach ist das Handeln des Bundes als Maßnahme im Rahmen von Art. 85 III GG einzustufen, weshalb auch die Voraussetzungen des Art. 85 III GG zu beachten sind.

c) Einordnung der Gespräche zwischen Bund und RWE als Anhörung

Die Tatsache, dass im Rahmen vorbereitender, informeller Absprachen Aussagen zum verwaltungsmäßigen Vollzug des AtomG getroffen wurden, kann noch nicht die Annahme eines Verstoßes gegen das Gebot der Bundestreue begründen. Aussagekräftiger ist eine

Betrachtung der Art und Weise, *wie* die Beteiligten zu diesen Absprachen gelangten.[353] Die Absprachen wurden hier nach vier Gesprächsterminen zwischen Bund und KKW-Betreiber RWE erzielt. Diese Gespräche fanden ohne Beteiligung des Landes Hessen statt. Zwar wurde dem Land Hessen bezüglich des dritten Gesprächs am 8. August eine Teilnahme an den Gesprächen zwischen RWE und Bund *„anheim gestellt“*. Allerdings muss hierbei berücksichtigt werden, dass diesem Gespräch schon intensive (Vor-) Verhandlungen zwischen dem Betreiber RWE und Bund bezüglich des KKW Biblis an zwei Gesprächsterminen vorausgingen, über deren Inhalt das Land Hessen nicht informiert wurde.

Ein Verweis auf Presseberichte, aus denen Inhalt und Termine der Gespräche ersichtlich waren,[354] ist aus oben genannten Gründen[355] nicht zulässig.[356] Auch eine tatsächliche Berücksichtigung der Stellungnahme des Landes hätte zu diesem Zeitpunkt schon nicht mehr erfolgen können. Dies wird unterstützt von der Wortwahl des Bundes bezüglich einer Beteiligung des Landes Hessen an den Gesprächen: „Anheim gestellt“ lässt zumindest den Schluss zu, dass eine Beteiligung im Ermessen des Landes liegt. Sollte sich das Land für eine Nicht-Teilnahme entscheiden, so impliziert die Formel „anheim gestellt“, dass dies für den weiteren Verlauf der Gespräche nicht weiter relevant ist. Hätte der Bund das Land Hessen ausdrücklich „eingeladen“, so wäre schon in der Wortwahl deutlich zum Ausdruck gekommen, dass eine Teilnahme erwünscht ist. Insofern wäre eine Beteiligung am dritten Gespräch von vornherein lediglich *pro forma* erfolgt.

Es ist außerdem zu berücksichtigen, dass bei den Verhandlungen zwischen Bund und RWE die Anlage 2 der Vereinbarung vom 14. Juni 2000 die Richtung vorgab, zumindest den Rahmen ziemlich eng definierte. Die Gespräche fanden aufgrund des engen Rahmens zielorientiert statt, woraus sich wiederum schlussfolgern lässt, dass eine Stellungnahme des Landes auch bei einer Teilnahme nicht *ergebnisoffen* hätte berücksichtigt werden können. Um dem Gebot des bundesfreundlichen Verhaltens zu genügen, hätte der Bund das Land schon zu den Gesprächen mit den EVU im Vorfeld der Vereinbarung vom 14. Juni 2000 zumindest als Beobachter „an den Tisch holen“ müssen.[357] So hätte, als es inhaltlich um den Teilaspekt Biblis A ging, das Land seine Stellungnahme hierzu abgeben und der Bund hätte dies in seine Überlegungen mit einstellen können. Die bloße Anheimstellung einer Gesprächsteilnahme,

---

[353] Vgl. *Degenhart*, 11. Atomrechtssymposium, S. 369, 386.
354 BVerfGE 104, S. 249, 268.
[355] Siehe oben S. 105 f.
[356] Vgl. *Di Fabio* und *Mellinghoff,* a. a. O.

wenn schon alle wichtigen Eckpunkte geklärt sind, reicht nicht aus, um den Anforderungen an eine Anhörung zu genügen.

Im Folgenden soll die Erklärung des Bundes vom 29. August 2000 gegenüber dem Land Hessen näher auf einen Verstoß gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens betrachtet werden. Der Bund legt in diesem Schreiben fest, dass eine „Projektverfolgung" bezüglich des Genehmigungsverfahrens Biblis A erfolgen soll. Dieser Teil der Vereinbarung kann durchaus als von der Weisungskompetenz des Bundes aus Art. 85 III GG gedeckt eingeordnet werden.

In einer anderen Aussage des Schreibens legt das BMU Fristen für bestimmte verwaltungsrechtliche Maßnahmen des Landes fest und verpflichtet das HMULF, den Personalbestand für das Genehmigungsverfahren soweit zu sichern, dass eine zügige Bearbeitung gewährleistet ist. Hiermit wird in die Personalhoheit und damit auch in die finanzielle Hoheit des Landes ohne eine vorherige Stellungnahme des Landes eingegriffen. Gerade der Personalbereich ist als Kernstück der Landesverwaltung anzusehen. Hierbei hätte jedenfalls der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens berücksichtigt werden müssen.

3. Entbehrlichkeit der Anhörung?

Das Verhalten des Bundes stützt sich nicht auf Art. 85 III GG, sondern auf eine andere Kompetenznorm, die eine Landesbeteiligung gar nicht erfordert. Insofern könnte die Anhörung entbehrlich sein. Der Bund führte vor der ersten Unterzeichnung der Vereinbarung am 14. Juni 2000 Gespräche mit allen EVU bezüglich des Gesetzesvorhabens „Atomausstieg". Hierfür hat der Bund die Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 74 I Nr. 11 a i. V. m. Art. 72 II GG, so dass dies unstrittig in den Zuständigkeitsbereich des Bundes fällt. Problematisch erweist sich allerdings die Tatsache, dass in Anlage 2 der Vereinbarung bestimmte Aussagen zu einem bestimmten Kraftwerk – Biblis A – getroffen wurden, die auch das Innenverhältnis von Bund und Land betreffen. So heißt es a. a. O. unter anderem: „Das BMU wird bis spätestens August 2000 gegenüber der hessischen Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde Maßnahmen zur Beschleunigung der Genehmigungsverfahren festlegen." Hierbei handelt es sich um Maßnahmen, die dem Verwaltungsvollzug im Rahmen der Bundesauftragsverwaltung zuzuordnen sind und nicht um Maßnahmen der Gesetzgebung, so

---

[357] MdB *Christian Ruck* in der 1. Beratung des Ausstiegsgesetzes im Bundestag am 27.09.2001, siehe Plenarprotokoll 14/ 190, S. 18 585 (D).

dass die Möglichkeit zur Stellungnahme für das Land Hessen aus diesem Grund nicht entbehrlich ist.

Die Anhörung ist allerdings auch bei Eilbedürftigkeit entbehrlich. Vorliegend hatte der Bund genügend Zeit, zwischen den einzelnen Gesprächsterminen und auch schon im Vorfeld mit dem Land in Kontakt zu treten, ohne sein eigenes Handeln zeitlich zu gefährden. Im vorliegenden Fall ist daher nicht von einer Eilbedürftigkeit auszugehen. Die Stellungnahme des Landes war demnach nicht entbehrlich. Es liegt ein Verstoß gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens vor.

III. Ergebnis

Der Bund hat durch das unter A. beschriebene Verhalten einen dreifachen Verstoß gegen formelle Anforderungen des Grundgesetzes begangen. Zunächst wurde der Gesetzeszweck des AtomG a. F. nicht berücksichtigt, sondern ins Gegenteil verkehrt. Daher wurden die Voraussetzungen der Weisung gem. Art. 85 III GG nicht beachtet. Zweitens hat der Bund durch sein Handeln das Land in seiner Wahrnehmungskompetenz, die im Rahmen des Art. 85 III GG ausschließlich dem Land zusteht, dadurch verletzt, dass sein informales Handeln gegenüber der RWE Drittwirkung entfaltet hat. Schließlich bekam das Land Hessen nicht die Möglichkeit zur Stellungnahme/ Anhörung eingeräumt, die der Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens verlangt, so dass das Verhalten des Bundes einen Verstoß gegen den Grundsatz der Bundestreue darstellt.

D. Ergebnis

Die Bundesregierung hat mit dem Betreiber RWE während der und nach den Verhandlungen bezüglich der Vereinbarung vom 14. Juni 2000 aktiv bezüglich des KKW Biblis, Block A, verhandelt. Diese Vorgehensweise stellt einen Verstoß gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens dar. Insoweit liegt ein unzulässiger Eingriff in die Wahrnehmungskompetenz des Landes Hessen vor.

Zweiter Teil: Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität vom 22. April 2002

§ 6 Parlamentarische Entstehung des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität und einfachgesetzliche Betrachtung des novellierten Atomgesetzes

A. Parlamentarische Entstehung

Durch die Unterzeichnung der Vereinbarung zwischen EVU und Bundesregierung am 11. Juni 2001 waren die Eckpunkte für eine Änderung des Atomgesetzes durch eben diese Vereinbarung festgesetzt. Hieran schloss sich der parlamentarische Weg an, der diese Eckpunkte in eine Novellierung überführen sollte. Zunächst erarbeitete das Bundesumweltministerium einen Gesetzentwurf, der am 5. Juli 2001 vorlag. Dieser wurde in das Bundeskabinett eingebracht und am 5. September 2001 beschlossen. Auf der Grundlage dieses Gesetzentwurfs wurde die Novelle als Regierungsentwurf[358] am 1. November 2001 und als Fraktionsentwurf[359] am 11. September 2001 in den Bundestag eingebracht. Parallel hierzu brachten einige Abgeordnete und die CDU/ CSU-Fraktion am 10. September 2001 einen Entschließungsantrag in den Bundestag ein, der einen Beschluss des Bundestages zum Ziel hatte.[360] Der Bundestag sollte mit diesem Beschluss die Bundesregierung auffordern, von einer Änderung des Atomgesetzes abzusehen, die Erkundung des Salzstocks Gorleben unverzüglich fortzusetzen und das Endlager „Schacht Konrad“ so schnell wie möglich zu genehmigen. Der Gesetzentwurf der Regierungsfraktionen und der Antrag wurden in erster Lesung am 27. September 2001 im Bundestag beraten[361] und in derselben Sitzung an den Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, den Rechtsausschuss und den Ausschuss für Wirtschaft und Technologie überwiesen.[362]

Entgegen der sonstigen Verfahrensweise nach einer Verweisung in den Ausschuss wurden bei den Beratungen im Umweltausschuss die einzelnen Vorschriften nicht zur Beratung aufgerufen, weder von Oppositions- noch von Regierungsparteienvertretern. Dies wurde

---

[358] BT-Drs. 14/ 7261.
[359] BT-Drs. 14/ 6890.
[360] BT-Drs. 14/ 6886.
[361] Siehe Plenarprotokoll Drs. 14/ 190, S. 18 567; der Gesetzentwurf der Bundesregierung wurde am 29.11.2001 im vereinfachten Verfahren an die zuständigen Ausschüsse überwiesen: Plenarprotokoll 14/ 209, S. 20334.
[362] Überweisungsbeschluss, a. a. O. S. 18 592 C.

später bei der zweiten und dritten Beratung im Bundestag mehrfach kritisiert und darauf zurückgeführt, dass der Gesetzentwurf zwischen Kanzleramt und Stromkonzernen „auf Punkt und Komma ausgehandelt wurde und Bestandteil eines Vertrages“ wäre, weshalb Änderungen von vornherein obsolet gewesen wären.[363] Am Ende der Beratungen im Ausschuss stand die Empfehlung, die wortgleichen Gesetzentwürfe von Bundesregierung und der Regierungsfraktionen mit den Stimmen der Regierungsparteien anzunehmen und den oben erwähnten Entschließungsantrag gegen die Stimmen der CDU/ CSU und der FDP abzulehnen.[364] Hieran schloss sich am 14. Dezember 2001 die zweite und dritte Beratung der beiden Gesetzesentwürfe und der Abstimmung darüber an.[365] Am Ende der dritten Beratung stand die Schlussabstimmung. Der Gesetzentwurf der Regierungsfraktionen und der Bundesregierung wurde mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen und gegen die Stimmen der gesamten Opposition angenommen.[366]

In der nun folgenden Zeit ging das Gesetz seinen weiteren parlamentarischen Weg und wurde am 1. Februar 2002 in der 772. Sitzung des Bundesrates behandelt.[367] Am Ende der Debatte im Bundesrat wurde über zwei Anträge der Länder Bayern, Baden-Württemberg und Hessen abgestimmt, die zum einen die Anrufung des Vermittlungsausschusses zum Gegenstand hatten und zum anderen die Feststellung der Zustimmungsbedürftigkeit des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität zum Ziel hatten. Beide Anträge wurden aber nicht von der Mehrheit des Bundesrates angenommen.[368] Im weiteren Verlauf wurde das Gesetz dem Bundespräsidenten zur Ausfertigung und Verkündung zugeleitet, so dass es am 22. April 2002 verkündet und gem. Art. 5 des Gesetzes am 23. April 2002 in Kraft treten konnte.

Durch das (Artikel-) Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität wurde das AtomG novelliert. Nachfolgend sollen die wichtigsten Änderungen dargestellt werden.

---

[363] MdB *Hirche* (FDP) bei der zweiten und dritten Beratung am 14.12.2001, Plenarprotokoll Drs. 14/ 209, S. 20 720 (C).
[364] Beschlussempfehlung und Bericht, BT-Drs. 14/ 7825.
[365] Plenarprotokoll Drs. 14/ 209, S. 20 706 ff.
[366] Plenarprotokoll Drs. 14/ 109, S. 20 730 (A).
[367] Bundesrat, 772. Sitzung, Sitzungsprotokoll, S. 12 ff.
[368] Bundesrat, a. a. O. S. 19.

B. Gesetzeszweck, § 1 Nr. 1 AtomG

I. Inhaltliche Änderung

Eine Änderung hat § 1 Nr. 1 AtomG erfahren. So ist statt des Förderzwecks nun der neue Zweck des AtomG, die „Nutzung der Kernenergie zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität geordnet zu beenden und bis zum Zeitpunkt der Beendigung den geordneten Betrieb sicherzustellen“. Demnach wird statt einer Förderung der Kernenergie in § 1 AtomG nun die Beendigung der Atomenergie und die Sicherstellung des geordneten Betriebs als Zweck festgelegt. Es war allerdings seit langem anerkannt, dass der Förderzweck ohnehin hinter dem Schutzzweck des § 1 Nr. 2 AtomG zurückzustehen hatte[369] und der neue Gesetzeszweck damit keinerlei tatsächliche Änderungen an der Verwaltungspraxis oder der Stellung der existierenden Kernkraftwerksbetreiber bewirkt. Zudem ist zu berücksichtigen, dass § 1 Nr. 1 AtomG bis zum tatsächlichen Zeitpunkt der Beendigung einen geordneten Betrieb vorsieht, so dass eventuell zu erwartende Auswirkungen auf Anforderungen an die Sicherheit im Verwaltungsvollzug auch diesen Zweck zu berücksichtigen hätten.

II. Rechtliche Auswirkungen

Es ist zu untersuchen, welche rechtlichen Auswirkungen die Änderung des Gesetzeszwecks nach sich zieht.

1. Einschränkung des Beendigungszwecks durch die Vereinbarung vom 11. Juni 2001

Ein weiteres Problem ergibt sich im Hinblick auf die Vereinbarung der Bundesregierung und der EVU vom 11. Juni 2001: Die Bundesregierung sichert dort den ungestörten Betrieb während der Restlaufzeiten zu. Problematisch könnte sich erweisen, dass sich „ungestörter Betrieb“ und der Gesetzeszweck „Beendigung“ auf den ersten Blick widersprechen. Wie oben[370] festgestellt, muss diese Zusage der Bundesregierung an die EVU dahingehend verstanden werden, dass die Bundesregierung auf die ihr zustehenden Verwaltungsbefugnisse gem. § 3 i. V. m. § 22 AtomG, § 4 i. V. m. § 23 I 1 Nr. 3 AtomG, die fachaufsichtsrechtlichen Mittel der allgemeinen und der Einzelweisung gem. Art. 85 III GG und der Aufsicht über die Gesetzmäßigkeit und die Zweckmäßigkeit der Ausführung des AtomG gem. Art. 85 IV GG Einfluss nehmen wird. Dies soll in der Weise erfolgen, dass der Betrieb der Kraftwerke während der Restlaufzeit von störenden Einflüssen verschont bleibt. Hierbei geht es in erster

---

[369] Zuletzt *Kühne/ Brodowski*, NJW 2002, S. 1458, 1460; *Schmans* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 1 Rnr. 19; *Kunth/ Posser*, FS für Baur, S. 613; m. w. N. *Haedrich*, AtomG, 1986, § 1 Rnr. 8; für die Rechtsprechung grundlegend BVerwG, DVBl 1972, S. 678, 680 und BVerfGE 53, S. 30, 58 (Mülheim-Kärlich).

Linie darum, eine Blockadepolitik der Bundesregierung zu vermeiden. Auf die Länderverwaltung selbst hat die Aussage „ungestörter Betrieb“ keinerlei unmittelbare Auswirkung, so dass eine Kollision durch die Zusage der Bundesregierung mit dem Gesetzeszweck nicht droht, zumal § 1 Nr. 1 AtomG ausdrücklich den geordneten Betrieb bis zur tatsächlichen Beendigung vorsieht. Für die bestehenden Kernkraftwerksbetreiber werden sich somit keine negativen Änderungen am bisherigen Verwaltungsvollzug durch den Bund ergeben.[371]

2. Auswirkungen auf atomrechtlichen Verwaltungsvollzug

Unabhängig von der soeben untersuchten Fragestellung kann die Änderung des Gesetzeszwecks auch Auswirkungen auf den Verwaltungsvollzug innerhalb und außerhalb des Atomgesetzes haben, womit auch die Verwaltung durch die Länder erfasst wäre.[372] Zuerst soll die Frage geklärt werden, auf welche Normen innerhalb des Atomgesetzes der Zweck des § 1 Nr. 1 AtomG Auswirkungen hat.

Grundsätzlich ist der Gesetzeszweck als verbindlicher Maßstab, sowohl bei der Auslegung als auch bei der Anwendung eines Gesetzes, heranzuziehen. In § 1 Nr. 1 AtomG ist neben dem Beendigungszweck auch der Sicherstellungszweck kodifiziert. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die EVU der Befristung der Genehmigungen nur zugestimmt haben, weil ihnen im Gegenzug die Gewährleistung des ungestörten Betriebs der KKW und die ungestörte Entsorgung zugesagt worden ist. Unter Hinzuziehung der Konsensvereinbarung ergibt sich, dass der Beendigungszweck in einem funktionalen Zusammenhang mit dem Sicherstellungszweck steht. Diese beiden Zwecke stehen daher in einem synallagmatischen Verhältnis.[373] Auch die Begründung des Gesetzentwurfs belegt, dass Sicherstellung und Beendigung der Kernkraftnutzung untrennbar miteinander verbunden sind.[374] Sie sind deshalb als gleichberechtigt anzusehen.[375] Die Gleichberechtigung dieser beiden Ziele hat zur Folge, dass sowohl Judikative als auch Exekutive diese bei der Gesetzesanwendung berücksichtigen müssen.

---

[370] Siehe oben S. 74 ff.
[371] Vgl. *Kühne/ Brodowski*, NJW 2002, S. 1458, 1460.
[372] So sehen z. B. die „Grünen“ die Kapazitätsaufstockung der Urananreicherungsanlage Gronau als unzulässig an. Dem steht ihrer Ansicht nach der geänderte Gesetzeszweck des AtomG entgegen, siehe hierzu beispielsweise Pressemitteilung von *Rüdiger Sagel*, MdL, „Die Grünen“ NRW: www.landtag.nrw.de/mdl/ruediger.sagel/i79.htm.
[373] *Schmans,* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 1, Rnr. 17.
[374] BT-Drs. 14/ 6890, S. 16.
[375] *Schmans,* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 1, Rnr. 16.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass weder im Koalitionsvertrag (der das Ausstiegsgesetz inhaltlich vorbereitet hat) noch im Konsenspapier vom 11. Juni 2001 vorgesehen ist, dass eine vorzeitige Beendigung auf andere Weise erreicht werden soll als über die Reststrommengenregelung. Deshalb scheidet beispielsweise eine Erweiterung der Widerrufsgründe des § 17 III AtomG über eine entsprechende Auslegung des Beendigungszwecks des § 1 Nr. 1 AtomG aus.[376] Den EVU ist ein störungsfreier Betrieb zugesichert. Daher ist ein ausstiegsorientierter Gesetzesvollzug von Normen des AtomG unzulässig.

Als Normen innerhalb des AtomG, auf die der geänderte Zweck Auswirkung haben kann, ist insbesondere § 7 I 3 AtomG zu nennen. Hiernach können atomrechtliche Genehmigungen erteilt werden, wenn wesentliche Veränderungen von Anlagen oder ihres Betriebs geplant sind. Die Norm nimmt diese Maßnahmen von dem grundsätzlichen Verbot der Genehmigungserteilung, welches § 7 I 2 AtomG anordnet, aus. Fraglich ist, was mit den Veränderungen der Anlagen bzw. ihres Betriebs erreicht werden soll. Unstreitig werden sicherheitsverbessernde Änderungen von § 7 I 3 AtomG erfasst. Problematisch erscheint aber, ob auch kapazitätserweiternde Maßnahmen von der Ausnahmeregelung des Satz 3 erfasst sein sollen. Hierfür ist einzuwenden, dass die Gesetzesbegründung darauf hinweist, dass diese Veränderungen „vor allem“ dann weiterhin möglich sein sollen, wenn dadurch die Aufrechterhaltung eines hohen Sicherheitsstandards erreicht werden soll.[377] Durch die Formulierung „vor allem“ zeigt sich, dass auch andere Gründe für Veränderungen in Frage kommen.[378] Aus diesem Grund ist es abzulehnen, eine Auswirkung des Beendigungszwecks auf die Ausnahmeregelung des § 7 I 3 AtomG dahingehend anzunehmen, dass nur sicherheitsrelevante Änderungen erfasst sein sollen.

Innerhalb des AtomG kommt weiterhin noch § 7 I AtomG in Betracht. Der Beendigungszweck könnte der Genehmigungserteilung für genehmigungspflichtige Anlagen entgegenstehen. § 7 I 2 AtomG untersagt die Genehmigung für bestimmte Kernanlagen. Allerdings sind Anlagen denkbar, welche zwar nicht vom Verbot des § 7 I 2 AtomG erfasst sind, aber trotzdem der Genehmigungspflicht des § 7 I 1 AtomG unterliegen.[379] Fraglich ist, ob bei diesen Genehmigungen der Beendigungszweck des § 1 Nr. 1 AtomG zu

---

[376] Vgl. *Müller-Dehn,* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 17, Rnr. 318.
[377] BT-Drs. 14/ 6890, S. 21.
[378] Vgl. *Posser,* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 7 I a-d, Rnr. 106; zustimmend *Kühne*, DVBl 2003, S. 1361, 1362.

berücksichtigen ist. Grundsätzlich steht der Genehmigungsbehörde ein Versagungsermessen zu. Diese Ansicht wurde vom Bundesverfassungsgericht im Kalkar-Beschluss vertreten, sie wird auch von der überwiegenden Ansicht in der Literatur befürwortet.[380] Da das Bundesverfassungsgericht zutreffend darauf hinweist, dass dieses Versagungsermessen bei einem hier vorliegenden präventiven Verbot mit Erlaubnisvorbehalt nur ausnahmsweise aufgrund der Besonderheiten des Atomrechts gegeben ist,[381] ist dieses Versagungsermessen sehr begrenzt. Es kommt nur in Betracht, wenn besondere Umstände die Versagung der Genehmigung verbieten.[382] Nur in den Fällen, wo das Restrisiko weiter minimiert werden kann,[383] bzw. wo der Schutzzweck des § 1 AtomG a. F. dies erfordert hätte, ist eine Versagung denkbar.

§ 1 I AtomG könnte demnach Auswirkungen auf das Versagungsermessen haben. Hierbei ist allerdings zu beachten, dass der Beendigungszweck – wie vorstehend gezeigt[384] – synallagmatisch mit dem Sicherstellungszweck verbunden ist. Hieraus ergibt sich, dass der Beendigungszweck in seiner Bedeutung durch den Sicherstellungszweck begrenzt wird,[385] was zur Folge hat, dass der Beendigungszweck nur auf diejenigen Regelungen im Gesetz Auswirkungen hat, die konkret auf die Beendigung der Kernenergienutzung gerichtet sind. Hier kommen z. B. das Neuerrichtungsverbot von KKW gem. § 7 I 2 AtomG oder die Strommengenübertragung gem. § 7 I b AtomG in Betracht. Für diese Regelungen gilt der Beendigungszweck als „Unterfütterung“, als teleologische Basis.[386] Eine Anwendung des Beendigungszwecks auf andere Normen muss somit ausscheiden.[387]

Wenn der Beendigungszweck des § 1 AtomG schon bei der Auslegung des AtomG selber eine Einschränkung dahingehend erfährt, dass er nur zur Unterfütterung der zum Ausstieg geänderten Normen des AtomG herangezogen werden soll, so muss dies erst recht für Regelungen außerhalb des AtomG gelten. Dies ist z. B. bei der Genehmigung eines Zwischenlagers zu beachten. Aber auch für sonstige Anlagen, sofern sie nicht unmittelbar der Beendigung der Atomenergienutzung dienen, kann der Beendigungszweck nicht isoliert

---

[379] So ist hier z. B. eine Urananreicherungsanlage zu nennen, ausf. zum Genehmigungserfordernis einer solchen: *Kühne,* DVBl 2003, S. 1361 ff.
[380] BVerfGE 49, S. 89 ff.; *Rosin,* in: Büdenbender/ Heintschel von Heinegg/ Rosin, Energierecht I, Rnr. 945 f.
[381] BVerfGE 49, S. 89, 145.
[382] *Papier, in:* Lukes, Reformüberlegungen, S. 129.
[383] OVG Lüneburg, NVwZ 1989, S. 1180, 1183 (obiter dictum); *Kühne,* DVBl 2003, S. 1361, 1363.
[384] Siehe oben S. 114 f.
[385] *Kühne,* DVBl 2003, S. 1361, 1365.
[386] *Kühne,* a. a. O. i. E. zustimmend.
[387] Vgl. *Kühne/ Brodowski,* NJW 2002, S. 1458, 1460; i. E. auch *Wagner*, NVwZ 2001, S. 1089, 1095.

herangezogen werden. Der Gesetzeszweck ist lediglich als „Unterfütterung“ der Regelungen anzusehen, welche auf die Beendigung ausgelegt sind.

C. Errichtungsverbot, § 7 I 2 AtomG

In Umsetzung des Zwecks aus § 1 AtomG schreibt der neue § 7 I 2 AtomG vor, dass für die Errichtung und den Betrieb von Kernspaltungsanlagen keine Genehmigungen erteilt werden. Hiervon erfasst sind nur Wiederaufarbeitungsanlagen und Kernkraftwerke, davon ausgenommen sind – wohl im Hinblick auf die Forschungsfreiheit – Forschungsreaktoren.[388] Da gem. § 7 I 1 AtomG solche Anlagen genehmigungsbedürftig sind, bedeutet diese Norm ein Errichtungsverbot für Kernkraftanlagen. Satz 1 statuiert einen Genehmigungsvorbehalt und Satz 2 spricht ein Genehmigungsverbot aus. Das sich aus dem Kontext dieser beiden Sätze ergebende Errichtungsverbot mag daher auf den ersten Blick verwirrend wirken.[389] Ziel der Regelung ist jedoch ein Errichtungsverbot, was durch die Einfügung von Satz 2 erreicht wird. Hiervon *expressis verbis* nicht erfasst sind wesentliche Veränderungen der Anlage oder ihres Betriebes. In diesem Bereich dürfte es wohl zu Abgrenzungsschwierigkeiten mit der Neuerrichtung einer Anlage kommen. Eine Darstellung dieses Problembereichs in dieser Arbeit wäre aber zu umfangreich, so dass hierauf verzichtet wird.[390]

Mit dem Neuerrichtungsverbot sollen laut Gesetzesbegründung im weiteren Sinne Anreize zur Umstrukturierung der Energieversorgung geschaffen werden und die Bedingungen für einen rationellen und sparsamen Energieeinsatz und die Nutzung erneuerbarer Energiequellen hergestellt werden.[391] Die liquiden Mittel der EVU, die in neu zu schaffende atomare Anlagen investiert worden wären, können nun in neue Energiebereiche investiert werden. Insoweit ist das Neuerrichtungsverbot in Verbindung mit den Förderungsgesetzen für regenerative Energien zu sehen, so z. B. der Kraft-Wärme-Koppelung, dem 100.000-Dächer-Programm oder dem Erneuerbare-Energien-Gesetz.[392]

---

[388] BT-Drs. 14/ 6890; S. 21.
[389] *Rebentisch,* FS für Baur, S. 630 spricht deshalb von nicht besonders handwerklicher Qualität bei der Ausfertigung des Gesetzes.
[390] Ausf. *Raetzke*, Veränderungsgenehmigung für KKW nach § 7 AtomG.
[391] BT-Drs. 6890, S. 15.
[392] Vgl. Regierungsentwurf, der das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität als Teil des energiepolitischen Programms der Bundesregierung ansieht, BT-Drs. 14/ 6890, S. 14.

D. Befristung der bestehenden Betriebsgenehmigungen, § 7 I a bis d AtomG

I. Inhalt der Norm

Für diejenigen Kraftwerke, die bei In-Kraft-Treten des Gesetzes bereits in Betrieb waren, wurden Genehmigungen nach § 7 AtomG erteilt. Diese Genehmigungen waren ausdrücklich unbefristet erteilt worden, was sich aus § 17 I 4 AtomG ergibt.[393] Mit dem neu eingeführten § 7 I a AtomG werden diese ehemals unbefristet erteilten Genehmigungen nunmehr ausdrücklich befristet. Als Kriterium für die Befristung wurde eine Regellaufzeit von 32 Jahren herangezogen. Diese diente als Bemessungsgrundlage. Als Obergrenze wurde die in diesem Zeitraum durchschnittlich zu produzierende Menge an Energie eines Kraftwerks herangezogen. Hiernach wurde für jedes der noch bestehenden KKW in Deutschland eine verbindliche Reststrommenge in Anlage 3 Spalte 2 des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität festgeschrieben. Nach der neuen Regelung erlischt das Recht zum Betrieb eines Kraftwerks kraft Gesetz mit Erreichen der festgeschriebenen Strommengen.

Um den EVU einen Anreiz zu geben, ältere Kraftwerke früher als neuere Kraftwerke zu schließen, wurde mit § 7 I b AtomG die Möglichkeit der zustimmungsfreien Strommengenübertragung von älteren auf neuere Anlagen vorgesehen. Im Einzelfall darf unter Beachtung bestimmter Voraussetzungen auch eine Übertragung von neu auf alt erfolgen. Die einzelnen Voraussetzungen und die mit ihnen verbundenen Probleme werden weiter unten dargestellt.[394] In der Neuregelung des § 7 I a bis d AtomG ist gleichzeitig auch eine Laufzeitgarantie für die EVU bis zu dem im Gesetz vorgesehenen Zeitpunkt zu sehen.[395] § 7 I a Sätze 2 und 3 AtomG verpflichten den Anlagenbetreiber, die Produktion der Energiemengen durch ein geeichtes Messgerät zu messen und die gemessene Menge gem. § 7 I c AtomG an das Bundesamt für Strahlenschutz zu übermitteln.

II. Tatbestand der Regelungen des § 7 I a bis d AtomG

Mit der Novellierung des AtomG sind zahlreiche Normen des AtomG geändert worden, teils nur im Wortlaut, um sich den inhaltlichen Änderungen der Novellierung anzupassen, teils auch inhaltlich. Die folgende Betrachtung nimmt sich einen Kernbereich der Novellierung des

---

[393] *Haedrich,* AtomG,1986, § 17 Anm. IV b; *Kloepfer,* UmweltR, § 15 Rnr. 72.
[394] Siehe unten, S. 119 ff.
[395] Vgl. *Kühne/ Brodowski*, a. a. O. S. 1460.

AtomG vor, namentlich die nachträgliche Befristung der atomrechtlichen Genehmigungen. Wie beschrieben, sieht § 7 I a die Befristung bestehender und ursprünglich unbefristet erteilter Betriebsgenehmigungen vor. Vor Einfügung dieser Norm gab es im AtomG bis auf den Widerruf keine rechtliche Grundlage, eine bestehende Betriebsgenehmigung, die nicht auf Sicherheitsmängeln eines konkreten Kernkraftwerks beruhte, nachträglich zu beschränken. Der Widerruf war allerdings an sehr enge Voraussetzungen geknüpft. § 7 I a AtomG befristet aber nicht einfach bestehende Betriebsgenehmigungen, vielmehr werden die Laufzeiten der KKW durch eine flexible Restlaufzeitregelung begrenzt. Die nachfolgende Betrachtung beschäftigt sich mit Einzelfragen des Erlöschens.

1. Einzelfragen des Erlöschens und der Übertragung von Strommengen

Bei der von der Norm vorgesehenen Befristung der einzelnen Betriebsgenehmigungen stellen sich verschiedene rechtliche, aber auch praktische Fragen. Für die 19 Kraftwerke, die zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des Gesetzes bestanden, sind so genannte Restlaufzeitbegrenzungen vorgesehen. Nach dieser Regelung erlischt das Recht zum Betreiben eines Kernkraftwerks nicht automatisch nach Erreichen beispielsweise einer starren Altersgrenze, sondern mit dem Erreichen einer noch zu produzierenden bestimmten Strommenge. Gem. § 7 I b 1 AtomG ist es allerdings möglich, durch eine flexible Übertragung von Strommengen eines transferierenden Kernkraftwerks die Laufzeit eines einzelnen, empfangenden Kernkraftwerks zu verlängern. Das Erreichen der noch zu produzierenden bestimmten Strommenge hat daher nicht automatisch zur Folge, dass die Betriebsgenehmigung des jeweiligen Kraftwerks erlischt. Drei verschiedene Arten der Übertragung sind denkbar.

a) Darstellung des Verfahrens

Bei der Darstellung des Verfahrens ist zwischen den Übertragungen von neuen auf alte Kernkraftwerke und von alten auf neue Kernkraftwerke zu unterscheiden. Für die Bestimmung, ob es sich um ein neues oder altes Kraftwerk handelt, soll gem. § 7 I b 1, 1. Halbsatz AtomG nicht etwa der aktuelle Stand der Technik oder die Ausstattung mit Sicherheitsvorkehrungen gelten, sondern die Aufnahme des kommerziellen Leistungsbetriebs.

aa) Übertragung von „alt“ auf „neu“

Bei dieser in § 7 I b 1 AtomG vorgesehenen Übertragungsart wird eine Strommenge von einem schon länger bestehendem Kernkraftwerk auf ein jüngeres Kernkraftwerk übertragen. Hierzu ist es nicht notwendig, dass die ältere Anlage vom Netz genommen oder abgeschaltet

wird. Es ist auch eine Übertragung im laufenden Betrieb möglich. Die von dem älteren Kernkraftwerk bis zu diesem Zeitpunkt produzierte Strommenge wird von der im Gesetz in Anlage 3 Spalte 2 für das jeweilige Kraftwerk vorgesehenen Strommenge abgezogen. Sollen diese Strommengen von einem alten auf ein neues KKW übertragen werden, so ist dies möglich, ohne dass die Zustimmung einer Ordnungs- oder Aufsichtsbehörde eingeholt werden muss. Dies ergibt sich zum einen bereits aus dem Zweck des Gesetzes, zum anderen insbesondere aus einem Umkehrschluss aus § 7 I b 2 AtomG, der für den umgekehrten Fall der Übertragung von „neu auf alt" einen Genehmigungsvorbehalt ausdrücklich anordnet.

Durch eine solche Regelung ist ein Anreiz geschaffen worden, ältere Kraftwerke früher aus dem Leistungsbetrieb zu nehmen,[396] wodurch die älteren und risikoanfälligeren Kraftwerke eher vom Netz genommen werden, ohne dass der jeweilige Betreiber auf die Strommenge dieses Kraftwerks verzichten muss. Diese Vorschrift lässt die Übertragung uneingeschränkt und voraussetzungslos zu, wenn der Leistungsbetrieb später begonnen wurde, somit unterliegt der Erlöschenszeitpunkt einer Anlage unter den Voraussetzungen des § 7 I b 1 AtomG der Dispositionsfreiheit des Anlagenbetreibers.[397] Diese Regelung dürfte bei der praktischen Anwendung nicht mit rechtlichen oder tatsächlichen Problemen behaftet sein.[398]

bb) Übertragung von „neu" auf „alt"

Problematisch stellt sich die Situation bei der Übertragung einer Strommenge eines Kraftwerks dar, welches zu einem späteren Zeitpunkt in den Leistungsbetrieb gegangen ist als das Kraftwerk, auf welches die Strommenge übertragen werden soll. Diese Regelung ist in vieler Hinsicht diskussionswürdig.[399] Bei dieser Regelung sieht das Gesetz einen Zustimmungsakt unter der Beteiligung von drei Trägern öffentlicher Gewalt vor. Die Zustimmung muss gem. § 7 I b 2 AtomG das Bundesumweltministerium im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt und dem Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie erteilen.[400]

---

[396] Vgl. *Kühne/ Brodowski*, NJW 2002, S. 1458, 1460.
[397] Vgl. *Rebentisch* FS für Baur, S. 626; die Begründung des Gesetzentwurfs ordnet dies als konstitutive Übertragung ein, siehe BR-Drs. 705/ 01, S. 50.
[398] *Rebentisch,* a. a. O.
[399] Siehe für die tatsächlichen Probleme z. B. die Diskussion um die Übertragung einer Strommenge auf das KKW Obrigheim in Zusammenhang mit einer Absprache zwischen dem damaligen EnBW Vorstandsvorsitzenden *Goll* und Bundeskanzler *Schröder* und dem daraus resultierenden Meinungsstreit zwischen Bundesumweltminister *Trittin* und dem Bundeskanzler: Sonntags-FAZ, 6.10.2002 und FAZ, 11.10.2002.
[400] Durch eine Neuordnung der Zuständigkeit der Ministerien nach der Wahl zum 15. Deutschen Bundestag liegt die Zuständigkeit nun beim Ministerium für Wirtschaft und Arbeit, BMWA. Die folgenden Ausführungen

Durch die Formulierung in Satz 2 der Norm ist davon auszugehen, dass das Bundesumweltministerium eine gewisse Leitfunktion hat: „Das BMU (...) im Einvernehmen mit...“ Hierbei ist zwischen der Innen- und der Außenkompetenz des BMU zu unterscheiden. Zumindest im Bereich der externen Verantwortlichkeit, des Auftretens nach außen, muss unter Berücksichtigung des Ressortprinzips des Art. 65 Satz 2 GG diese Leitfunktion anerkannt werden. Da die Ausführung des AtomG zum originären Bereich des Bundesministers für Umwelt, Naturschutz und *Reaktorsicherheit* gehört, kann sich auch aus dem Kollegialprinzip nichts anderes ergeben. Im Bereich der Binnenkompetenz ist aber eine Beteiligung des Bundeskanzleramtes vorgesehen. Daher könnte diese Leitfunktion in diesem Bereich eingeschränkt sein. Hierdurch kann der Bundeskanzler letztlich am Genehmigungsverfahren nach § 7 I b 2 AtomG mitwirken. Sollte er bezüglich einer beantragten Strommengenübertragung zu einem anderen Ergebnis kommen wollen als der Bundesumweltminister, könnte er als ultima ratio die Entlassung des Bundesumweltministers vom Bundespräsidenten verlangen. Somit ist als Minusmaßnahme faktisch durchaus denkbar, dass im Innenverhältnis eine „Letzt-Entscheidungskompetenz“ beim Bundeskanzleramt liegt.

Als Ergebnis ist festzuhalten, dass das Einvernehmen zwingend erforderlich ist und der Zustimmungsakt nach außen hin vom BMU erlassen wird. Hierfür spricht auch die größere Sachnähe des BMU. Grundsätzlich handelt es sich um ein flexibles Verfahren, dessen Mechanismus eher schlicht ausgestaltet ist, denn das Gesetz trifft keine Aussage zu genauen Voraussetzungen der Zustimmung oder zur Ausgestaltung des Zustimmungsakts. Auch das Erfordernis des Einvernehmens zwischen den drei Institutionen wirft Probleme auf, die sogleich unter b) behandelt werden.

cc) Übertragung von „neu“ auf „alt“ bei gleichzeitiger Stilllegung der Anlage

Das soeben geschilderte Zustimmungserfordernis entfällt gem. § 7 I b 3 AtomG, wenn die abgebende Anlage ihren Leistungsbetrieb dauerhaft einstellt und ein Antrag gem. § 7 III 1 AtomG auf Stilllegung gestellt wurde. Somit hat es der Betreiber in der Hand, ob die übertragene Strommenge von einem neuen auf ein älteres Kraftwerk zustimmungspflichtig ist: Sofern er das neuere Kraftwerk vom Leistungsbetrieb nimmt, entfällt diese Zustimmung. Auf diese Weise wird ein Anreiz für die Betreiber geschaffen, die (Strommengen übertragende) Anlage früher abzuschalten als dies nach der Restlaufzeitregelung für diese

---

benutzen die Bezeichnung BMWT, da auch das Gesetz in § 7 I b 2 AtomG (noch) diese Formulierung gebraucht.

vorgesehen ist. Hintergrund ist bei dieser Regelung somit der Beendigungszweck des § 1 Nr. 1 AtomG.

b) Einordnung des § 7 I b 2 AtomG

Gemäß dieser Regelung ergeht bei einer Übertragung von neu auf alt nach dem Einvernehmen eine Zustimmung zur Strommengenübertragung. Hierbei interessiert die Rechtsqualität, die dem Zustimmungsakt und dem Einvernehmen zukommt und ob es sich bei der Zustimmung um eine gebundene oder eine Ermessensentscheidung handelt. Zunächst ist zu berücksichtigen, dass zwischen der Zustimmung, die nach außen erteilt wird, und der Einvernehmenserklärung, welche grundsätzlich lediglich nach innen wirkt, zu differenzieren ist. § 7 I b 2 AtomG verwendet beide Begriffe: Der Zustimmungsakt erfolgt nur nach vorherigem Einvernehmen.

aa) Verwaltungsaktqualität der Zustimmung nach § 7 I b 2 AtomG

Der nach außen erteilte Zustimmungsakt könnte als Verwaltungsakt gem. § 35 I VwVfG eingeordnet werden. Dessen Voraussetzungen sind näher zu betrachten.
Das BMU, dass die Zustimmung letztlich erteilt, ist eine Behörde.
Die Regelung eines Einzelfalles liegt vor, wenn die Behörde eine verbindliche Rechtsfolge setzt, d. h. wenn Rechte des Betroffenen unmittelbar begründet, geändert, aufgehoben, mit bindender Wirkung festgestellt oder verneint werden.[401] Soll ein Zustimmungsakt ergehen, so ist dieser jeweils auf die Zustimmung zu einer Strommengenübertragung auf ein einzelnes Kernkraftwerk gerichtet, wodurch in jedem Fall die Rechte des Betreibers geändert werden: Entweder wird der Strommengenübertragung zugestimmt, womit sich die noch zu produzierende Strommenge erhöht oder aber die Zustimmung wird verweigert, so dass eine solche Übertragung nicht zulässig ist. Damit stellt der Zustimmungsakt eine Regelung eines Einzelfalles dar.

Ebenso ergeht die Zustimmung nach § 7 I b 2 AtomG im Über- bzw. Unterordnungsverhältnis, so dass nach der Subordinationstheorie eine hoheitliche Maßnahme einer öffentlichen Instanz auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts vorliegt.[402] Weiter müsste die Regelung auf eine unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet sein. Hierbei ist zu beachten, dass nur der Zustimmungsakt als solcher vorliegend untersucht wird. Einer Regelung kommt Außenwirkung zu, wenn sie nach ihrem objektiven Sinngehalt des

---

[401] BVerwGE 76, S. 268 m. w. N.

Entscheidungssatzes der Maßnahme dazu bestimmt ist, Außenwirkung zu entfalten, wobei eine nur mittelbare Außenwirkung nicht genügt.[403] Durch diese Außenwirkung unterscheidet sich der Verwaltungsakt von behördeninternen Maßnahmen, von denen er abzugrenzen ist.[404] Wird die Genehmigung nach außen – die eigentliche Zustimmung – erteilt, so erhöht sich die noch zu produzierende Strommenge der jeweiligen Anlage. Hierfür bedarf es keiner weiteren Akte mehr, womit die Zustimmung auf Außenwirkung beim Betreiber gerichtet ist.

Dem steht nicht entgegen, dass die Formulierung „Zustimmung" im Verwaltungsrecht oft einen so genannten mehrstufigen Verwaltungsakt kennzeichnet.[405] Diesem kommt nur dann Außenwirkung zu, wenn ein inkongruenter Prüfungsbereich der beteiligten Behörden vorliegt.[406] Vorliegend kommt es hier jedoch nicht darauf an, da es sich bei der „Zustimmung" des § 7 I b 2 AtomG nicht um einen behördlichen *Mitwirkungsakt,* sondern um eine behördliche *Gestattung* handelt.[407] Insoweit stimmt die Nomenklatur des § 7 I b 2 AtomG nicht mit der des allgemeinen Verwaltungsrechts überein.[408] Somit ist Außenwirkung gegeben. Die Zustimmung ist ein Verwaltungsakt i. S. v. § 35 VwVfG.

bb) Verwaltungsaktqualität des Einvernehmens

Der Begriff Einvernehmen meint grundsätzlich nur behördeninterne Vorgänge. Bei diesen Grundfällen liegt keine Außenwirkung vor, weshalb es an der Verwaltungsaktqualität mangelt. Allerdings sind auch Ausnahmen von diesem Grundsatz denkbar.

(1) Außenwirkung

Bei der Einordnung, ob der Erteilung des Einvernehmens des Bundeswirtschaftsministeriums und des Bundeskanzleramtes hier ausnahmsweise Außenwirkung zukommt, muss berücksichtigt werden, dass es sich auf den ersten Blick um eine regierungsinterne Maßnahme handelt. Insofern kann ein Vergleich zu behördeninternem Handeln bei mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakten, wie zum Beispiel bei § 36 II 1BauGB, gezogen werden. Grundsätzlich kommt dieser Mitwirkung keine Außenwirkung zu, außer sie entfaltet

---

[402] Siehe zur Subordinationstheorie und zur Einordnung einer Maßnahme als öffentlich-rechtliche *Bull,* Allgemeines VerwR, Rn. 99.
[403] BVerwG DVBl 1995, S. 745.
[404] *Knack*, VwVfG, § 35, RN 4.5.1.
[405] So z. B. bei § 9 II BFernStrG.
[406] Näher *Maurer*, VerwRm § 9, Rnr. 30.
[407] So *Rebentisch,* FS für Baur, S. 626.
[408] *Rebentisch,* a. a. O.

gegenüber dem Bürger eine eigene und unmittelbare Rechtswirkung.[409] Der Bürger soll im Hinblick auf einen effektiven Rechtsschutz nur einen Klagegegner haben, nämlich die den Verwaltungsakt erlassende Behörde. Dies ergibt sich aus Art. 19 IV GG. Dieser Mitwirkung kommt nur ausnahmsweise Außenwirkung zu, wenn bei der internen Prüfung des Einvernehmens ein „inkongruenter Prüfungsbereich“ betroffen ist, wenn die beteiligten Behörden unterschiedliche Bereiche prüfen. Vorliegend ist ein einheitlicher Prüfungsmaßstab bei der Erteilung der Genehmigung gegeben – das AtomG selbst. Somit liegt kein inkongruenter Prüfungsbereich vor.

Dieses Ergebnis wird gestützt durch einen Vergleich mit anderen Rechtsbereichen. Bei dem bereits angesprochenen § 36 II 1 BauGB ist die Regelung ebenfalls als behördenintern einzuordnen. Dies ergibt sich auch aus der Regelung in § 36 II 4 BauGB, nachdem ein rechtswidrig nicht erteiltes Einvernehmen durch die zuständige Behörde ersetzt werden kann. Ein „Einvernehmen“ ist auch bei einer anderen Regelung aus dem Bereich des Energierechts vorgesehen.[410] § 2 I 2 EEG ermächtigt das BMU, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und dem Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft unter bestimmten Voraussetzungen eine Rechtsverordnung zu erlassen. Zwar kommt einer Rechtsverordnung Außenwirkung zu, jedoch ist das im Vorfeld zu erteilende Einvernehmen eine reine regierungsinterne Maßnahme. Es soll lediglich eine ressortübergreifende Berücksichtigung von Belangen erfolgen. Außenwirkung soll hier durch das Einvernehmen gerade nicht erzielt werden.

Auch ein Vergleich mit Regelungen außerhalb des Energierechts kommt zu dem Ergebnis, dass das Einvernehmen grundsätzlich bloß ein interner Akt ist, dem keine Außenwirkung zukommt. So regelt beispielsweise § 3 II BSI-Errichtungsgesetz,[411] dass die Festlegung bestimmter Verfahren und Kriterien für die Grundlage der Erteilung von Sicherheitszertifikaten nur im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft zu erfolgen hat. Auch hier sind lediglich behördeninterne Prozesse erfasst. Durch die Einbindung des Wirtschaftsministeriums sollen wirtschaftliche Belange in die Entscheidungsfindung eingebunden werden. Es sollte nicht eine Außenwirkung erzielt werden, die eventuellen Rechtsschutz möglicherweise betroffener Dritter auslösen könnte. Die Regelung ist vielmehr als bloße interne Verfahrensvorschrift anzusehen. Dem Einvernehmen der Beteiligten gem. §

---

[409] *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9, Rnr. 30.
[410] Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien (EEG) vom 29. März 2000, BGBl. I S. 305.

7 I b 2 AtG kommt somit keine Außenwirkung zu. Hinsichtlich des Einvernehmens gem. § 7 I b AtomG liegt kein Verwaltungsakt vor, es handelt sich lediglich um eine behördeninterne Maßnahme.

(2) Behörde

Weiter muss bei den drei an der Zustimmung beteiligten Institutionen die Behördeneigenschaft vorliegen. Trotz der soeben festgestellten Tatsache, dass das Einvernehmen mangels Außenwirkung schon kein Verwaltungsakt sein kann, könnte überdies die Verwaltungsaktqualität des Einvernehmens auch deshalb nicht vorliegen, weil einem der am Einvernehmen Beteiligten die Behördeneigenschaft fehlt.

Behörde ist gem. § 1 IV VwVfG jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt. Insoweit kommen als Behörden z. B. die mit der Aufgabe der öffentlichen Verwaltung betrauten Beliehenen oder Verfassungsorgane im Rahmen ihrer verwaltungsrechtlichen Kompetenzen in Betracht. Nicht unter den Behördenbegriff fallen Verfassungsorgane, soweit sie eine rein verfassungsrechtliche Tätigkeit wahrnehmen.[412] Die Zustimmung erfolgt durch das BMU im Einvernehmen mit dem BMWT und dem Bundeskanzleramt.[413] Somit sind drei Institutionen für den Akt zuständig, deren Einvernehmen existentiell für die Übertragung der Strommenge ist. Das BMU und das BMWT sind oberste Bundesbehörden, sie verfügen über einen Verwaltungsunterbau und sind mit Aufgaben der öffentlichen Verwaltung betraut. Bei ihnen liegt die Behördeneigenschaft unstreitig vor.

Problematisch erweist sich die Einstufung des Bundeskanzleramtes, welches auch an diesem Prozess beteiligt ist. Das Bundeskanzleramt verfügt über keinen eigenen Verwaltungsunterbau ähnlich einem Ministerium und ist als Verfassungsorgan einzuordnen. Als solches müsste es im Rahmen seiner verwaltungsrechtlichen Kompetenzen tätig geworden sein. Das Bundeskanzleramt ist dem Bundeskanzler zur Durchführung seiner Aufgaben beigeordnet. Ein erster Vergleich verleitet dazu, es somit einem Bundesministerium gleichzustellen. Wie einem Bundesminister dass jeweilige Bundesministerium zugeordnet ist, so ist das Bundeskanzleramt dem Bundeskanzler zugeordnet. Damit ist das Bundeskanzleramt

---

[411] Gesetz über die Errichtung des Bundesamtes für Sicherheit in der Informationstechnik vom 17. Dezember 1990, BGBl. I S. 2384.
[412] *Obermayer*, VwVfG, § 35, Rnr. 31.
[413] *Böwing* nennt dieses Gremium „Troika“, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 131, 138.

einem Bundesministerium und somit einer obersten Bundesbehörde gleichgestellt, so dass die Behördeneigenschaft zu bejahen wäre.

Die vorrangig zu nennende Funktion des Bundeskanzleramtes ist es, den Bundeskanzler bei dessen Aufgaben zu unterstützen, ihm zu dienen. Es unterrichtet ihn über Fragen allgemeiner politischer Art und die Tätigkeit der Bundesministerien, die es zugleich koordiniert, siehe z. B. § 22 GGO II. Das Bundeskanzleramt taucht grundsätzlich nicht selbständig im administrativen Bereich auf, es befindet sich im Bereich der „Schnittmenge" zwischen Regierung und Verwaltung. Zusätzlich zur Koordination der Aufgaben erledigt es Sekretariatsaufgaben für die gesamte Bundesregierung und wird daher oft als „Sekretär" der Bundesregierung bezeichnet.[414] Diese Koordinationsaufgaben behandeln allerdings interne, eigene Belange und entfalten keine unmittelbare Außenwirkung. Darüber hinaus kommt dem Bundeskanzleramt vor allem eine politische Funktion zu. Dies alles spricht gegen eine Einordnung des Bundeskanzleramtes als eine Behörde, weshalb der Zustimmungsakt nicht als Verwaltungsakt i. S. v. § 35 I VwVfG zu werten wäre.

In diesem Zusammenhang soll die Entstehungsgeschichte des § 7 I b 2 AtomG betrachtet werden, da durch sie die Einbindung des Bundeskanzleramtes verständlicher wird. Im Vorfeld der AtomG-Novellierung wurde vom Bundesumweltministerium, in dessen Zuständigkeitsbereich die zu regelnde Materie fiel, ein Ausstiegsszenario entworfen, welches eine zügige Beendigung der Atomverstromung zum Ziel hatte. Dieses so genannte 100-Tage-Gesetz geht zurück auf den im 1. Teil näher dargestellten Baake-Entwurf der hessischen Landesregierung von 1998. Das Ministerium wurde geführt von Bundesminister Jürgen Trittin (Bündnis 90/ Die Grünen). Dieser, bezogen auf den Ausstiegszeitraum zügige, Ausstiegsentwurf wurde sowohl von Wirtschaftsvertretern als auch vom damaligen Bundeswirtschaftsminister Werner Müller (parteilos) missbilligt. In Folge dessen wurde nach einem Kabinettsbeschluss dieses 100-Tage-Gesetz wieder verworfen und es wurden Gespräche mit den EVU aufgenommen.[415]

Bei diesen Gesprächen zwischen Bundesregierung und EVU kam es immer wieder zu Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Bundeswirtschaftsminister und dem Bundesumweltminister. Gedeckt durch die Richtlinienkompetenz des Bundeskanzlers aus Art. 65 I GG wurden diese Meinungsverschiedenheiten zu den weiteren Details des Ausstiegs

---

[414] *Achterberg,* in: HdBchStR, Band II, § 52, Rnr. 31.

einvernehmlich gelöst. Um aber zu vermeiden, dass die flexible Regelung der Strommengenübertragung, die nach dem eben Gesagten als politisches Zugeständnis gegenüber den EVU betrachtet werden muss, restriktiv durch das im „Normalfall“ für das Zustimmungsverfahren nach § 7 I b 2 AtomG zur Übertragung zuständige Bundesumweltministerium angewendet wird, wurde der Zustimmungsakt mit dem Erfordernis des Einvernehmens durch das BMWT und dem Bundeskanzleramt versehen. Hierdurch sollte das Bundesumweltministerium an die beiden anderen Organe der Bundesregierung „rückgekoppelt“ werden, ohne dabei die grundgesetzlich geschützte Ressortkompetenz des BMU zu verletzen. Damit unterliegt jeder Zustimmungsakt der Prüfung durch dieses Gremium, welches spiegelbildlich die Beteiligten der Konsensvereinbarung vom 11. Juni 2001 darstellt. Die „Zustimmungstroika“ kann als administrative Fortsetzung der Verhandlungsrunde zwischen EVU und Bundesregierung gesehen werden. Dem Einvernehmen durch das Bundeskanzleramt kommt somit eine überwiegend *politische* Bedeutung zu, was schließlich auch als weiteres Argument gegen die Zuerkennung der Behördeneigenschaft für das Bundskanzleramt spricht.

Das Bundeskanzleramt ist wie ein Bundesministerium zu behandeln, ihm kann grundsätzlich die Behördeneigenschaft zugesprochen werden. Vorliegend kommt der Erteilung des Einvernehmens allerdings lediglich eine politische Bedeutung zu, so dass die Verwaltungsaktqualität des Einvernehmens auch an der Behördeneigenschaft des Bundeskanzleramtes scheitert.

cc) Voraussetzungen für Zustimmung oder Versagung

Nachfolgend sollen die Voraussetzungen untersucht werden, die vorliegen müssen, damit die Zustimmung für eine Strommengenübertragung von „neu“ auf „alt“ durch die drei Bundesinstitutionen erfolgen kann. Das Atomgesetz trifft keine Aussagen zu den Voraussetzungen, unter denen eine Zustimmung oder Versagung bei einer geplanten Strommengenübertragung erfolgen soll.[416] Sie müssen daher auf andere Art und Weise gewonnen werden. Diese Problemstellung wird umso deutlicher, wenn auf die Gründe für eine Versagung der Zustimmung abgestellt wird. Es sind verschiedene Aspekte denkbar, unter denen eine Zustimmung versagt werden könnte.

---

[415] Siehe hierzu im Einzelnen oben im 1. Teil.
[416] Vgl. *Rebentisch*, 11. Atomrechtssymposium, S. 67.

Es wäre denkbar, dass die empfangende Anlage einen niedrigeren Sicherheitsstandard aufweist als die Anlage, die stillgelegt werden soll. Das BMU könnte somit die Zustimmung zu der Übertragung aus sicherheitstechnischen Aspekten verweigern. Hierbei ist aber zu beachten, dass die Überprüfung der Sicherheit einer Anlage Sache der jeweils zuständigen Länderbehörden ist. Soweit es um die Erteilung der zuständigen Erstgenehmigung und damit auch um Sicherheitsaspekte ging, ist hierfür die jeweilige Landesbehörde gem. § 7 i. V. m. § 24 AtomG zuständig. Was die bestehende Betriebsgenehmigung betrifft, so ist mit den auch nach der Novellierung des AtomG uneingeschränkt anwendbaren Instrumenten der nachträglichen Anordnung des § 17 I 3 AtomG und der Aufsicht nach § 19 III AtomG den sicherheitstechnischen Belangen genügend Rechnung getragen worden.[417] Sollte die Zustimmung verweigert werden aufgrund der Überzeugung einer der drei in § 7 I b 2 AtomG genannten Bundesinstitutionen, dass bei der Anlage, auf die übertragen werden soll, Gründe für einen Widerruf oder eine Rücknahme der Genehmigung vorliegen, so wäre auch dies unzulässig, da hierfür gem. § 24 II 1 AtomG die durch die Landesregierung bestimmte oberste Landesbehörde zuständig wäre. Für sämtliche sicherheitsrelevanten Prüfungen sind somit die Landesbehörden zuständig, und nicht Bundesbehörden. Sicherheitspolitische Aspekte können somit nicht Voraussetzung für eine Versagung der Zustimmung sein.

Außerdem spricht § 7 I b 3 AtomG gegen die Einbeziehung von sicherheitsrelevanten Belangen, wonach die Zustimmung entfällt, wenn ein Stilllegungsantrag für die entsprechende Anlage gestellt wurde. Da durch einen Stilllegungsantrag die Gewährleistung der Anlagensicherheit in keiner Weise beeinflusst wird, kann somit nicht die Zustimmung von sicherheitsrelevanten Belangen abhängen.[418] Mit dem Argument, dass die Anlage, auf die übertragen werden soll, unter sicherheitstechnischen Gesichtspunkten nicht geeignet ist, kann die Zustimmung demnach auch nicht versagt werden, da sonst eine Verletzung von Länderrechten droht.

Es stellt sich somit die Frage, wann eine Zustimmung der Strommengenübertragung von „neu“ auf „alt“ überhaupt versagt werden soll und darf. Ein wichtiger Hinweis für den Prüfungsbereich findet sich im Gesetz selbst, in § 7 I b 2 AtomG: Die Zustimmung soll u. a. im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt erfolgen. An dieser Stelle gibt die Einbeziehung des Bundeskanzleramtes einen Hinweis auf den Bereich des Umfangs der

---

[417] *Rebentisch*, 11. Atomrechtssymposium, S. 68; Ders., FS für Baur S. 628.

Prüfungskompetenz bei der Zustimmung zur Strommengenübertragung. Das Bundeskanzleramt hat im Gefüge zwischen den einzelnen Bundesministerien eher eine vermittelnde, politische Rolle, so dass hieraus der Schluss gezogen werden kann, dass auch dem Zustimmungsakt eher eine politische Funktion innewohnt.

Hinzu kommt, dass § 1 Nr. 1 AtomG als Zweck des AtomG u. a. den geordneten Betrieb bis zum Zeitpunkt der Beendigung sicherstellen soll. Solch ein gesicherter Betrieb könnte dadurch gefährdet werden, dass die Betreiber alle neueren Anlagen schließen würden und die Strommengen auf die veralteten Anlagen übertragen würden. Ein derartiges Vorgehen ist mit der Ausstiegsvereinbarung vom 11. Juni 2001 nicht zu vereinbaren. Deren politischer Inhalt ist zum einen die schnellstmögliche Abschaltung aller Anlagen, zum anderen aber auch der sichere Betrieb der noch verbleibenden Anlagen. Lediglich in diesem Bereich ist eine Zustimmungsverweigerung denkbar, wenn etwa ein Betreiber systematisch neuere Anlagen abschaltet und die verbleibenden Strommengen auf wirtschaftlichere, aber wesentlich ältere Anlagen übertragen will. Das Instrument der Zustimmung kann in diesen Fällen als Regelungsinstrument gebraucht werden. Das eingeräumte Ermessen würde sich in diesen Fällen auf Null reduzieren, so dass die Zustimmung bei übermäßigem Gebrauch durch die Betreiber versagt werden würde. Der Zustimmungsvorbehalt des § 7 I b 2 AtomG hat somit vor allem politischen Missbrauchscharakter.[419] Diese Zuspitzung auf eine politische Aussage dient vor allem dem Sicherstellungszweck des AtomG. Eine andere, weitergehende Auslegung der Zustimmungsvoraussetzungen birgt die Gefahr in sich, dass in den Bereich der Länderkompetenzen eingegriffen wird.

dd) Gebundener oder Ermessensverwaltungsakt

Die Zustimmung stellt, wie soeben gezeigt, einen Verwaltungsakt dar. Es könnte sich hierbei um einen gebundenen oder einen Ermessensverwaltungsakt handelt. Diese Unterscheidung ist relevant für die Differenzierung nach dem Grad der Rechtsgebundenheit: Gebundene Verwaltungsakte *müssen* bei Vorliegen des gesetzlichen Tatbestandes mit dem bestimmten gesetzlichen Inhalt erlassen werden, Ermessensverwaltungsakte *können* bei Vorliegen eines gesetzlichen Tatbestandes mit dem gesetzlich zugelassenen Inhalt erlassen werden. Die Verpflichtung der Behörde zum Erlass eines gebundenen Verwaltungsakts entspricht i. d. R. dem Anspruch einer Zivilperson.[420] Die Behörde hat keinen Handlungsspielraum, ob und wie

---

[418] Vgl. *Rebentisch*, 11. Atomrechtssymposium, S. 68.
[419] *Rebentisch* spricht von der Intention, beim politischen Klientel eine Erfolgsmeldung zu verbuchen, a. a. O. S. 628.
[420] *Wolff/ Bachof/ Stober*, VerwR, § 46, Rnr. 14.

sie den Verwaltungsakt erlassen soll: Liegen die Voraussetzungen vor, so ist der Verwaltungsakt zu erlassen. Der Erlass der Ermessensverwaltungsakte unterliegt hingegen der pflichtgemäßen Prüfung und Entscheidung der zuständigen Behörde, ob und wie sie erlassen werden sollen.[421] Das Ermessen betrifft die Rechtsfolgenseite einer gesetzlichen Regelung; es liegt vor, wenn die Verwaltung bei Verwirklichung eines gesetzlichen Tatbestandes zwischen verschiedenen Verhaltensweisen wählen kann.[422]

Das Gesetz knüpft an den Tatbestand keine *bestimmte* Rechtsfolge wie bei einem gebundenen Verwaltungsakt, sondern ermächtigt die Verwaltung, die Rechtsfolge selber zu bestimmen. Hierbei stehen ihr entweder zwei oder mehrere Möglichkeiten zur Verfügung oder ihr wird ein gewisser Handlungsbereich zugewiesen.[423] Das Ermessen wird durch den Gesetzgeber eingeräumt, es muss sich aus den jeweils einschlägigen Rechtsnormen ergeben. Hinweise finden sich durch die Verwendung von Ausdrücken wie „kann“, „darf“, „ist befugt“, u. s. w. Dass die Norm eine Ermessensvorschrift ist, kann sich jedoch auch aus dem Gesamtzusammenhang der Norm ergeben.[424]

Vom Wortlaut des § 7 I b 2 AtomG ausgehend soll zunächst untersucht werden, ob es sich um einen gebundenen Verwaltungsakt handelt. Nach dieser Norm „kann“ eine Elektrizitätsmenge von „alt auf neu“ übertragen werden, „wenn das BMU im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt und dem BMWT der Übertragung zugestimmt hat“. Stellt dieser Verwaltungsakt eine gebundene Entscheidung dar, so muss die Zustimmung bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen erteilt werden. Bei Betrachtung der Formulierung der Norm stellt sich das Problem, dass die Norm selber keine Voraussetzungen für die Zustimmungserteilung[425] aufstellt: Nach dem Wortlaut besteht lediglich für den Anlagenbetreiber die Möglichkeit, abweichend vom in Satz 1 geregelten Grundsatz der Übertragung von alten auf neue Anlagen nach Zustimmungserteilung auch für den umgekehrten Fall Elektrizitätsmengen zu übertragen. Voraussetzungen der Zustimmung sind aus dem Wortlaut nicht ersichtlich.[426] Somit liegen auf den ersten Blick keine Anhaltspunkte dafür vor, dass es sich um einen als Anspruch ausgestalteten gebundenen Verwaltungsakt handeln könnte. Dies spricht für einen Ermessensverwaltungsakt.

---

[421] *Wolff/ Bachof/ Stober,* a. a. O. Rnr. 15.
[422] *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 7, Rnr. 7.
[423] *Maurer*, a. a. O.
[424] *Maurer*, a. a. O. Rnr. 9, Beispiel für Ermessen aus dem Gesamtzusammenhang § 48 StVO.
[425] *Rebentisch,* a. a. O. nennt dies „Gestattungsvorbehalt“.

In § 7 I b 2 AtG wird die Formulierung „können“ benutzt. Dies deutet grundsätzlich auf ein behördliches Ermessen hin. Die Worte „kann“, „darf“, „soll“ und „ist befugt“ kennzeichnen im Gesetzestext grundsätzlich, dass die Norm der Verwaltung bei einer ihr obliegenden Entscheidung Ermessen einräumt.[427] Der Wortlaut ist jedoch allenfalls ein Indiz. Auch ohne diese Worte ist Ermessen denkbar, wenn es sich aus dem Sinn und Zweck der Norm ergibt. Umgekehrt bedeutet die Verwendung einer solchen Wortfassung nicht gleichzeitig auch ein Ermessen. So wird durch die Verwendung des Wortes „kann“ auch eine Befugnis für die Verwaltung begründet, wie beispielsweise in § 48 II BBergG.[428] Laut Bundesverwaltungsgericht ist diese Norm „...als „Kann“-Vorschrift keine Ermessens-, sondern eine Befugnisnorm...“[429] Dies folgt aus dem Sinn und Zweck der Norm, da § 48 II BBergG die Befugnisse der Bergbehörde im Betriebszulassungsverfahren erweitern soll.

Es ist auch denkbar, dass das Wort „kann“ bzw. „können“ im doppelten Sinn verwendet wird. So findet sich in den jeweiligen landesrechtlichen Polizeigesetzen in den Generalklauseln die Formulierung, dass die zuständigen Behörden die erforderlichen Maßnahmen zur Gefahrenabwehr treffen „können“.[430] Hier lässt das Wort „können“ den Rückschluss sowohl auf eine Ermessens- als auch auf eine Befugnisnorm zu.[431]

Vorliegend kennzeichnet das Wort „können“ auch eine Befugnis, allerdings keine behördliche, denn die Norm gewährt dem *Betreiber* die Möglichkeit, die Strommengen auch von einer neueren auf eine ältere Anlage zu übertragen. Die Formulierung betrifft nicht die Rechtsfolgenseite oder die Tatbestandsvoraussetzung der Norm. Vielmehr ermöglicht die Formulierung ihre systematische Einordnung: Es handelt sich aufgrund der Mitwirkungspflicht des Antragstellers um einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt. Da dieser erst einen Antrag auf Strommengenübertragung stellen muss. Ansonsten verwendet die Norm keine weiteren ermessenstypischen Begriffe.

Das Ermessen kann sich auch aus dem Gesamtzusammenhang der Regelung ergeben. Somit ist die Bedeutung der Norm heranzuziehen. Wie oben[432] dargelegt, hat die Regelung vor allem eine politische Funktion: Es soll sichergestellt werden, dass der im Konsens

---

[426] Vgl. *Rebentisch, a. a. O.*
[427] *Ossenbühl* in: Erichsen/ Ehlers, VerwR AT, 12. Auflage, § 10, Rnr. 12.
[428] Bundesberggesetz vom 13. August 1980, BGBl. I, S. 1310.
[429] BVerwGE 74, S. 315, 323.
[430] Siehe z. B. § 11 NSOG oder § 11 HSOG.
[431] Siehe *Meixner*, HSOG, § 11, Rnr. 3 (Befugnis) und Rnr. 11 (Ermessen).
[432] Siehe oben S. 126 ff.

ausgehandelte Ausstieg nicht durch eine restriktive Verwaltungsanwendung tangiert wird. Die AtomG-Novellierung wurde wesentlich durch die Konsensvereinbarung beeinflusst. Dass § 7 I b 1 AtomG eine Strommengenübertragung ermöglicht, ist insoweit ein Zugeständnis der Konsensvereinbarung an die Betreiber, da hierdurch den Betreibern ein flexibler Betrieb ihrer Anlagen während der Restlaufzeit möglich ist. Weiter wurde mit dieser Regelung auch dem Verhältnismäßigkeitsprinzip verstärkt Rechnung getragen, was für die Vereinbarkeit mit Grundrechten wichtig ist.[433]

§ 7 I b 2 AtomG ist hingegen ein Zugeständnis an die Bundesregierung: Um zu vermeiden, dass der Sicherheitsstandard der Kernkraftwerke durch eine ständige Verlagerung von neu auf alt de facto im Rahmen des dynamischen Schutzes von § 7 II 1 Nr. 3 AtomG stetig abgesenkt wird, sich aber trotzdem noch im Rahmen des „Standes von Wissenschaft und Technik“ gem. Nr. 3 befindet, wurde die Übertragung einem Zustimmungsvorbehalt zugänglich gemacht. Es wäre denkbar, dass die Betreiber aus wirtschaftlichen oder arbeitsrechtlichen Gesichtspunkten einen Großteil ihrer Anlagen schließen würden und die Strommengen dieser Anlagen auf ältere, im Einzelfall aber produktivere Anlagen übertragen würden. Da für diese älteren Anlagen eine Genehmigung vorhanden ist, wäre die Übertragung nicht mit dem Argument abzulehnen, dass diese Anlage einen technisch schlechteren Stand hat, da insoweit als Prüfungsmaßstab lediglich § 7 II 1 Nr. 3 AtomG in Frage kommt. Somit könnten die Betreiber nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten frei entscheiden.

Hierin kommt wieder der Konsenscharakter der Vereinbarung zum Ausdruck, der in § 7 I b 2 AtomG seinen Niederschlag gefunden hat. Das Zustimmungserfordernis ist als Entgegenkommen aus der Konsensvereinbarung für das Zugeständnis aus § 7 I b 1 AtomG zu werten, da so das „Dreiergremium“ BMU, Bundeskanzleramt und BMWT einen übermäßigen Gebrauch von der Übertragung von „neu auf alt“ vermeiden kann. Nur so ist auch § 7 I b 3 AtomG zu verstehen, der die Zustimmung entbehrlich macht, wenn die abgebende, neuere, Anlage den Leistungsbetrieb endgültig einstellt und ein Antrag auf Stilllegung gestellt ist. Hierin ist wieder ein Schritt in Richtung „Ausstiegsziel der Bundesregierung“ gegangen worden, so dass es eines Ausgleichs für den Betreiber bedarf. Dieser Ausgleich ist in der als Ausnahme gewährten Gestattung der Strommengenübertragung von „neu auf alt“ zu sehen, womit erneut der Konsenscharakter der Ausstiegsvereinbarung deutlich zum Ausdruck kommt.

---

[433] Siehe unten S. 178 ff.

Daraus ergibt sich, dass das „Dreiergremium“ des § 7 I b 2 AtomG die Zustimmung im Regelfall erteilen muss. Sollte allerdings eine Tendenz zum übermäßigen Gebrauch der Betreiber von der Strommengenübertragung von „neu auf alt“ erkennbar sein, so wird im Sinne der Konsensvereinbarung die Zustimmung versagt werden dürfen. Im Ergebnis kann daher aus der teleologischen und historischen Auslegung ein Zustimmungserfordernis herausgearbeitet werden: Ein übermäßiges Gebrauchmachen der Betreiber von der Regelung des § 7 I b 2 AtomG soll durch den Zustimmungsvorbehalt vermieden werden. Hierbei ist auf die gesamten Betreiber der Atomkraftanlagen und nicht auf einzelne abzustellen. Sollte sich die Übertragung als Einzelfall darstellen, so wird die Zustimmung erteilt werden müssen. Ist hingegen zu erkennen, dass die Strommengenübertragung von „neu auf alt“ übermäßig von den Betreibern genutzt wird, so ist die Zustimmung zu verweigern. Wann ein solch „übermäßiges Gebrauchmachen“ vorliegt, wird unten näher untersucht.[434]

Diese Ausgestaltung kommt einer Ermessensnorm gleich, was sich aus dem Gesamtzusammenhang der Norm ergibt. Hierbei ist zu beachten, dass das Ermessen im Einzelfall auf Null reduziert ist, wenn ein Betreiber ausnahmsweise von der Regelung des § 7 I b 2 AtomG Gebrauch machen möchte. Die Zustimmung wäre dann zu erteilen. Unter Heranziehung der Entstehungsgeschichte und der teleologischen Auslegung der Norm ist davon auszugehen, dass dem „Dreiergremium“ BMU, Bundeskanzleramt und BMWT bei der Entscheidung nach § 7 I b 2 AtomG Ermessen eingeräumt ist. Dieses Ermessen wird grundsätzlich allerdings auf Null reduziert sein. § 7 I b 2 AtomG ist eine Ermessensnorm.[435]

ee) Zwischenergebnis

Die Zustimmung stellt somit einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt dar, die Erteilung der Zustimmung eine Ermessensentscheidung, die grundsätzlich auf Null reduziert ist, so dass die Zustimmung im Regelfall zu erteilen ist.

c) Rechtsregime der Regelungen: Wer genehmigt und überträgt?

Ein weiteres Problem der Reststrommengenübertragung ist das der Regelung zu Grunde liegende Rechtsregime. Ein KKW kann nur bis zum Erreichen der in Anlage 3 Spalte 2 des „Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung

---

[434] Siehe unten S. 129 ff.

[435] Ebenso *Huber*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 147, 149; Offengelassen bei: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, *Posser,* AtG, § 7 I a-d, Rnr. 141; *Böwing* weist darauf hin, dass „...kaum Gründe ersichtlich sind, unter

von Elektrizität“ genannten Strommenge betrieben werden. Es sei denn, eine Strommenge wird von einer anderen auf diese Anlage übertragen, dann verlängert sich die Betriebserlaubnis. Aber wer überträgt diese Strommenge und verlängert dadurch die Betriebserlaubnis? Der Betreiber selber oder das Bundesumweltministerium im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt und dem Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie?

Die Beantwortung dieser Frage fällt leichter bei Untersuchung des Verfahrens nach § 7 I b 3 AtomG. Deshalb soll dieses zunächst näher betrachtet werden. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass der Betreiber des neueren Kernkraftwerks die für diese Anlage vorgesehene Strommenge ohne Zustimmung der drei Bundesinstitutionen, lediglich durch dauerhafte Einstellung des Leistungsbetriebs und einen Stilllegungsantrag gem. § 7 III 1 AtomG auf eine ältere Anlage übertragen kann, lässt sich feststellen, dass die Zustimmung gem. § 7 I b 2 AtG auf diese Art umgangen werden kann. Der Betreiber der jüngeren, neueren Anlage hat es somit in der Hand, ob bei einer geplanten Übertragung auf ein älteres Kernkraftwerk die Zustimmung entfällt oder nicht. Durch die dem Betreiber eingeräumte Option wird der Zustimmungsakt entbehrlich, so dass der Betreiber des neueren Kernkraftwerks die Betriebserlaubnis der älteren Anlage selber, ohne Einwirkung der Behörden, verlängern kann. Da § 7 I b 2 AtomG mit Ausnahme der Zustimmung keine weitergehenden Voraussetzungen als § 7 I b 3 AtomG aufstellt, ist unter Berücksichtigung der systematischen Stellung der beiden Regelungen davon auszugehen, dass auch bei einer Strommengenübertragung gem. § 7 I b 2 AtomG der Betreiber selbst seine Betriebserlaubnis verlängert.

Der Betreiber verlängert seine Betriebserlaubnis faktisch zwar selber, doch hieraus ergibt sich ein Folgeproblem: Wer überträgt die Strommenge? Geschieht dies durch Verwaltungsakt der Genehmigungsbehörde oder überträgt der Betreiber der übertragenden Anlage selber? § 7 I b 2 AtomG verlangt einen Zustimmungsakt nur für den Fall einer Übertragung von „neu“ auf „alt“ ohne Stilllegung der Anlage, für die übrigen Fälle spricht § 7 I b AtomG lediglich davon, dass die Strommengen übertragen werden können. Die Regelung des § 7 I c Nr. 3 AtomG zeigt, dass für die Übertragung keine über die Anzeigepflicht hinausgehende Regelung aus dem AtomG gefolgert werden kann, insbesondere nicht die Genehmigungsbedürftigkeit einer Übertragung. § 7 I c Nr. 3 AtomG statuiert nur eine Anzeigepflicht für den Betreiber. Nach dieser Norm müssen die Genehmigungsinhaber der

---

denen die Erteilung einer Zustimmung verweigert werden könnte“, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 131,

Anlagen (sowohl der empfangenden als auch der übertragenden) binnen Wochenfrist eine Übertragung nach Absatz 1 b der zuständigen Behörde anzeigen. Würde schon eine Genehmigungspflicht bestehen, so wäre diese Anzeigepflicht obsolet. Dieses Argument spricht dafür, dass die Strommengen tatsächlich durch den Betreiber der übertragenden Anlage übertragen werden dürfen und nicht etwa durch die Genehmigungsbehörden oder die drei in § 7 I b 2 AtomG genannten Bundesinstitutionen.

d) Juristische Qualität der Strommenge

Es stellt sich die Frage, welche juristische Qualität den Strommengen beigemessen werden kann. Zunächst gilt es, die Merkmale und Eigenschaften der Strommengenübertragung darzustellen, so dass anschließend ein Vergleich zu bestehenden und eventuell vergleichbaren Regelungen erfolgen kann. Sodann soll versucht werden, die Strommengen in das bestehende System einzuordnen.

aa) Merkmale und Eigenschaften der Strommenge

Aus § 7 I b 1 - 3 AtomG ergibt sich die Übertragbarkeit der Strommenge. Fraglich ist, ob die einzelne Strommenge auch auf verschiedene Anlagen verteilt, aufgeteilt werden kann. § 7 I b 1 - 3 AtomG ist eine derartige Forderung nicht ohne weiteres entnehmbar. Bei Klärung dieser Frage ist erneut der Grund für die Einführung der Reststrommengenregelung heranzuziehen. Zum einen waren Verhältnismäßigkeitserwägungen im Rahmen von noch näher zu betrachtenden Grundrechtsbeeinträchtigungen der Grund, zum anderen sollte die flexible Regelung die nachträgliche Befristung der ursprünglich unbefristet erteilten Genehmigungen der EVU kompensieren. Würde nun eine Beschränkung der Strommengenübertragung insoweit erfolgen, dass es dem Betreiber, der eine Anlage stilllegen und gem. § 7 I b 3 AtomG oder aus einem anderen Grund eine Strommenge übertragen möchte, verwehrt, diese Strommenge auf verschiedene, eigene oder fremde Anlagen zu verteilen, würde dies dem Zweck der flexiblen Übertragung zuwiderlaufen. Hieraus folgt, dass der Regelungszweck des Gesetzes einer Aufteilung der zu übertragenden Menge nicht entgegensteht, sondern im Gegenteil dies gerade gebietet. Die Strommenge ist teilbar.

Ein weiteres Attribut könnte die Verfallbarkeit darstellen: Verfällt eine Strommenge, wenn sie nicht *unmittelbar* nach dem Eintreten der Voraussetzungen für eine Übertragung auf eine andere Anlage übertragen wurde? Wie vorstehend dargestellt, ist die Strommenge als ein unselbständiger Annex der ursprünglichen Genehmigung einzuordnen. Es ist die

---

141.

Konstellation denkbar, dass ein EVU, welches im Besitz mehrerer KKW ist, zum Zeitpunkt der Stilllegung eines Kraftwerks die gem. § 7 I b 3 AtomG freiwerdende Strommenge zwar übertragen möchte, das EVU allerdings noch nicht weiß, auf welche Anlage es übertragen möchte. Weiterhin ist dann in dieser Konstellation noch nicht die Frage geklärt, ob auf eine eigene Anlage oder die eines anderen EVU übertragen werden soll. Die Genehmigung für die abgebende Anlage ist aufgrund deren Betriebseinstellung endgültig erloschen. Da aber noch nicht feststeht, auf welche Anlage übertragen werden soll, befindet sich die Reststrommenge im Schwebezustand, in einem „Genehmigungs-Nirwana".

Es wäre denkbar, dass diese Strommenge nach Nichtgebrauch verfallen könnte. Solch eine Ausgestaltung ist dem Gesetzgeber nicht unbekannt, sie ist mittlerweile bei gewerblichen Erlaubnissen die Regel. In § 8 GastG findet sich z. B. eine Regelung, wonach eine Genehmigung bei deren Nichtgebrauch nach Ablauf eines Jahres erlischt. Als Nichtgebrauchmachen legt das Gesetz fest, dass der Inhaber den Betrieb nicht begonnen hat. Grund hierfür ist, dass die Erlaubnis gem. § 2 I GastG nur erteilt werden darf, wenn keine Versagungsgründe gem. § 4 I GastG vorliegen, wie z. B. mangelnde Zuverlässigkeit gem. § 4 I Nr. 1 GastG. Dieser Versagungsgrund führt auch bei nachträglichem Eintritt zur Aufhebung der Erlaubnis.

Durch diese Regelung soll in erster Linie der Beschaffung so genannter Vorratserlaubnisse entgegengewirkt werden und es sollen neben der Erlaubnisbehörde auch andere, insbesondere kommunale Dienststellen erfahren, mit welchem Gewerbetreibenden sie es in den nächsten Jahren auf bestimmten Gebieten zu tun haben werden.[436] Weiter soll der Erlaubnisbehörde aus Überwachungsgründen das Wissen über den aktuellen Stand der betriebenen Gaststättenbetriebe zugestanden werden. Diese Regelung entspricht einem allgemeinen Grundsatz des Verwaltungsrechts, der besagt, dass Erlaubnisse erteilt werden, damit von ihnen Gebrauch gemacht wird. Dies gilt jedenfalls dann, wenn es nicht um individuelle Rechte der Betätigungsfreiheit des Einzelnen geht, sondern auch öffentliche Interessen an der Betätigung des Einzelnen bestehen.[437] Ebenso findet sich in den landesbaurechtlichen Gesetzen eine entsprechende Norm, die bei Nichtgebrauchmachen von dieser den Verfall der Genehmigung anordnet, so z. B. in § 77 Niedersächsische Bauordnung.

---

[436] Begründung des Entwurfs zum GastG, BT-Drs IV/ 3147, S. 16.
[437] *Metzner,* GastG, § 8, Rnr. 2.

Für die Strommengenübertragung findet sich allerdings keine derartige Regelung im AtomG. Auch sonst lässt das Gesetz keine Anhaltspunkte erkennen, dass die Strommenge verfallen könnte, ebenso schweigen sich auch die übrigen Gesetzesmaterialien zu dieser Frage aus. Der eben dargestellte verwaltungsrechtliche Grundsatz wird durch diese Tatsache nicht tangiert. Zwar besteht neben dem individuellen Recht der Betätigungsfreiheit der Betreiber auch ein öffentliches Interesse an der Betätigung, dieses wird aber durch die notwendige bestehende Genehmigung für die jeweilige Anlage, auf die übertragen werden soll, ausreichend berücksichtigt.

Etwas anderes könnte sich bei einer Gesamtbetrachtung des AtomG ergeben. Doch ein Verfall der Strommenge würde die Betreiber einseitig belasten, ohne dass ihnen hierfür ein Vorteil entstehen würde. Gesetzeszweck und Entstehungsgeschichte deuten hingegen – wie mehrfach erwähnt – auf eine konsensuale Lösung hin. Allein vor dem Hintergrund dieser Konsenslösung ist für eine solch belastende Auslegung somit kein Raum. Darüber hinaus ist die Systematik der Regelung von einem „do ut des“ geprägt, so dass auch dieser einer anderen Lösung entgegensteht. Auch unter Heranziehung der Gründe für ein Erlöschen beispielsweise der Gaststättenerlaubnis ergibt sich kein anderes Ergebnis. Anders als bei dieser Konstellation kann eine Strommenge bloß auf eine bestehende, über eine atomrechtliche Genehmigung verfügende Anlage übertragen werden. Die Erlaubnisbehörden wissen deshalb hierbei, wie viele Anlagen in Betrieb sind, dies ist der wesentliche Unterschied zum Sinn und Zweck der Regelung des § 8 GastG. Es besteht kein Bedarf für eine Befristung einer solchen Strommenge. Die Strommengen können demnach nicht verfallen. Eine weitere letzte Eigenschaft tritt noch hinzu: Die Strommengen sind verbrauchbar. § 7 I a 1 AtomG ordnet an, dass die Berechtigung zum Betrieb einer Anlage erlischt, wenn die in der Anlage 3 Spalte 2 zuzüglich der eventuell nach Absatz 1 b übertragenen Strommenge produziert ist.

Sofern einer Strommengenübertragung zugestimmt wurde, darf der Anlagenbetreiber, auf dessen Anlage die Strommenge übertragen wurde, seine Anlage solange weiter betreiben, bis die sich aus § 7 I a AtomG i. V. m. Anlage 3 Spalte 2 ergebende Elektrizitätsmenge zuzüglich der übertragenen Elektrizitätsmenge produziert ist. Mit Erreichen dieser Strommenge erlischt die Berechtigung zum Anlagenbetrieb. Dies lässt den Schluss zu, die Übertragung der Strommenge als eine öffentlich-rechtliche Berechtigung, die zum Betrieb einer Anlage zur Spaltung von Kernbrennstoffen zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität berechtigt, einzuordnen.

Hierbei ist aber zu berücksichtigen, dass die Strommengenübertragung lediglich akzessorisch ist. Die Übertragung verlängert nur eine bestehende Genehmigung für eine bereits bestehende Anlage. Die Berechtigung zum Betrieb ergibt sich erst aus der ursprünglichen Genehmigung und nicht isoliert aus der Strommengenübertragung. Liegt lediglich die übertragene Strommenge vor, so berechtigt diese nicht zum Betrieb eines Kernkraftwerks. Vielmehr ist darüber hinaus eine Betriebserlaubnis für das jeweilige Kernkraftwerk notwendig. Deshalb ist die zu übertragende Strommenge als solche nicht als eine öffentlich-rechtliche Berechtigung einzuordnen.

Eine teleologische Auslegung der Regelung zeigt, dass die Strommengenübertragung als Zugeständnis an die Anlagenbetreiber gedacht war. Sie dient einer flexiblen Handhabung und ist gewissermaßen als Kompensation für die nachträgliche Befristung der ursprünglich unbefristet erteilten Betriebsgenehmigungen zu sehen.[438] Somit ist die Strommengenübertragung als ein – flexibel ausgestalteter – Annex der nunmehr befristeten Betriebsgenehmigungen einzuordnen.

Problematisch an dieser Einordnung sind die sich hieran anschließenden Folgerungen. Vor allem im Hinblick auf eine endgültige Abschaltung eines Kernkraftwerks und die nicht sofortige Übertragung der Strommenge stellt sich die Frage, ob die Einordnung der Strommenge als Annex haltbar ist. Mit der endgültigen Einstellung des Betriebs des Kernkraftwerks erlischt die Betriebserlaubnis. Es ist zu erwarten, dass in Zukunft die restlichen Strommengen des zu schließenden Kraftwerks zum Schließungszeitpunkt noch nicht übertragen wurden. Vor allem im Hinblick darauf, dass der Handelswert der Strommenge mit jedem Tag zunimmt, da die restlichen Strommengen verbraucht werden und die Zuteilung neuer Strommengen nicht vorgesehen ist. Durch diese Tatsache werden die Strommengen immer knapper und deren Wert dürfte mit steigendem Verbrauch zunehmen. Hierdurch ergibt sich ein Interesse der Betreiber, die Strommengen so spät wie möglich zu übertragen.

Als selbständiger Annex müsste die Strommenge ebenfalls erlöschen. Da aber das AtG auch eine spätere Übertragung der jeweiligen Strommenge zulässt, kann dies nicht sein. Als Lösung bietet sich an, die Strommenge als Annex anzusehen, dessen Vollziehung bei der

---

[438] Siehe oben S. 36 ff.

Betriebseinstellung suspendiert ist und nach einer Übertragung auf eine bestehende Anlage wieder auflebt. Diese Einordnung ist dem Verwaltungsrecht nicht unbekannt, findet sich doch in § 80 I VwGO eine ähnliche Regelung: Auch hier wird ein Verwaltungsakt nach Einlegung eines Widerspruchs kurzfristig suspendiert, so dass jedenfalls seine Vollziehbarkeit ausgesetzt ist. Somit ist die Strommenge als unselbständiger Annex einzuordnen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Strommenge ein unselbständiger Annex zur atomrechtlichen Genehmigung ist, wodurch die nachträgliche Befristung flexibel ausgestaltet und sie übertragbar, teilbar, nicht verfallbar aber verbrauchbar ist.

bb) Vergleich zu bestehenden Regelungen

Unter Berücksichtigung dieser festgestellten Eigenschaften soll ein Vergleich zu bestehenden Regelungen getroffen werden. Es sind Parallelen zum Zertifikat gegeben. Einziges fehlendes Merkmal ist, dass die Strommenge nicht wie ein Zertifikat auf Papier verbrieft ist. Jedoch steht dies einer Einstufung nicht unbedingt entgegen. Hinzu kommt, dass in diesem und dem nächsten Jahrzehnt damit gerechnet werden kann, dass ein verstärkter Handel mit den Strommengen zwischen den EVU aufkommt, was ebenfalls für eine rechtliche Gleichsetzung mit einem Zertifikat spricht.[439]

Die Regelung kann auch mit dem so genannten „emission trading“ verglichen werden. Unter dem Begriff „emission trading“ wird der Handel mit Treibhausgasemissionsbudgets verstanden, die den Unterzeichnerstaaten des Kyoto-Protokolls[440] für den Zeitraum von 2008 bis 2012 zugestanden werden. Nutzt ein Land das Emissionsbudget nicht aus, können diese nicht benötigten Emissionsrechte – die „allowances“ – verkauft oder für zukünftige Abrechnungsperioden aufgehoben werden, was als „banking“ bezeichnet wird.[441] Durch diese Emissionsrechte bekommen Unternehmen die Möglichkeit, die Anforderungen des Kyoto-Protokolls für den Ausstoß von Emissionen zu erfüllen, da es ihnen dieser Handel mit Emissionen gestattet, über den ihnen zugeteilten Emissionsanteil hinaus Schadstoffe auszustoßen. Bedingung ist hierfür, dass ein anderes Unternehmen, welches seinen Emissionsanteil nicht ausgeschöpft hat, bereit ist, seinen ungenutzten Teil abzugeben.

---

[439] So auch *Böwing* in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 131, 146.
[440] Ausf. zum Kyoto-Protokoll: *Frenz*, Klimaschutz und Instrumentenwahl, NuR 2001, S. 301 ff.
[441] *Stockmayer*, Neue Instrumente der Umweltpolitik, e & i 2001, S. 200, 201.

Zur Ausgestaltung dieses Handels mit Emissionen hat die EG-Kommission ein Grünbuch[442] und einen Richtlinienvorschlag zur Schaffung eines Emissionshandels auf europäischer Ebene[443] veröffentlicht. Wesentlicher Bestandteil des Konzepts ist, dass jedes am Emissionsrechtehandel zugelassene Unternehmen eine Genehmigung – „permit" – benötigt, um Klimagase emittieren zu dürfen. Laut Richtlinienentwurf nehmen zunächst nur bestimmte Unternehmen, die große, standortfeste Kohlendioxidquellen betreiben, an diesem Handel teil, wobei bezüglich des Adressaten an die Richtlinie über Großfeuerungsanlagen[444] angeknüpft wurde.[445] Diese Genehmigung verpflichtet die Betreiber zur Vorhaltung ausreichender Emissionsrechte, die so genannten „allowances". Diese Emissionsrechte sind innerhalb der EU frei handelbar, ohne dass es einer gesonderten Anerkennung eines einzelnen Mitgliedsstaates bedarf.[446]

Mittlerweile ist diese Richtlinie in Deutschland umgesetzt durch das „Gesetz über die Umsetzung der Richtlinie 2003/ 87/ EG über ein System für den Handel mit Treibhausgasemissionszertifikaten in der Gemeinschaft".[447] Das Handelssystem selber stützt sich in Deutschland auf drei Stufen. Die erste Stufe bildet das Treibhaus-Emissionshandelsgesetz (TEHG). Dieses legt den rechtlichen Rahmen für das nationale Emissionshandelssystem fest. Die zweite Stufe ist der nationale Allokationsplan. Dieser bestimmt für die jeweilige Zuteilungsperiode Emissionsziele und Zuteilungsregeln. Die dritte Stufe ist das nationale Zuteilungsgesetz, welches die nationalen Emissionsplanungen in Eckpunkten festlegt und Regeln für die Zuteilung rechtsverbindlich festlegt.[448] Im Vorfeld dieser Gesetzgebung gab es einen „politischen Kampf" der Interessenverbände um die Festlegung der Zuteilungsregeln, der in den nächsten Jahren die Rechtsprechung noch vielfach beschäftigen wird.

Grundprinzip der Zuteilungsregeln ist, dass jede gem. § 2 I. V. m. Anhang 1 TEHG unter die Bestimmung fallende Anlage ein bestimmtes Kontingent an Verschmutzungsrechten zugeteilt bekommt. Grundlage für die Zuteilung ist die Emission in einem bestimmten

---

442 „Grünbuch zum Handel mit Treibhausgasemissionen in der Europäischen Union", Seite 8, Europäische Kommission vom 08.03.2000, KOM (2000), 87.

443 „Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council establishing a framework for greenhouse gas emissions trading within the European Community" vom 23.10.2001, COM (2001), 581.

444 Ri Li 88/ 609/ EWG vom 24.11.1988, geändert durch Ri Li 95/ 66/ EWG vom 15.12.1994.

445 *Rehbinder/ Schmalholz*, Handel mit Emissionsrechten für Treibhausabgase in der Europäischen Union, UPR 2002, S. 1, 1.

446 *Rehbinder/ Schmalholz*, a. a. O.

447 BGBl. I S. 1578.

448 Ausf. *Michaelis/ Holtwisch*, NJW 2004, S. 2127 ff.

Referenzzeitraum einer zurückliegenden Produktionsperiode. Rechtsgrundlage für diese Genehmigung – „permit“ – ist § 4 TEHG. Sollte eine Anlage nach dem BImschG vorliegen, so tritt die BImschG-Genehmigung an ihre Stelle. Neben dieser Genehmigung benötigen die Betreiber der Anlagen für die Emissionen Berechtigungen, die Zertifikate, „allowances“. Eine Berechtigung erteilt die Befugnis, im aktuellen Zeitraum eine Tonne Kohlendioxidäquivalent zu emittieren. Reichen die Verschmutzungsrechte nicht aus, so muss sich das Unternehmen die fehlenden Verschmutzungsrechte bei anderen Unternehmen kaufen. Hierfür ist ein eigener Börsenhandel vorgesehen.[449] Die deutsche Emissionshandelsstelle führt gem. § 14 TEHG ein Emissionshandelsregister, welches die genaue Verbuchung von Vergabe, Besitz, Übertragung und Löschung der Berechtigungen gewährleistet.

Dieses „emission trading“ mit den „allowances“ ist im deutschen Umweltrecht bisher noch nicht bekannt. Gleichwohl lassen sich hier Parallelen zu der Ausgestaltung von § 7 I b 2 AtomG ziehen. Auch hier muss jedes EVU, das am „Handel“ mit Strommengen teilnehmen möchte, über eine Genehmigung verfügen, in diesem Fall eine bestehende Genehmigung zum Betrieb einer Anlage zur Spaltung von Kernbrennstoffen gem. § 7 I AtomG. Gem. § 7 I 2 AtomG werden keine neuen Genehmigungen mehr erteilt. Folge ist, dass in der vorliegenden Konstellation (anders als bei dem Richtlinien-Entwurf der EG-Kommission) der Kreis der zum Handel Berechtigten von vornherein auf die Inhaber der zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des novellierten AtomG am 23. April 2002 bestehenden Genehmigungen der 19 sich noch in Betrieb befindlichen Kernkraftwerksblöcke beschränkt ist. Weiterhin müssen die Anlagenbetreiber zum Betrieb ihrer Anlagen jeweils über ausreichende Strommengen verfügen, um den Betrieb ihrer Anlagen aufrechterhalten zu dürfen, so dass auch hier eine Parallele zum Richtlinienentwurf besteht. Wie vorstehend festgestellt, sind die Strommengen frei handelbar, insoweit ist auch hier eine ähnliche Ausgestaltung wie beim Richtlinienentwurf zu erkennen.

Nach alledem lässt sich festhalten, dass die Einordnung der Strommengen mit dem „emission trading“ des Richtlinienentwurfs der Europäischen Kommission vergleichbar ist. Eine solche Ausgestaltung ist im deutschen Umweltrecht bisher nicht bekannt, insofern kommt dem AtomG hier eine Vorreiterrolle zu.

e) Einzelfragen der Übertragung im engeren Sinne

---

[449] Näher zum Emissionshandel *Burgi*, NVwZ 2004, S. 1162 ff.

Bei der grundsätzlichen Einordnung der Übertragung von Strommengen ist davon auszugehen, dass es sich bei der Übertragung i. e. S. um einen Akt zwischen den Betreibern der einzelnen Anlagen handelt. Sofern die Übertragung von einer Anlage auf eine andere erfolgen soll, die nicht im Eigentum oder mehrheitlicher Beteiligung ein und desselben EVU steht, ist davon auszugehen, dass die Übertragung auf zivilrechtliche Weise geschieht.[450] In diesem Bereich wird die Zukunft zeigen, welche Probleme sich ergeben werden. Auch aus diesem Grund soll und kann eine genaue Untersuchung der zu erwartenden Ausgestaltung dieser Verträge in dem hier interessierenden Rahmen nicht erfolgen. Vielmehr geht es in diesem Abschnitt um Einzelfragen, die sich durch die Übertragung ergeben und die bereits jetzt einer genauen Betrachtung zugänglich sind.

aa) Zustand der Anlagen zum Zeitpunkt der Übertragung

Bei der Übertragung von einer Anlage auf eine andere stellt sich die Frage, in welchem Zustand abgebende und empfangende Anlage sein müssen. Hierbei sind Genehmigungen und Betriebszustand zu berücksichtigen, und es ist zwischen der abgebenden und der empfangenden Anlage zu differenzieren.

Zunächst erfolgt eine Betrachtung der empfangenden Anlage. Diese benötigt zum Betrieb jedenfalls eine Genehmigung i. S. v. § 7 I 1 AtomG. Sollte diese empfangende Anlage über keine Genehmigung verfügen, so wäre es denkbar, dass diese Genehmigung i. S. v. § 7 I 1 AtomG durch die Strommengenübertragung von der abgebenden Anlage in der Strommenge enthalten, der Strommenge *inhärent* ist. Allerdings läuft eine solche Betrachtung dem Regelungszweck des AtomG zuwider. Durch die Möglichkeit der Strommengenübertragung sollte nicht eine neue Möglichkeit der Genehmigung von alten, bereits stillgelegten oder aus sonstigen Gründen nicht in Betrieb befindlichen Anlagen ohne ein erneutes Genehmigungsverfahren möglich sein. Es ging bei der Regelung in § 7 I b 1-3 AtomG vor allem darum, Strommengen flexibel zwischen genehmigten und bereits bestehenden Anlagen zu übertragen. Würde dieser Strommenge eine Genehmigung als Annex zuerkannt, würde das gesamte System des AtomG durchbrochen. Eine Strommengenübertragung ist demnach nicht mit dem Annex Genehmigung ausgestattet. Hieraus folgt zwingend, dass die empfangende Anlage – die Anlage, auf die übertragen werden soll – über eine Genehmigung i. S. v. § 7 I 1 AtomG verfügen muss.

---

[450] So auch *Böwing*, in: Deutscher Atomrechtstag 2002, S. 131, 137.

Komplexer stellt sich hingegen die Beantwortung der Frage dar, in welchem Zustand sich die abgebende Anlage befinden muss. Hier ist zu unterscheiden: Sollte sich die abgebende Anlage noch in Betrieb befinden, so ergibt sich bei der Übertragung kein Problem. Die Anlage verfügt über eine Genehmigung, ist selber noch in Betrieb und kann somit Strommengen aus dem ihr in Anlage 3 Spalte 2 zugewiesenen Kontingent auf andere Anlagen übertragen. Probleme könnten sich allerdings ergeben, wenn die übertragende Anlage schon seit geraumer Zeit vom Netz gegangen ist und über keine Genehmigung mehr verfügt. Hier ist davon auszugehen, dass im Laufe der Zeit die restliche Energiemenge, die noch produziert werden darf, abnimmt und im Gegenzug die noch abzugebenden Energiemengen im Wert steigen werden. Es sei daher beispielhaft angeführt, dass der Anlagenbetreiber erst nach der Stilllegung mit anderen EVU in Verhandlungen über die Ablösesumme, den „Kaufpreis“ für die Strommenge, steht oder aber noch einige Zeit mit der Übertragung vergehen lassen möchte.

Im Gesetz selber finden sich keine Vorschriften, die eine zeitliche Begrenzung für die Strommengen von abgeschalteten Anlagen vorsehen. Und die Strommenge verfällt auch nicht.[451] Ein Indiz für die gesetzeskonforme Lösung dieser Konstellation findet sich in § 7 I b 3 AtomG. Satz 3 macht die Zustimmung aus Satz 2 bei einer Übertragung von einer neuen auf eine alte Anlage unter bestimmten Voraussetzungen obsolet: Wenn die Übertragung einer Strommenge von einer Anlage, die den Leistungsbetrieb dauerhaft einstellt, also einer faktisch stillgelegten Anlage, auf eine andere Anlage privilegiert (ohne Zustimmung nach § 7 I b 2 AtomG) übertragen werden kann, so muss es erst recht möglich sein, von einer Anlage ohne Genehmigung übertragen zu können. Als Ergebnis ergibt sich daher, dass lediglich die empfangende Anlage über eine Genehmigung zum Leistungsbetrieb gem. § 7 I 1 AtomG verfügen muss. Die abgebende Anlage muss weder in Betrieb sein noch über eine Genehmigung verfügen, eine Abgabe zu einem späteren Zeitpunkt ist ohne Probleme möglich.

bb) Verfallen der übertragenen Strommenge bei weiterer Übertragung

Es ist die Konstellation denkbar, dass eine Strommenge auf eine Anlage übertragen wird und kurze Zeit später erneut auf eine andere, dritte Anlage übertragen werden soll. Es stellt sich die Frage, ob dem Gesetz irgendwelche Anhaltspunkte zu entnehmen sind, die eine solche Mehrfachübertragung ausschließen. Wäre es zulässig, so kann eine Strommenge beliebig oft zwischen mehreren Anlagen verschoben werden und sogar unter Umständen wieder zur

Ursprungsanlage gelangen, bevor die Strommenge endgültig verbraucht ist. Wie bereits festgestellt, sind dem AtomG keine Voraussetzungen für die Strommengenübertragung zu entnehmen. Insofern ist auf die oben entwickelten Auslegungserkenntnisse zurückzugreifen.[452] Im Vordergrund steht auch hierbei die Flexibilität, die den Betreibern durch die Strommengenübertragung gewährt werden sollte. Eine Mehrfachübertragung ist gerade Ausdruck einer solchen Flexibilität. So ist es den EVU möglich, flexibel auf bestimmte Veränderungen, beispielsweise an der wirtschaftlichen Rentabilität der einzelnen Anlagen, zu reagieren.

Darüber hinaus wäre es denkbar, dass eine Strommenge auf eine Anlage übertragen wird und diese Anlage kurze Zeit später aus Sicherheitsgründen stillgelegt werden muss oder die Betriebsgenehmigung aus einem anderen Grund aufgehoben wird. Wäre eine erneute Übertragung der Strommenge versagt, so wäre nach Abschalten aller KKW nicht die in AtomG Anlage 3 Spalte 2 vorgesehene Gesamtsumme von 2.623 TWh Strom seit dem 1. Januar 2000 produziert worden, sondern entsprechend weniger, was dem im Konsens ausgehandelten AtomG zuwiderlaufen würde. Eine teleologische Auslegung des Gesetzes führt zu dem Ergebnis, dass einer Mehrfachübertragung von Strommengen keine Gründe entgegenstehen und diese somit zulässig ist.

cc) Drittschutz

Sollte ein EVU planen, eine Strommenge von einer neuen auf eine alte Anlage zu übertragen, so ist die Zustimmung des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit einzuholen. Sofern die Zustimmung erfolgt ist das EVU berechtigt, eine Strommenge von einem auf ein anderes KKW zu übertragen. Hierdurch verlängert sich die Laufzeit des „älteren“ Kraftwerks. Durch diese Verlängerung könnten Belange von Dritten, wie zum Beispiel Nachbargemeinden oder Anwohnern, tangiert sein. Prozessual wäre dies durch eine Anfechtungsklage gem. § 42 I VwGO möglich, da es sich bei dem Zustimmungsakt, wie gezeigt, um einen Verwaltungsakt gem. § 35 I VwVfG handelt.

Verwaltungsrechtliche Akte oder Normen können unter bestimmten Voraussetzungen drittschützende Wirkung oder sogar Verbotswirkung entfalten. Ob Dritte gegen eine Verlängerung des Betriebs eines KKW durch eine Strommengenübertragung und damit gegen die Strommengenübertragung selbst erfolgreich vorgehen können, hängt unter anderem davon

---

[451] Siehe oben S. 135 ff.
[452] Siehe oben S. 127 ff.

ab, ob der Strommengenübertragung oder zumindest dem Zustimmungsakt Drittschutz zukommt. Das Gesetz trifft zu dieser Frage keine Aussagen und benutzt auch keine der üblichen auf Drittschutz hinweisenden Formulierungen.[453] Jedenfalls ist keine Beteiligung des Dritten an dem eigentlichen Übertragungsverfahren im engeren Sinne vorgesehen.

Es ist davon auszugehen, dass sich für den Bereich der Strommengenübertragung zwischen verschiedenen Kraftwerksbetreibern zivilrechtliche Verträge zur Übertragung etablieren werden. Diese Übertragung i. e. S. sieht keinerlei Beteiligungen von Dritten vor, die Ausgestaltung der Übertragung soll den EVU vorbehalten bleiben. Insoweit kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Übertragung i. e. S. Drittschutz zukommt.[454] Drittschutz könnte aber durch den Zustimmungsakt der drei Institutionen BMU, Bundeskanzleramt und BMWT gewährleistet werden. Dazu müsste der Zustimmungsakt Drittschutz entfalten.

Nach der so genannten Drittschutznormtheorie gewährt eine Norm dann Drittschutz, wenn der in Streit stehende Rechtssatz mindestens auch dazu bestimmt ist, den Interessen bestimmter Dritter zu dienen und die Dritten dem begünstigten Personenkreis angehören.[455] Somit müsste der in Streit stehende Rechtssatz auch dazu dienen, die Interessen Dritter zu schützen. § 7 I b 2 AtomG schreibt bei einer geplanten Strommengenübertragung von „neu“ auf „alt“ die Zustimmung vor, so dass in diesem Zusammenhang auf diese Norm abzustellen ist. Wie oben festgestellt[456] kommt der Zustimmung trotz der Einordnung als Verwaltungsakt überwiegend politische Bedeutung zu, welche Ausdruck des Konsenscharakters der Ausstiegsvereinbarung vom 11. Juni 2001 ist. Weder die Gesetzesmaterialien noch die Ausführungen zu der Ausstiegsvereinbarung lassen erkennen, dass mit dem Zustimmungserfordernis auch der Schutz Dritter i. S. d. Drittschutznormtheorie erfasst werden soll.

Die Zustimmung sollte vielmehr das Interesse der Exekutive an einer grundsätzlichen Übertragung von „alt auf neu“ unterstreichen und die Übertragung von „neu auf alt“ als Ausnahmeregelung betonen. Dies hatte den Zweck, einem Missbrauch der Strommengenübertragung durch die EVU vorzubeugen.[457] Als mittelbare Auswirkung wird so

---

[453] So z. B. bei § 34 I 1 BauGB: „...näheren Umgebung *einfügt*...“.
[454] Vgl. *Posser* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 7 I a-d, Rnr. 152; allgemein zum Drittschutz im Atomrecht siehe *König*, Drittschutz, S. 93 ff.
[455] *Wolff/ Bachof/ Stober*, VerwR, § 43, Rnr. 18; Beispiele aus der Rspr. BVerwGE 1, S. 83 ff. und BVerwGE 66, S. 307 ff.
[456] Siehe oben S. 122 ff.
[457] Siehe oben S. 129 ff.

vermieden, dass der Sicherheitsstandard der KKW nicht auf ein zwar zulässiges, aber doch geringeres Niveau als bei einer Übertragung von „alt auf neu“ herabsinken kann. Insofern gewährt die Norm Drittschutz. Allerdings kann dieser nur mittelbar hergeleitet werden und betrifft weite, wenn nicht gar alle Teile der Bevölkerung. Hier von den Interessen „bestimmter“ Dritter zu sprechen, würde die Drittschutznormtheorie zu weit ausdehnen. Das Zustimmungserfordernis des § 7 I b 2 AtomG entfaltet keinen Drittschutz.

dd) Anfechtbarkeit von Strommengenübertragungen

Sollte eine Strommenge übertragen werden, stellt sich die Frage, ob eine solche Übertragung anfechtbar ist. Es ist hierbei zwischen vier verschiedenen Konstellationen zu differenzieren. Das Gesetz unterscheidet zwischen der Übertragung nach § 7 I b 1 AtomG und einer solchen nach § 7 I b 2 AtomG. Eine weitere Unterscheidung ergibt sich daraus, ob auf eine andere Anlage desselben Betreibers oder auf eine Anlage eines anderen Betreibers übertragen werden soll.

Die Übertragung gem. § 7 I b 1 AtG von einer alten auf eine neue Anlage soll laut Gesetz der Regelfall sein. Diese Übertragung ist ohne weitere öffentlich-rechtliche Anforderungen möglich. Der Betreiber kann in diesem Fall zwischen seinen eigenen KKW-Anlagen die Strommengen umschichten und verteilen. Eine Anfechtung dieser Übertragung durch Dritte kommt nicht in Frage.

Anders stellt sich hingegen die Situation dar, wenn die Strommenge auf die Anlage eines anderen Betreibers übertragen werden soll. Es ist davon auszugehen, dass diese Übertragung durch zivilrechtliche Verträge vorgenommen wird. Insofern kommt eine Anfechtung durch die zivilrechtlichen Möglichkeiten und den am Vertrag Beteiligten in Frage, insbesondere anhand der §§ 119 ff. BGB. Bei einer Übertragung nach § 7 I b 2 AtomG gilt das soeben festgestellte sinngemäß. Zusätzlich tritt hier allerdings die Zustimmung gem. Satz 2 hinzu.

Bei dieser Zustimmung handelt es sich um einen Verwaltungsakt. Dieser kann mit den Rechtsmitteln des Widerspruchs und der Anfechtungsklage angefochten werden. Wollen Dritte diese Zustimmungsentscheidung anfechten, so ist (das soeben festgestellte Ergebnis) zu berücksichtigen, dass § 7 I b 2 AtomG keine drittschützende Wirkung entfaltet. Doch auch § 7 I 1 b AtomG gewährt keinen Drittschutz i. S. d. Drittschutznormtheorie, so dass das gleiche Ergebnis wie bei der Zustimmungsentscheidung gilt und die Strommengenübertragung nicht

durch Dritte anfechtbar ist. Somit ist eine positive Zustimmungsentscheidung nicht durch Dritte anfechtbar.

ee) Rechtliche Einordnung der Übertragung

Nachdem die Einzelfragen und die rechtliche Einordnung der Strommengen erörtert wurden, bleibt noch die Frage zu klären, wie die Übertragung der Strommenge rechtlich einzuordnen ist. Die Strommenge ist eine Befugnis, die sich für den jeweiligen Inhaber direkt aus der geltenden Rechtsordnung ergibt. Der Handel ist deshalb ebenfalls als ein Rechtskauf i. S. d. § 453 BGB einzuordnen. Die jeweilige Strommenge ist mehrfach übertragbar. Die Übertragung der Strommenge erfolgt, indem der (bisherige) Inhaber der Strommenge dem neuen Inhaber die Strommenge überträgt.

Diese Ausgestaltung ist der rechtlichen Ausgestaltung von Inhaberpapieren sehr ähnlich. Hierbei ist die Inhaberschaft des jeweiligen Rechts an den Besitz des Papiers geknüpft, die Inhaberschaft begründet die widerlegbare Vermutung der materiellen Berechtigung, diese Vermutung bezeichnet man als Legitimation des Inhabers.[458] Inhaberpapiere sind Urkunden, die ein subjektiv vermögenswertes Recht verbriefen, ohne den Namen des Berechtigten zu benennen.[459] Das „Recht aus dem Papier“ folgt hierbei dem „Recht am Papier“. Hieraus lässt sich auch der Umkehrschluss bilden: Wer nicht Inhaber des Papiers ist, kann das Recht grundsätzlich nicht ausüben.[460] Bei den Strommengen ist die Inhaberschaft des Legitimationspapiers allerdings nicht zwingend Voraussetzung für die übergehende Berechtigung zur Produktion der Strommenge: Bei Verlust des Papiers lässt sich der Nachweis der materiellen Berechtigung beispielsweise auch anhand der jeweiligen Übergangsvereinbarung zwischen den Betreibergesellschaften führen. Sollen die Strommengen innerhalb einer Betreibergesellschaft übertragen werden, so wird hierfür der bloße Nachweis der jeweils in den Kernkraftwerken produzierten Mengen gegenüber der zuständigen Behörde genügen. Da es an der Voraussetzung „notwendiger Besitz des Papiers für die Legitimation“ fehlt, handelt es sich bei den Strommengen nicht um Inhaberpapiere.

Die Strommengen sind vielmehr als Legitimationspapiere einzuordnen. Hierbei ist zwischen zwei Arten von Legitimationspapieren zu unterscheiden. Es gibt einfache und qualifizierte Legitimationspapiere. Im Unterschied zu einfachen Inhaberpapieren dienen die einfachen

---

[458] Palandt, *Sprau*, Einf. v. §793, Rnr. 3.
[459] Münchener Kommentar, *Hüffer*, Vor § 793, Rnr. 14.
[460] *Hüffer*, a.a.O.

Legitimationspapiere lediglich der Ausweiserleichterung und sind selbst nicht Träger von Vermögensrechten.[461] Bei der Vorlage des Legitimationspapiers kann der Schuldner an den jeweiligen Inhaber leisten, er ist hierzu aber nicht verpflichtet. Die einfachen Legitimationspapiere gelten deshalb grundsätzlich nicht als Wertpapiere.[462] Etwas anderes gilt für die so genannten qualifizierten Legitimationspapiere. Hierbei kann der Aussteller seine Leistung von der Vorlage des Papiers abhängig machen. Bei diesen Legitimationspapieren wird das Recht so verbrieft, dass der Schuldner nicht jedem Inhaber, sondern nur einer bestimmten, regelmäßig der benannten Person zur Leistung verpflichtet ist, aber durch Leistung an jeden Inhaber der Urkunde von seiner Verpflichtung befreit wird.[463]

Vorliegend sind die Grundsätze der einfachen Legitimationspapiere anwendbar. Die Strommengen zwischen den Kraftwerken werden aufgrund der jeweiligen zivilrechtlichen Vereinbarung übertragen. Eine Ausgestaltung derart, dass die Strommengen „verbrieft" werden und diesem Papier das Recht zur Produktion folgt, ist nicht vorgesehen. Vielmehr folgt das Recht am Papier dem Recht aus dem Papier, was für eine Einordnung als einfaches Legitimationspapier spricht. Da sie keine Inhaberpapiere sind, wird nicht nach sachenrechtlichen Grundsätzen übertragen, sondern nach den für die Forderung geltenden Vorschriften. Die Weiterübertragung solcher Forderungsrechte erfolgt durch Abtretung gem. § 398 BGB. Das Eigentum am Papier folgt gem. § 952 dem Gläubigerrecht an der Forderung.[464]

Die Strommenge ist demnach als ein einfaches Legitimationspapier einzuordnen. Die Übertragung der Strommenge erfolgt gem. § 398 BGB.

2. Ergebnis

Die Zustimmung ist als ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt einzuordnen, bei der den drei für die Erteilung zuständigen Bundesinstitutionen Ermessen eingeräumt ist, welches i. d. R. auf Null reduziert ist. Die Regelung des § 7 I b AtomG ist mit dem „emission trading" im Umweltrecht vergleichbar. Die zu übertragende Strommenge ist auch bei Erlöschen der Betriebsgenehmigung der abgebenden Anlage wirksam. Eine empfangende Anlage benötigt allerdings zur Verwendung dieser Strommenge eine bestehende Genehmigung. Mehrfachübertragungen einer Strommenge sind zulässig. Die Zustimmung zu einer solchen

---

[461] Palandt, *Sprau*, Einf. v. §793, Rnr. 5.
[462] Münchener Kommentar, *Hüffer*, Vor § 793, Rnr. 21; Palandt, *Sprau*, a.a.O.
[463] Münchener Kommentar, *Hüffer*, Vor § 793, Rnr. 18.
[464] Palandt, *Sprau*, Einf. § 808, Rnr. 2.

Strommengenübertragung entfaltet keinen Drittschutz und ist daher für Dritte nicht anfechtbar.

E. Periodische Sicherheitsüberprüfung, § 19 a AtomG

Zusätzlich zu den schon bisher bestehenden Sicherheitsüberprüfungen der Anlagen legt § 19 a AtomG den Betreibern eine Pflicht zu periodischen Sicherheitsüberprüfungen auf.[465] Die in der Vergangenheit vorgenommenen Überprüfungen waren allerdings entweder freiwillig oder basierten auf Auflagen der jeweiligen Genehmigungsbescheide.[466] Mit § 19 a AtomG soll erreicht werden, dass der sicherheitstechnische Ist-Zustand und die Betriebsweise der Anlage ganzheitlich mittels einer umfassenden Bestandsaufnahme erfasst und anschließend nach dem Stand von Wissenschaft und Technik unter Anwendung von deterministischer und probabilistischer Methoden im Hinblick auf eine ausreichende Schadensvorsorge bewertet werden.[467] Die Kosten für diese Überprüfung trägt der Anlagenbetreiber,[468] die Erkenntnisse der Überprüfung fließen in die Behördenbeurteilung ein, ob Maßnahmen nach § 17-19 AtomG erlassen werden.

Gem. § 18 a I 2 AtomG findet die Überprüfung im Zehnjahresrhythmus statt. Bei einer verbindlichen Erklärung des Anlagenbetreibers, dass die Anlage spätestens drei Jahre nach einem Termin für eine Sicherheitsüberprüfung die Produktion von Energie einstellt, entfällt die Überprüfung. Bei Nichtdurchführung der Sicherheitsüberprüfung hat die Behörde die Möglichkeit (Ermessensverwaltungsakt), nach erfolgter angemessener Nachfristsetzung die Betriebsgenehmigung gem. § 17 III Nr. 4 AtomG zu widerrufen. Dieser Widerrufsgrund wurde zu diesem Zweck neu eingeführt.

F. Erhöhung der Deckungsvorsorge, § 13 III 2 AtomG

Eine weitere einschneidende Veränderung für die Betreiber von Kernkraftanlagen findet sich in § 13 III 2 AtomG. Diese Norm sieht eine Erhöhung der Deckungsvorsorge für jedes einzelne in Deutschland betriebene Kernkraftwerk von bisher ca. 251 Millionen Euro auf die jetzt zehnfache Summe von 2,5 Milliarden Euro vor. Mit dieser Summe sollen ein besserer Opferschutz nach einem atomaren Unfall erreicht und eventuelle Schadensersatzansprüche

---

[465] BT-Drs. 14/ 6890, S. 25.
[466] BT-Drs, a. a. O.; *Kühne/ Brodowski,* NJW 2002, S. 1458, 1461.
[467] *Kühne/ Brodowski*, a. a. O.
[468] BT-Drs, a. a. O.

abgedeckt werden.[469] Diese Deckungsvorsorge kann von den Anlagenbetreibern auf verschiedene Art und Weise erbracht werden.

Zum einen kann dies durch eine Haftpflichtversicherung oder durch eine sonstige finanzielle Sicherheit geschehen, § 14 I, II AtomG. Unter die sonstige finanzielle Sicherheit fallen auch Bürgschaften und gegenseitige Garantieerklärungen der Betreiber im Sinne eines Solidarmodells.[470] Danach wird eine wechselseitige Vereinbarung der vier großen Energiekonzerne geschlossen, nach der der Inhaber einer Kernanlage gem. § 17 VI AtomG im Schadenfall so auszustatten ist, dass dieser seinen Zahlungsverpflichtungen gegenüber den Geschädigten nachkommen kann. Diese Heranziehung der Solidargemeinschaft erfolgt dann, wenn trotz Heranziehung der Muttergesellschaft das Tochterunternehmen nicht in der Lage ist, die Schadensersatzleistungen zu befriedigen und dies durch Testat eines Wirtschaftsprüfers belegt ist. Die jeweils auf die einzelnen Unternehmen entfallende Beteiligungsquote ist abhängig von einem Verteilungsprinzip, das sich an der thermischen Reaktorleistung orientiert.[471]

G. Entsorgungsaspekte, § 9 a I 2, II 3 AtomG

Der Bereich der Entsorgung hat eine völlige Neuregelung erfahren. Die Endlagerung wird nun in den neuen Absätzen 9 I a-e AtomG geregelt. War es bis zur Novellierung gesetzlich zwingend vorgeschrieben, radioaktive Reststoffe zu verwerten, wurde erst mit der Novellierung in 1994 damit begonnen, auf die direkte Endlagerung des Atommülls als Alternative auszuweichen. Die vorliegende Novellierung beschritt diesen Weg weiter und § 9 a I 2 AtomG schreibt nunmehr die Endlagerung als einzigen Weg vor. Ab dem 1. Juli 2005 ist die Abgabe bestrahlter Brennelemente an eine Wiederaufarbeitungsanlage unzulässig. Hintergrund dieser Regelung sollte die Vermeidung von zusätzlich anfallendem Plutonium sein. Gegen diese Argumentation spricht, dass nach der Wiederaufarbeitung der größte Teil des Plutoniums wieder als neuer Spaltstoff zur Verfügung steht. Nur ein geringer Teil des bei der Wiederaufarbeitung anfallenden Plutoniums bleibt als nicht verwertbares radioaktives Spaltprodukt bzw. Aktinid übrig und muss einer Endlagerung zugeführt werden. Deshalb ist diese Annahme nicht haltbar.[472]

---

[469] BT-Drs. 14/ 6890, S. 24.
[470] BT-Drs. 14/ 6890, S. 18; *Kunth/ Posser*, FS für Baur, S. 621.
[471] Ausf. *Kunth/ Posser*, FS für Baur, S. 617.
[472] Ausf. zum Prozess der Wiederaufarbeitung *Rosin* in: Büdenbender/ Heintschel von Heinegg/ Rosin, Energierecht I, Rnr. 691.

Das Entsorgungskonzept bestand bislang darin, zum einen den anfallenden Atommüll in die Wiederaufarbeitungsanlagen La Hague und Sellafield zu verbringen und dem als „Kreislauf" bezeichneten Verwertungsprozess zuzuführen, zum anderen den anfallenden Atommüll in zentralen Zwischenlagern in Deutschland – Ahaus und Gorleben – bis zum Abklingen der Wärmeentwicklung aufzubewahren und dann einem in Salzgitter geplanten Salzstock zur Endlagerung zuzuführen. Nunmehr stellt sich das Entsorgungskonzept anders dar. Das bisherige System war mit Transporten zwischen den einzelnen KKW und den zentralen Zwischenlagern oder den Wiederaufarbeitungsanlagen verbunden, die zu heftigen Protesten in der Bevölkerung führten. Die Abkehr von der zentralen Zwischenlagerung führt folglich zu einer erheblichen Verringerung des Transportaufkommens[473] und war daher einer der Gründe, von der bisherigen Praxis abzurücken.[474] Ebenso dürften auch die immens hohen Kosten für den Staat, die durch die Bewachung der Transporte entstehen, ein weiterer Grund gewesen sein.

Ein anderer Grund besteht darin, eine gerechtere Lastenverteilung zu erzielen: Wurde bisher Atomenergie vor allem im Süden Deutschlands produziert und lagen hier die wirtschaftlichen Vorteile, so wurden die Folgelasten (Zwischen- und Endlagerung) überwiegend vom Norden getragen, vor allem Niedersachsen war hier betroffen.[475] Durch das neue Konzept der dezentralen Zwischenlagerung wird von dieser bisherigen Praxis Abstand genommen und eine gerechtere Lastenverteilung in Anlehnung an das Verursacherprinzip erreicht.[476] Den Anlagenbetreibern legt § 9 a II 3 AtomG eine Pflicht auf, innerhalb des abgeschlossenen Geländes der Anlage oder in dessen Nähe ein Zwischenlager zu errichten. Dort sollen die radioaktiven, abgebrannten Kernbrennstoffe bis zu ihrer Endlagerung aufbewahrt werden. Hierdurch wird gleichzeitig die Aufnahmekapazität erhöht. Die Pflicht zur Errichtung entfällt grundsätzlich für Forschungsreaktoren, § 9 a II 4 AtomG, und für alle sonstigen Reaktoren dann, wenn ein Stilllegungsantrag gestellt worden ist.

Für die Errichtung eines Zwischenlagers sind verschiedene Genehmigungen notwendig. Der Anlagenbetreiber bedarf nach § 6 I, III AtomG einer atomrechtlichen Aufbewahrungsgenehmigung und einer Baugenehmigung, deren Erteilung sich nach Landesrecht richtet. Eine Genehmigungsnorm mit Konzentrationswirkung wie im

---

[473] So auch die Begründung des Gesetzentwurfs, BT-Drs. 14/ 6890, S. 17.
[474] BT-Drs. 14/ 6890, S. 24.
[475] *Jüttner*, BR-Sitzungsprotokoll, 772. Sitzung, S. 13 (A); Bundesminister für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit *Trittin*, BR-Sitzungsprotokoll, 772. Sitzung, S. 16.
[476] BT-Drs. 14/ 6890, S. 17.

Planfeststellungsverfahren wurde nicht in das AtomG aufgenommen. Das Bedürfnis gem. § 6 II AtomG besteht wegen der gesetzlichen Verpflichtung zur Errichtung der standortnahen Zwischenlager, weshalb § 6 III 2 AtomG die Voraussetzungen für eine Genehmigung „entsprechend“ gelten lassen will, so dass eine individuelle Bedürfnisprüfung entfällt.[477]

Eine andere wichtige Änderung stellt das Verbot der Wiederaufarbeitung ab dem 1. Juli 2005 dar, welches § 9 a I 2 AtomG anordnet. Alle bis dahin in die Wiederaufarbeitungsanlagen verbrachten Brennstäbe dürfen nach Wiederaufarbeitung noch verwertet werden. In diesem Zusammenhang ist auch § 7 I 2 AtomG zu sehen, der ein Neuerrichtungs- und Betriebsverbot für Wiederaufarbeitungsanlagen vorsieht. Mit diesen beiden Normen wird die Entsorgung auf die direkte Endlagerung beschränkt. Durch die neuen Regelungen ist in vielen Bereichen eine tragfähige Lösung kodifiziert worden, so ist z. B. der Entsorgungsvorsorgenachweis im Ergebnis klarer und rechtssicherer ausgestaltet worden. Für eine geordnete Beseitigung ist nun gem. § 9 a I b AtomG eine standortnahe und somit dezentrale Zwischenlagerung vorgesehen. Die KKW-Betreiber müssen den sicheren Verbleib des Atommülls in diesen Lagern bis zur endgültigen Ablieferung in ein Endlager nachweisen. Dieser Nachweis kann auf verschiedene Art erbracht werden, z. B. über das Bestehen eines rechtlich und tatsächlich technisch verfügbaren Lagers des Entsorgungsverpflichteten oder eines Dritten.[478]

In einer Zusammenschau der neuen Regelungen kann festgehalten werden, dass das neue Entsorgungskonzept von zwei Säulen getragen wird: erstens von einer Vermeidung von Abfällen durch Schließung der gewerblichen und zivilen Nutzung der KKW und zweitens durch eine Beseitigung der radioaktiven Abfälle auf dem Wege der Endlagerung.

---

[477] *Kühne/ Brodowski*, NJW 2002, S. 1458, 1462.
[478] Ausf. *Kunth/ Posser,* a. a. O.

§ 7 Formelle Verfassungsmäßigkeit

Das Gesetz muss formell verfassungsrechtlich sein. Hierfür müsste der Bund u. a. eine Kompetenz für die Gesetzgebung haben. Im Folgenden werden alle in Frage kommenden Kompetenznormen auf ihre Verfassungsmäßigkeit untersucht und die Entwicklung der Kompetenz des Bundes in dem Bereich der Kernenergie aufgezeigt.

A. Kompetenz des Bundes für Gesetzgebung

Dem Bund muss die Gesetzgebungskompetenz für den Bereich der Kernenergie zustehen. Grundsätzlich haben die Länder gem. Art. 70 I GG die Gesetzgebungsbefugnis. Der Bund hat sie nur, wenn dies ausdrücklich im Grundgesetz festgelegt ist. Die Zuständigkeit des Bundes ist auf die Fälle der ausschließlichen, der konkurrierenden und der Rahmengesetzgebung beschränkt. Diese Ausnahmen vom Grundsatz sind in den Art. 72, 73, 74, 74 a, 75 und 105 GG geregelt. Daneben finden sich noch die ungeschriebenen Kompetenzen kraft Sachzusammenhangs und kraft Natur der Sache, die aber wegen des in Art. 70 GG aufgestellten Grundsatzes restriktiv auszulegen sind.[479]

I. Entstehungsgeschichte der Kompetenznorm

Ursprünglich sah das Grundgesetz eine Bundeskompetenz für den Bereich der Atomenergie oder der Atomtechnologie nicht vor, weder in den Katalogen der ausschließlichen Gesetzgebung in Art. 73 GG, der konkurrierenden Gesetzgebung in Art. 74 GG, noch im Katalog der Rahmengesetzgebung des Art. 75 GG. Demzufolge waren die Länder zuständig. Die Tatsache, dass eine ausdrückliche Kompetenz nicht in den Katalog der Bundeszuständigkeiten im Grundgesetz aufgenommen worden war, hatte verschiedene Gründe. An erster Stelle zu nennen ist der Umstand, dass die „Verfassungsväter“, die Verfassungskommission (Verfassungskonvent Herrenchiemsee) und der parlamentarische Rat, keine Veranlassung sahen, die Erforschung, Förderung, Erzeugung oder Nutzung der Kernenergie zu regeln. Denn zum damaligen Zeitpunkt – Ende der 40er, Anfang der 50er Jahre des 20. Jahrhunderts – stand die Kern*forschung* im Mittelpunkt. Dieser Bereich wurde verfassungsrechtlich aber hinreichend von Art. 5 III GG abgedeckt.

Zum anderen war zum damaligen Zeitpunkt eine friedliche Nutzung der Kernenergie zu Zwecken der Energieerzeugung noch nicht aktuell und es bestand keine Notwendigkeit, eine

---

[479] Ausf. m. w. N. *Leibholz/ Rinck/ Hesselberger,* GG, Vor Art. 70-82, Rnr. 181 ff.

Sonderregelung für den Bereich der Kernenergie zu treffen.[480] Als weiterer Grund, von einer Erwähnung dieser Materie im Bereich der Bundeszuständigkeit abzusehen, ist sicherlich auch die Schockwirkung der Ereignisse von Hiroshima und Nagasaki im August 1945 zu nennen.[481] Diese Ereignisse führten den Grundgesetzgebern das enorme Vernichtungspotential dieser Technologie vor Augen, so dass eine gewisse Hemmschwelle bestand, diese Technologie positivrechtlich in den Katalog der Bundeszuständigkeiten aufzunehmen.[482]

In den folgenden Jahren wurde vielfach in der Rechtswissenschaft darüber diskutiert, ob überhaupt eine eigenständige Gesetzgebungskompetenz notwendig ist oder nicht. Die bestehenden Gesetzgebungskompetenzen wurden zum Teil als ausreichend erachtet. Es wurde z. B. versucht, eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus einer „Zusammenstückelung" einzelner Kompetenzen zu konstruieren, z. B. aus Art. 74 I Nr. 1 GG (Gebiet des Bürgerlichen Rechts), Art. 74 I Nr. 11 GG (Gebiet der Wirtschaft) und der Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen nach § 24 GewO (auf dem Gebiet des Schutzes von Beschäftigten und Dritten). Nach genauerer Prüfung der einzelnen Bereiche zeigt sich aber, dass die einzelnen bestehenden Kompetenzen nicht ausreichten, um das Gebiet des Atomrechts *vollständig* abzudecken, weshalb eine Grundgesetzergänzung um eine eigene Bundeszuständigkeit für erforderlich gehalten wurde.[483]

Das Verfahren der „Kompetenzzusammenstückelung" wurde zwar grundsätzlich als rechtmäßig erachtet.[484] Der Großteil der Literatur lehnte aber ein solches Vorgehen auf dem Gebiet der Atomenergie wegen seiner „unerhörten Neuheit und Tragweite" ab und forderte als „saubere gesetzgeberische Methode" eine Grundgesetzergänzung.[485] Bei der Atomenergie handelt es sich um eine einheitliche Materie, die bei einer Zusammenstückelung von einzelnen Kompetenzen auseinander gerissen würde. Allein aus diesem Grund ist ein derartiges Vorgehen abzulehnen. Da auch der Gesetzgeber in den Folgejahren diese Regelungsbedürftigkeit der Gesetzgebungskompetenz erkannt hatte, liefen die Vorbereitungen für eine Grundgesetzänderung auf „Hochtouren".[486] Im Juli 1956 wurde von

---

[480] Ausf. Bonner Kommentar, *Bischof*, Art. 74 Nr. 11 a, Entstehungsgeschichte Rnr. 1.
[481] Ausf. zu diesen Geschehnissen *Jaspers*, Die Atombombe und die Zukunft des Menschen.
[482] *Rodi*, NJW 2000, S. 7, 7.
[483] *Pelzer*, DÖV 1959, S. 51, 54.
[484] Zum Beispiel *Gieseke*, Rechtsfragen der Atomenergie, S. 9.
[485] *Gieseke*, a. a. O.; zustimmend auch *Kruse*, NJW 1955, S. 1018.
[486] *Rodi*, NVwZ 2000, S. 7, 7.

der Bundesregierung der Entwurf einer Grundgesetzergänzung und eines Atomgesetzes beschlossen.[487]

Diese Verfassungsänderung sah eine Bundeskompetenz für die Gesetzgebung und die Verwaltung vor. Die dritte und somit letzte Beratung dieses Grundgesetzergänzungsentwurfs fand in der 216. Sitzung am 27. Juni 1957 im Bundestag statt. Allerdings wurde die erforderliche 2/3 Mehrheit, die bei 332 Stimmen lag, um zwei Stimmen verfehlt. Somit war dieser Gesetzentwurf abgelehnt.[488] Auch ein noch am selben Tag von verschiedenen Fraktionen eingebrachter Antrag für eine gleichlautende Grundgesetzänderung scheiterte am 2. Juli bei seiner dritten Beratung wieder an der erforderlichen Zweidrittelmehrheit, diesmal stimmten nur 328 Abgeordnete dafür. Die genauen Hintergründe für dieses Scheitern lassen sich bis heute nicht restlos aufklären.[489]

Das erste Atomprogramm der Bundesregierung vom 25. Juli 1956 sah die Bereitstellung finanzieller Mittel i. H. v. insgesamt 44 Millionen DM (ca. 22,5 Millionen Euro) vor, aufgrund dessen u. a. die Forschungsreaktoren in München, Frankfurt, Köln, Hamburg und Berlin gebaut werden sollten.[490] Doch durch die gescheiterte Grundgesetzänderung konnte das geplante Atomgesetz nicht verabschiedet werden, so dass keine eigenständige Rechtsgrundlage für die Errichtung der Anlagen existierte. Leidtragende dieses Scheiterns waren überwiegend die Länder. Im weiteren Verlauf konstituierte sich daher auf Einladung des Bundesministers für Atom ein Gremium aus Vertretern der Länderbehörden, der Länderausschuss für Atomfragen. In diesem Ausschuss wurde das Vorgehen bei den Genehmigungen der Reaktoren geregelt und eine Abstimmung der Verfahrensrichtlinien vorgenommen. Da ein (Bundes-) Atomgesetz wegen der gescheiterten Grundgesetzergänzung in weite Ferne gerückt war, entschlossen sich sechs Bundesländer und Berlin, eigene Atomgesetze zu erlassen und auf deren Grundlage die Errichtung und den Betrieb von Kernreaktoren zu genehmigen.[491]

Erst mit der dritten Legislaturperiode wurde bemerkenswerterweise auf Initiative der Oppositionsparteien SPD und FDP, ein entsprechender Grundgesetz-Ergänzungsentwurf am 28. November 1957 auf den parlamentarischen Weg gebracht und dann die

---

[487] Erläutert in Archiv der Gegenwart, 1956, S. 5898; abgedruckt in: BullBReg 1956, S. 1374.
[488] Bundestag, Verhandlungen, II/ 216 vom 27. Juni 1957, 12 772.
[489] Ausf. zu den näheren Umständen *W. D. Müller*, Geschichte der Kernenergie in der Bundesrepublik Deutschland, S. 546 ff.
[490] Näher zu diesem Programm: Archiv der Gegenwart 1956, S. 5897.

Grundgesetzänderung am 3. Dezember 1959 einstimmig beschlossen.[492] Der Wortlaut des Ergänzungsentwurfs war identisch mit dem in der zweiten Wahlperiode gescheiterten Antrag.[493] Aufgrund dieser Ergänzung wurden die Art. 74 I Nr. 11 a und Art. 87 c GG eingeführt.

II. Art. 74 I Nr. 11 a GG

Art. 74 I Nr. 11 a GG ist seit dessen Einführung die verfassungsrechtliche Grundlage für die Gesetzgebungskompetenz des Bundes auf dem Gebiet der Kernenergie. Die Norm räumt dem Bund Gesetzgebungskompetenz auf dem Gebiet der Erzeugung und Nutzung der Kernenergie ein, was die friedliche Nutzung der Kernenergie meint.[494] Bei dem Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität handelt es sich um ein Gesetz, welches die Atomenergienutzung beenden soll. Dieses Gesetz hat die *Nicht*-Nutzung der Kernenergie zum Ziel. Art. 74 I Nr. 11 a GG will aber gerade die *Nutzung* der Kernenergie regeln. Es stellt sich die Frage, ob ein Gesetz, welches den Ausstieg aus der Nutzung zum Ziel hat, von Art. 74 I Nr. 11 a GG gedeckt ist.

Dadurch, dass der Gesetzgeber eine Kompetenznorm für die *Nutzung* der Kernenergie in den Katalog der Bundeszuständigkeiten aufgenommen und im Folgenden auch davon Gebrauch gemacht hat, könnte diese Entscheidung – manifestiert durch die Zweidrittelmehrheit – bindend auch und gerade für die Zukunft sein. Im Kern offenbart diese Frage die grundsätzliche Legitimation und Entscheidungsfähigkeit der parlamentarischen Demokratie: „Grenzen der Verantwortbarkeit werden sichtbar, wenn eine für vier Jahre gewählte Mehrheit Entscheidungen trifft, die für Tausende von Jahren Gefährdungen und Einschränkungen künftiger Entscheidungen bewirkt.“[495] Durch die Aufnahme des Art. 74 I Nr. 11 a GG und die Wahrnehmung der eingeräumten Kompetenz könnte eine irreversible Wertung vorgenommen worden sein. Eine einmal getroffene Entscheidung würde so über Generationen hinweg eine sehr starke Bindungswirkung entfalten. Aber die Nutzung der Kernenergie ist verfassungsrechtlich zugelassen. Daher wäre bei einer derartigen Auslegung einer Kompetenznorm konsequenterweise eine Nichtnutzung der Kernenergie, also ein Ausstieg, wenn überhaupt nur über eine erneute Grundgesetzänderung möglich.

---

[491] Ausf. zu den einzelnen Gesetzen *W. D. Müller*, a. a. O. S. 559.
[492] 412 Stimmen zzgl. 16 (beschränkt-stimmberechtigte) Berliner Abgeordnete, BT-Verhandlungen, III/ 92, vom 3.12.1959, S. 5036, f.
[493] BT-Drs III/ 30.
[494] *Leibholz/ Rinck/ Hesselberger,* GG, Art. 74, Rnr. 451.

Doch letztlich verkennt und überhöht solch eine Auslegung einer Kompetenznorm deren Bedeutung.[496] Zwar kommen den Kompetenznormen nach einer im Schrifttum verbreiteten Auffassung über ihren Zuweisungsgehalt hinaus weitere materielle verfassungsrechtliche Aussagen zu,[497] es würde jedoch zu weit gehen, ihnen eine Präjudizierung auch für die Zukunft zuzusprechen. Lediglich eine *grundsätzliche* Anerkennung und Billigung des in der Kompetenznorm behandelten Gegenstandes durch die Verfassung selbst wird gewährt, weshalb die Verfassungsmäßigkeit des in der Kompetenznorm behandelten Gegenstands nicht aufgrund anderer Verfassungsbestimmungen *grundsätzlich* in Frage gestellt wird.[498] Trotzdem lassen die Kompetenzregeln dem Gesetzgeber die Freiheit, sich für oder gegen eine friedliche Nutzung der Kernenergie zu entscheiden.[499]

Dass diese Grundsatzentscheidung in den Verantwortungsbereich des Gesetzgebers fällt, hat das Bundesverfassungsgericht erstmals 1978 in der Kalkar-Entscheidung betont.[500] Bei dieser Entscheidung ging es um einen Vorlagebeschluss des OVG Münster nach Art. 100 I GG. Die Ausgangsklage richtete sich gegen die erste Teilgenehmigung der Errichtung eines Kernkraftwerks vom Typ „Schneller Brüter“. Grund hierfür waren Zweifel an der Vereinbarkeit der Rechtsgrundlage der Teilgenehmigung, § 7 AtomG, mit dem Grundgesetz. In seinen Ausführungen geht das Bundesverfassungsgericht u. a. darauf ein, ob die Legislative überhaupt dazu befugt ist, solch für die Bürger weit reichende Entscheidungen (Nutzung oder Nichtnutzung der Kernenergie) zu treffen. Dabei wird aufgezeigt, dass die Verfassung nicht grundsätzlich alle Fragen dem Parlament übertragen hat, da sonst die Gefahr besteht, dass ein fälschlich aus dem Demokratieprinzip abgeleiteter, allumfassender Parlamentsvorbehalt entstehen kann. Es ist zu beachten, dass schon die Verfassung dem Parlamentsvorbehalt Grenzen aufzeigt.

So werden z. B. anderen obersten Staatsorganen Befugnisse übertragen, die zum Teil sehr weit reichend sind. Zu denken ist nur an die Richtlinienkompetenz des Bundeskanzlers aus Art. 65 S. 1 GG, die Auflösung des Bundestages durch den Bundespräsidenten gem. Art. 68 GG oder die Erklärung des Gesetzgebungsnotstandes gem. Art. 81 GG. Dies zeigt, dass es keinen Auslegungsgrundsatz geben kann, wonach ein Parlamentsvorbehalt die

---

[495] *Rodi*, NJW 2000, S. 7, 13.
[496] *Ossenbühl*, Verfassungsrechtliche Fragen eines Ausstiegs, AöR Band 124 (1999), S. 3.
[497] Hierzu sogleich unter B.
[498] *Leibholz/ Rinck/ Hesselberger,* GG, Art. 74 Rnr. 451.
[499] *Ossenbühl,* a. a. O.
[500] BVerfGE 49, S. 90 ff. = NJW 1979, S. 358 ff.

Kompetenzzuordnung aller anderen Gewalten überspielt.[501] Aus diesem Grund könnte es dem Gesetzgeber verwehrt sein, so eine wichtige Grundsatzentscheidung über die friedliche Nutzung der Kernenergie allein zu treffen.

Vorliegend geht es aber um den Bereich der Rechtssetzung, nämlich die rechtliche Grundlage für die Errichtung von Kernanlagen. Dabei ist zu beachten, dass das Grundgesetz eine klare Regelung trifft: Für Rechtssetzungsakte ist der Gesetzgeber zuständig. Weiter ist zu beachten, dass eine solche Entscheidung weit reichende Auswirkungen auf die Freiheits- und Gleichheitsrechte der Bürger hat. Deshalb unterliegt die Grundsatzentscheidung für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie auch dem Vorbehalt des Gesetzes. Danach muss der Gesetzgeber die wesentlichen normativen Grundlagen des zu regelnden Rechtsbereichs selbst festlegen und darf dies nicht etwa dem Handeln der Verwaltung überlassen.[502] Allein der Gesetzgeber ist dazu berufen.[503] Aus diesem Grund obliegt die Grundsatzentscheidung für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie dem Gesetzgeber.[504]

Somit steht der Kompetenz der gesetzlichen Regelung des Ausstiegs aus der Kernenergie nicht der Wortlaut des Art. 74 I Nr. 11 a GG entgegen, der ausdrücklich nur von der Kompetenz zur *Nutzung und Erzeugung* der Kernenergie spricht. Der Bund hat damit die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz auf dem gesamten Gebiet der friedlichen Nutzung der Kernenergie. Dies betrifft auch und gerade die Grundsatzentscheidung über eine Nutzung oder Nichtnutzung. Somit hat das Parlament die Kompetenz, das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität zu erlassen.

B. Zulässigkeit eines Gesetzes zur Beendigung der Kernenergienutzung

Es wurde aufgezeigt, dass der Bundesgesetzgeber die Kompetenz für den Bereich des Atomenergierechts hat. Es könnte allerdings unzulässig sein, ein (einfaches) Gesetz zu erlassen, das den Ausstieg aus dieser Energieproduktion zum Ziel hat. Verschiedene Aspekte könnten den Gesetzgeber daran hindern. So ist zu prüfen, ob nicht aus der Kompetenznorm

---

[501] BVerfG NJW 1979, S. 359, 359.
[502] Der Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes ergibt sich aus Art. 20 III GG und ist ein Verfassungsgrundsatz, BVerfGE 40, S. 237, 248. Grundlegend BVerfGE 49, S. 126 ff.
[503] BverfG, NJW 1979, S. 359, 360.
[504] Statt vieler *Listl,* DVBl 1978, S. 10, 15; zustimmend auch *Leibholz/ Rinck/ Hesselberger*, GG, Art. 74, Rnr. 451; *Schmidt-Bleibtreu, in:* Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 74, Rnr. 31; i. E. auch zustimmend *Roßnagel*, Grundrechte und Kernkraftwerke, S. 141.

des Art. 74 I Nr. 11 a GG ein Förderungsauftrag zu entnehmen ist. Auch könnten Kompetenznormen einen Garantiegehalt enthalten, von dem nach einem Ausstiegsgesetz nur noch wenig oder gar nichts übrig bleibt.

Bei der nachfolgenden Betrachtung hat Art. 74 I Nr. 11 a GG im Gegensatz zur soeben unter A. vorgenommenen Prüfung nicht wie dort die Funktion einer Befugnisnorm, sondern dient hier der Begrenzung einer Kompetenz. Die nachfolgende Betrachtung bezieht sich demnach auf die Zielrichtung „Begrenzung einer Handlungskompetenz".

I. Verstoß gegen Förderungsauftrag

Das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität könnte gegen einen Förderungsauftrag für die Nutzung und Erzeugung von Kernenergie aus dem Grundgesetz verstoßen. Dafür kommen verschiedene Aspekte in Frage.

1. Kompetenztitel des Art. 74 I Nr. 11 a GG als Förderungsauftrag

Ein Förderungsauftrag könnte sich aus dem Kompetenztitel des Art. 74 I Nr. 11 a GG ergeben. Hierfür spricht, dass die Formulierung des Art. 74 I Nr. 11 a GG ausdrücklich den Bereich der *Nutzung und Erzeugung* von Kernenergie erwähnt. Dies kann als programmatisch oder sogar *auftragshafte* Verfassungsvorschrift angesehen werden.[505]

a) Förderungsauftrag

Als Folge dieser These wird verlangt, dass sich jede prinzipielle und generelle Anzweifelung der Zulassung und Zulässigkeit von Kernkraftwerken mit der Grundgesetzvorschrift des Art. 74 I Nr. 11 a GG auseinander zu setzen hat. Außerdem soll, solange diese Kompetenznorm im Grundgesetz steht, kein gänzlich kernkraftwerksfreier Raum für die deutsche Energiewirtschaft behauptet und verwirklicht werden können.[506] Aber selbst das bloße Streichen dieser Kompetenznorm aus dem Grundgesetz (immerhin müsste dies mit verfassungsändernder Mehrheit geschehen) würde die Gesetzgebungskompetenz der Länder wieder aufleben lassen und daher nicht ausreichen. Eine ausdrückliche Verbotsbestimmung mit umfassender Wirkung im Grundgesetz hätte hingegen verfassungspolitisches Gewicht.[507] Hierfür spricht die verfassungsändernde Mehrheit, mit der die Kompetenznorm ins Grundgesetz übernommen wurde. Jede neue, dieser einmal getroffenen Entscheidung entgegenstehende Handlungsweise kann nur von eben diesem Verfassungsgeber getroffen

---

[505] *Sante,* Verfassungsrechtliche Aspekte, S. 55-64; *Strickrodt*, Zulassungsprämissen der friedlichen Kernenergieverwendung, 1977, S. 27.
[506] *Strickrodt,* a. a. O.
[507] Vgl. *Sante*, a. a. O. S. 55, 64. Dieser bezieht sich vor allem auf den Wortlaut des Art. 74 I Nr. 11a GG.

werden. Der einfache Gesetzgeber kann nicht durch einfaches Gesetz eine Entscheidung des Verfassungsgesetzgebers außer Kraft setzen.[508] Daher bestehe allein in einer derartigen Verbotsbestimmung die einzige verfassungsrechtliche Möglichkeit, einen Ausstieg aus der Kernenergie zu erzielen.

b) Stellungnahme

aa) Entscheidung für Kernenergie durch (einfachen) Gesetzgeber

Gegen einen solchen Förderungsauftrag spricht, dass die Entscheidung des verfassungsrechtlichen Gesetzgebers lediglich die Kompetenzzuweisung für diesen Bereich an den Bund betrifft. Hierin war und ist noch kein Handlungsauftrag zu sehen. Die tatsächliche Entscheidung für die Nutzung der Kernenergie traf nicht der Verfassungsgesetzgeber mit der Aufnahme der Kompetenznorm, sondern der *(einfache) Gesetzgeber*, indem er von der Kompetenznorm durch Verabschiedung des AtomG Gebrauch gemacht hat. Darüber hinaus wurden verschiedene Normgeber aktiv: Der Verfassungsgesetzgeber und der einfache Gesetzgeber, so dass es auch unbedeutend ist, dass die Grundgesetzergänzung und die Verabschiedung des AtomG auf den gleichen Tag fielen.[509]

Die Entscheidung für oder gegen die Atomenergie hat somit letztlich der (einfache) Gesetzgeber getroffen, womit die Aussage nicht haltbar ist, dass nur ein ausdrückliches Verfassungsverbot die Beendigung der Kernenergie rechtfertigen könnte. Der Verfassungsgeber wollte mit der Aufnahme der Kernenergie in den Kompetenzkatalog des Art. 74 GG lediglich die Kompetenz für diesen Bereich dem Bund zuweisen. Er hat damit keine Grundsatzentscheidung für oder gegen die Nutzung der Kernenergie getroffen.[510] Weiter spricht auch dagegen, dass eine bloße Streichung der Kompetenznorm des Art. 74 I Nr. 11 a GG zwar richtigerweise die Länderkompetenz wieder aufleben lassen würde, sich diese Kompetenz dann aber nicht auf eine Nutzung und Erzeugung der Kernenergie richten würde.

bb) Funktion der Grundrechte als Abwehrrechte

---

[508] *Strickrodt,* a. a. O.

[509] Das AtomG wurde ursprünglich zeitgleich mit der ihm zugrunde liegenden Kompetenznorm des Art. 74 I Nr. 11 a GG durch den Bundespräsidenten verkündet, was zur Verfassungswidrigkeit führte. Zur Korrektur dieses Verfahrensmangels wurde das AtomG später im gleichen Wortlaut erlassen, so dass es erst am 1. Januar 1960 in Kraft trat.

[510] Ebenso *Hofmann*, Rechtsfragen der atomaren Entsorgung, S. 84; BVerfGE 49, S. 89, 129 und auch schon das in der Kalkar-Entscheidung vorlegende OVG Münster, DVBl 1978, S. 62, 64; BVerfG 49, S. 90, 90 (Kalkar).

Wäre es dem Gesetzgeber tatsächlich versagt, eine einmal getroffene Entscheidung nur dann zu revidieren, wenn die entsprechende Kompetenznorm wieder aus dem GG entfernt würde, hätte dies weit reichende Folgen. So wäre es dem parlamentarischen Gesetzgeber verwehrt, eine Revision einer einmal getroffenen Entscheidung vorzunehmen, obwohl dies eventuell durch die Funktion der Grundrechte als negative Kompetenznorm (die sich z. B. aus Art. 2 II 1 GG zum Schutz für Leben und körperliche Unversehrtheit ergeben könnten[511]) geboten wäre.[512] Es kann aber nicht sein, dass eine (bloße) Kompetenznorm einer Abwehrfunktion eines Grundrechts entgegensteht. Dies würde die Grundrechte in ihrer originären Funktion beeinträchtigen.

cc) Historisch-teleologische Aspekte

Das Hauptargument der Befürworter eines Förderungsauftrages ist die positive Formulierung des Art. 74 I Nr. 11 a GG. Mit „Nutzung und Erzeugung der Kernenergie" sei neben der Kompetenzgewährung für den Bund wegen der positiven Ausgestaltung auch ein Programmsatz *für* die Nutzung und *für* die Erzeugung enthalten.[513] Außerdem sei die Einfügung dieser Kompetenznorm in das Grundgesetz erfolgt, um die Förderung der Kernenergie auf bundesweiter Ebene voranzutreiben. Diese Betrachtung stützt sich im Wesentlichen auf historisch-teleologische Aspekte[514] und globalhistorische Hintergründe.[515] Hierbei soll die grundgesetzergänzende Mehrheit zu berücksichtigen sein.[516] Diese Intention müsste bei einem etwaigen Ausstiegsgesetz Berücksichtigung finden.

Jedoch lässt eine solche historisch-teleologische Betrachtung außer Acht, dass die gesellschaftlichen Verhältnisse und Umstände zur damaligen Zeit sich zum Teil völlig anders als heute darstellen. So ging es bei der Aufnahme der Kompetenznorm vor allen Dingen darum, die friedliche Nutzung in den Katalog der Bundeszuständigkeiten mit aufzunehmen und somit der *nicht*-friedlichen Nutzung durch die Nichtaufnahme in diesen Katalog eine klare Absage zu erteilen.[517] Weiter waren die Gefahren und Risiken der Atomtechnologie noch nicht so weit erforscht, dass sie in die Abwägung hätten mit einfließen können, so z. B. die Entsorgungsproblematik. Dies alles muss bei den Hintergründen der damaligen Entscheidung für eine Grundgesetzergänzung Berücksichtigung finden.

---

[511] Näher zur Funktion der Grundrechte als negative Kompetenznorm *Ehmke,* Wirtschaft und Verfassung, S. 30.
[512] *Baumann*, BayVBl 1982, S. 292, 294.
[513] Siehe *Strickrodt,* a. a. O. S. 27.
[514] *Roller*, Genehmigungsaufhebung, S. 313.
[515] Zu diesen siehe oben, S. 153 ff., Vgl. *Sante*, Verfassungsrechtliche Aspekte, S. 59.
[516] *Sante,* a. a. O. S. 64.
[517] Bonner Kommentar, *Bischof*, Art. 74 Nr. 11 a, Entstehungsgeschichte Rnr. 1 f.

Ferner kann das Argument nicht überzeugen, dass das verfassungsändernde Gesetz mit „überwältigender Mehrheit“[518] verabschiedet wurde und deshalb einiges verfassungsrechtliches Gewicht hätte. Grundgesetzänderungen setzen grundsätzlich eine Zweidrittelmehrheit voraus. Somit wäre jeder Grundgesetzänderung oder -ergänzung ein verfassungsrechtliches Gewicht inhärent, was einer etwaigen Änderung im Wege stünde. Dies würde auf Dauer zu einer Verhinderung einer rechtlichen Weiterentwicklung und zu einer „Paralysierung des Gesetzgebers“[519] führen. Auch die Tatsache, dass das Atomgesetz mit überwältigender Mehrheit der Parlamentarier verabschiedet wurde, ist unerheblich, denn es findet sich keine Verfassungsvorschrift, die die gleiche Mehrheit für ein entsprechendes Änderungsgesetz verlangt.[520] Im Gegenteil kann sogar eine Prüfpflicht für den (einfachen, und nicht etwa den verfassunggebenden) Gesetzgeber bestehen, wenn neue, im Zeitpunkt des Erlasses noch nicht abzusehende Entwicklungen die Ursprungsentscheidung in Frage stellen.[521]

Hieran ändert auch der Mülheim-Kärlich-Beschluss des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts von 1979 nichts. Zwar stellt danach die Erwähnung einer Materie in einer Kompetenzvorschrift des Grundgesetzes eine grundsätzliche Anerkennung und Billigung des darin behandelten Gegenstandes durch die Verfassung dar. Die alleinige Kompetenz für die Grundsatzentscheidung über die Kernenergienutzung liegt jedoch beim Gesetzgeber.[522]

dd) Begriffliche Trennung zwischen Aufgaben und Zuständigkeitsnormen

Letztendlich ist zu berücksichtigen, dass schon begrifflich zwischen Aufgabennormen/ Handlungsaufträgen[523] auf der einen und Befugnis-/ Zuständigkeits-/ Kompetenznormen auf der anderen Seite zu unterscheiden ist.[524] Aufgabennormen finden sich vor allem im Grundrechtsbereich, so z. B. in den Art. 3 II oder 4 III GG. Solche Handlungsaufträge können sich aber auch aus Staatszielbestimmungen, wie z. B. Art. 20 a GG ergeben. Für die Annahme

---

[518] *Sante*, a. a. O.
[519] *Roller*, Genehmigungsaufhebung, S. 314.
[520] *Roller*, Genehmigungsaufhebung, S. 314.
[521] BVerfGE 49, S. 90, 91.
[522] BVerfGE 53, S. 30, 56.
[523] Zu diesen wenigen Verfassungsaufträgen siehe *Herzog*, HdBchStR III, § 58, Rnr. 29.
[524] So schon *Bull*, Staatsaufgaben im GG, S. 52, 152 ff.

eines solchen Auftrags müssen der Wortlaut und der Sinn dieser Vorschriften deutlich erkennen lassen, dass ein Tätigwerden des Gesetzgebers erwartet wird.[525]

Befugnisnormen können hingegen als Handlungsermächtigungen oder Eingriffsermächtigungen angesehen werden. Kompetenznormen dienen schließlich lediglich der Abgrenzung rechtlicher Handlungsfelder zwischen mehreren möglichen Handlungsbefugten, es handelt sich im Kern um *Ermächtigungen* zum Handeln, nicht um *Aufträge* oder Gebote zum Handeln.[526] Keinesfalls darf eine Verwechslung von einer Kompetenzzuweisung mit einem Staatsziel oder einem Gesetzgebungsauftrag erfolgen.[527] Aus diesem Grund dienen die Zuständigkeitsvorschriften des VII. Abschnitts des Grundgesetzes auch nicht dazu, den Gesetzgeber hinsichtlich eines Tätigwerdens zu verpflichten.[528] Sinn und Zweck von Kompetenznormen des Grundgesetzes ist ausschließlich die Abgrenzung der Handlungsbereiche von Bund und Ländern.[529]

c) Ergebnis

Aus den gezeigten Gründen ist die Kompetenznorm des Art. 74 I Nr. 11 a GG nicht als „Ewigkeitsgarantie" für eine Nutzung der Kernenergie zu verstehen. Die bloße Erwähnung einer Gesetzgebungskompetenz kann nicht als Schranke für eine Beendigung der Kernenergie fungieren, ein Förderungsauftrag für die Kernenergie kann nicht aus Art. 74 I Nr. 11 a GG gewonnen werden.[530]

Im Gegenteil: Die Erwähnung der Kernenergie im Katalog der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes gewährt dem Bund gerade auch die Kompetenz für den Ausstieg. Art. 74 I Nr. 11 a GG dient beim Gebrauchmachen dann als „Liquidationskompetenz".[531] Die Kompetenzregeln lassen dem (einfachen) Gesetzgeber die Freiheit, sich unter Beachtung der übrigen materiellen Vorschriften des Grundgesetzes für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie zu entscheiden.[532]

---

[525] Näher hierzu *Denninger*, Verfassungsrechtliche Fragen, S. 19.
[526] *Rauschning* VVDStRL 38 (1980), S. 177 Fn. 29; zustimmend *Denninger*, Verfassungsrechtliche Fragen, S. 18.
[527] *DiFabio*, Ausstieg, S. 77.
[528] *Denninger*, a. a. O. S. 19.
[529] Vgl. *Stüer/ Speer*, NuR 1999, S. 16, 21; i. E. auch *Hofmann*, Rechtsfragen, S. 83.
[530] Vgl. *Hofmann*, a. a. O. S. 84; deutlich *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 3; *Baumann*, BayVBl 1982, S. 292, 294; *Denninge*r, a. a. O. S. 24; *Haedrich*, AtomG § 1 Rnr. 2.
[531] *Hofmann*, a. a. O.; zustimmend *Roller*, Genehmigungsaufhebung, S. 312.
[532] So i. E. auch *Denninger*, 10. Atomrechtssymposium, S. 168; auch *Ossenbühl*, a. a. O.

2. Garantiegehalt der Kompetenznormen

Das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität könnte aus einem anderen Grund unzulässig sein. Zwar lässt sich aus der Kompetenznorm des Art. 74 I Nr. 11 a GG, wie eben gezeigt, ein Förderungsauftrag für die Kernenergie nicht entnehmen, allerdings könnte diese Norm aus einem anderen Grund ein Hindernis für eine Beendigung der Kernenergieversorgung darstellen.

Die Tatsache, dass dem (Bundes-) Gesetzgeber die Kompetenz für einen bestimmten Bereich ausdrücklich zugewiesen wurde, könnte den Rückschluss zulassen, dass ein gewisser Garantiegehalt für diesen Bereich besteht. Insofern ließe sich ein Vertrauenstatbestand dahingehend aufbauen, dass ein gewisser *Restbestandteil* von dieser Materie übrig bleiben muss, um diesen Garantiegehalt zu wahren. Nachfolgend soll eine Betrachtung erfolgen, ob dieser Restbestandteil durch das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität gewahrt wird und ob ein solcher tatsächlich bestehen bleiben muss.

a) Materieller Gehalt von Kompetenznormen

Jeder Kompetenznorm wird grundsätzlich eine primäre und eine sekundäre Funktion zuteil: Primär verteilt sie die Zuständigkeit zwischen Bund und Ländern, sekundär garantiert sie den Regelungsgegenstand in einem Kerngehalt.[533] Es ist von Rechtsprechung und Lehre anerkannt, dass den Zuständigkeitsnormen des Grundgesetzes neben einer *deklaratorischen* Wirkung (die eine bloße Wiederholung für den Regelungsbereich einer ohnehin schon in den Schutzbereich eines Grundrechts fallenden Materie darstellt) auch eine *konstitutive* Wirkung zukommt.[534] Insofern haben die Kompetenznormen auch einen materiell-rechtlichen Gehalt.[535] Dieser leitet sich aus dem Sekundärgehalt einer Kompetenznorm ab, der besagt, dass der Regelungsgegenstand von der Verfassung toleriert ist. Aus dieser Tolerierung lässt sich ein Begriffskern bilden, der garantiert werden soll.[536]

Beispielhaft für deklaratorische Kompetenznormen lassen sich die Art. 73 Nr. 3 GG (der mit der Freizügigkeit auf Art. 11 GG verweist) und Nr. 2 (der mit der Staatsangehörigkeit auf Art.

---

[533] *Pestalozza*, Der Staat, 1972, S. 161, 187.
[534] BVerfGE 12, S. 45, 50; 28, S. 243, 261; 7, S. 358, 361.
[535] *Klein,* in: v. Mangoldt/ Klein, Bonner Grundgesetz, 2. Auflage, Vorb II 6 vor Art. 70; *Ehmke*, Wirtschaft und Verfassung, S. 25, 30; *Lerche*, AöR Band 90 (1965), S. 341, 347; m. w. N. *Klein,* in: v. Mangoldt/ Klein, Bonner Grundgesetz, 2. Auflage, Art. 70, Fn. 170; a. A. *Roller*, Genehmigungsaufhebung, S. 311; Sondervotum der Bundesverfassungsrichter *Mahrenholz und Böckenförde* zur KDV-Neuregelung, NJW 1985, S. 1528.

16 I GG verweist) anführen. Als Beispiele für konstitutive Kompetenznormen seien Art. 73 Nr. 1 GG für den Bereich der Wehrpflicht[537] und Art. 73 Nr. 4 GG für den Bereich des Währungswesens[538] genannt. Der Nachweis, dass einem Katalogpunkt ein materieller Gehalt zukommt, muss jeweils gesondert geführt werden.[539] So wird berücksichtigt, dass den verschiedenen Verfassungsnormen jeweils ein unterschiedliches Gewicht zukommt.[540]
Eine Kompetenznorm soll demnach einen materiellen Kernbereich garantieren.

Gegen diese Annahme lässt sich anführen, dass es bestimmte Bereiche gibt, die nicht ausdrücklich im Grundgesetz erwähnt sind, die aber wegen der grundsätzlichen und in Art. 70 I GG angeordneten Länderkompetenz trotzdem von einem Gesetzgeber geregelt werden. Sollte diesen Bereichen dann kein Garantiegehalt gewährt werden, würde dies eine Untergewichtung für die Bereiche bedeuten, in denen die Länder die Gesetzgebungsbefugnis hätten. Somit würde die grundsätzlich angeordnete Länderzuständigkeit, die eigentlich eine Stärkung des Föderalismus, eine Stärkung der Kompetenzen der Länder erzielen soll, dazu führen, dass den aus diesen Kompetenzen resultierenden Materien ein weniger starker Bedeutungsgehalt zukommen würde. Nur der Bereich, der dem Bund zugewiesen wurde, würde den Garantiegehalt gewährleisten und somit im Kern der Bedeutungsgehalt der Ländermaterie weniger ausgeprägt als der dem Bund zugewiesenen Materie.

Diesem Vorwurf ist allerdings Folgendes zu entgegnen. Wenn die Kompetenzordnung des Grundgesetzes nichts sagt, kann sie auch nichts garantieren.[541] In diesen Fällen sind die Landesverfassungen heranzuziehen. Dadurch wird gewährleistet, dass eine dem Land zugewiesene Kompetenz einen ähnlichen Garantiegehalt erhalten kann, wie eine dem Bund zugewiesene Kompetenz. Eine Kompetenznorm gewährt somit neben ihrem Zuweisungsgehalt auch einen Garantiegehalt, zumindest für den Kernbereich der jeweiligen Materie. Auch dem hier einschlägigen Art. 74 I Nr. 11 a GG wird ein gewisser Garantiegehalt zugesprochen. Wie genau dieser Garantiegehalt ausgefüllt ist, ist zu untersuchen.

b) Ermittlung des Garantiegehalts der Norm

Zunächst muss der Garantiegehalt dieser Kompetenznorm ermittelt werden. Der Garantiegehalt von Art. 74 I Nr. 11 a GG soll insoweit bestehen, dass die Verfassung die

---

[536] Ausf. *Pestalozza*, Der Staat, S. 161, 187.
[537] BVerfGE 12, S. 45, 50.
[538] BVerfGE 30, S. 1, 20.
[539] *Pestalozza*, Der Staat, 1972, S. 161, 171.
[540] BVerfGE 19, S. 206, 219; *Ossenbühl*, Der Staat, 1971, S. 53, 73.

Zulassung der Erzeugung und Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken und den Betrieb der Anlagen nicht grundsätzlich verbieten will. Der Garantiegehalt soll sich demnach in einem grundsätzlichen *Nichtverbot,* welches jedoch unter Berücksichtigung kollidierender Grundrechte eingeschränkt werden kann, erschöpfen.[542] *Borgmann* will einen Garantiegehalt insoweit zugestehen, als der Verfassungsgeber durch diese Norm die Zulässigkeit der Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken im Grundsatz gebilligt hat.[543]

Ungeachtet der Weite und des Inhalts des garantierten Bereiches soll ein rigoroses, absolutes Verbot einer Materie, die ausdrücklich als Gesetzgebungskompetenz Erwähnung findet, jedenfalls nicht zulässig sein. Denn es ist zu berücksichtigen, dass die Kompetenznorm des Art. 74 I Nr. 11 a GG noch verstärkt wird durch die zusätzliche, ausdrückliche Erwähnung der Verwaltungskompetenz des Bundes in Art. 87 c GG. Ein ausdrückliches Verbot hätte zur Folge, dass eine Lücke zwischen den geschriebenen Kompetenzen und den tatsächlich vom Staat wahrgenommenen Aufgaben klaffen würde; und dies nicht nur im Bereich der Gesetzgebungskompetenz, sondern auch im Bereich der Bundesverwaltung.[544]

Bei der verfassungsrechtlichen Ermittlung des garantierten Kernbereichs ist allerdings trotz dieser Gefahr Zurückhaltung geboten. Es ist zu berücksichtigen, dass die Kompetenznormen eben nur berechtigen und nicht verpflichten, so dass dieses Problem als den Kompetenznormen inhärent anzusehen ist.[545] Insgesamt kann die Gefahr, dass es zu einer Kluft zwischen den Kompetenzen des eröffneten und tatsächlich wahrgenommenen Handlungsrahmens kommen könnte, auch mit guten Argumenten verneint werden.

Bei der Ermittlung müssen alle Gesichtspunkte berücksichtigt werden, die für den jeweiligen Kompetenzbereich bestehen. Bei Art. 74 I Nr. 11 a GG muss ins Gewicht fallen, dass die normative Grundsatzentscheidung für oder gegen die rechtliche Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie wegen der weit reichenden Auswirkungen eine grundlegende und wesentliche Entscheidung i. S. d. Vorbehalts des Gesetzes ist und deswegen allein der Gesetzgeber hierzu berufen ist.[546] Dies lässt den Rückschluss zu, dass bei diesem Regelungsbereich dem Vorbehalt des Gesetzes eine wichtige Rolle zukommt und dass deshalb der Garantiegehalt der Norm zurücktreten muss. Im Kern muss die durch den

---

[541] *Pestalozza*, in: v. Mangoldt/ Klein/ Pestalozza, Bonner Grundgesetz, 3. Auflage, Art. 70, Rnr. 47.
[542] *Pestalozza*, Der Staat, 1972, S. 161, 171, spricht von einem „bescheidenen" Garantiegehalt.
[543] *Borgmann*, Rechtliche Möglichkeiten, S. 225.
[544] *Di Fabio*, Ausstieg, S. 79.
[545] *Denninger*, Verfassungsrechtliche Fragen, S. 22.

Vorbehalt des Gesetzes angeordnete Kompetenz des Gesetzgebers für die Grundsatzentscheidung in einen Ausgleich gebracht werden mit dem Garantiegehalt der Norm.

Als ein Minimum an Gewährleistung in dem Bereich der atomrechtlichen Kompetenzvorschrift wäre es denkbar, eine eingeschränkte Nutzungsmöglichkeit von Forschungsreaktoren zu gewährleisten, was zur Wahrung eines Restgehalts ausreichen würde.[547] Auf der anderen Seite ist der überwiegende Anteil der Nutzung bei Forschungsreaktoren nicht-forschungsrechtlicher Art und damit der Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers weiterhin zugänglich. Daher würden diese Forschungsreaktoren die Kompetenz des Gesetzgebers für eine Grundsatzentscheidung nahezu unberührt lassen. Die Kerntechnologie wäre dann nicht endgültig untersagt, lediglich die gewerbliche Nutzung. Darüber hinaus kann weiter Forschung auf dem Gebiet der Kernenergie betrieben werden, so dass eine solche Lösung zudem den Vorteil hätte, dass der Anschluss an diese Technologie gewahrt bliebe. Demnach muss eine Betrachtung erfolgen, ob das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität diesen Garantiegehalt wahrt.

c) Restgehalt gewahrt durch Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität

Das „Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität“ sieht eine Beendigung der *gewerblichen* Erzeugung von Kernenergie vor. Forschungsreaktoren sind demnach im Umkehrschluss aus Art. 1 6. a) des Gesetzes weiter zulässig,[548] was vor allem im Hinblick auf die Forschungsfreiheit aus Art. 5 III GG berücksichtigt wurde, aber auch, um den Anschluss an die Kerntechnologie zu wahren. Dadurch ist ein gewisser Restgehalt der kompetenzrechtlich erwähnten Materie gewahrt. Ein Verstoß gegen einen zu wahrenden Garantiegehalt ist demnach durch das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität nicht festzustellen.

3. Sicherstellung der Energieversorgung als objektiv-rechtliches Verfassungsgebot

Einem Ausstieg aus der Nutzung und Erzeugung der Kernenergie könnte ein objektiv-rechtliches Verfassungsgebot zur Sicherstellung der Energieversorgung entgegenstehen.

---

[546] BVerfGE 49, S. 89 ff.
[547] Vgl. *Di Fabio,* a. a. O.

a) Energieversorgung als Verfassungsgebot aus Art. 20 I, 28 I, 109 II GG

Das Bundesverfassungsgericht sieht die Gewährleistung der Sicherheit der Energieversorgung als eine legitime Aufgabe der staatlichen Wirtschaftspolitik an,[549] die ein Gemeinschaftsinteresse höchsten Ranges darstellt.[550]

Aus einer Gesamtschau der Art. 20 I, 28 I (Staatszielbestimmung der Sozialstaatlichkeit) und 109 II GG (Staatliche Verantwortung für das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht) lässt sich ableiten, dass diese Artikel ein eigenständiges, objektiv-rechtliches Verfassungsgut zur Gewährleistung der Sicherheit der Energieversorgung darstellen. Hieraus ergeben sich gewisse Schutzpflichten und Schranken für den Staat: So hat der Staat für eine ausreichende und gesicherte Energieversorgung Sorge zu tragen.[551] Demnach erweist sich die Erzeugung und Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken als eine verfassungslegitime Zielsetzung des Staates.[552] Kann sich hieraus – mittelbar oder unmittelbar – im Umkehrschluss eine *Pflicht* zur Nutzung der Kernenergie ergeben?

b) Pflicht zur Kernenergienutzung

Die Sicherheit der Energieversorgung ist wie bereits erwähnt ein Gemeinschaftsinteresse höchsten Ranges[553] und ein von der jeweiligen Politik des Gemeinwesens unabhängiges, *absolutes* Gemeinschaftsgut.[554] Insofern handelt es sich nicht um ein Gebot, sondern um ein Verfassungsgut als *Gemeinwohlbelang,* welches als besonders gewichtiges, rechtfertigendes Element eingesetzt wird.[555] Da es ein absolutes Gemeinschaftsgut darstellt, ist es auch geeignet, als verfassungsrechtliches Prüfkriterium für eine Beendigung der Kernenergienutzung herzuhalten.[556] Aus den Art. 20 I, 28 I und 109 II GG lässt sich eine Pflicht herleiten, wonach der Staat für eine ausreichende und gesicherte Energieversorgung Sorge zu tragen hat.[557] Sowohl für die volkswirtschaftliche Entwicklung als auch für den Bereich der Daseinsvorsorge ist dies notwendig.

---

[548] So ausdrücklich die Gesetzesbegründung, S. 59.
[549] BVerfGE 30, S. 292, 312.
[550] BVerfGE 30, S. 292, 323.
[551] M. w. N.: *Papier*, Verfassungsrechtlicher Rahmen der friedlichen Kernenergienutzung, in: *Pelzer*, Kernenergierecht, 1991, S. 37, 42.
[552] *Papier*, a. a. O.
[553] BVerfGE 30, S. 292, 323.
[554] BVerfGE 30, S. 292, 324.
[555] *Di Fabio*, Ausstieg, S. 79.
[556] So sogar *Roßnagel*, Beendigung der Kernenergienutzung, S. 23.
[557] *Papier*, Staatliche Einwirkung, S. 529, 530.

aa) Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers

Wie der Staat diese Energieversorgung sicherstellt, ist dem Entscheidungsbereich des Gesetzgebers überlassen, er hat dabei allerdings verschiedene Interessen in einen Ausgleich zu bringen. So hat die Entscheidung, ob fossile Brennstoffe oder Kernenergie zum Einsatz kommen sollen, weit reichende (vor allem umweltpolitische) Folgen. Diese müssen in einen Ausgleich gebracht werden. Allerdings besteht bei dieser Frage ein weiter Beurteilungs- und Bewertungsspielraum des Gesetzgebers.[558] Ob eine Sicherstellung der Energieversorgung durch die Nutzung der Kernenergie aus anderen umweltpolitischen Gründen (wie z. B. Art. 20 a GG) nicht legitim ist, soll in dieser Arbeit nicht untersucht werden. Hier interessiert lediglich, ob der Gesetzgeber mit dem Ausstieg aus der Nutzung der Kernenergie gegen seine Pflicht verstößt, die Sicherheit der Energieversorgung zu gewährleisten. Die wirtschaftspolitischen Vorstellungen und Ziele des Gesetzgebers sind zu respektieren, wobei jedoch die Beachtung der Sachgesetzlichkeiten des betreffenden Gebiets Berücksichtigung finden soll.[559] Allenfalls wird die Entscheidung des Gesetzgebers einer Vertretbarkeitskontrolle unterzogen, in der überprüft wird, ob die Erwägungen des Gesetzgebers so offensichtlich fehlsam sind, dass sie vernünftigerweise keine Grundlage für gesetzgeberische Maßnahmen abgeben können.[560]

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass der verfassungsrechtliche Prüfungsmaßstab „Sicherheit der Energieversorgung“ eine Beendigung der Kernenergie verhindert, wenn dadurch eine sichere Energieversorgung in unverhältnismäßigerweise gefährdet wird und dies dadurch geschieht, dass der Gesetzgeber offensichtlich fehlsame Erwägungen angestellt hat. Bei der Wahl der Mittel, dieses Ziel zu erreichen, ist der Gesetzgeber hingegen frei.[561]

bb) Überschreiten der Einschätzungsprärogative

Dadurch, dass der Gesetzgeber mit dem Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität auf die Kernenergieerzeugung verzichtet, ergibt sich, dass dieser Energiezweig bei der Versorgung im Laufe der Zeit wegfällt. Hinsichtlich der Beurteilung der Frage, ob dadurch nicht die Sicherheit der Energieversorgung gefährdet wird, ist zunächst eine gegenwärtige Bestandsaufnahme über die grundsätzliche und die nukleare Energieproduktion in der

---

[558] Vgl. *Di Fabio*, a. a. O. S. 80.
[559] BVerfGE 30, S. 292, 317.
[560] Vgl. BverfGE, a. a. O.; 25, S. 1, 12, 17.
[561] *Roßnagel*, Beendigung, S. 24.

Bundesrepublik anzustellen und diese dem aktuellen und dem zu erwartenden Energieverbrauch gegenüberzustellen.

Der Stromverbrauch betrug 1999 in der Bundesrepublik insgesamt 509.012 GWh und im Jahr 2000 518.680 GWh. Der Anteil der nuklear erzeugten Energie betrug 1999 169.664 GWh und im Jahr 2000 169.638 GWh. Damit entspricht der Anteil der nuklear erzeugten Energie im Verhältnis zu den anderen Energieträgern 33,3% im Jahr 1999 und 32,7% im Jahr 2000. Auch in den Jahren 1997 und 1998 betrug der Anteil der nuklear erzeugten Energie in Deutschland ca. 33%.[562] Betrachtet man die durchschnittliche Energieentwicklung des letzten Jahrzehnts, so gelangt man zu einem durchschnittlichen Anstieg des Energieverbrauchs von ca. 2% p. a.[563] Wie sich der Energieverbrauch in den nächsten Jahren entwickelt, ist lediglich im Rahmen einer Prognose abzuschätzen, die vollständig dem Bereich der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers zuzuschreiben ist. Hier ist nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber völlig sachfremde und unrealistische Einschätzungen der Energieentwicklung angestellt hat. Die von ihm angestellten Prognosen erscheinen durchaus realistisch und berücksichtigen die Erfahrungswerte der letzten Jahre.[564]

Es ist allerdings für die Energieversorgung eines Landes überaus problematisch, auf ein Drittel der bisherigen Energieproduktionskapazitäten zu verzichten. Zweifelsohne muss dies kompensiert werden. Zu diesem Punkt äußert sich die Begründung des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität ausdrücklich. Dabei geht der Gesetzgeber von einer Zwei-Wege-Strategie aus: Zum einen sollen Energieeinsparmaßnahmen den Energiebedarf senken und zum anderen soll die Förderung regenerativer Energien betrieben werden.[565] Hierzu werden verschiedene Wege beschritten: Von der gesetzlichen Förderung bis hin zu steuerlichen Begünstigungen für regenerative Energien sind verschiedene Maßnahmen vorgesehen.[566]

Durch die Förderung soll der Anteil der regenerativen Energien kontinuierlich bis zum Abschalten des letzten Reaktors erhöht werden. Parallel muss allerdings die grundgesetzlich gebotene Sicherstellung der Energieversorgung gewährleistet werden und damit auch eine

---

[562] Jahrbuch der Atomwirtschaft 2001, S. 30.
[563] Fachverband Energie-Marketing, www.hea.de/4000_statistik/.
[564] Zu den angestellten Berechnungen und Prognosen siehe die Begründung des Gesetzentwurfs S. 41.
[565] Begründung des Gesetzentwurf S. 41.
[566] Erste Maßnahmen, die zum Erreichen dieses Ziels beitragen sollen, sind z. B. das Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) vom 29. März 2000, die Schaffung der Deutschen Energie Agentur und das Einhunderttausend-Dächer-Programm.

Erhöhung des Anteils an der Energieproduktion erfolgen, der von Kraftwerken mit fossilen Brennstoffen (Gas-, Kohle- und Ölkraftwerke) produziert wird.[567] Dies hat aber zur Folge, dass der CO_2-Ausstoß erheblich erhöht wird. Hierbei ist zu beachten, dass diverse Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland (wie zum Beispiel das Kyoto-Protokoll vom 19. Dezember 1997 und der damit verbundene Beschluss der Bundesregierung vom 13. Juni 1990)[568] eine Senkung des CO_2-Ausstoßes auf mittel- und langfristige Sicht vorsehen. Das Kyoto-Protokoll wurde von der Bundesrepublik Deutschland, der EG und allen Mitgliedstaaten der EG unterzeichnet. Vor diesem Hintergrund hat der EG Umweltministerrat am 16. und 17. Juni 1998 das so genannte gemeinschaftsinterne „burden sharing" beschlossen. In diesem wird das von der EG insgesamt übernommene Minderungsvolumen von 8% auf die einzelnen Mitgliedstaaten verteilt. Hierdurch ergibt sich eine Reduktionslast für die Bundesrepublik Deutschland von 21% bis zum Jahr 2012 im Vergleich zu 1990.[569]

Der Beschluss der Bundesregierung vom Juni 1990 sieht allerdings eine Absenkung des CO_2-Ausstoßes bis zum Jahre 2005 um 25% im Vergleich zu den Emissionswerten von 1987 vor. Dies bedeutet eine Reduzierung von 178,75 Millionen Tonnen (bei Zugrundelegung der Emissionen des alten Bundesgebietes von 1987). Fraglich ist, ob diese Absenkung ohne Nutzung der Kernenergie zu erreichen ist. Hierzu findet sich eine Untersuchung, die die Enquete-Kommission „Vorsorge zum Schutz der Erdatmosphäre" am 1. Oktober 1990 vorgestellt hat.[570] Hierbei werden drei verschiedene Szenarien untersucht: die Beibehaltung der Kernenergie, der Ausbau der Kernenergie und der Ausstieg bis zum Jahre 2005 aus der Kernenergie. Bei allen drei Szenarien wird nach Darstellung des Berichts eine Verminderung der CO_2-Werte um ca. 30% erzielt.

Allerdings gelingt dies auf unterschiedlichen Wegen. Allen Szenarien gemein ist eine Absenkung des Energieverbrauchs. Lediglich in der Höhe dieser wichtigen Variablen unterscheiden sich die Szenarien. Bei dem Ausstiegsszenario geht der Bericht davon aus, dass der Energieverbrauch im gleichen Zeitraum um 28,7% gemindert wird. Bei dem Szenario der Weiternutzung der Kernenergie sollen schon 18,9% Verminderung des Energieverbrauchs ausreichen, um die 30% Absenkung des CO_2-Ausstoßes zu erreichen.[571] Der Umstand, dass das CO_2-Reduktionspotential bei allen drei Szenarien annähernd gleich ist, obwohl bei der

---

[567] Vgl. *Di Fabio*, a. a. O. S. 81; auch *Roßnagel*, a. a. O. S. 24.
[568] Vollständig abgedruckt in Umwelt, 1990, S. 350 ff.
[569] Ausf. *Schmidt-Preuß*, Technikumsteuerung 2002, S. 129 f.
[570] Enquete-Kommission „Vorsorge zum Schutz der Erdatmosphäre", BT-Drs 11/ 8030, S. 425.
[571] Enquete-Kommission „Vorsorge zum Schutz der Erdatmosphäre", BT-Drs 11/ 8030, S. 425.

Kernenergie keine Spurengase emittiert werden, soll auf den Umstand zurückführen sein, dass durch das Ausstiegsszenario Kapital, „Know-how“ und Forschungsmittel frei werden könnten, die sonst durch die Atomwirtschaft gebunden wären.[572]

Diese Prämisse erscheint unrealistisch; sicherlich würden durch den Verzicht der Kernenergie Mittel in erheblichem Umfang frei, allerdings geht z. B. der Bericht der Enquete-Kommission des Bundestages davon aus, dass bezogen auf den Zeitraum der Jahre 1990 bis 2005 rund 255 Mrd. Euro (ca. 500 Mrd. DM) zur Investition mobilisiert werden müssten, um den Ausstoß zu kompensieren.[573] Unstreitig würden durch den Ausstieg aus der Atomverstromung finanzielle Mittel, vor allem zur Förderung der regenerativen Energien frei. Dass diese Mittel jedoch ausreichen, einen Investitionsschub von 255 Mrd. Euro auszulösen, wird bezweifelt. Auch bei den besten Absichten einer Bundesregierung im Sinne einer Förderung der regenerativen Energien ist es kaum möglich, dieses Investitionsvolumen zu realisieren. Hinzu kommt, dass sich seit dem Bericht der Enquete-Kommission im Jahre 1990 die Rahmenbedingungen, vor allem durch europäisches Recht, geändert haben.

Haushaltsrechtlich darf nach den Maastrichter Kriterien die Neuverschuldung 3% des Bruttoinlandsprodukts nicht überschreiten, wodurch den direkten, unmittelbaren Investitionen des Bundes Grenzen gesetzt sind. Darüber hinaus müssen diese Programme den europäischen Beihilfevorschriften des EGV standhalten, so dass auch über steuerliche oder sonstige Förderprogramme dieses Investitionsvolumen kaum aufzubringen ist.[574] Insofern erscheint es zweifelhaft, ob das Energieeinsparpotential, welches zur Senkung des CO_2-Ausstoßes benötigt wird, erreicht werden kann.[575] Es ist vor allem bei einer mittelfristigen Betrachtung realistischer, von einer Erhöhung des Anteils der fossilen Brennstoffträger an der Energieproduktion auszugehen. Die Kernenergie erzeugt in der Bundesrepublik ca. zwei Drittel der Grundlastversorgung, so dass insbesondere deshalb von einer derartigen Erhöhung auszugehen ist.[576] Bei der Einschätzung dieser Szenarien ist allerdings der Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers bei solchen Entscheidungen zu berücksichtigen.[577]

---

[572] *Borgmann*, Rechtliche Möglichkeiten, S. 128; so auch *Rosenkranz/ Meichsner/ Kriener,* Atomwirtschaft, S. 104.
[573] Enquete-Kommission, BT-Drs 11/ 8030, S. 407.
[574] Siehe hierzu bloß die Probleme des Stromeinspeisungsgesetzes in Bezug auf die Beihilferegelungen des EGV, EuGH, Rechtssache Preußen-Elektra, C-379/ 98.
[575] Zweifelnd auch *Di Fabio*, Ausstieg, S. 81.
[576] *Di Fabio*, Ausstieg, S. 81.
[577] Zum Prognosespielraum des Gesetzgebers vgl. *Ossenbühl*, Problematik der legislativen Prognose, Festgabe BVerfG, Bd. I, S. 496; BVerfGE 15, S. 12 ff.

Letztlich besteht die Möglichkeit für die EVU, Strom aus Drittländern zu importieren. Eine totale Abhängigkeit der Stromversorgung der Bundesrepublik von Drittländern wäre sicherlich im Hinblick auf die verfassungsrechtlichen Pflichten des Staates aus Art. 20 I, 28 I (Staatszielbestimmung der Sozialstaatlichkeit) und 109 II GG (Staatliche Verantwortung für das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht) bedenklich. Solche eine Entscheidung ist jedoch von der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers gedeckt, und damit eine teilweise Ergänzung des Energiebedarfs zulässig.

c) Zwischenergebnis

Wie die Klimaverpflichtungen eingehalten werden, ist der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers überlassen. Der eingeschlagene Weg dürfte lediglich nicht die Energieversorgung gefährden. Die Betrachtung, ob eine Gefährdung vorliegt oder nicht, muss eine Gesamtbetrachtung aller beabsichtigten Maßnahmen sein und muss dementsprechend die zu erwartenden Auswirkungen (Energieverbrauch, Kompensationsmöglichkeiten) berücksichtigen. Zum einen ist zu berücksichtigen, dass der Ausstieg über einen relativ langen Zeitraum vorgesehen ist und es über die Möglichkeit des Reststrommengenprinzips möglich ist, Planungssicherheit bezüglich der Energieproduktion zu erlangen. So ist durch das im Atomgesetz festgelegte Reststrommengenprinzip mit der Abschaltung des letzten Reaktors nicht vor dem Jahre 2014 zu rechnen.[578] Es ist auf diese Art möglich, im Laufe dieses und des nächsten Jahrzehnts die Förderung und Entwicklung der regenerativen Energien voranzutreiben und Energieeinsparmaßnahmen zu fördern.

Um in diesem Zeitraum die Energieversorgung zu gewährleisten, ist es unvermeidlich, eine Mehrproduktion von fossilen Energiequellen, verbunden mit einem Mehr an CO_2-Ausstoß, in Kauf zu nehmen. Diese Möglichkeit ist dem Gesetzgeber grundsätzlich nicht verwehrt, er hat dabei allerdings die oben angesprochenen Verpflichtungen bzgl. der Verminderung eines CO_2-Ausstoßes zu berücksichtigen. Vor allem unter der Berücksichtigung der Tatsache, dass dem Gesetzgeber bei der Wahl seiner Mittel ein weiter Einschätzungsspielraum zur Verfügung steht, ergibt sich, dass die Kombination aus Reststrommengenprinzip (verbunden mit einer Restlaufzeit der Reaktoren), Förderung regenerativer Energiequellen und Einsparpotentiale, einer mittelfristigen Erhöhung der fossilen Energieerzeugung und einer Ergänzung des Energiebedarfs aus Stromimporten nicht zu einer Gefährdung der Energieversorgung führt. Die Erwägungen des Gesetzgebers sind demnach nicht

---

[578] Zum Reststrommengenprinzip siehe oben, S. 26 ff.

offensichtlich fehlsam, so dass auch nach den Maßstäben einer durchgeführten Vertretbarkeitskontrolle kein Verstoß des Gesetzgebers ersichtlich ist.

II. Ergebnis

Weder aus der Kompetenznorm des Art. 74 I Nr. 11 a GG noch aus der Verpflichtung des Gesetzgebers, die Energieversorgung sicherzustellen, lässt sich ein Förderungsauftrag der Kernenergie herleiten. Das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität verstößt insoweit nicht gegen Verfassungsrecht.

C. Ergebnis

Weitere Gesichtspunkte, welche zu einem formellen Verstoß des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität führen können, sind nicht ersichtlich, insbesondere wurden das Verfahren und die Formvorschriften eingehalten. Das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität verstößt aus formellen Gesichtspunkten somit nicht gegen die Verfassung.

§ 8 Grundrechtsfähigkeit der Betreibergesellschaften

Das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität muss mit der Verfassung übereinstimmen. Als Prüfungsmaßstab kommen sowohl Grundrechte als auch andere Verfassungsnormen in Frage. Bevor aber auf diese Normen näher eingegangen wird, sollen die Problematik der Grundrechtsfähigkeit der Betreibergesellschaften der KKW und die daraus resultierenden Folgen näher betrachtet werden. Die 19 im Jahre 2002 noch bestehenden Kernkraftwerke wurden bzw. werden von verschiedenen Betreibergesellschaften betrieben.

An diesen Gesellschaften ist die öffentliche Hand zu unterschiedlichen Teilen beteiligt, was zum Anlass genommen wird, die Grundrechtsfähigkeit dieser Gesellschaften in Frage zu stellen.[579] Besteht allerdings keine Mehrheitsbeteiligung der öffentlichen Hand, so ist die Grundrechtsfähigkeit jedenfalls zu bejahen. Aus diesem Grund erfolgt nach einer kurzen Erläuterung der Rechtsprechung eine Betrachtung der Beteiligungsstrukturen der Betreibergesellschaften.

---

[579] Ausf. hierzu z. B. *Hellfahrt*, Rechtsfragen des Ausstiegs, S. 116 ff.

A. Rechtsprechung und Literatur

In der Rechtsprechung sind verschiedene Urteile und Beschlüsse ergangen, die sich mit dem Problem auseinander setzen, ob den EVU bzw. den Betreibergesellschaften Grundrechtsfähigkeit zugesprochen werden kann.[580] Zusammenfassend lässt sich eine gewisse Kontinuität hinsichtlich der Rechtsprechung zur Grundrechtsfähigkeit von EVU erkennen. Zwei Verwerfungen einer Verfassungsbeschwerde als unzulässig (Stadtwerke Hameln AG und HEW AG) und eine Nichtannahme zur Entscheidung einer Verfassungsbeschwerde lassen zumindest eine grobe Richtung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erkennen: EVU mit mehrheitlich öffentlicher Beteiligung sind zwar grundrechtsgebunden,[581] aber nicht selber grundrechtsfähig. Anders hingegen bei den Beschlüssen zu den Betreibergesellschaften: Hier spricht das Bundesverfassungsgericht, zumindest inzident, den Betreibergesellschaften die Grundrechtsfähigkeit zu.

Ein großer Teil der Literatur bejaht die Grundrechtsfähigkeit der juristischen Personen des Privatrechts mit (überwiegender) Beteiligung der öffentlichen Hand.[582] Dies ist wohl die überwiegende Mehrheit der Autoren, weshalb insofern von der „herrschenden Meinung" gesprochen werden kann. Die voll umfängliche Darstellung des Streitstandes kann und soll an dieser Stelle nicht weiter vertieft werden.

Als Ergebnis ist festzuhalten, dass die Grundrechtsfähigkeit einer Gesellschaft davon abhängt, ob der Staat mehrheitlich beteiligt ist. Wenn dies der Fall ist, wird die Grundrechtsfähigkeit vom Bundesverfassungsgericht verwehrt.

B. Beurteilung der Beteiligungsstruktur der öffentlichen Hand

Das Vorliegen der Grundrechtsfähigkeit ist bei der Überprüfung des AtomG auf einen etwaigen Grundrechtsverstoß Voraussetzung. Das entscheidende Kriterium für die Bejahung

---

[580] Relevante Entscheidungen zur Grundrechtsfähigkeit:
Stadtwerke-Hameln AG: BVerfGE 45, S. 63 ff.;
Technische Werke Stuttgart AG: AG Stuttgart, NJW 1979, S. 2047, in der Literatur stieß dieses Urteil auf heftige Ablehnung. So z. B. mit abl. Anm. *Lüke*, NJW 1979, S. 2049: „Das Urteil (...) ist im Ergebnis unrichtig, in der Begründung grob fehlerhaft und in seiner juristischen Diktion z. T. unzulänglich";
HEW AG: BVerfG Abgedruckt in JZ 1990, S. 335;
Kalkar-Beschluss: BVerfGE 49, S. 89 ff;
Mülheim-Kärlich-Beschluss: BVerfGE 53, S. 30 ff.

[581] So ausdrücklich OLG Hamburg (HEW AG), ET 1988, S. 560.

[582] Vgl.: *Hartung*, Grundrechtsfähigkeit, DÖV 1992, S. 393 ff.; *Di Fabio*, Ausstieg aus der Kernenergie, S. 87ff., 97 f.; *Luckow*, Nukleare Brennstoffkreisläufe, S. 79; *Hoffmann-Riem/ Rubbert*, Atomrechtlicher Erörterungstermin, S. 46; *Weber,* Regelungs- und Kontrolldichte, S. 73; ausf. *Denninger*, verfassungsrechtliche Fragen des Ausstiegs, S. 41 ff.; Ders. 10. Atomrechtssymposium, S. 171.

der Grundrechtsfähigkeit ist die Beteiligung der Privaten. Wenn schon keine Mehrheitsbeteiligung der öffentlichen Hand gegeben ist, so muss die Grundrechtsfähigkeit schon im Hinblick auf die überwiegende Zahl der privaten Beteiligten bejaht werden.

I. Beteiligungsverhältnisse

Die nachfolgende Untersuchung konzentriert sich deshalb auf die Betreibergesellschaften der 19 deutschen Kernkraftwerke. Als deren Betreiber treten hauptsächlich[583] die RWE Power AG,[584] die E.ON Kernkraft GmbH,[585] die HEW AG[586] und die EnBW[587] auf. Zwar sind an den Kraftwerken jeweils auch noch weitere Anteilseigner beteiligt, zumeist regionale Energieversorgungsunternehmen, die überwiegend in öffentlicher Hand sind.[588] Hier soll aber eine Gesamtschau vorgenommen werden, so dass diese regionalen Beteiligungen ohne genauere Darstellung im Endergebnis berücksichtigt werden.

25,1% der Anteile an der HEW AG[589] hält die Hamburger Gesellschaft für Beteiligungsverwaltung,[590] eine hundertprozentige Tochter der Freien und Hansestadt Hamburg. Das schwedische Unternehmen Vattenfall AB, Stockholm hält seit Jahresende 2001 71% an der HEW AG. Dies geschah durch einen Zukauf der Anteile der E.ON AG, die wegen einer Auflage der EU ihre Beteiligungen an der HEW AG veräußern musste. Circa 4,9% befinden sich im Streubesitz. Bei der Energie Baden-Württemberg AG, EnBW AG, stellen sich die Beteiligungsverhältnisse wie folgt dar:[591] 34,5% Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke, 34,5% Electricité de France International, Landeselektrizitätsverband Württemberg 6,67%, Technische Werke der Stadt Stuttgart AG 9%, Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau 7,52%, Badische Gemeinden 3,58%. 1,46% befinden sich im Streubesitz, 2,5% im Eigenbesitz und 0,27% bei sonstigen Investoren.

---

[583] Alle Betreiberangaben entnommen aus: Jahrbuch der Atomwirtschaft 2001 und *Posser/ Schmans/ Müller-Dehn*, AtomG, Anhang Nr. 4, S. 351 f.

[584] Als Alleineigentümer des Kraftwerks Biblis A und mit Beteiligungen an den Kraftwerken Emsland (87,5%) und Grundemmingen (75%).

[585] Mit Beteiligungen an den Kraftwerken Brokdorf (80%), Brunsbüttel (33,3%), Emsland (12,5%), Grohnde (50%), Krümmel (50%), Grundemmingen (25%), Isar I (50%), Isar II (40%), Stade (66,7%) und als Betreiber der Kraftwerke in Unterweser und Grafenrheinfeld.

[586] Mit Beteiligungen an den Kraftwerken Brokdorf (20%), Brunsbüttel (66,7%), Krümmel (50%) und Stade (33,3%).

[587] Alleineigentümer von Philippsburg 1, 2 und Obrigheim sowie mit Beteiligungen an Neckar I und II i. H. v. 9%.

[588] So z. B. bei den Kernkraftwerken Isar 1 und 2 die Isar-Amperwerke (mit 50% an Isar 1 und 25% an Isar 2), die Stadtwerke München (Isar 2 25%) und die Energieversorgung Ostbayern (10% an Isar 2).

[589] Siehe Commerzbank, Wer gehört zu Wem?, Ordnungsnummer 4314.

[590] Commerzbank, Wer gehört zu Wem?, Ordnungsnummer 4306.

Die RWE Power AG Essen ist eine hundertprozentige Tochter der RWE AG, Essen.[592] Die Gesellschaftsstruktur der RWE AG sieht wie folgt aus: 13,32% hält die Allianz AG, München (welche sich zu 51,2% im Streubesitz befindet), 12,1% die RW Holding AG Düsseldorf, 2,54% die Stadt Essen und 72,03% befinden sich im Streubesitz. Die E.ON Energie AG ist im Jahr 2000 aus der Fusion zwischen VEBA und Preußen Elektra AG entstanden. Nach der Fusion stellt sich die Unternehmensstruktur wie folgt dar: Größter Einzelaktionär ist die Allianz AG mit 7,59%. Ihr folgt der Freistaat Bayern mit 4,5%. 67% werden von institutionellen Anlegern aus dem In- und Ausland gehalten, 15% von privaten Anlegern.[593]

II. Zusammenfassung

Diese Beispiele lassen folgendes Ergebnis erkennen. Bei der EnBW sind überwiegend kommunale Zweckverbände engagiert, welche die Elektrizitätsversorgung als ihre Hauptaufgabe betrachten. Einen ca. 35 prozentigen Anteil hält die französische Electricité de France International. Lediglich ca. 1,5% befinden sich in Streubesitz. Damit ist bei der EnBW die öffentliche Hand, mittelbar oder unmittelbar, überwiegend beteiligt. Bei den anderen drei EVU, die als Hauptgesellschafter der Betreibergesellschaften herausgearbeitet wurden, stellt sich die Gesellschaftsstruktur allerdings anders dar. Bei der HEW AG ist ein Viertel der Aktien im Besitz der Freien und Hansestadt Hamburg, der Rest ist im Besitz einer ausländischen Gesellschaft, und ca. 5% befinden sich im Streubesitz. Damit sind über drei Viertel der Aktien nicht in Besitz der öffentlichen Hand.

Bei der RWE AG befinden sich lediglich ca. 2,5% im Besitz einer Kommune, der Stadt Essen, mit fast zwei Dritteln ist der größte Teil im Streubesitz. Mit ca. 13% ist die Allianz größter Anteilseigner, so dass sich ein Blick auf deren Struktur als notwendig erweist. Die Allianz-Aktien befinden sich zu 25% im Besitz der IMR Beteiligungs-AG in Gräfeling, 6,8% gehören der Bayerischen Hypo- und Vereinsbank. 51,2% befinden sich im Streubesitz.[594] Damit ist die Allianz nicht von der öffentlichen Hand dominiert. Ebenso wenig kann man bei der RWE Energie AG eine solche Beteiligung der öffentlichen Hand konstatieren. Gleiches gilt für die E.ON AG, deren Aktien sich zu mehr als 80% im Besitz von nichtstaatlichen

---

[591] Commerzbank, Ordnungsnummer 3001, ergänzend aktualisiert durch www.enbw.com => Investor Relations => Aktionärsstruktur.
[592] www.rwe.com => Konzern => Energie.
[593] Sämtliche Informationen von www.eon.com => E.ON Aktie => Aktionärsstruktur.
[594] Quelle: CoBank, Wer gehört zu Wem?, Ordnungsnummer 309.

Anlegern befinden. An den Unternehmen E.ON, RWE Power AG, EnBW und HEW AG bestehen somit erheblich private Beteiligungen.[595]

C. Ergebnis

Eine mehrheitliche Beteiligung der öffentlichen Hand an den EVU bzw. den Betreibergesellschaften liegt nicht mehr vor. Diesen ist daher die Grundrechtsfähigkeit zuzusprechen.[596]

§ 9 Verstoß des § 7 I a AtomG gegen Grundrechte

Es folgt eine Untersuchung, ob die über die Reststrommengenregelung erfolgte, nachträgliche Befristung der ursprünglich unbefristet erteilten Betriebsgenehmigungen verfassungsgemäß ist. Sollten hier etwaige Probleme auftreten, so wird die Arbeit die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung überprüfen.

A. Verstoß gegen Art. 14 GG

Im Nachfolgenden soll die Systematik des Art. 14 GG dargestellt werden, wobei sich die Arbeit an der Ansicht des Bundesverfassungsgerichts orientiert. Im Anschluss daran sollen die verschiedenen Ansichten in der Literatur zur Einordnung des Ausstiegs dargestellt und anschließend eine Bewertung der vertretenen Argumente vorgenommen werden.

I. Schutzbereich

1. Allgemeines zum Schutzbereich

Der Eigentumsgarantie kommt im Gesamtgefüge der Grundrechte die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern; die Garantie des Eigentums als Rechtseinrichtung dient der Sicherung des Grundrechts.[597] Als Institutsgarantie sichert es einen Grundbestand von Normen, welche als Eigentum im Sinne dieser Grundrechtsbestimmung bezeichnet werden.[598] Art. 14 I 1 GG ist ein elementares Grundrecht, das in einem inneren Zusammenhang mit der Garantie der persönlichen Freiheit steht.[599]

---

[595] Zum Vergleich *Richter*, Nachrüstung, S. 59 ff., der den gesellschaftsrechtlichen Stand von 1984 wiedergibt.
[596] Vgl.: *Hartung*, Grundrechtsfähigkeit, DÖV 1992, S. 393 ff.; *Di Fabio*, Ausstieg aus der Kernenergie, S. 87ff., 97 f.; *Luckow*, Nukleare Brennstoffkreisläufe, S. 79; *Hoffmann-Riem/ Rubbert*, Atomrechtlicher Erörterungstermin, S. 46; *Weber,* Regelungs-und Kontrolldichte, S. 73; ausf. *Denninger*, verfassungsrechtliche Fragen des Ausstiegs, S. 41 ff.; *Ders.* 10. Atomrechtssymposium, S. 171; Grundrechtsfähigkeit lehnen ab *Hofmann*, Privatwirtschaft, S. 28 und *Borgmann*, Rechtliche Möglichkeiten, S. 363 ff.
[597] Ständige Rspr., siehe z. B. BVerfGE 24, S. 367, 389; 53, S. 257, 290.
[598] BVerfGE 24, S. 367, 389.
[599] BVerfGE 58, S. 300, 339, Nassauskiesungsbeschluss.

Hierbei ist zu beachten, dass der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff erheblich weiter reicht als der bürgerlich-rechtliche Eigentumsbegriff. Dieser schließt lediglich das Eigentum an Sachen, wie Grundstücken und beweglichen Gegenständen oder sonstigen vermögenswerten Rechten mit ein, während der verfassungsrechtliche Begriff darüber hinaus unter bestimmten Voraussetzungen auch vermögenswerte Rechte des öffentlichen Rechts mit einschließt.[600] Der Begriff umfasst alle vermögenswerten Rechte, die dem Berechtigten von der Rechtsordnung in der Weise zugeordnet sind, dass er die damit verbundenen Befugnisse nach eigenverantwortlicher Entscheidung zu seinem privaten Nutzen ausüben darf.[601] Vermögenswerte Rechte des öffentlichen Rechts sind dann vom Eigentumsbegriff erfasst, wenn sie nicht auf staatlicher Gewährung, sondern auf eigener Leistung, namentlich Arbeit oder Kapitaleinsatz, beruhen, wenn sie das Äquivalent eigener Leistung darstellen.[602]

Hierdurch wird die Funktion des Art. 14 GG von einem Freiheits- oder Abwehrrecht in ein Teilhaberecht umgestaltet.[603] Da nicht jeder vermögenswerte Vorteil erfasst ist, sondern bloß konkret vorhandene Vermögenswerte, werden von Art. 14 GG hingegen bloße Erwerbschancen, wie z. B. Gewinnaussichten, nicht geschützt.[604] Weiter ist zu beachten, dass das Schutzgut des Art. 14 GG, anders als die Handlungsfreiheiten des Grundgesetzes, durch positives Recht geprägt ist. Der Schutzbereich geht über den Schutz des Sacheigentums hinaus.[605] Zu beachten ist, dass Art. 14 I 2 GG einen normgeprägten Schutzbereich aufweist.

2. Konkretisierung des Schutzbereichs

Fraglich ist, ob in der hier interessierenden Konstellation Eigentum im Sinne von Art. 14 GG vorliegt. Zunächst einmal ist zwischen den verschiedenen, vorliegenden Eigentumspositionen zu differenzieren. Es bestehen mehrere Ansatzpunkte, die tauglicher Prüfungsgegenstand sein können: das Eigentum am Boden (die mit dem Grundeigentum verbundene Nutzungsbefugnis), die genehmigungsrechtlich ordnungsgemäß errichteten, nutzbaren baulichen Anlagen, die Genehmigung zum Betrieb der Anlage und das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb.[606]

---

[600] *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Teil, § 26, Rnr. 42.
[601] BVerfGE 83, S. 201, 209.
[602] BVerfGE 78, S. 249, 277; *Jarass,* in Jarass/ Pieroth, GG, Art. 14, Rnr. 9.
[603] *Krause*, Eigentum an subjektiven öffentlichen Rechten, S. 40 ff.
[604] BVerfGE 78, S. 205, 211; BGHZ 76, S. 387, 394; *Maurer*, 7.Teil, § 26, Rnr. 45.
[605] BVerfGE 58, S. 300, 330.
[606] *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 6.

a) Eigentum am Boden und an den baulichen Anlagen

Zum Schutzbereich des Art. 14 GG gehört unproblematisch das Grundeigentum am Boden und das Eigentum an den baulichen Anlagen.[607] Bezüglich des Grundeigentums ist aber zu beachten, dass das Grundeigentum zwar *selber*, nicht jedoch jede auf dem Grundstück *mögliche Nutzung* Bestandteil des Eigentums i. S. v. Art. 14 GG ist. Diese folgt aus der Tatsache, dass das Grundeigentum begrenzt ist und es sich nicht vermehren lässt, weshalb es einer gesteigerten sozialen Einbindung unterliegt.[608] Die gewerbliche oder industrielle Nutzung eines Grundstücks ist nicht vom Schutzgut Eigentum erfasst. Vorliegend scheidet das bloße Grundeigentum als betroffenes, einschlägiges Schutzgut aus. Vielmehr soll Energie gewerblich erzeugt werden, so dass es sich um gewerbliche Nutzung handelt.[609]

Etwas anderes ergibt sich hingegen, wenn man das Grundeigentum mit den baulichen Anlagen gemeinsam betrachtet. Unter den Begriff der baulichen Anlage fallen z. B. das Reaktorgebäude, Lager und Betriebsräume, die aufgrund einer erteilten Genehmigung erschaffen, „ins Werk gesetzt“ wurden[610] und Produktionsmittel darstellen. *Ossenbühl* nimmt dies als Ansatzpunkt für das Schutzgut Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb: Die Anlagen seien Elemente des als Ganzen geschützten Betriebs.[611] Der Schutz des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb kann jedoch nicht weiter gehen als der Schutz der jeweiligen Einzelgüter.[612] Deshalb muss den baulichen Anlagen ein eigenständiger Schutz zukommen, damit das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb jedenfalls in den Schutzbereich von Art. 14 GG mit einbezogen werden kann.

Primär geht es bei Eigentumsobjekten wie den baulichen Anlagen um die Nutzung. Hierbei ist zu beachten, dass Gesetze – die dann als Inhalts- und Schrankenbestimmungen i. S. v. Art. 14 GG gelten – bestimmte Nutzungen von Eigentumsobjekten verbieten können. *Hösch* nimmt dies zum Anlass, die Nutzung von Eigentumsobjekten nicht dem Schutzbereich des Art. 14 GG, sondern dem Schutzbereich der einschlägigen Handlungsfreiheit, wie z. B. Art. 2 I GG zuzuordnen. Als Begründung führt er an, dass die Nutzung der in Rede stehenden

---

[607] *Papier,* in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 14, Rnr. 56.
[608] BVerfGE 21, S. 73, 82 f.
[609] Vgl. *Ossenbühl*, a. a. O. S. 6; a. A. *Denninger*, 10. Atomrechtssymposium, S. 167, Fn. 13.
[610] *Leisner*, BB 1992, S. 73, 76.
[611] So z. B. *Ossenbühl*, a .a. O. S. 9.
[612] Der Umfang des Schutzguts Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist streitig, hierauf wird näher unten unter c) eingegangen.

Position vom Grundgesetz durch die Möglichkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums durch Art. 14 GG nicht anders behandelt wird als die Ausübung von Freiheitsrechten.[613]

Doch der Bereich der Nutzung von Eigentumsobjekten ist eindeutig dem Schutzbereich des Art. 14 GG zuzuordnen.[614] Eine Einordnung derjenigen Eigentumsobjekte, deren Nutzung gesetzlich eingeschränkt ist, beispielsweise unter den Schutzbereich von Art. 2 I GG, würde das austarierte Ordnungsgefüge des Art. 14 GG obsolet machen. Dagegen spricht auch, dass Eigentumsobjekte mit Investitionen erworben wurden und diese somit über Art. 14 I 1 GG Bestandsschutz genießen.[615] Diese Abwehrfunktion des Art. 14 GG würde entfallen, wenn die Nutzung von Eigentumsobjekten lediglich dem Bereich eines Freiheitsrechts zugeordnet würde. Der Ansicht von *Hoesch* ist daher zu widersprechen.

Sofern lediglich die Aussicht auf Gewinnerzielung durch die zukünftige Nutzung der Eigentumsobjekte im Mittelpunkt steht, ist Art. 14 GG nicht einschlägig; denn Art. 14 I GG schützt lediglich Rechtspositionen, welche einem Rechtssubjekt bereits zustehen.[616] Nach dem Bundesverfassungsgericht schützt Art. 14 GG lediglich das bereits Erworbene, nicht aber den Erwerb. Die zukünftige Aussicht auf Nutzung ist vielmehr dem Schutzbereich des Art. 12 GG zuzuordnen.[617] Die Nutzung der baulichen und technischen Anlagen als Eigentumsobjekte hat zwar eine Gewinnerzielung zum Ziel, allerdings geht es in erster Linie um die Nutzung im Rahmen ihres jeweiligen bestehenden Bestands. Insoweit kommt den baulichen Anlagen ein selbständiger Eigentumsschutz zu, die Kernkraftwerke werden als bauliche und technische Anlagen von Art. 14 I GG geschützt.[618] Eine Betrachtung der baulichen Anlagen im Zusammenhang mit dem Grundeigentum, auf dem sie errichtet sind, ergibt, dass sie als Schutzgut des Art. 14 GG vom Schutzbereich erfasst sind.

b) Betriebsgenehmigung der Anlage

Gegenstand der Eigentumsgarantie könnte auch die erteilte Betriebsgenehmigung gem. § 7 I AtomG zum Betrieb einer kerntechnischen Anlage sein. Die Betriebsgenehmigung verleiht ein subjektiv-öffentliches Recht zur Nutzung der technischen Einrichtungen zur Spaltung von

---

[613] *Hösch*, ThVBl 2000, S. 217, 220.
[614] BVerfGE 52, S. 1 ff. (Kleingartenentscheidung); BVerfGE 58, S. 300 ff. (Nassauskiesungsbeschluss, Nutzung des Grundstücks).
[615] Zur Stärkung des Bestandsschutzes: BVerfGE 100, S. 226 ff.
[616] BVerfGE 20, S. 31, 34; 28, S. 119, 142.
[617] BVerfGE 30, S. 292, 335.

Kernbrennstoffen.[619] Die Beantwortung der Frage, ob eine Betriebserlaubnis in den Schutzbereich von Art. 14 GG fällt, ist umstritten.[620]

aa) Keine Schutzbereichseröffnung mangels eigener Leistung

Grundsätzlich können auch öffentlich-rechtliche Rechtsstellungen unter bestimmten Voraussetzungen vom Eigentumsschutz des Art. 14 GG umfasst sein.[621] Als Voraussetzung muss die Rechtsstellung durch eigene Leistung erworben worden sein, sie muss das Äquivalent eigener Leistung darstellen.[622] Bei öffentlich-rechtlichen Genehmigungen und Erlaubnissen mangelt es bezüglich der Genehmigungserteilung an der Eigenleistung des Betreibers. Sie beruht allein auf staatlicher Gewährung. Daher will ein Großteil der Literatur die Betriebsgenehmigungen nicht in den Schutzbereich des Art. 14 GG fallen lassen.[623]

bb) Privatnützigkeit und Verfügungsbefugnis der Betriebsgenehmigungen

Teilweise wird auf die Privatnützigkeit und die Verfügungsbefugnis der jeweiligen Genehmigung abgestellt. Wenn diese gegeben sind, ist nach dieser Ansicht auch bei einer öffentlich-rechtlichen Erlaubnis der Schutzbereich des Art. 14 GG eröffnet. Dies wäre der Fall, wenn die Erlaubnis ein handelbares Gut darstellen würde, da bei dieser die Verfügungsbefugnis gegeben wäre. Mangelt es an der Handelbarkeit, soll auch der Eigentumsschutz öffentlich-rechtlicher Erlaubnisse entfallen, da ihre jeweiligen Inhaber in diesem Fall gerade nicht über sie zu verfügen befugt sind.[624] Vorliegend werden die ursprünglich unbefristet erteilten atomrechtlichen Genehmigungen betrachtet, welche nicht zur Disposition der Betreiber stehen. Hieran ändert auch die Einfügung der Möglichkeit der Reststrommengenübertragung nichts, da diese im hier interessierenden Zeitpunkt noch nicht relevant ist, weshalb die atomrechtlichen Genehmigungen mangels Eigenleistung aus dem Schutzbereich des Eigentums herausfallen.

Dem ist hinzuzufügen, dass das eigentliche Garantieobjekt nicht das subjektiv-öffentliche Recht, sondern die aufgrund öffentlich-rechtlicher Gestattung durch persönliche Leistung oder Kapitaleinsatz entwickelte privatrechtliche Vermögensposition ist.[625] Im vorliegenden

---

[618] So auch *Dederer*, JA 2000, S. 819, 820; *Ossenbühl*, a. a. O. S. 9; *Schönfeld*, BayVBl 1996, S. 673 und 724; *Hellfahrt*, Rechtsfragen des Atomausstiegs, S. 30.
[619] *Rebentisch*, FS für Baur, S. 625.
[620] Offengelassen in BVerfGE 17, S. 232, 247 f.
[621] BVerfGE 18, S. 392, 397; vgl. statt vieler *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, S. 155 ff.
[622] BVerfGE 53, S. 257, 291; 69, S. 272 ff. (Gesetzliche Krankenversicherung und Halbbelegung).
[623] *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 8; *Dederer,* JA 2000, S. 819, 820; *Roßnagel/ Roller*, Beendigung der Kernenergienutzung, S. 34*; Hösch*, ThVBl 2000, S. 217, 221; *Hellfahrt*, Rechtsfragen des Atomausstiegs, S. 32.
[624] *Wieland*, in: Dreier, GG, Art. 14, Rnr. 56.
[625] So schon *Weber*, AöR Band 91 (1966), S. 383, 401.

Fall ist demnach auf die auf der Grundlage der atomrechtlichen Genehmigungen geschaffenen Kernkraftanlagen abzustellen. Diese fallen, wie eben gezeigt, in den Schutzbereich des Art. 14 GG.[626]

cc) Betriebsgenehmigungen als Teil des Schutzbereichs

Nach anderer Ansicht sollen die Betriebsgenehmigungen vom Schutzbereich des Art. 14 GG erfasst sein. Diese Ansicht unterstellt ohne weitere Argumentation, dass öffentlich-rechtliche Zulassungen in den Schutzbereich des Eigentumgrundrechts fallen. So verweisen z. B. *Stüer* und *Loges*[627] auf *Schmidt-Preuß*, der ohne weitere Begründung feststellt, dass „... der Schutzbereich des Eigentumgrundrecht des Art. 14 GG (...) auch öffentlich-rechtliche Zulassungen“ umfasst.[628] Die Verweise von *Schmidt-Preuß* wiederum führen zu anderen Fundstellen, in denen den öffentlich-rechtlichen Zulassungen kein eigenständiger Schutzbereich zuerkannt wird, sondern diese lediglich *im Zusammenhang* mit anderen Schutzpositionen (wie dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) erfasst werden.[629] Diese Ansicht berücksichtigt nicht, dass der Schutzbereich des Art. 14 GG nur dann eröffnet ist, wenn sich das Schutzgut als Äquivalent eigener Leistung darstellt. Sie vermag daher nicht zu überzeugen.

dd) Stellungnahme

Teile der Literatur beziehen die öffentlich-rechtlichen Betriebserlaubnisse in den Schutzbereich mit ein. Die Ansichten, die einen solchen Schutz gewähren wollen, verkennen, dass für die Eröffnung des Schutzbereichs von Art. 14 GG ein Äquivalent eigener Leistung vorhanden sein muss. Die atomrechtliche Genehmigung stellt aber gerade kein Äquivalent eigener Leistung des Antragenden dar, sondern wird nur bei Erfüllung bestimmter tatbestandlicher Voraussetzungen verliehen.[630] Sie ist daher nicht als Eigentumsposition i. S. v. Art. 14 GG einzuordnen. Deshalb kommt ihr als öffentlich-rechtliche Erlaubnis und Genehmigung kein *eigenständiger* Schutz aus Art. 14 GG zu.

---

[626] So im Ergebnis auch *Roßnagel*, Beendigung durch Gesetz, S. 34.
[627] *Stüer/ Loges*, NVwZ 2000, S. 9, 12.
[628] *Schmidt-Preuß*, et 1998, S. 750, 754.
[629] So z. B. *Bryde,* in: v. Münch/ Kunig, GG, Art. 14, Rnr. 30.
[630] Vgl. *Hellfahrt*, Rechtsfragen des Atomausstiegs, S. 32.

c) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb

Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist grundsätzlich von Art. 14 GG geschützt.[631] Dieses Institut wurde von den Zivilgerichten als sonstiges absolutes Recht im Rahmen von § 823 I BGB geschaffen, um dem Unternehmer die Möglichkeit zu geben, Schäden, die aus unmittelbaren, betriebsbezogenen Eingriffen resultieren, zu liquidieren.[632] Das Bundesverfassungsgericht äußerte sich zwar bisher sehr kritisch zu dieser Annahme,[633] doch kann jedenfalls dann von einem Schutz ausgegangen werden, wenn es im Verbund mit anderen vermögenswerten Rechten zu einem einheitlichen Recht zusammengefasst wird. Was im Einzelnen unter dem Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs zu verstehen ist, wird weder von der Literatur noch von der Rechtsprechung näher erläutert, allenfalls restriktiv umgrenzt.[634] Über den Gewerbebegriff der Gewerbeordnung hinaus sind im Rahmen von Art. 14 GG alle auf Erwerb gerichteten Unternehmen, sowohl solche der Urproduktion als auch freiberufliche Tätigkeiten, erfasst.[635]

Über den Schutz des eigentlichen Bestands des Betriebes, der Betriebsgrundstücke, Einrichtungsgegenstände und Warenvorräte hinaus wird alles geschützt, was in seiner Gesamtheit den wirtschaftlichen Wert des konkreten Betriebs ausmacht. Dies können z. B. die geschäftlichen Verbindungen, Beziehungen und der Kundenstamm sein.[636] Besonderheiten ergeben sich, wenn – wie vorliegend – die gewerbliche Genehmigung von einer öffentlich rechtlichen Erlaubnis abhängig ist: Soweit die gewerbliche Betätigung mit einem Widerrufsvorbehalt, einer Fristbestimmung oder der normativen Möglichkeit nachträglicher Anordnungen behaftet und folglich beschränkt ist, so ist auch das hierauf aufbauende Privateigentum von vornherein labil und im Verhältnis zu seinen verwaltungsrechtlichen Grundlagen akzessorisch. Art. 14 I GG gewährt keinen besonderen gewerblichen Bestandsschutz zur Überspielung der spezifischen Verwaltungsrechtsordnung.[637]

---

[631] BGH JZ 1996, S. 112, 113; BVerwGE 81, S. 49, 54.
[632] BVerwGE 81, S. 49, 54; Vgl. *Thomas,* in: Palandt, BGB, § 823, Rnr. 21.
[633] BVerfGE 51, S. 193, 221: Ob ein Einbeziehen des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb einer verfassungsrechtlichen Prüfung standhalten würde „...kann zweifelhaft sein“;
BVerfGE 96, S. 375, 397: Das BVerfG nennt das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ein „...(etwaiges) Recht“;
BVerfGE 84, S. 212, 232 lässt ausdrücklich offen, ob sich der Schutz von Art. 14 GG darauf erstreckt.
[634] So auch *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 7.
[635] BGH NJW 1986, S. 2499, 2500.
[636] *Papier*, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 14, Rnr. 95 ff.
[637] *Papier,* in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 14, Rnr. 105.

Dies gilt freilich nicht, wenn der Widerruf aufgrund von Gründen erfolgt, die durch eine Gesetzesänderung *nach* der Genehmigungserteilung eingefügt wurden. Hier weist das Eigentum gerade nicht die soeben erwähnte Labilität auf, was vorliegend für eine Einbeziehung in den Schutzbereich sprechen könnte. Der Eigentumsschutz wird gleichwohl beschränkt, wenn der Widerruf erfolgte, um schwere Nachteile für das Gemeinwohl zu verhüten und zu beseitigen.[638] Derartiges soll im vorliegenden Fall nach der Gesetzesbegründung gegeben sein.[639]

Dies alles zeigt, dass das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb einen allenfalls minimalen Schutz im Rahmen von Art. 14 GG genießt. Insgesamt ist die Schlussfolgerung zu ziehen, dass die *Grundlagen* des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs von Art. 14 GG geschützt werden.[640] Dieser Schutz darf allerdings nicht weiter gehen als der Schutz, den seine wirtschaftliche Grundlage genießt.[641]

Im Folgenden soll nun überprüft werden, ob die wirtschaftlichen Grundlagen betroffen sind. Vorliegend besteht die Besonderheit, dass durch Gesetz unbefristet erteilte atomrechtliche Genehmigungen nachträglich befristet werden. Fraglich ist, ob der Eigentumsposition „Recht am ausgeübten und eingerichteten Gewerbebetrieb“ der oben erwähnte Makel, die Labilität des Widerrufbaren, anhaftet und die Eigentumsposition soweit schwächt, dass sie nicht mehr in den Schutzbereich fällt. Nach *Ossenbühl* war bei Erlaubniserteilung mit einem solchen ausnahmslosen Verbot nicht zu rechnen. Der Genehmigungsempfänger hätte zu keinem Zeitpunkt mit solch einem Widerruf zu rechnen brauchen. Er lehnt daher das Vorhandensein eines derartigen Makels ab. Andernfalls wäre der Eigentumsschutz grundsätzlich unter einen unbegrenzten Gesetzesvorbehalt gestellt und somit auf Null reduziert.[642] Eine solche Betrachtung führt dazu, dass letztlich eine einmalig erteilte Genehmigung für den Gesetzgeber irreversibel erteilt worden wäre. Eine Aufhebung wäre nur unter den verwaltungsrechtlichen Voraussetzungen (Spezialregelungen oder §§ 48, 49 VwVfG) möglich. Somit wäre es dem Gesetzgeber versagt, sich von bestimmten Bereichen oder Technologien abzuwenden und eine andere Politik zu verfolgen.

---

[638] Siehe § 49 II Nr. 4, 5 VwVfG und § 18 AtomG a. F.; ebenso *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 7 m. w. N.: Für den Fall, dass es wegen dieser Gründe zu einem Widerruf kommt, stehen dem Genehmigungsempfänger Entschädigungsansprüche zu.
[639] Gesetzesbegründung, S. 39.
[640] So die überwiegende Ansicht, z. B. *Papier*, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 14, Rnr. 95; a. A.: BGHZ 111, S. 349, 355; *Wieland*, in: Dreier, GG, Art. 14, Rnr. 44.
[641] BVerfGE 58, S. 300, 353; *Dederer*, JA 2000, S. 819, 820.
[642] *Ossenbüh*l, AöR Band 124 (1999), S. 1, 8.

Gerade für den Bereich der Kerntechnologie hat aber das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass die Grundsatzentscheidung für oder gegen die Nutzung dem Gesetzgeber obliegt.[643] Zwar wurden die Genehmigungen ursprünglich unbefristet erteilt. Aber spätestens mit der Kalkar-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und den ersten Ausstiegsentwürfen von Bundestagsfraktionen wurde deutlich, dass die unbefristet erteilten Genehmigungen jederzeit durch eine gesetzgeberische Entscheidung hätten aufgehoben werden können und ein rechtliches Ausstiegsszenario demnach sowohl verfassungsrechtlich als auch politisch möglich war. Als Folge dessen war sowohl den EVU als auch anderen beteiligten Dritten klar, dass die Genehmigungen zwar unbefristet erteilt wurden, allerdings eine Aufhebung im Bereich des Möglichen lag. Dies stellt einen typischen Fall der Labilität des Teilschutzbereichs „Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb" dar. Dass ein Eingriff im Bereich des Möglichen lag, beseitigt nun zwar nicht die Eigentumsposition, es führt aber zu einem nur schwachen, unmittelbaren Schutz des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb, da dieses aufgrund der Irreversibilität eine Labilität aufweist. Der von *Ossenbühl* propagierten Unzulässigkeit einer nachträglichen Befristung kann zumindest nicht wegen der von ihm angeführten Einschränkung des Eigentumsschutzes zugestimmt werden. Besser ist es, das – jedenfalls im Zeitpunkt der Genehmigungserteilung – vorliegende schutzwürdige Vertrauen des Empfängers auf der Sekundärebene zu berücksichtigen, z. B. im Rahmen des so genannten Enteignungsentschädigungsanspruches[644] oder im Rahmen der Verhältnismäßigkeit.

Doch auch die wirtschaftliche Grundlage ist geschützt, so dass die Betreiber auch im Rahmen des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nicht schutzlos dastehen. Dieser Schutz geht aber nicht weiter als der Schutz der Einzelgüter.[645] Als solches „Einzelgut" kommt die atomrechtliche Genehmigung bzw. die bauliche Anlage in Betracht. Weiter als diese kann der Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs nicht gehen, insoweit ist dieser akzessorisch. Es ist außerdem zu berücksichtigen, dass im Rahmen des Schutzbereichs des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs ausdrücklich nicht Veränderungen der Rechtslage – soweit diese günstige Gegebenheiten beseitigen – erfasst werden.[646] Vorliegend handelt es sich jedoch um solch eine Änderung der Gesetzeslage, die

---

[643] BVerfGE 49, S. 89 ff.
[644] Näher *Sachs*, in: Stelkens/ Bonk/ Sachs, VwVfG, § 48, Rnr. 125.
[645] BVerfGE 51, S. 193, 221; *Engel*, AöR Band 118 (1993), S. 167, 188 ff.
[646] So BVerwGE 45 S. 142, 173; näher hierzu *Hösch*, ThVBl 2000, S. 217, 220.

jedenfalls dazu führt, dass das Schutzgut eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb nicht einschlägig ist.[647]

3. Zusammenfassung

In den Schutzbereich des Art. 14 GG fallen vorliegend das Grundeigentum und die darauf errichteten baulichen Anlagen. Die atomrechtlichen Genehmigungen fallen hingegen mangels eigener Leistung nicht in den Schutzbereich, sind allerdings die Grundlage, auf der die baulichen Kernkraftanlagen errichtet wurden.[648] Der Schutzbereich ist nur bezüglich einer Zusammenschau aller die Eigentümerstellung regelnden gesetzlichen Vorschriften eröffnet.[649] Das Reaktorgebäude und das Grundeigentum erhalten ihre bestimmungsgemäße Funktion erst mit der öffentlich-rechtlichen Betriebserlaubnis. Es ist folglich auf das Zusammenwirken aller drei Momente abzustellen: das bürgerlich-rechtliche Grundeigentum, die öffentlich-rechtliche Genehmigung und die „Ins-Werk-Setzung" des damit legalisierten Betriebs.[650]

Die jeweilige atomrechtliche Genehmigung in Verbindung mit den baulichen Anlagen wird nicht vom Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb in ihrer Gesamtheit geschützt. Die nachträgliche Befristung der Betriebsgenehmigungen wird über eine Gesetzesänderung erreicht. Solche Änderungen haben unter bestimmten Bedingungen zur Folge, dass die Genehmigungen nicht in den Schutzbereich des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs fallen. Voraussetzung ist, dass durch die Änderungen günstige Gegebenheiten beseitigt werden.[651] Als solch günstige Gegebenheit ist aufgrund der Erlaubnis Strom zu erzeugen, vorliegend die Betriebsgenehmigung anzusehen. Somit scheidet das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als Schutzgut aus.[652]

II. Eigentumsrelevante Maßnahme

Das Eigentum i. S. v. Art. 14 I 1 GG umfasst zu einem bestimmten Zeitpunkt alles, was das einfache Recht zu diesem Zeitpunkt als Eigentum definiert.[653] Änderungen des eigentumsrelevanten, einfachen Rechts können Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmen und damit den Schutzbereich definieren. Zugleich können sie aber auch Eingriffe in das vor dem Änderungszeitpunkt nach altem Recht begründete Eigentum darstellen. Nach

---

[647] So im Ergebnis auch m. w. N. *Borgmann*, Rechtliche Möglichkeiten, S. 317.
[648] So im Ergebnis auch *Posser* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 7 I a-d, Rnr. 163; siehe m. w. N. *Ossenbühl*, AöR, Band 124 (1999), S. 1, 8.
[649] BVerfGE 58, S. 300, 336.
[650] *Denninger*, 10. Atomrechtssymposium, S. 173.
[651] BVerwGE 45, S. 142, 173.
[652] Im Ergebnis wohl auch *Ossenbühl,* AöR, Band 124 (1999), S. 1, 8.
[653] BVerfGE 58, S. 300, 336.

dem Änderungszeitpunkt wird Eigentum nur nach neuem Recht begründet und ist von vornherein entsprechend definiert,[654] weshalb der Eigentumsbegriff einer gewissen Wandelbarkeit unterliegt.[655]

Aus diesem Grund muss bei einer das Eigentum betreffenden Regelung zunächst eine Einordnung vorgenommen werden, ob die jeweilige Regelung für die in Rede stehende Eigentumsposition eine Inhalts- und Schrankenbestimmung oder eine Enteignung darstellt. Bei der Inhalts- und Schrankenbestimmung handelt es sich gerade um die *Ausgestaltung* des Schutzbereichs; der Schutzbereich wird erst begründet. Daher kann bei einer Enteignung von einem *Eingriff* in den Schutzbereich gesprochen werden. Aufgrund dieser Einordnung wird schließlich auch nicht – wie sonst bei Grundrechten üblich – die Prüfung eines Eingriffs vorgenommen, sondern der Frage nachgegangen, ob eine eigentumsrelevante Maßnahme vorliegt, welche dann eine Inhalts- und Schrankenbestimmung gem. Art. 14 I 2 GG oder eine Enteignung gem. Art. 14 III GG darstellt.

Die Unterscheidung zwischen der Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums und der Enteignung ist vor allem für den Umfang des Eigentumsschutzes wesentlich: Inhaltsbestimmungen durch den Gesetzgeber müssen grundsätzlich entschädigungslos hingenommen werden, während eine Enteignung gem. Art. 14 III GG nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig ist und nur durch oder aufgrund eines Gesetzes erfolgen darf, an welches erhöhte Anforderungen zu stellen sind.[656]

1. Die Begriffe Inhalts- und Schrankenbestimmung und Enteignung

Die Kriterien, nach denen die Abgrenzung beider Begriffe erfolgt, unterlagen einem Wandel. Die ursprüngliche Abgrenzung erfolgte durch eine Betrachtung der Intensität des Eingriffs, es wurde auf rein materielle Gesichtspunkte abgestellt. Die Übergänge zwischen der Eigentumsbeschränkung und der Enteignung waren fließend und unscharf. Zur Einordnung, ob eine Inhalts- und Schrankenbestimmung oder eine Enteignung vorlag, verwendeten die obersten Bundesgerichte verschiedene Abgrenzungstheorien. Der Bundesgerichtshof stellte bei der Einordnung darauf ab, ob dem Einzelnen durch die Regelung ein Sonderopfer

---

[654] *Pieroth/ Schlink*, StaatsR II, Rnr. 966.
[655] *Hesse*, VerfR, Rnr. 442.
[656] *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 9.

abverlangt wurde.[657] Das Bundesverwaltungsgericht betrachtete bei der Einordnung das materielle Moment der *Schwere und Tragweite* des Eingriffs.[658]

Doch sowohl nach der Aufopferungstheorie als auch nach der Sonderopfertheorie wurde die Intensität für den jeweiligen Betroffenen als Abgrenzungsmerkmal herangezogen. Eine Regelung, die sich für einen Personenkreis als Inhalts- und Schrankenbestimmung darstellte, konnte zugleich bei einer hohen Intensität für einen anderen Personenkreis in eine Enteignung umschlagen. Anknüpfungspunkt waren materielle Gesichtspunkte, weshalb dieser Enteignungsbegriff auch materieller Enteignungsbegriff genannt wird.

Das Bundesverfassungsgericht geht seit dem Nassauskiesungsbeschluss[659] von einem formellen Enteignungsbegriff aus und stellte fest, dass die bisherigen Enteignungsbegriffe des Bundesgerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts nicht mit Art. 14 GG vereinbar sind. Demnach bestehen zwischen Enteignung und Inhaltsbestimmung keine fließenden Übergänge. Es ist zwischen diesen beiden Instituten nicht nach materiellen Gesichtspunkten, sondern nach rein formalen Kriterien abzugrenzen. Eine Enteignung ist im Vergleich zur Inhalts- und Schrankenbestimmung kein „Mehr“ sondern ein „Aliud“. Auch kann eine verfassungswidrige Inhalts- und Schrankenbestimmung nicht in eine Enteignung umgedeutet werden und der Verfassungsverstoß auch nicht durch Zubilligung einer vom Gesetz nicht vorgesehenen Entschädigung geheilt werden.[660] Hieraus folgerte das Bundesverfassungsgericht, dass drei Regelungsmöglichkeiten für das Schutzgut Eigentum bestehen: Eine Regelung ist entweder eine Inhalts- und Schrankenbestimmung gem. Art. 14 I 2 GG, eine Legalenteignung gem. Art. 14 III 2, 1. Alt GG oder eine Administrativenteignung gem. Art. 14 III 2, 2. Alt.[661]

Eine Enteignung liegt demnach dann vor, wenn sie einen gezielten, finalen, konkret-individuellen Zugriff auf das Eigentum darstellt, der mittels eines Rechtsakts zu einer vollständigen oder teilweisen Entziehung konkreter subjektiver Eigentumspositionen führt.[662]

---

[657] Zuletzt BGHZ 54, S. 293, 295; näher zum Sonderopferbegriff: *Krumbiegel,* Sonderopferbegriff des BGH, 1975.
[658] BVerwGE 71, S. 150 ff; ausf. zur Aufopferungstheorie *Kimminich*, NJW 1983, S. 2785 ff.
[659] BVerfGE 58, S. 300 ff.
[660] BVerfGE 52, S. 2, 27; 58, S. 300, 320; diese vom BVerfG aufgestellten Grundsätze werden mittlerweile auch vom BVerwG und BGH anerkannt: BVerwGE 94, S. 1, 4 ff.; BVerwG NJW 1997, S. 887, 889; BGHZ 126, S. 379 ff.; *Schmidt-Bleibtreu* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 14, Rnr. 6.
[661] Diese Grundsätze wurde 1997 durch einen Kammerbeschluss des BVerfG vom 10.10.1997 als „geklärte Rechtsfragen“ voll bestätigt, NJW 1998, S. 367.
[662] BVerfGE 58, S. 300, 331; 79, S. 174, 191.

Eine Inhalts- und Schrankenbestimmung gestaltet das Eigentum generell-abstrakt aus. Doch eine Legalenteignung müsste als Gesetz die Merkmale generell-abstrakt und als Enteignung die Merkmale konkret-individuell aufweisen. Die Begriffspaare *generell-abstrakt* und *konkret-individuell* erweisen sich zur Abgrenzung daher als problematisch. Deshalb ist es besser, zur Einordnung als Enteignung auf die beiden Elemente Zugriff und Entzug abzustellen. Hinzu tritt nach herrschender Meinung noch der Enteignungszweck, der in der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe zu sehen sein muss.[663]

Bei der Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des Art. 14 I 2 GG hingegen legt der Gesetzgeber generell und abstrakt Rechte und Pflichten bezüglich solcher Rechtsgüter fest, die von der Verfassung als Eigentum geschützt werden. Sie ist auf die Normierung objektiv-rechtlicher Vorschriften gerichtet, die den Inhalt des Eigentumsrechtes vom In-Kraft-Treten des Gesetzes an für die Zukunft bestimmen.[664] Wenn also Nutzungsmöglichkeiten abstrakt beschränkt werden, handelt es sich um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung.[665]

2. Darstellung der zur Einordnung in die Systematik des Art. 14 vertretenen Ansichten

Die Befristung der atomrechtlichen Genehmigungen gem. § 7 I a Satz 1 AtomG muss in die Systematik des Art. 14 GG eingeordnet werden. Zum einen kann die Regelung als eine Inhalts- und Schrankenbestimmung eingeordnet werden, zum anderen als Enteignung. Zu dieser Abgrenzung wird sowohl in Rechtsprechung als auch in der Literatur umfangreich Stellung genommen, weshalb eine Bestandsaufnahme der hierzu vertretenen Meinungen erfolgen soll. Im Anschluss daran wird eine eigene Einordnung der Regelung des § 7 I b AtomG in die Systematik des Art. 14 GG erfolgen.

a) Inhalts- und Schrankenbestimmung, Art. 14 I 1 GG

Eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums liegt nach dem formellen Enteignungsbegriff vor, wenn abstrakt-generell die Nutzungsmöglichkeiten des Eigentums beschränkt werden. In der Literatur wird vielfach vertreten, dass die nachträgliche Befristung der Betriebsgenehmigungen als eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums einzuordnen ist, die Begründungen hierfür sind verschieden und gehen von unterschiedlichen Ansatzpunkten aus.

---

[663] Statt vieler: *Roller*, ZUR 1999, S. 244, 244.
[664] *Schmidt-Bleibtreu* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 14, Rnr. 6.
[665] BVerfGE 100, S. 226, 240. Das Bundesverfassungsgericht weist mit dieser Rechtsprechung die Rechtsprechung des EGMR zurück, die eine Beschränkung des Eigentums im Einzelfall als de facto Enteignung ansieht, wenn sie sich tatsächlich wie eine förmliche Enteignung i. S. v. Art. 1 I 2 1. ZP EMRK auswirkt. Dies

aa) Negativabgrenzung zur Enteignung

Für eine Einordnung als Enteignung wird verlangt, dass neben der Auflösung des Eigentums noch ein weiteres Merkmal vorliegen muss. Es kommt nach dieser Ansicht auf den *Rechtsträgerwechsel* des Eigentums an. Nur wenn ein solcher Güterbeschaffungsvorgang gegeben sei, liege eine Enteignung vor, ansonsten handele es sich um eine bloße Inhalts- und Schrankenbestimmung.[666]

bb) Ausstieg als Gefahrenabwehrmaßnahme

Roller will die Einordnung über eine zusätzliche Verbindung zum Gefahrenabwehrrecht vornehmen. Der Ausstieg aus der Kernenergie erfolge aus politischen Erwägungen, wobei die Risikominimierung und die Risikovorsorge im Mittelpunkt stehen. Deshalb sei der Ausstieg strukturell nicht anders zu bewerten als eine Maßnahme der Gefahrenabwehr.[667] Maßnahmen seien aber nur dann als Enteignung einzustufen, wenn das Enteignungsobjekt für einen öffentlichen Zweck gebraucht wird, was bei der Gefahrenabwehr gerade nicht der Fall ist.[668] Denn ein „Gebrauchen“ liegt nicht vor, wenn der Eigentumsgegenstand selbst aus Gründen der Gefahrenabwehr beseitigt wird, weshalb es sich verbietet, abstrakt-generelle Maßnahmen von ihrem Zweck her als Enteignung zu definieren. Abstrakt-generelle gesetzgeberische Maßnahmen der Gefahrenabwehr und der Risikominimierung, die das bestehende Eigentum in Anspruch nehmen oder dazu ermächtigen, seien von ihrem Zweck her immer Inhalts- und Schrankenbestimmungen, selbst bei der damit einhergehenden Vernichtung des Eigentums.[669]

cc) Eigentumsinhaltsbestimmung i.V.m. Entziehung von Altrechten

Koch stuft die Regelung als eine Eigentumsinhaltsneubestimmung in Verbindung mit einer sachlich vertretbaren, durch Restlaufzeiten verhältnismäßig ausgestalteten Entziehung der Altrechte ein.[670] Die Verfassungsmäßigkeit dieser Neuausgestaltung ergebe sich aus der nicht auszuschließenden Möglichkeit von Schäden höheren Ausmaßes. Den Altrechteinhabern dürften ihre bisherigen Eigentumspositionen entzogen werden, da die öffentlichen Interessen

---

resultiert daher, dass das BVerfG die EMRK in der Auslegung des EGMR bei der Interpretation des GG nur als Auslegungshilfe in Betracht zieht, BVerfGE 74, S. 358, 370; siehe *Dederer*, JA 2000, S. 819, 820.

[666] *Roller*, ZUR 1999, S. 244, 245; so auch *Rittstieg,* in: AK, GG, Art. 14/ 15, Rnr. 189; *Stüer*, NVwZ 2000, S. 9, 13; *Osterloh*, DVBl 1991, S. 906, 913 verlangt für die Anwendung von Art. 14 III GG einen „... zwangsweisen Güterbeschaffungsvorgang zum Zweck künftiger Nutzung des Gutes durch Träger öffentlicher Gewalt oder durch private Dritte...“.

[667] Siehe mit weiteren Argumenten zur Einordnung als Gefahrenabwehrmaßnahme *Roller,* ZUR 1999, S. 244, 245.

[668] BVerfGE 20, S. 351, 359.

[669] Siehe mit weiteren Argumenten zur Einordnung als Gefahrenabwehrmaßnahme *Roller,* ZUR 1999, S. 244, 245.

[670] *Koch*, NJW 2000, S. 1529, 1534.

deutlich überwiegen würden. In diesem Entzug sei keine Enteignung zu sehen, da die Neugestaltung eines Rechtsgebietes, bei der bestehende Rechte abgeschafft werden und für die es im neuen Recht keine Entsprechung gäbe, nicht in jedem Fall als (Legal-) Enteignung angesehen werden könnten.[671] Alle Voraussetzungen, die für eine verfassungsgemäße Ausgestaltung einer Inhalts- und Schrankenbestimmung vorgesehen sind, lägen demnach vor.[672]

Langenfeld weist darauf hin, dass die vorliegende Befristung der Betriebsgenehmigungen in die Neugestaltung des Atomrechts *insgesamt* eingebettet ist. Der maßgebliche Gehalt des Ausstiegsgesetzes bestehe in dem zukünftigen Verbot einer bestimmten Art der Stromerzeugung. Aus der Perspektive dieser gesetzgeberischen Zielsetzung ist die Entziehung der Altrechte der KKW-Betreiber notwendiger Annex der grundlegenden, für die Zukunft geltenden Eigentumsinhaltsbestimmungen,[673] weshalb keine Enteignung, sondern eine Inhalts- und Schrankenbestimmung gem. Art. 14 I GG vorliege.

dd) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Die Anwendung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird von fast allen Ansichten – zumindest mittelbar – bemüht, um die Regelung als Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen.[674] Art. 14 I 2 GG gibt dem Gesetzgeber im Rahmen einer Neubestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums vier Möglichkeiten zur Regelung an die Hand.[675] Hiernach darf der Gesetzgeber

- neue Rechte einführen,
- nach bisherigem Recht mögliche Rechte für die Zukunft ausschließen,
- nach altem Recht begründete Altrechte inhaltlich der Neuregelung angleichen und dabei auch einschränken und letztlich
- sogar bisher bestehende subjektive Altrechte völlig beseitigen. Bei der letzten Variante muss er allerdings bei der Abwägung zwischen dem Vertrauensschutz der Bürger auf den Fortbestand rechtmäßig begründeter Eigentumspositionen und dem öffentlichen Interesse an der Neuregelung den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren. In dieser letzten Möglichkeit kommt der Rechtsgedanke des Art. 14 III GG, das Vertrauen in den Fortbestand

---

[671] BVerfGE 83, S. 201, 211.
[672] *Koch*, NJW 2000, S. 1529, 1534.
[673] *Langenfeld,* DÖV 2000, S. 929, 934.
[674] *Denninger*, 10. Atomrechtssymposium, S. 178; *Roller*, in: Roßnagel/ Roller, Beendigung der Kernenergienutzung, S. 86 ff.
[675] BVerfGE 83, S. 201, 211.

einer erlangten Eigentumsposition zu schützen, mittelbar zum Ausdruck.[676] Die Kernaussage dieser Entscheidung wurde durch das Bundesverfassungsgericht Ende der 90er Jahre als nunmehr geklärte Rechtsfrage voll bestätigt, denn nach den Ausführungen des Gerichts ist ein Nebeneinander von Legalenteignung sowie Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums, so wie sie die Sonderopfertheorie vorsah, ausdrücklich abgeschafft.[677]

Auch eine mögliche „Totalentleerung" des Eigentums durch eine Neuregelung ist demnach als Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen, und zwar als Grenzfall zwischen der eben genannten dritten und vierten Kategorie.[678] Hierauf wird die Einordnung des Ausstiegsgesetzes als Inhalts- und Schrankenbestimmung gestützt. Im Vergleich zur völligen Beseitigung eines Rechts, die auch eine Inhalts- und Schrankenbestimmung darstellen kann, stellt die Totalentleerung ein bloßes Minus dar, was somit erst recht als Inhalts- und Schrankenbestimmung eingeordnet werden muss.[679] Da es sich vorliegend für die Betreiber um eine solche Totalentleerung handelt, kommt auch diese Ansicht zu dem Ergebnis, dass die Regelung als eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums einzuordnen sei.

ee) Bloße Nutzungsbeschränkung

Eine weitere Ansicht in der Literatur stellt darauf ab, dass sich weder an der Zuordnung der Betriebsgrundstücke und der auf ihnen errichteten Anlagen zu ihrem bisherigen Eigentümer noch an der Befugnis, über diese Anlagen und Grundstücke verfügen zu können, etwas ändert. Demnach sollen die Grundsätze der Enteignung nicht unmittelbar anwendbar sein. Denn nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts liegt dann keine Enteignung vor, wenn der Gesetzgeber im Zuge der generellen Neugestaltung eines Rechtsgebietes bestehende Rechte abschafft und es für diese im neuen Recht keine Entsprechung gibt.[680] Die Befristung der atomrechtlichen Genehmigungen stellt nach dieser Ansicht eine bloße künftige Nutzungsbeschränkung dar, welche als Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen sei.[681] Dass hierdurch eine drastische Beschränkung bisheriger Nutzungen geschieht, änderte

---

[676] Siehe zum Ganzen *Denninger*, 10. Atomrechtssymposium, S. 178.
[677] BVerfG, NJW 1998, S. 367, 368; kritisch zu diesem Kammerbeschluss *Wendt*, in: Sachs, GG, Art. 14, Rnr. 150; *Papier,* in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 14, Rnr. 351 f., 378.
[678] Näher *Denninger,* a. a. O.; *Rozek,* Eigentumsbindung, S. 156.
[679] *Denninger,* a. a. O. S. 179.
[680] BVerfGE 83, S. 201, 211.
[681] *Roßnagel*, Beendigung durch Gesetz, S. 34, führt für die Einordnung eines solchen Sachverhalts als Nutzungsbeschränkung BVerfGE 25, S. 112, 119 an, bei der ein Bauverbot ebenso eingeordnet wurde. Zur Einordnung der Neugestaltung von Rechtspositionen im Rahmen der Reformierung eines Rechtsgebietes als Inhalts- und Schrankenbestimmung siehe BVerfGE 83, S. 201, 211; 71, S. 137, 144.

hieran nichts.[682] Dieser Umstand sei bei der Umsetzung zu berücksichtigen, bei der die Bedeutung des Eigentums in seinem sozialen Bezug durch eine verhältnismäßige Regelung berücksichtigt werden kann.

b) Enteignung, Art. 14 III GG

Die Reststrommengenregelung wird auch als Enteignung eingeordnet. Hierbei ist zu beachten, dass ein Teil dieser Gutachten vor dem 22. April 2002 und damit vor einer Kodifizierung des Ausstiegs in dem „Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität“ erfolgte. Diese Gutachten gingen deshalb von unterschiedlichen Ausstiegsszenarien aus.

aa) Totalentleerung des Eigentums

Für *Ossenbühl* handelt es sich bei der Stilllegungsanordnung um eine Totalentleerung des Eigentums, wodurch der wirtschaftliche Wert des Eigentums auf Null reduziert wird. Die Anordnung würde sich deshalb wie eine Enteignung auswirken. Es würde in die Substanz des grundrechtlich garantierten Eigentums eingegriffen, was in verfassungsrechtlicher Weise nur durch eine Enteignung zulässig sei.[683] Dies lässt sich darauf stützen, dass eine solche Totalentleerung nicht mehr als Inhaltsbestimmung des Eigentums eingeordnet werden kann. Verschiedene Rechtsprechungsentscheidungen werden hierfür angeführt.

So wird auf eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts verwiesen,[684] in der das Gericht gar nicht erst weiter prüfte, ob eine totale Inhaltsentleerung an Art. 14 III GG zu messen sei. In dem dort einschlägigen Sachverhalt lag solch ein Fall nicht vor. Hieraus wird geschlossen, dass das Gericht nicht ohne weiteres eine solche Reduzierung des Eigentums auf Null als Inhaltsbestimmung verstanden wissen will, sondern eine Prüfung vorgeschaltet werden muss.[685] Die Feststellung des Gerichts, dass es *in Betracht* kommen *könnte*, eine inhaltsbestimmende Regelung, die die Nutzung des geschützten Rechts unmöglich machen würde, an Art. 14 III GG zu messen, führt nach *Ossenbühl* dazu, dass eine Inhaltsentleerung des Eigentums an Art. 14 III GG zu messen und damit als Enteignung einzuordnen ist.

Weiter stützt *Ossenbühl* die Einordnung der Befristung als Enteignung auf Ausführungen des OVG Koblenz, welche das Gericht in einem Vorlagebeschluss an das

---

[682] Ausführlich *Roßnagel*, Beendigung durch Gesetz, S. 34.
[683] *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 29.
[684] BVerfGE 79, S. 174, 192.
[685] *Ossenbühl*, a. a. O. S. 20.

Bundesverfassungsgericht vom 24. Januar 1991 zu § 13 DSchPflG Rheinland-Pfalz gemacht hat.[686] In dem dort zugrunde liegenden Sachverhalt beantragte ein Eigentümer einer unter Denkmalschutz stehenden Villa eine Ausnahmegenehmigung für den Abriss, die sich nach § 13 DSchPflG RhP richtete. Diese Genehmigung wurde ihm ohne Gewährung eines finanziellen Ausgleichs versagt. Nach Ansicht des OVG Koblenz war in dieser Entscheidung der Denkmalschutzbehörde die Nutzung des Eigentums auf Null reduziert worden und deshalb die Schwelle zur Enteignung überschritten. Eine solche Regelung sei deshalb als Enteignung i. S. v. Art. 14 III GG einzuordnen.[687] Auch vorliegend könnte durch die Reststrommengenregelung eine solche Reduzierung auf Null vorliegen, so dass die Reststrommengenregelung als Enteignung einzuordnen wäre.

bb) Beseitigung der Kernanlagen als zwingende Folge der Reststrommengenregelung

Es ist zu berücksichtigen, dass ein Erlöschen der Betriebsgenehmigungen der gegenwärtig nutzbaren Kernkraftanlagen zwangsläufig auch deren Beseitigung zur Folge haben könnte. Durch eine etwaige Beseitigung würde die vorher bestehende sachenrechtliche Zuordnung der Kernkraftanlagen aufgehoben und das individuelle Zuordnungsverhältnis zwischen Rechtsträger und Sache nicht lediglich dem Inhalt nach geändert, sondern schlechthin beseitigt werden. Wenn alle Sachverhalte ausgeschieden sind, nach denen das sachenrechtliche Zuordnungsverhältnis wenigstens dem Grunde nach bestehen bliebe, handelt es sich nach dem Bundesverfassungsgericht um eine Enteignung.[688]

Eine Ansicht geht davon aus, dass diese Situation vorliegend gegeben sei, wenn auf das Schutzgut „Eigentum an den baulichen Anlagen“ abgestellt werde. Eine Begrenzung der Laufzeiten und der damit verbundenen Stilllegungsanordnung hat nicht bloß die Nutzungsuntersagung zur Folge, so dass die Anlage selbst weiterhin im Eigentum der Betreiber bliebe. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Beseitigung der Anlagen die praktische Folge sein wird.[689] Hieraus lässt sich der Schluss ziehen, dass bei der Stilllegung der Anlagen nicht mehr vom Fortbestand der Anlagen ausgegangen wird, sondern dass diese auf deren Beseitigung gerichtet ist, weshalb die vom Bundesverfassungsgericht geforderte sachenrechtliche Zuordnung entfallen würde. Aus diesem Grund handele es sich um eine Enteignung.[690]

---

[686] *Ossenbühl*, a. a. O.
[687] OVG Koblenz, NuR 1992, S. 487.
[688] BVerfGE 24, S. 367, 393; BVerwG NVwZ 1997, S. 887, 889.
[689] Umweltgesetzbuch, Entwurf der zuständigen Sachverständigenkommission (UGB-KomE), S. 293, 1247.
[690] *Ossenbühl*, a. a. O. S. 17, 18.

cc) Finale Wegnahme und Individualisierung durch Stoffverbot

Schmidt-Preuß geht vom formellen Enteignungsbegriff des Bundesverfassungsgerichts aus. Er stellt bei der Einordnung auf die Begriffe „Ausgestaltung“ (dann Inhalts- und Schrankenbestimmung) oder „Überwindung“ (dann Enteignung) der Eigentumsordnung ab.[691]

Eine Laufzeitbegrenzung greift nach diese Meinung final auf die bestehenden Betriebsgenehmigungen der KKW zu. Bei dieser Regelung handelt es sich nicht um eine das Eigentum optimierende und reformierende Regelung, die eine fortentwickelnde und bewahrende Funktion innehat. Das Motiv für die Beendigung ist vielmehr der Ausstieg, und nicht etwa die Reform des Rechtsgebietes.[692] Die Laufzeitbegrenzung ist demnach kein Nebeneffekt, sondern einziges *Ziel* des Gesetzes, womit Finalität vorliegt. Die für eine Enteignung notwendige Individualisierung konstruiert sich wie folgt: Das Gesetz richtet sich an einen eingrenzbaren Adressatenkreis, nur eine geringe, dem Gesetzgeber bekannte Zahl von Betreibern ist durch das Gesetz betroffen. Weiter ist die Laufzeitbegrenzung kein Selbstzweck, sondern stellt das praktische Verbot eines bestimmten Brennstoffes zur Energiegewinnung dar, wodurch sich ein bewusster, gewollter und gezielter Eingriff in eine Eigentumsposition ableiten lässt.[693] Hierin sei der Unterschied zu den naturschutzrechtlichen Inhalts- und Schrankenbestimmungen und den Reformgesetzen zu sehen, da sich diese nicht auf ein Stoffverbot zurückführen lassen.

Seiner Ansicht nach sind daher die Anforderungen an eine Enteignung erfüllt und die Regelungen des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität keinesfalls als Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen.[694]

dd) Ausstieg als Legalenteignung durch Wegfall einer Eigentumsposition

Di Fabio führt als Argument für eine Enteignung an, dass es sich bei dem vorliegenden Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität nicht um eine *Neuausgestaltung* eines Eigentumsbereichs, sondern um eine

---

[691] *Schmidt-Preuß*, NJW 2000, S. 1524, 1525. Zur Zeit dieser Veröffentlichung gab es zwar noch keinen konkreten Gesetzentwurf zum Ausstieg. Diese Ansicht geht aber von einer einfachgesetzlichen Laufzeitbegrenzung aus, so wie sie letztlich auch kodifiziert wurde, weshalb es unerheblich ist, dass diese Ansicht schon vor dem Bekanntwerden der endgültigen Gesetzesfassung veröffentlicht wurde.
[692] *Schmidt-Preuß,* a. a. O.; zustimmend *Posser* in: Posser/ Schmans/ Müller-Dehn, AtomG, § 7 I a-d, Rnr. 164.
[693] Ebenda.
[694] *Schmidt-Preuß,* Möglichkeiten und Grenzen der Technikumsteuerung, Schriften zum Technikrecht, herausgegeben von *Kloepfer*, 2002, S. 119, 126.

Legalenteignung handele.[695] Bei der hier getroffenen Regelung falle eine Eigentumsposition – nach Ablauf der jeweiligen Restlaufzeit die Betriebsgenehmigung zum Betrieb eines KKW – weg. Dieser Wegfall sei der alleinige Zweck des Ausstiegsgesetzes. Es werde nicht der Inhalt des Eigentums neu bestimmt, sondern die Beseitigung dieses Eigentums geregelt. Deshalb sei die Regelung kein Eigentumsreformgesetz, dessen Nebenfolge eine Entziehung alter Rechte sei.[696]

3. Einordnung der Reststrommengenregelung in die Systematik des Art. 14 GG

Zunächst soll zu den vorstehend dargestellten Argumenten der Literatur Stellung genommen werden. Danach erfolgt eine von den bisherigen Einordnungen losgelöste Betrachtung anhand der vom Bundesverfassungsgericht vorgegebenen Systematik.

a) Totalentleerung

Ossenbühl verweist für eine Einordnung als Enteignung u. a. auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.[697] Seine Schlussfolgerung aus der Feststellung des Gerichts, dass es *in Betracht* kommen *könnte*, eine inhaltsbestimmende Regelung, die die Nutzung des geschützten Rechts unmöglich machen würde, an Art. 14 III GG zu messen, kann allenfalls als ein Indiz dafür angesehen werden, dass eine Inhaltsentleerung des Eigentums an Art. 14 III GG zu messen und damit als Enteignung einzuordnen wäre.

Sofern der Vorlagebeschluss des OVG Koblenz[698] herangezogen werden soll, ist zu berücksichtigen, dass das Bundesverfassungsgericht diesem Beschluss entschieden entgegengetreten ist.[699] Das Gericht überprüfte bezüglich § 13 DSchPflG Rheinland-Pfalz die Voraussetzungen der Enteignung und kam zu dem Ergebnis, dass diese Voraussetzungen nicht vorliegen: „Weder die zur Prüfung gestellte Norm, auf der die Genehmigungspflicht für die Beseitigung geschützter Kulturdenkmäler beruht, noch die Versagung der Genehmigung selbst stellen eine Enteignung im Sinne von Art. 14 III 3 GG dar. Die Regelung entzieht keine konkreten Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben, sondern beschränkt generell und abstrakt die Nutzungsmöglichkeiten eines mit einem Denkmal bebauten Grundstücks; (...) Sie behält ihre Gültigkeit selbst in den Fällen, in denen der

---

[695] *Di Fabio*, Ausstieg aus der Kernenergie, 1999, S. 137.
[696] *Di Fabio*, a. a. O.; Ossenbühl, AöR Band 124 (1999), S. 26.
[697] BVerfGE 79, S. 174, 192, zur näheren Begründung siehe oben S. 194 ff.
[698] OVG Koblenz, NuR 1992, S. 487.
[699] BVerfGE 100, S. 226 ff.; diese Entscheidung ist nach den Ausführungen *Ossenbühls* erschienen.

Eingriff in seinen Auswirkungen für den Betroffenen einer Enteignung nahe- oder gleichkommt."[700]

Das Bundesverfassungsgericht folgt konsequent seinem formalisierten Enteignungsbegriff und präzisierte mit dieser Entscheidung die Anforderungen an eine Inhalts- und Schrankenbestimmung.[701] Eine wie vom OVG Koblenz vorgenommene Einordnung wendet sich in die Richtung eines materiellen Enteignungsbegriffs, es wird letztlich auf die Intensität abgestellt und somit auf materielle Kriterien. Aus diesem Grund kann auch die Entscheidung des OVG Koblenz nicht herangezogen werden, um die Reststrommengenregelung als Enteignung i. S. v. Art. 14 III GG einzustufen.

b) Beseitigung der KKW Folge des Erlöschens

Soweit für eine Einordnung als Enteignung darauf abgestellt wird, dass ein Erlöschen der Betriebsgenehmigungen der gegenwärtig nutzbaren Kernkraftanlagen zwangsläufig auch deren Beseitigung zur Folge haben könnte,[702] ist dem zu entgegnen, dass die Beseitigung der Anlage allenfalls ein unbeabsichtigter Nebeneffekt der drohenden Stilllegung ist. Die Kraftwerksbetreiber können im Laufe der Restlaufzeit eventuell Nutzungskonzepte für die Kraftwerke erarbeiten, die eine weitere Nutzung der Anlagen eventuell ermöglichen. Dies wird allerdings nicht mit der gesamten Anlage möglich sein, allenfalls ein Teil der baulichen Anlagen lässt sich weiternutzen, und sei es auch nur als Lagerfläche. Der vollständige Rückbau der Anlage ist hierbei aber nicht Hauptzweck des Gesetzes und schon gar nicht der Regelung des § 7 I a AtomG und deshalb auch nicht auf die Beseitigung einer Eigentumsposition gerichtet.

Weiterhin erfolgt jeder Altrechtsentzug im Rahmen einer Neuausgestaltung des Eigentums insofern gezielt, als er rechtspolitische Gründe umsetzt.[703] Das Argument, es handele sich nicht um einen Annex, sondern um die gezielte Beseitigung einer Rechtsposition, kann daher ebenfalls nicht greifen. Auch diese Argumentation überzeugt nicht und ist deshalb abzulehnen.

---

[700] BVerfGE 100, S. 226, 240; vgl. schon BVerfGE 83, S. 201, 211 ff.
[701] So geht die Bestandsgarantie des Eigentums dem Wertersatz vor, was im Rahmen der Verhältnismäßigkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung zu berücksichtigen ist, BVerfGE 100, S. 226, 245.
[702] Siehe oben S. 195 ff.
[703] Vgl. *Koch*, NJW 2000, S. 1529, 1535.

c) Individualisierbarkeitskriterium

Schmidt-Preuß will eine Enteignung aufgrund einer vorliegenden Individualisierbarkeit des Eingriffs bejahen.[704] Diese von ihm festgestellte Individualisierbarkeit soll näher betrachtet werden. Das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität betrifft in der Tat nur eine überschaubare Zahl von Betriebsgenehmigungen für Kernkraftanlagen. Dies würde für die Ansicht von *Schmidt-Preuß* sprechen.

Allerdings ist es nicht Absicht des Gesetzgebers, jedem einzelnen KKW die Betriebsgenehmigung zu entziehen. Dies ist lediglich ein Nebeneffekt des geplanten Ausstiegs, ohne den der Ausstieg selber sich auch nicht realisieren ließe. Allein die Tatsache, dass bloß ein kleiner Adressatenkreis betroffen ist, lässt keinen Rückschluss darauf zu, dass es dem Gesetzgeber bei genau dieser geringen Anzahl von Fällen darauf ankam. Hinzu kommt, dass diese Regelung Teil einer „Revision“ eines Rechtsgebietes ist: Der Gesetzgeber hat verschiedene energiepolitische Projekte auf den Weg gebracht, er wollte damit einen Wechsel der Energiepolitik einleiten. Teile dieser „Revision“ sind z. B. das Erneuerbare-Energien-Gesetz und das 100.000-Dächer-Programm zur Förderung der Solarenergie. Teil dieser Bestrebungen des Gesetzgebers ist auch die Beendigung der Nutzung der Kernenergie. Eine Gesamtschau der gesetzgeberischen Bemühungen zeigt, dass die Reststrommengenregelung durchaus als Teil einer das Eigentum optimierenden und reformierenden Regelung anzusehen ist. Diese hat für das Rechtsgebiet „Energierecht“ zum Teil eine fortentwickelnde, zum Teil aber auch eine bewahrende Funktion inne. Der Argumentation von *Schmidt-Preuß*, wonach ein finaler Zugriff auf die Betriebsgenehmigungen vorliegen soll, ist nicht zu folgen.

Eine Individualisierung kann auch nicht konstruiert werden, indem auf ein im Ausstiegsgesetz enthaltenes Stoffverbot abgestellt wird.[705] Solange die Betriebsgenehmigung für die jeweilige Anlage besteht, kann der Brennstoff verwendet werden. Erst mit Erlöschen der Genehmigung darf die Anlage keine Brennstoffe mehr verwenden. Hinzu kommt, dass expressis verbis das Gesetz den Einsatz von bestimmten Brennstoffen im Detail nicht regelt. Dass der Brennstoff nach Erlöschen der Genehmigung nicht weiter zur Produktion herangezogen werden darf, ist

---

[704] Siehe oben S. 196 ff.

[705] *Schmidt-Preuß,* Möglichkeiten und Grenzen der Technikumsteuerung, Schriften zum Technikrecht, herausgegeben von *Kloepfer*, 2002, S. 119, 125.

allenfalls ein Nebeneffekt, der für eine Individualisierung im Rahmen von Art. 14 III GG jedoch nicht ausreicht. Somit kann auch diese Begründung für die Annahme einer Enteignung nicht überzeugen.

d) Legalenteignung

Di Fabio stuft das Gesetz als Legalenteignung ein.[706] Vorliegend geht es tatsächlich um die Herausnahme des Eigentums an Kernenergieanlagen zur Stromerzeugung für die Zukunft aus der Rechtsordnung. Diese „Herausnahme" stellt die Eigentumsinhaltsbestimmung dar.[707] Insoweit vermag *Di Fabio* zu überzeugen. Eine Gesamtbetrachtung ergibt aber, dass die Restlaufzeitenregelung für sich betrachtet nur als Annex der abstrakt-generellen Eigentumsinhaltsbestimmung zu sehen ist. Tatsächlich geht es um die Inhaltsneubestimmung eines gesamten Bereichs. Der Wegfall der Rechte kann demnach nicht mit der von *Di Fabio* angeführten Begründung als Legalenteignung einzustufen sein. Somit vermag auch diese Ansicht nicht zu überzeugen.

e) Rechtsträgerwechsel

Soweit ein Rechtsträgerwechsel für eine Enteignung gefordert wird,[708] steht dem entgegen, dass eine Enteignung nicht durch eine Übertragung des entzogenen Objekts, sondern allein durch den Entzug des Eigentums und des dadurch bewirkten Rechts- und Vermögensverlustes gekennzeichnet ist. Aus diesem Grund ist das Kriterium des Rechtsträgerwechsels zur Abgrenzung der Enteignung ungeeignet.[709]

f) Güterbeschaffungsvorgang

Roller verlangt für eine Enteignung einen Güterbeschaffungsvorgang. Das Enteignungsobjekt muss für einen öffentlichen Zweck gebraucht werden. Er beruft sich dabei auf eine „Tendenz" in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.[710] Das Privateigentum müsse von der öffentlichen Hand zur Verfolgung von Gemeinwohlzwecken benötigt werden, nur dann sei es zulässig, von einer Enteignung zu sprechen.

Doch beim Entzug atomrechtlicher Genehmigungen übertrage der Staat die Genehmigungen nicht auf einen anderen Rechtsträger, weshalb das Gesetz nicht als eine Enteignung einzuordnen sei und die öffentliche Hand das Privateigentum insofern nicht zur Verfolgung

---

[706] Siehe oben S. 200 ff.
[707] Zutr. so auch *Koch*, NJW 2000, S. 1529, 1534; *Roller*, ZUR 1999, S. 244, 248.
[708] Siehe oben S. 191 ff.
[709] BVerfGE 24, S. 367, 394; 83, S. 201, 211.
[710] *Roller*, Beendigung der Kernenergienutzung, S. 90.

von Gemeinwohlzwecken benötige.[711] Dieser Ansicht ist entgegenzuhalten, dass die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ausdrücklich darauf hinweist, dass es für das Vorliegen einer Enteignung nicht auf einen Güterbeschaffungsvorgang ankommt.[712] Eine Tendenz der Rechtsprechung in diese Richtung ist aufgrund der ausdrücklichen Formulierung des Bundesverfassungsgerichts nicht zu erkennen. Insofern kann das Fehlen eines Güterbeschaffungsvorgangs kein Hinweis auf eine Einordnung in die Systematik des Art. 14 GG sein. Diese Ansicht ist im Ergebnis daher abzulehnen.

g) Neuregelung des Bergrechts

Eine isolierte Betrachtung der Neuregelung des Bereichs Kernenergierecht gelangt zu der Erkenntnis, dass vorliegend ein Rechtsgebiet neu ausgestaltet wird: Bis zur Novellierung des Atomgesetzes galten die erteilten Betriebsgenehmigungen unbefristet, nach der Novellierung gelten diese nunmehr befristet fort. Diesen Schritt zur Neuausgestaltung eines Rechtsgebietes beschritt der Gesetzgeber schon einmal im Jahre 1980, als er den Bereich des Bergrechts reformierte. Ob die damals entwickelten Grundsätze auf den vorliegenden Fall anwendbar sind, soll nach einer vergleichenden Darstellung beurteilt werden.

aa) Bergrechtsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts[713]

Im Bereich des Bergrechts müssen Grundbesitzer Grundstücke an Bergwerksbesitzer abtreten, soweit die Benutzung der Grundstücke für den Betrieb des Bergbaus nötig ist. Der bis zur Neugestaltung des Bergrechts im Jahre 1980 geltende § 141 PrABG räumte dem jeweiligen Eigentümer des durch die Abtretung betroffenen Grundstücks ein Vorkaufsrecht für alle die Grundstücke ein, die nicht mehr für die Zwecke des Bergbaus benötigt wurden. Im Zuge der Neuausgestaltung des Bergrechts wurde durch das In-Kraft-Treten des Bundesberggesetzes[714] § 141 PrABG abgeschafft. Dies hatte zur Folge, dass vor dem In-Kraft-Treten des Berggesetzes bei einem bestimmten Personenkreis die Voraussetzungen für das Eintreten des Vorkaufsrechts bestanden und dass nach dem In-Kraft-Treten dieses Vorkaufsrecht ersatzlos gestrichen wurde.

In seiner Entscheidung aus dem Jahre 1991 stellte das Bundesverfassungsgericht fest, dass dieses Vorgehen des Gesetzgebers rechtmäßig ist:[715] Der Gesetzgeber darf nicht nur Eigentumsrechten einen neuen Inhalt geben, der sie erweitert, sondern er kann auch das

---

[711] *Roller*, a. a. O. S. 91.
[712] BVerfGE 83, S. 201, 211; BVerfGE 24, S. 367, 394.
[713] BVerfGE 83, S. 201 ff.
[714] Gesetz vom 13.8.1980, BGBl. I, 1310.

Entstehen von Rechten, die nach bisherigem Recht möglich waren, für die Zukunft ausschließen. Die Eigentumsgarantie gebietet es insoweit nicht, einmal ausgestaltete Rechtspositionen für alle Zukunft in ihrem Inhalt unangetastet zu lassen. Selbst die völlige Beseitigung kann unter bestimmten Voraussetzungen zulässig sein.[716]

Wenn die Neuausgestaltung eines Rechtsgebietes durch den Gesetzgeber nur dann zulässig wäre, wenn sie Eigentumspositionen erweitern würde, wäre es dem Gesetzgeber in vielen Fällen versagt, tätig zu werden. Denn gerade im Eigentumsrecht kann eine Maßnahme für den einen Personenkreis eine Erweiterung der Eigentumspositionen und für den anderen eine Einschränkung darstellen, so dass viele Maßnahmen eine Doppelfunktionalität aufweisen. Folge wäre, dass der Gesetzgeber nur in den Bereichen neu gestaltend tätig werden könnte, in denen durch eine Maßnahme lediglich eine Eigentumsposition erweitert wird. Das stellt aber eine unzulässige Einschränkung des Gesetzgebers dar, die weder mit dem Gewaltenteilungsgrundsatz noch mit der von Art. 14 GG vorgesehenen Ausgestaltung des Eigentums vereinbar wäre. Deshalb ist der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts hier zu folgen.

bb) Neuausgestaltung eines Rechtsgebietes und Vergleich Neuregelung Bergrecht - Kernenergierecht

Vorliegend wurde der Bereich des Atomrechts neu ausgestaltet, der die Betriebserlaubnisse erfasst, womit dieser Bereich reformiert wurde. Der Wegfall vorher bestehender Eigentumspositionen ist – wie vorstehend gezeigt – unter bestimmten Voraussetzungen zulässig. Ob diese in der Bergrechtsentscheidung aufgestellten Grundsätze auch vorliegend zur Anwendung kommen dürfen, ist umstritten.

Nach einem Teil der Literatur besteht ein Unterschied zwischen der Bergrechtsentscheidung und der Befristung der hier einschlägigen, atomrechtlichen Betriebsgenehmigungen: Während es sich bei der Regelung zum Bergrecht um einen Neuzuschnitt der eigentumsrechtlichen Herrschaftsmacht zwischen Privaten handelt, geht es bei der nachträglichen Befristung primär um den gezielten Entzug des Eigentums.[717] Die in der Bergrechtsentscheidung aufgestellten Grundsätze sollen daher hier nicht zur Geltung kommen. Aber eine solche Betrachtung verkennt, dass der Gesetzgeber auch befugt sein muss, auch diesen Eigentumsbereich

---

[715] BVerfGE 83, S. 201 ff.
[716] BVerfGE, a. a. O. S. 213.
[717] *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 26; *Di Fabio*, Ausstieg aus der wirtschaftlichen Nutzung, S. 137.

auszugestalten. Die Neuausgestaltung eines Rechtsgebietes ist somit nicht nur dann zulässig, wenn es um die Regelung der Rechtsbeziehungen zwischen Privaten geht, sondern auch dann, wenn lediglich öffentlich-rechtliche Positionen betroffen sind. Die Verkürzung früherer Nutzungsmöglichkeiten ist nicht zwangsläufig als Enteignung einzuordnen.[718]

Auch das Argument, das Gesetz habe primär die Beseitigung der bestehenden Kernkraftanlagen zum Ziel, wurde oben widerlegt.[719] Das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität ist Teil einer Umgestaltung des Bereichs der Energieproduktion. Weiter ist zu berücksichtigen, dass der Ausstieg aus der Kernenergie aus politischen Erwägungen erfolgte, wobei die Risikominimierung und die Risikovorsorge im Mittelpunkt stehen. Auch im Bereich der Gefahrenabwehr handelt der Staat zur Risikovorsorge, so dass sich ein Vergleich anbietet.[720] Nach dem Bundesverfassungsgericht ist eine Maßnahme nur dann als Enteignung einzustufen, wenn das Enteignungsobjekt für einen öffentlichen Zweck gebraucht wird, was bei der Gefahrenabwehr gerade nicht der Fall ist.[721] Vorliegend werden die Kernkraftanlagen nicht für einen öffentlichen Zweck gebraucht, sondern sollen gerade aufgrund einer veränderten Risikoabschätzung abgeschaltet werden. Deshalb ist auch aus diesem Grund eine Einordnung des Gesetzes als Enteignung abzulehnen.

h) Einordnung

Die vorstehenden Argumente zeigen, dass einer Einordnung als Enteignung erhebliche Zweifel gegenüberstehen. Im Folgenden sollen deshalb noch einige zusätzliche Argumente in eine Einordnung mit einbezogen werden, v. a. soll dies unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erfolgen.

aa) Auswirkung der Zustimmung der EVU auf Einordnung

Fraglich ist, ob es auf die Einordnung in die Systematik des Art. 14 GG Einfluss haben kann, dass die EVU im Vorfeld der Gesetzesänderung des AtomG dieser de facto zugestimmt haben. Der grundsätzlich bestehende Vertrauensschutz könnte durch eine „abbildende“ Wirkung der Zustimmung im Vorfeld dazu geführt haben, dass die Maßnahme nicht als Enteignung, sondern als Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen wäre.

---

[718] In Bezug auf das Verfahren zur Festsetzung eines Wasserschutzgebietes: *Sellmann*, DVBl 1992, S. 235 ff.
[719] Siehe oben S. 198 ff.
[720] Siehe mit weiteren Argumenten zur Einordnung als Gefahrenabwehrmaßnahme *Roller,* ZUR 1999, S. 244, 245.

Eine solche Betrachtung hätte zur Folge, dass es darauf ankäme, wie sich der Adressat einer Maßnahme im Bereich des Art 14 GG verhält: Wäre er mit der Maßnahme einverstanden, so wäre das Vertrauen gemildert und die Maßnahme könnte als Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen sein. Wäre er nicht „einverstanden", wäre die Maßnahme möglicherweise als Enteignung einzustufen. Da die EVU vorliegend im Vorfeld die Vereinbarung vom 11. Juni 2001 unterzeichnet haben, kann ihnen insoweit dieses Einverständnis unterstellt werden. Demnach würde auch die Unterzeichnung durch die EVU auf eine Inhalts- und Schrankenbestimmung hindeuten.

Ob eine Zustimmung der Betroffenen Einfluss auf die Einordnung hat, muss näher untersucht werden. Zunächst sollen die Folgen einer solchen Einordnung betrachtet werden. Es stellt sich die Frage, wie die Konstellation einzuordnen ist, in der ein Teil der Betroffenen einer Änderung eines bestimmten (Eigentums-) Rechtsgebietes zustimmt, ein anderer Teil jedoch eine Änderung ablehnt. Dies hätte zur Folge, dass dem einen Teil gegenüber diese Regelung als Inhalts- und Schrankenbestimmung, dem anderen Teil diese Regelung als Enteignung einzuordnen wäre. Somit würde sich die Maßnahme für unterschiedliche Adressaten unterschiedlich auswirken. Für die ablehnenden Adressaten müsste evtl. eine Entschädigung i. S. v. Art. 14 III GG vorgesehen werden, für die zustimmenden Adressaten wäre solche eine Entschädigung nicht zu berücksichtigen. Einer solchen Einordnung könnte die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts entgegenstehen. In seiner Nassauskiesungsentscheidung hat das Bundesverfassungsgericht den formellen Enteignungsbegriff abgelehnt.[722] Nach dem bis dahin von Bundesgerichtshof und Bundesverwaltungsgericht angewandten materiellen Enteignungsbegriff hätte eine Maßnahme durchaus für den einen eine Enteignung und für den anderen eine Inhalts- und Schrankenbestimmung darstellen können. Es kam nach diesen Ansichten auf die faktischen Auswirkungen an. Allerdings ist dem das Bundesverfassungsgericht mit der Nassauskiesungsentscheidung entschieden entgegengetreten. Eine Maßnahme ist demnach entweder als eine (Legal- oder Administrativ-) Enteignung oder als eine Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen. Es handelt sich bei diesen Rechtsinstituten um jeweils eigenständige Rechtsinstitute, die das Grundgesetz deutlich voneinander absetzt.[723] Durch Berücksichtigung des „Einverständnisses" eines Betroffenen würde diese strikte Trennung aufgehoben. Somit kann es bei der Einordnung in die Systematik des Art. 14 GG nicht darauf

---

[721] BVerfGE 20, S. 351, 359 (Hess. Ausführungsgesetz zum Viehseuchengesetz).
[722] Siehe hierzu oben S. 187 ff.
[723] BVerfGE 58, S. 300, 331.

ankommen, ob ein Betroffener der Regelung im Vorfeld zugestimmt hat oder nicht. Die Zustimmung der EVU im Vorfeld hat somit auf die Einordnung keine Auswirkung.

bb) Gesamtbetrachtung

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muss für eine Einordnung einer Regelung als Enteignung die Regelung final und konkret-individuell sein. Fraglich ist, ob diese Finalität vorliegend gegeben ist. Der Begriff der Finalität meint bewusstes, gewolltes und gezieltes Handeln. Vorliegend geht es dem Gesetzgeber um die Beendigung der Nutzung der Kernenergie. Es ist ihm dabei durchaus bewusst, dass die Eigentumsposition „Betriebserlaubnis“ hiervon betroffen ist. Dem Gesetzgeber geht es nicht primär um die Beseitigung der Anlagen, denn die Reststrommengenregelung hat als Primärzweck vielmehr einen Wechsel der Energiepolitik zum Ziel, die Beseitigung der Kernkraftanlagen ist hierbei bloß eine mittelbare Auswirkung, die diese Entscheidung zwangsläufig nach sich zieht. Zwar erlischt die Genehmigung des jeweiligen Kraftwerks ohne weiteren Vollzugsakt mit Erreichen der Reststrommenge, aber hierauf kommt es dem Gesetzgeber nicht primär an, dies kann nicht als gezielte oder gewollte Beseitigung der Betriebsgenehmigungen eingeordnet werden.

Eine Beendigung ist ohne die Beseitigung der Genehmigungen nur schwer durchsetzbar. Allerdings wurde schon oben[724] gezeigt, dass eine Finalität des Gesetzes im Hinblick auf die Beseitigung der Betriebsgenehmigungen der Kernkraftwerke nicht vorliegt. Vielmehr geht es um die *Nichtbenutzung* einer bestimmten Technologie und die *Benutzung* einer anderen Technologie. Die Beseitigung der Kernkraftwerke stellt sich vielmehr als die „Kehrseite“ des Ausstiegs dar. Die gezielte Absicht des Gesetzgebers ist die rechtliche Neuregelung des Bereichs der Energieproduktion, insofern stellt das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität bloß einen – wenn auch wichtigen – Punkt im Energiekonzept dar. Daneben sollen auch andere Gesetze die „ökologische Wende“[725] in der Energieversorgung einleiten.[726] Insoweit ist der Ausstieg aus der Kernenergienutzung als Teil der Reformierung eines gesamten Rechtsgebietes zu sehen, das Merkmal der Finalität muss abgelehnt werden.

---

[724] Ausf. hierzu oben S. 203 ff.

[725] So *Jürgen Trittin* in der Rede zum Bundesparteitag der Partei „Die Grünen“ am 16. März 2002 in München, www.gruenemuenchen.de/startseiten/innenleben/antraege/Grundsatz/0302rede-trittin.pdf, Stand August 2002; siehe auch *Trittin*, 11. Dt. Atomrechtssymposium, S. 17 ff.

Da das Merkmal der Finalität fehlt, kann eine Enteignung nicht vorliegen. Demnach müsste es sich um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung handeln. In diesem Fall müsste das Gesetz eine generell-abstrakte Regelung darstellen. Eine nähere Betrachtung des Gesetzes zeigt, dass die Ausgestaltung weit mehr regelt als lediglich den Entzug der Altrechte. Dass mit einer Neuregelung eines bestimmten Rechtsgebietes auch die Entziehung bestimmter Rechte einhergeht, steht dem nicht entgegen und ist verfassungskonform. Der Gesetzgeber darf nicht nur Eigentumsrechte gem. Art. 14 I 2 GG erweitern, sondern er kann – ebenso wie er neue Rechte einführen darf – auch das Entstehen von Rechten, die nach bisherigem Recht möglich waren, für die Zukunft ausschließen.[727] Die vorliegende Neuregelung stellt somit eine typische Ausgestaltung einer Eigentumsinhaltsbestimmung dar, bei der für die Zukunft das Eigentum an Kernenergieanlagen von der Rechtsordnung ausgeschlossen wird.[728] Dies spricht für die generell-abstrakte Ausgestaltung einer Eigentumsinhaltsbestimmung.

Dem wird von Teilen der Literatur entgegnet, dass eine solche Betrachtung verkenne, dass das in die Zukunft wirkende Verbot nicht den Bereich des Art. 14 GG betreffe, sondern eine Berufsausübungsregelung i. S. v. Art. 12 I GG sei.[729] Somit sei eine Beendigung der KKW-Anlagen-Nutzung nicht als Eigentumsreformgesetz anzusehen, sondern als Berufsausübungsbeschränkung.[730] Eine isolierte Betrachtung der gesetzlichen Stilllegungsanordnung für KKW ergibt tatsächlich, dass eine solche Regelung nicht als Eigentumsreformgesetz benannt werden kann. Allerdings zeigt eine Gesamtbetrachtung, dass die Restlaufzeitenregelung in eine Neuordnung eingebettet ist: Für die Zukunft wird das Eigentum an Kernenergieanlagen aus der Rechtsordnung verbannt. Damit ist die Restlaufzeitenregelung lediglich Annex der abstrakt-generellen Eigentumsinhaltsbestimmung.[731] Somit steht auch diese Argumentation einer Einordnung als Inhalts- und Schrankenbestimmung nicht entgegen.

4. Ergebnis

Das Nichtvorliegen der Voraussetzungen der Enteignung sowie die Tatsache, dass es sich bei der Regelung um den Teil einer Neuausgestaltung eines Eigentumsbereichs handelt und dies als Inhalts- und Schrankenbestimmung einzuordnen ist, führen zu dem Ergebnis, dass die

---

[726] So z. B. das Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG, Gesetz vom 29.03.2000 - BGBl I 2000, S. 305), das eine erhöhte Vergütung für Solarstrom garantiert.
[727] So ausdrücklich BVerfGE 83, S. 201, 212, Bergrechtsentscheidung.
[728] Vgl. *Koch*, NJW 2000, S. 1529, 1534.
[729] Vgl. *Ossenbühl*, a. a. O. S. 26.
[730] *Ossenbühl*, a. a. O. S. 26.
[731] Vgl. Koch, NJW 2000, S. 1529, 1534.

nachträgliche Befristung der ursprünglich unbefristet erteilten Betriebsgenehmigungen durch § 7 I a AtomG als eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums einzuordnen ist.

III. Rechtfertigung der Inhalts- und Schrankenbestimmung

Damit die Inhalts- und Schrankenbestimmung den Anforderungen des Art. 14 I GG genügt, muss die Regelung verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wozu die Inhalts- und Schrankenbestimmung insbesondere als verhältnismäßige Regelung ausgestaltet sein muss.[732] Sie muss demnach einen legitimen Zweck beabsichtigen und zur Erreichung dieses Zwecks geeignet, erforderlich und angemessen, d. h. verhältnismäßig i. e. S. sein.[733] Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die Regelung mit der Institutsgarantie des Art. 14 I GG in Einklang stehen muss und der Gebrauch des Eigentums zugleich dem Wohl der Allgemeinheit dienen soll.[734]

1. Zweck

Zunächst ist entscheidend, welches Ziel, welchen Zweck der Gesetzgeber verfolgt. Je wichtiger dieses Ziel ist, umso eher muss der Eigentümer Einschränkungen in Kauf nehmen.[735] Der Zweck ist gem. § 1 Nr. 1 AtomG, die „Nutzung der Kernenergie zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität geordnet zu beenden und bis zum Zeitpunkt der Beendigung den geordneten Betrieb sicherzustellen“. Statt einer Förderung der Kernenergie legt § 1 AtomG nun die Beendigung der Atomenergie als Zweck fest.[736] Dieser Zweck müsste legitim sein.

Der mit dem Gesetz beabsichtigte Zweck ist der Schutz von Mensch und Umwelt vor den Risiken und Gefahren der Nutzung der Kernenergie. Hierbei stehen vor allem die Schutzpflichten aus den Art. 2 II 1 GG i. V. m. Art. 1 I 2 GG und den Staatszielbestimmungen des Art. 20 a GG im Vordergrund.[737] Der Legitimität des Zwecks steht nicht Art. 74 I Nr. 11 a GG entgegen, wie bereits oben näher erläutert wurde.[738] Daneben besitzt der Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative, so dass es ihm nicht

---

[732] So BVerfGE 100, S. 226, 240 f; *Schmid-Bleibtreu,* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, Art. 14, Rnr. 6. m. w. N.
[733] BVerfGE 80, S. 103, 106 f.; *Hirschberg,* Verhältnismäßigkeit, S. 2 ff; *Stern,* Staatsrecht III/ 2, S. 782 ff.; *Starck,* in: v. Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, zu Art. 1, Rnr. 178 ff.
[734] BVerfGE 52, S. 1 ff.
[735] Vgl. *Roller*, Beendigung der Kernenergienutzung, S. 99.
[736] Begründung des Gesetzentwurfs, BT-Drs. 14/ 6890, S. 13.
[737] Gesetzentwurf BT-Drs. 14/ 6890, S. 14; so auch *Dederer*, JA 2000, S. 819, 821 und *Denninger*, Verfassungsrechtliche Fragen, S. 65 ff; *Roßnagel,* Beendigung der Kernenergienutzung, S. 18.
[738] Siehe oben S. 159 ff.

verwehrt ist, aufgrund einer neuen Beurteilung der Sicherheitslage bei trotzdem unverändertem Stand der wissenschaftlich-technischen Erkenntnisse aus politischen Gründen aus der Nutzung der Kernenergie auszusteigen.[739]

Teilweise wird der Zweck differenziert betrachtet und in die Aspekte der Anlagensicherheit, Entsorgungsvorsorge und sonstige Gründe unterteilt,[740] was allerdings im Kern wieder auf die soeben angeführten Rechtsgüter führt. Daher ist es nicht notwendig, diese Zwecke einzeln aufzuführen. Es handelt sich bei dem von dem Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität verfolgten Ziel um einen legitimen Zweck.

2. Geeignetheit

Die eigentumsrelevante Maßnahme muss den vom Gesetz verfolgten Zweck fördern.[741] Der Zustand, den der Staat durch den Eingriff schafft und der Zustand, in dem der verfolgte Zweck als verwirklicht anzusehen ist, muss in einem durch bewährte Hypothesen über die Wirklichkeit vermittelten Zusammenhang stehen.[742] Das Gebot der Geeignetheit verlangt nicht die Wahl des bestmöglichen oder am ehesten geeigneten Mittels. Vielmehr ist eine Maßnahme auch dann geeignet, wenn sie der Zielerreichung förderlich ist.

Durch den hier zu untersuchenden § 7 I a AtomG werden die Betriebsgenehmigungen für bestehende KKW von unbefristeten in befristete Genehmigungen umgewandelt. Nach Erreichen einer sich aus dem Gesetz ergebenden Reststrommenge ist ein Weiterbetrieb der jeweiligen Anlage somit rechtlich nicht mehr möglich. Ohne diese Regelung würden die Reaktoren erst zu einem späteren Zeitpunkt vom Netz gehen: entweder, wenn gem. § 17 II AtomG a. F. ihre Erteilungsvoraussetzungen entfallen sind, Widerrufsgründe des § 17 III, IV, V AtomG a. F. vorliegen oder die Kraftwerksbetreiber aus wirtschaftlichen Erwägungen ein Abschalten der Anlage für zweckmäßig erachten.

Durch diese Verminderung der bestehenden Kraftwerke werden verschiedene Ziele erreicht. So wird u. a. der mit der Produktion von Kernenergie verursachte radioaktive Abfall

---

[739] *Ossenbühl*, AöR Band 124 (1999), S. 1, 30f.; *Dederer,* JA 2000, S. 819, 822; *Roller*, Beendigung der Kernenergienutzung, S. 103; a. A. *Koch/ Rossnagel*, NVwZ 2000, S. 1, 3; MdB *Gehb*, Protokoll der BT-Sitzung 14. Wahlperiode – 153. Sitzung. vom 16. Februar 2001, S. 15009 (C).
[740] *Roller*, a. a. O. S. 99.
[741] BVerfGE 90, S. 145, 172.
[742] *v. Münch*, in: v. Münch/ Kunig, GG, Vorb. Art. 1-19, Rnr. 55; *Pieroth/ Schlink*, StaatsR II, Rnr. 283.

vermindert, was dem Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen dienlich ist.[743] Der Umstand, dass eine sofortige Stilllegung der Anlagen den Zweck früher erreichen könnte, steht der Geeignetheit nicht entgegen, da der Zeitpunkt des Ausstiegs nur für eine Beurteilung herangezogen werden kann, um das *wie* der Maßnahme geeignet einzuordnen, nicht aber für eine Beurteilung des *ob*. Das Gebot der Geeignetheit schreibt nicht vor, dass das am meisten geeignete Mittel herangezogen werden muss.[744]

Der Geeignetheit könnte allerdings entgegenstehen, dass der Wegfall der Kernkraftwerke als Energielieferant kompensiert werden muss. Dieser Wegfall soll aber kompensiert werden. Dies soll u. a. durch eine Förderung der regenerativen Energieproduktion und durch die vermehrte Nutzung von fossilen Brennstoffen geschehen. Jedoch wird gerade in der Anfangszeit auch Strom aus benachbarten Ländern der Bundesrepublik Deutschland bezogen werden, der aus atomaren Anlagen gewonnen wird. Diese Anlagen, vor allem die Anlagen der ehemaligen Warschauer-Pakt-Staaten,[745] haben größtenteils einen weniger rigiden Sicherheitsstandard als die deutschen Kernkraftwerke. Hierdurch würde die Nutzung der Kernenergie jenseits der deutschen Grenze Auftrieb erhalten und die vom Gesetzgeber für unzumutbar gehaltenen Risiken würden weiter erhöht statt abgesenkt.[746]

Dem ist aber zu entgegnen, dass es dem Staat nicht per se verwehrt sein kann, bestimmte Risikopotentiale auf seinem Staatsgebiet zu reduzieren und damit vor allem ein politisches Signal zu setzen. Letztlich ist auch im Rahmen der Geeignetheit zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber bei der Wahl des Mittels einen erheblichen Gestaltungsspielraum genießt. Aus diesem Grund steht weder die eventuell mittelbare Risikoverlagerung in die Nachbarländer noch die höhere Umweltbelastung durch die vermehrte Nutzung fossiler Brennstoffe der Geeignetheit der Regelung entgegen.[747] Durch die Regelung in § 7 I a AtomG gehen die bestehenden Kraftwerke früher vom Netz als ohne die Regelung, womit der Zweck des Gesetzes jedenfalls im Ergebnis gefördert wird.[748]

3. Erforderlichkeit

Das Gebot der Erforderlichkeit verlangt vom Gesetzgeber, dass er das am wenigsten belastende Mittel zur Erreichung des Zwecks wählt. Die Erforderlichkeit kann nur dann

---

[743] So auch *Borgmann,* Rechtliche Möglichkeiten des Ausstiegs, S. 381.
[744] So sind auch die Ausführungen von *Borgmann*, Rechtliche Möglichkeiten, S. 383 zu verstehen.
[745] Bspw. tschechisches KKW Temelin.
[746] Siehe *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 935.
[747] Vgl. *Schmidt-Preuß*, 10. Atomrechtssymposium, S. 161; *Langenfeld*, a. a. O. S. 935.

bejaht werden, wenn das Ziel nicht auch auf andere, weniger belastende, aber gleichermaßen wirksame Weise erreicht werden kann.[749] Als ein milderes Mittel käme eine Beendigung der Kernenergie auf andere als die hier eingeschlagene Art und Weise der Befristung der Betriebsgenehmigungen in Frage. So ließe sich die Beendigung auch dadurch erreichen, dass die Kernkraftwerke dann vom Netz gingen, wenn ihre wirtschaftlich-technische Nutzungsdauer erreicht wäre, wenn die Kraftwerke nicht mehr wirtschaftlich produzieren könnten. Diese Entscheidung könnte von objektiven Kriterien abhängig gemacht werden, so dass sie nicht im Ermessen der Betreiber stehen würde. Hierzu würde es genügen, keine neuen Anlagengenehmigungen mehr zu erteilen, eine Regelung, die in § 7 I 2 AtomG getroffen wurde. Es ist allerdings zu berücksichtigen, dass damit in den meisten Fällen ein längerer Betrieb der Kraftwerke verbunden wäre, als durch die Regelung des § 7 I a AtomG erzielt wird. Deshalb muss die gleiche Eignung des wohl milderen Mittels verneint werden.

Es stellt sich unabhängig davon die Frage, ob eine solche Lösung wirklich einen geringeren Eingriff und damit ein milderes Mittel darstellt. Durch die Reststrommengenübertragung gem. § 7 I b AtomG ist es den Betreibern möglich, den Betrieb der Kernkraftwerke flexibel zu steuern, weniger profitable Anlagen früher zu schließen und damit profitablere Anlagen länger am Netz zu lassen. Insofern ist eine Verlängerung der Kernkraftwerke bis ans Ende ihrer wirtschaftlich-technischen Nutzung eventuell schon kein milderes Mittel, jedenfalls aber nicht genauso geeignet, den Zweck zu erreichen. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass dem Gesetzgeber bei der Beurteilung der Geeignetheit eine Einschätzungsprärogative zu gewähren ist.[750] Im Ergebnis sind vorliegend die Voraussetzungen der Erforderlichkeit gegeben.

4. Angemessenheit, Verhältnismäßigkeit i. e. S.

Damit die Regelung angemessen ist, muss sie einen gerechten Ausgleich zwischen den Gemeinwohlbelangen des Art. 14 II GG – der Sozialbindung des Eigentums – und den Betreiberinteressen aus Art. 14 I GG – Ausfluss der Privatnützigkeit des Eigentums – erreichen. Auf der einen Seite erfordert die verfassungsrechtliche Gewährleistung des Art. 14 I GG die Erhaltung der Substanz des Eigentums.[751] Auf der anderen Seite ergibt sich die grundsätzliche Zulässigkeit von Bestimmungen, die umweltbelastende Nutzungen von Eigentum beschränken oder verbieten, schon aus der Sozialbindung des Eigentums.[752] Es ist

---

[748] Im Ergebnis so auch u. a. *Dederer,* JA 2000, S. 819, 822 und *Borgmann,* a. a. O.
[749] *v. Münch*, in: v. Münch/ Kunig, GG, Vorb. Art. 1-19, Rnr. 55.
[750] BVerfGE 90, S. 145, 172.
[751] *Leibholz/ Rinck/ Hesselberger,* GG, Art. 14 , Rnr. 2.
[752] Ausf. m. w. N. *Stüer/ Loges*, NVwZ 2000, S. 9, 13.

ein verhältnismäßiger Ausgleich zwischen diesen beiden Positionen im Wege der Güterabwägung herzustellen. Hierzu müssen erst einmal die zu berücksichtigenden Positionen zusammengetragen werden.

a) Positionen der Kernkraftwerksbetreiber im Rahmen der Privatnützigkeit des Eigentums

Die Institutsgarantie des Art. 14 I GG verlangt, dass die das Eigentum beschränkende Regelung die Substanz des Eigentums achtet. Hierbei müssen die Substanz des Eigentums und die Zuordnung zu einem Rechtsträger gewahrt bleiben.[753]

aa) Vertrauensschutz-begründende Positionen

Bei den Positionen der Kernkraftwerksbetreiber sind vor allem Vertrauensschutzgesichtspunkte zu berücksichtigen. Der Anlagenbetreiber kann nach dem Grundsatz der bestmöglichen Schadensvorsorge zwar mit nachträglichen Eingriffen rechnen, wie z. B. Auflagen, allerdings kann die bloße Änderung der Sicherheitsphilosophie allein eine nachträgliche Beschränkung oder Aufhebung einer Genehmigung nicht rechtfertigen. Der Betreiber genießt insoweit Vertrauensschutz.[754] Vorliegend sind keine neuen Erkenntnisse über gesteigerte Gefahren der Atomenergieproduktion aufgetreten, die nicht schon seit langem bekannt sind.[755] Insofern handelt es sich hier um solch eine Änderung der Sicherheitsphilosophie.

Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass die EVU über Jahrzehnte hinweg Investitionen in die Elektrizitätsversorgung getätigt haben. Grund hierfür ist u. a. das Gewinnstreben der EVU. Aber auch aus einem anderen Grund wurde in die Atomtechnologie investiert, denn aus §§ 8, 9 EnWG a. F. ergab sich eine mittelbare Investitionspflicht. Nach diesen Normen war es als eine Verletzung der Versorgungsaufgabe anzusehen, wenn die EVU keine Investitionen tätigten, die eine jederzeitige Gewährleistung der sicheren und preiswürdigen Energieversorgung sicherten.[756] Vertrauensschutz meint bezüglich der Betreiber der Kernkraftwerke deshalb in erster Linie Investitionsschutz: Der disponierende und investierende Bürger soll nicht in seinem Vertrauen darauf enttäuscht werden, dass er eine

---

[753] BVerfGE 50, S. 290, 339.
[754] Vgl. *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 931 und 935.
[755] *Stüer/ Loges*, NVwZ 2000, S. 9, 14; *Ossenbühl*, Verfassungsrechtliche Aspekte, S. 19.
[756] So auch *Dederer*, JA, 2000, S. 819, 822; näher zu dieser Investitionspflicht Ossenbühl, a. a. O. S. 43.

ihm günstige Rechtslage durch Kapital- und/ oder Arbeitseinsatz mit wirtschaftlichem Erfolg für sich ausnützen kann.[757]

Diese Investitionen wären aber gerade in der kostenintensiven Anfangszeit nicht in dem Umfang getätigt worden, der nötig gewesen wäre, um die Kernenergie industriell und umfangreich nutzen zu können. Dies erkannte auch der Gesetzgeber, der den Unternehmen einen Teil ihres mit den Investitionen verbundenen Risikos abnehmen wollte. Der Staat ging hierbei einen doppelten Weg. Er nahm mit § 18 AtomG eine Regelung auf, die für den Fall der Aufhebung einer atomrechtlichen Genehmigung eine Entschädigung in Geld für den Betreiber vorsah. Hierdurch übernahm der Staat einen Teil des unternehmerischen Risikos,[758] weshalb diese Regelung im AtomG vielfach als „Geschäftsgrundlage" der Genehmigungen bezeichnet wird.[759]

Aber auch die Regelung des § 17 I 4 AtomG a. F. beabsichtigte diesen Investitionsschutz der Kraftwerksbetreiber.[760] Nach dieser Regelung durften Betriebsgenehmigungen ausdrücklich nicht befristet werden. Letztlich ist noch § 1 AtomG a. F. anzuführen, der eine Förderung der friedlichen Nutzung der Kernenergie vorsah. Auch hierdurch begründete sich das Vertrauen der EVU. Durch die gesetzlichen Regelungen auf der einen und den getätigten Investitionen auf der anderen Seite, ist die Position der Kernkraftwerksbetreiber vertrauensschutzwürdig.[761] Dieser Vertrauensschutz könnte jedoch durch einige andere Umstände abgemildert werden.

bb) Vertrauensschutz-mindernde Positionen

Es ist zu berücksichtigen, dass im Laufe der Jahre erhebliche staatliche Fördergelder in die Atomenergie geflossen sind,[762] welche das Argument der privaten Investitionen in tatsächlicher Hinsicht zumindest dem Umfang nach entkräften. Rechtserheblich wurde das Vertrauen der Betreiber durch verschiedene Gesetzesvorhaben erschüttert. Wie oben aufgezeigt,[763] gab es seit Mitte der 80er Jahre des letzten Jahrhunderts einige Bestrebungen von im Bundestag vertretenen Parteien, einen Ausstieg auf dem gesetzlichen Weg durchzusetzen. Durch diese Bestrebungen und zum Teil massive Proteste der Bevölkerung

---

[757] *Denninger*, Verfassungsrechtliche Fragen, S. 83.
[758] *Fischerhof*, DVBl 1975, S. 330, 331; *Haedrich*, AtomG, § 18 Rnr. 2.
[759] *Balke*, Deutscher BT, 3. Wahlperiode, 55. Sitzung, 21. Januar 1959, S. 3023 (C, D); auch *Ossenbühl*, Band 124, 1999, S. 1, 42.
[760] So auch *Di Fabio*, Ausstieg aus der wirtschaftlichen Nutzung, S. 116.
[761] So auch *Roller/ Roßnagel,* Beendigung der Kernenergienutzung, S. 44; *Dederer*, JA 2000, S. 819, 822 m. w. N.
[762] Vgl. statt vieler *Dederer*, JA 2000, S. 819, 822.
[763] Siehe oben S. 7 ff.

gegen atomare Anlagen (z. B. Wiederaufarbeitungsanlagen), hatten die Betreiber Anlass, ihr wirtschaftliches Engagement zu überprüfen.

Zum Teil wird dieser Vorwurf mit dem Argument bestritten, dass es sich lediglich um von Oppositionsparteien in den Bundestag eingebrachte Gesetzesentwürfe handele und diesen von vornherein keine Realisierungschancen eingeräumt werden können.[764] Dem steht aber entgegen, dass es im Bereich des Möglichen lag, dass bei Wahlen zum Bundestag diese Parteien die Mehrheit erzielen und dadurch zu Regierungsparteien würden. Da die Entwürfe nicht von kleineren Splitterparteien, sondern von den Fraktionen der Parteien DIE GRÜNEN und der SPD eingebracht wurden, war es nur eine Frage der Zeit, bis ein Regierungswechsel eintrat. Deshalb entfalten diese Gesetzentwürfe zwar keine rechtliche,[765] jedenfalls aber eine tatsächliche Wirkung.[766]

Fraglich ist, ob dies wirklich den Vertrauensschutz der EVU einschränkt. Es ist zu berücksichtigen, dass Vertrauensschutz in erster Linie Dispositionsschutz meint.[767] Aus diesem Grund ist der Zeitpunkt, in dem das Vertrauen begründet worden ist, der Zeitpunkt der Dispositionen. Vorliegend ist somit auf den Zeitpunkt der *Errichtung* der Kernkraftanlagen abzustellen. Dies bedeutet für den Bereich der Kernkraftwerke, dass lediglich bei den Anlagen, die nach dem Einbringen des ersten Gesetzentwurfs[768] zum Ausstieg aus der Nutzung der Kernenergie im Jahre 1984 errichtet wurden, eine Verminderung des Vertrauensschutzes eintreten kann. Somit kann das Vertrauen allenfalls bei den Anlagen Phillipsburg 2 (1985), Grohnde (1985), Grundemmingen C (1985), Brokdorf (1986), Isar 2 (1988), Emsland (1988) und Neckarwestheim 2 (1989) entfallen sein.

Für alle anderen Anlagen ist jedoch zu berücksichtigen, dass das einmal begründete Vertrauen einer „Degression“ unterliegt. Mit zunehmender Betriebsdauer nimmt die Schutzbedürftigkeit der Investitionen ab.[769] Je länger ein KKW betrieben wird, desto eher hat sich das eingesetzte Kapital amortisiert und kann ein angemessener Gewinn erzielt werden.[770] Darüber hinaus kann niemand darauf vertrauen, eine Genehmigung für alle Zeiten

---

[764] Vgl. *Di Fabio,* Ausstieg, S. 118; Ossenbühl, AöR Band 124 (1999), S. 1, 45.
[765] *Ossenbühl*, a. a. O. S. 45.
[766] So ist auch *Roßnagel*, a. a. O. S. 62 zu verstehen.
[767] *Ossenbühl*, a. a. O. S. 44.
[768] Siehe hierzu oben im ersten Teil.
[769] M. w. N. *Roller*, ZUR 1999, S. 244, 249; *Di Fabio*, a. a. O. S. 161.
[770] *Dolde*, Bestandschutz von Altanlagen, NVwZ 1986, S. 879.

unverändert ausnutzen zu können.[771] Der Vertrauensschutz tendiert gegen Null. Insofern können hierdurch auch ursprünglich bestandsgeschützte Rechtspositionen durch Zeitablauf an Schutzwürdigkeit verlieren. Als Indiz, wann dieser Vertrauensschutz auf Null gesetzt werden kann, dient die Amortisationszeit zuzüglich einer Gewinn ermöglichenden Betriebsdauer.[772] Diese dürfte grundsätzlich unter der wirtschaftlich-technischen Nutzungsdauer liegen. Welcher Zeitraum genau herangezogen werden muss, ist im Rahmen der Abwägung – sogleich unten – zu berücksichtigen.[773]

cc) Zusammenfassung

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Kernkraftwerksbetreiber im Vertrauen auf den Bestand ihrer gefestigten öffentlich-rechtlichen Position aus der Betriebsgenehmigung und unter Berücksichtigung der engen Aufhebungsmöglichkeiten der §§ 17 ff. AtomG a. F. ihre Investitionsentscheidung getroffen haben.[774] Die getätigten Investitionen gewähren jedenfalls Vertrauensschutz, der Umfang ist abhängig von der jeweiligen bisherigen Nutzungsdauer der Anlagen. Dieser Vertrauensschutz ist im Rahmen der Privatnützigkeit des Eigentums in der Abwägung zu berücksichtigen.

b) Gemeinwohlbelange im Rahmen der Sozialbindung

Die Sozialbindung des Eigentums umschreibt die Pflichten und Beschränkungen des Eigentums, die der Gesetzgeber im Rahmen des ihm nach Art. 14 II 2 GG obliegenden Regelungsauftrages generell und abstrakt zu bestimmen hat.[775] Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass das Eigentum neben der durch Art. 14 I GG garantierten Privatnützigkeit zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen soll.[776] Die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers ist um so größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist.[777] Vorliegend müssen verschiedene Gemeinwohlbelange berücksichtigt werden.

aa) Umweltschutz

An erster Stelle sind Belange des Umweltschutzes zu nennen. Dieser ist seit Einführung des Art. 20 a GG im Jahre 1994 eine der Staatszielbestimmungen. Art. 14 GG ist kein Hindernis für eine staatliche Umweltschutzpolitik, denn die Zulässigkeit solcher Bestimmungen ergibt

---

[771] M. w. N. *Roller*, ZUR 1999, S. 244, 249.
[772] Vgl. *Schmidt-Preuß*, NJW 1995, S. 985, 989.
[773] In der Literatur werden unterschiedliche Laufzeiten angenommen. Sie reichen von 40 Volllast-Jahren (*Schmidt-Preuß*, NJW 1995, S. 985, 989) über 27 Jahre (Wuppertal Institut für Klima, Umwelt, Energie/ Öko Institut, Analyse 2000, S. 91) bis hin zu 25-26 Jahre (*Denninger*, Verfassungsrechtliche Fragen, S. 83).
[774] Vgl. auch *Stüer/ Loges*, NVwZ 2000, S. 9, 13.
[775] BVerfGE 52, S. 1 ff; m. w. N. *Schmidt-Bleibtreu,* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 14, Rnr. 7.
[776] St. Rspr., z. B. BVerfGE 52, S. 23. Art. 14 II GG.

sich schon aus der Sozialbindung des Eigentums.[778] Zu schützende Umweltgüter sind alle natürlichen Grundlagen menschlichen und pflanzlichen Lebens: Boden, Wasser und Luft.[779] Der Umweltschutz meint hier auch etwa Nachweltschutz durch Vermeidung von Entsorgungsproblemen.[780] Eine Entscheidung für die weitere Nutzung der Kernenergie hat zur Folge, dass die bestehende Entsorgungsproblematik[781] für den produzierten Atommüll und die Gefahr der Freisetzung von Radioaktivität weiter besteht.[782]

Andererseits ist auch zu berücksichtigen, dass ein Ausstieg aus der Kernenergie und der damit verbundene Kompensationsbedarf für die Energiemengen aus anderen Energiequellen gedeckt werden muss. Hierbei kommt mittelfristig vorrangig der Energieträger Kohle zum Einsatz, was wiederum einen Anstieg der CO_2-Emissionen zur Folge hat und damit dem Umweltschutz diametral entgegenstehen könnte.[783] Denn durch die Verstärkung der CO_2-Emission würde der Treibhauseffekt sich weiter verschärfen.[784] Allerdings ist zu beachten, dass dem Gesetzgeber aufgrund der Gewaltenteilung eine Einschätzungsprärogative bezüglich der Wahl der Energieversorgung einzuräumen ist und er sich bei dieser Wahl lediglich von nachvollziehbaren Gründen leiten lassen muss. Der Gesetzgeber hat sich vorliegend gegen den Energieträger Kernkraft ausgesprochen, weil er die Entsorgungsproblematik und den Nachweltschutz für dringender eingestuft hat als die Treibhausgas-Problematik, der anders begegnet werden soll. Er hat sich nicht willkürlich gegen einen Energieträger entschieden, sondern diese Entscheidung nach einer Abwägung vorgenommen. Somit ist diese Entscheidung trotz der damit verbundenen anderen Gefahren für die Umwelt von der Einschätzungsprärogative gedeckt.

bb) Schutz aus Art. 20 a GG und Art. 2 II i. V. m. Art. 1 I GG

Weiter sind als Gemeinwohlbelange insbesondere der Schutz zukünftiger Generationen vor den Gefahren und Risiken der Nutzung der Kernenergie zu nennen. Diese Schutzpflichten

---

[777] BVerfG NJW 1999, S. 2877, 2878.
[778] Vgl. *Stüer/ Loges*, NVwZ 2000, S. 9, 13.
[779] *Kruis*, DVBl 2000, S. 441, 444.
[780] *Roller*, ZUR 1999, S. 244, 248.
[781] Insbesondere durch die langen Halbwertzeiten einiger Spaltstoffe, z. B. Plutonium-239 mit 24.400 Jahren, siehe *Borgmann,* Rechtliche Möglichkeiten, 1994, S. 288.
[782] *Borgmann,* Rechtliche Möglichkeiten, 1994, S. 296. Dieser leitet den Umweltschutz aus den Grundrechten als objektiver Wertentscheidung, der Menschenwürdegarantie und dem Sozialstaatsprinzip her, da zum Zeitpunkt der Veröffentlichung Art. 20 a GG noch nicht in das GG eingefügt wurde. Dies geschah erst am 27.10.1994, BGBl I, S. 3146.
[783] *Kruis,* DVBl 2000, S. 441, 443.
[784] *Langenfeld,* DÖV 2000, S. 929, 934.

resultieren neben der Staatszielbestimmung des Art. 20 a GG auch aus Art. 2 II 1 GG.[785] Auch der Schutz des menschlichen Lebens ist zu beachten. Diese Schutzpflicht ergibt sich für den Staat aus Art. 2 II GG i. V. m. Art 1 I GG. Das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit ist insbesondere im Hinblick auf den Schutz vor der niemals völlig auszuschließenden Möglichkeit der Freisetzung erheblicher radioaktiver Strahlung tangiert.

In die Belange ist weiterhin einzustellen, dass die Nutzung der Kernenergie mit der nicht auszuschließenden Möglichkeit von Schäden verbunden ist, die ungeheures Ausmaß besitzen. Der Gesetzgeber ist nicht durch seine bisherige Haltung gegenüber der Kenenergie daran gehindert, diese Nutzung zu beenden.[786] Hieran ändert auch die Aussage des Kalkar-Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts nichts, der besagt dass diese Risiken ein von der Allgemeinheit hinnehmbares Risiko darstellen. Im Gegenteil: Im Kalkar-Beschluss wurde dargestellt, dass die Entscheidung für oder gegen eine Nutzung dem Gesetzgeber obliegt.

cc) Staatszielbestimmung Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 I, 28 I GG

Bei den Gemeinwohlbelangen ist zu berücksichtigen, dass aus Art. 20 I, 28 I GG das Staatsziel Sozialstaatsprinzip folgt, und dass der Gesetzgeber die Erfordernisse des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts gem. Art. 109 II GG zu beachten hat. Hieraus ist der Staat verpflichtet, die Versorgung der privaten Haushalte mit Strom in einem dem notwendigen Lebensunterhalt genügenden Maße und zu einem sozial tragbaren Preis zu gewährleisten.[787] Dies ist bei den Gemeinwohlbelangen zu beachten.

Durch die parallel zum Ausstieg verwirklichten Fördermaßnahmen für regenerative Energien kommt der Gesetzgeber seiner Pflicht aus dem Sozialstaatsprinzip und den Erfordernissen an ein gesamtwirtschaftliches Gleichgewicht ausreichend nach. Auch die Subventionierung der fossilen Brennstoffe – unabhängig davon, ob dies volkswirtschaftlich gut oder schlecht zu bewerten ist – trägt hierzu bei.

c) Verhältnismäßiger Ausgleich zwischen den Belangen

Die Belange der Kernkraftwerksbetreiber sind in erster Linie Vertrauensschutzgesichtspunkte, die durch die alte Gesetzeslage des AtomG und ihre Investitionen in diesen Energieträger auch berechtigt sind. Doch der Vertrauensschutz nimmt

---

[785] *Dederer*, JA 2000, S. 829, 821; a. A. Langenfeld, die es dem Staat ohne Begründung versagen will, sich auf die objektive Pflicht zu berufen, die Rechtsgüter Leben und Gesundheit vor Aktivitäten Dritter zu schützen, *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 934; so auch wohl *Kruis*, DVBl 2000. S. 441, 442.
[786] Vgl. *Langenfeld*, a. a. O. S. 934.

mit zunehmender Betriebsdauer ab, womit hinsichtlich dieses Vertrauensschutzes nach der jeweiligen Betriebsdauer der Kraftwerke zu differenzieren ist. Die in einen verhältnismäßigen Ausgleich zu bringenden Gemeinwohlbelange sind Umweltschutzinteressen, Ausschluss von Schäden durch nicht auszuschließende atomare Unfälle und letztlich auch die Sicherstellung einer ausreichenden Versorgung mit Energie zu einem sozial-verträglichen Preis.

Bei dem Ausgleich ist zu berücksichtigen, dass die Gründe des öffentlichen Interesses so schwerwiegend sein müssen, dass sie Vorrang vor dem Vertrauensschutz auf den Fortbestand der Rechte haben, die durch Art. 14 I 1 GG garantiert werden.[788] So kann berücksichtigt werden, dass § 7 I a AtomG im Sinne einer unechten Rückwirkung an in der Vergangenheit liegende Umstände anknüpft, weswegen dem Vertrauensschutz in der Abwägung besonderes Gewicht zukommt.[789] Bei diesem Ausgleich ist aufgrund der Gewaltenteilung die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers zu berücksichtigen.

aa) Flexible Betriebsdauerregelung

Der Vertrauensschutz der jeweiligen Betreiber bestimmt sich, wie gezeigt, u. a. nach der jeweiligen Betriebsdauer des einzelnen Kernkraftwerks. Die Regelung des § 7 I a i. V. m. Anlage 3 AtomG berücksichtigt diesen abgestuften Vertrauensschutz. Es wurde für jedes KKW eine durchschnittliche Betriebsdauer von 32 Kalenderjahren errechnet und davon die im jeweiligen bisherigen Betrieb bis zum 31. Dezember 1999 durchschnittlich produzierte Strommenge in Abzug gebracht. Hieraus ergibt sich der Wert der noch zu produzierenden Strommengen für die einzelnen Kraftwerke unter Berücksichtigung der individuellen Laufzeit. Kraftwerke, die schon über einen längeren Zeitraum produzieren, genießen einen geringeren Vertrauensschutz, jüngere Kraftwerke einen größeren. Durch die Restlaufzeitregelung des § 7 I a AtomG wird dieser sich individuell ergebende Vertrauensschutz berücksichtigt.

Jedoch geht die Regelung noch weiter, denn bei der Verhältnismäßigkeit i. e. S. darf die Regelung des § 7 I a AtomG nicht isoliert betrachtet werden. § 7 I b AtomG sieht Reststrommengenübertragung vor.[790] Hierdurch können die einzelnen Kraftwerksbetreiber flexibel die Laufzeiten ihrer Kraftwerke steuern. Durch diese Regelung wird eine weitere

---

[787] So unter Berufung auf §§ 1, 12 BSHG *Kruis*, a. a. O. S. 444.
[788] *Di Fabio*, Ausstieg aus der Kernenergie, S. 160; BVerfGE 83, S. 201, 212.
[789] BVerwGE 88, S. 191, 196.
[790] Siehe oben S. 26 ff.

Abmilderung der nachträglichen Befristung geschaffen. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass eine deutliche und klare Aussage zur angemessenen Restlaufzeit nicht möglich ist, da bei den einschlägigen Gutachten die jeweiligen Interessen von verschiedenen Standpunkten betrachtet werden und einer genauen zeitlichen Festlegung der „böse Schein der Willkür und Parteilichkeit“ anhaftet[791] auf der einen Seite und der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers auf der anderen Seite, erscheint die getroffene Regelung von durchschnittlich 32 Jahren als angemessen.

Diese Einordnung wird bekräftigt durch die Tatsache, dass eine objektive Einschätzung der angemessenen Restlaufzeit zum einen die Investitionen zu berücksichtigen hat, von denen die staatlichen Subventionen in Abzug zu bringen sind, und zum anderen die Gewinnaussichten der Unternehmen Berücksichtigung finden müssen.[792] Hierbei muss das unternehmerische Risiko Erwähnung finden. Soweit eine Laufzeit als angemessen eingeordnet wird, die diese gewinnträchtige Nutzungsdauer beschneidet, zugleich aber eine ausreichende Amortisationszeit gewährt, muss dies als Realisierung dieses unternehmerischen Risikos gewertet werden. Der Gesetzgeber hat durch die Regelung des § 7 I a AtomG die Substanz des Eigentums und somit die Institutsgarantie des Eigentums aus Art. 14 I GG geachtet und angemessen gewahrt.

bb) Soziale Bedeutung des Eigentums

Für die soziale Bedeutung des Eigentums ist die Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung.[793] Vorliegend handelt es sich um Anlagen zur Energiegewinnung, von denen – wenn auch in geringem Risiko – weit reichende Gefahren für die Umwelt ausgehen können. Daher ist der soziale Bezug als sehr hoch einzuschätzen. Durch diesen sozialen Bezug vergrößert sich die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers. Allerdings ist in die Abwägung auch mit einzustellen, dass ein sozial verträglicher Preis und die Energieversorgung gewährleistet werden müssen. Bei einem sofortigen Ausstieg aus der Atomenergie würde unter Zugrundelegung des Stands vom Anfang des Jahres 2000 ein Drittel der erzeugten Energie wegfallen, wodurch die Energieversorgung nicht mehr gewährleistet wäre, zumal sich dieser Wegfall noch wesentlich stärker im Grundlastbereich auswirkt.

---

[791] Siehe zu den unterschiedlichen Restlaufzeiten die in Fußnote 773 erwähnten Gutachten und die dort festgestellten angemessenen Restlaufzeiten, die von 25 über 26, 27 Betriebsjahren bis hin zu 40 Volllastjahren reichen.

[792] So z. B. *Schmidt-Preuß*, der 15 Jahre bis zur Amortisation und 25 Betriebsjahre als gewinnträchtige Nutzungsdauer“ veranlagt, insgesamt demnach auf 40 Betriebsjahre als Volllastjahre kommt, NJW 1995, S. 985, 989.

[793] St. Rspr., BVerfGE 53, S. 257, 292, zuletzt BVerfG NJW 1999, S. 2877, 2878.

Es ist aber zu berücksichtigen, dass diese Menge nicht von einem auf den anderen Tag wegfällt, sondern sukzessive bis voraussichtlich weit in die 2010er Jahre hinein. Erst dann wird das letzte Kernkraftwerk vom Netz gehen. Bis dahin hat der Gesetzgeber Zeit, den Energiebedarf durch die verstärkte Nutzung anderer Energiequellen zu kompensieren. Diese Maßnahmen wurden vom Gesetzgeber durch verschiedene Gesetze z. T. schon eingeleitet. Deshalb hat der Gesetzgeber auch hier in angemessener Weise die Belange des Gemeinwohls berücksichtigt. Dadurch, dass der Gesetzgeber eine „weiche" Übergangsregelung für das Auslaufen der Betriebsgenehmigungen gewählt hat, wurden die Vertrauensschutzgesichtspunkte in einen gerechten Ausgleich mit den Allgemeinwohlbelangen gebracht.

cc) Abwägungsergebnis

In einer Gesamtschau aller im Rahmen der Sozialbindung des Eigentums und der Privatnützigkeit des Eigentums zu berücksichtigenden Belange wird deutlich, dass die Regelung des § 7 I a AtomG angemessen die Belange in einen Ausgleich bringt. Durch diese Angemessenheit ist auch eine Ausgleichspflicht des Staates, wie das Bundesverfassungsgericht sie zum Beispiel in der Pflichtexemplar-Entscheidung vorsieht, nicht notwendig.[794] Die Regelung des § 7 I a AtomG ist angemessen.[795]

5. Ergebnis

Die Regelung des § 7 I a AtomG verfolgt einen legitimen Zweck und sie ist zur Zweckerreichung geeignet. Mangels eines milderen, aber gleich-wirksamen Mittels, ist die Regelung auch erforderlich. Da die Gemeinwohlbelange und die Privatnützigkeit des Eigentums in einen angemessenen Ausgleich gebracht werden, ist die Regelung auch verhältnismäßig im engeren Sinn. Damit ist die Regelung des § 7 I a AtomG eine gerechtfertigte Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums.

IV. Ergebnis

Die nachträgliche Befristung der ursprünglich unbefristet erteilten Betriebsgenehmigungen ist eine verhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums.

---

[794] So genannte ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums, BVerfGE 58, S. 137 ff.
[795] So im Ergebnis auch *Langenfeld*, DÖV 2000, S. 929, 935.

B. Verstoß gegen Art. 12 GG

§ 7 I a AtomG könnte gegen Art. 12 I GG verstoßen.

I. Schutzbereich

Art. 12 I GG schützt ein einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit,[796] unter das u. a. die Berufswahl und die Berufsausübung fallen. Art. 12 GG ist eine besondere Ausprägung des umfassenderen, in Art. 2 I verbürgten Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit,[797] es handelt sich bei Art. 12 GG um ein Grundrecht.[798] Beruf ist jede auf Dauer ausgeübte Tätigkeit, die der Sicherung oder der Schaffung einer Lebensgrundlage dient.[799]

Der Begriff Beruf ist grundsätzlich weit auszulegen und umfasst grundsätzlich jede sinnvolle, erlaubte Tätigkeit.[800] Deshalb sind vom Begriff des Berufes nicht nur bestimmte, tradierte oder sogar rechtlich fixierte Berufsbilder erfasst, sondern darüber hinaus auch die vom einzelnen frei gewählten, untypischen Tätigkeiten, soweit sie nicht verboten sind.[801] Das Kriterium des „Verbotenseins“ wird teilweise in der Literatur dadurch ersetzt, dass die beruflichen Handlungen nicht sozial- oder gemeinschaftsschädlich sein dürfen.[802] Die Frage, ob die betreffende Tätigkeit erlaubt sein muss oder nicht, ist richtigerweise eine Frage der Rechtfertigung eines Eingriffs [803] und führt nicht schon zur Herausnahme des Berufs aus dem Schutzbereich. Ansonsten besteht die Gefahr, dass der (Einfach-) Gesetzgeber einen Beruf durch Erlass eines Verbotsgesetzes aus dem Schutzbereich herausnehmen kann und so der Schutz durch Art. 12 GG unterwandert werden würde. Insofern überzeugt diese von Teilen der Literatur vertretene Ansicht.

Die Betreiber von Kernkraftwerken wandeln Energie in elektrischen Strom, sie erzielen Erlöse, indem sie den erzeugten Strom an Energieversorgungsunternehmen veräußern oder selber an Industrie- oder Privatkunden weiterverkaufen. Diese Tätigkeit dient Erwerbszwecken. Zwar gehen von einem Kernkraftwerk Gefahren für die Allgemeinheit aus, doch dieses so genannte Restrisiko ist „unentrinnbar und (...) als sozial-adäquate Last von

---

[796] *Pieroth/ Schlink, StaatsR* II, Rnr. 875.
[797] BVerfGE 13, S. 181 ff.
[798] *Schmidt-Bleibtreu,* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 12, Rnr. 1.
[799] Statt vieler BVerfGE 7, S. 377, 397; *Starck,* in: v. Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Art. 12, Rnr. 33.
[800] *Schmidt-Bleibtreu,* in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, GG, Art. 12 GG, Rnr. 6.
[801] BVerfGE 7, S. 397 ff.; 68, S. 267; kritisch *Breuer*, HdBchStR VI, S. 910.
[802] BVerwGE 22, S. 286, 289.
[803] Vgl. *Berg*, GewArch 1977, S. 249, 252.

allen Bürgern zu tragen".[804] Würde man dieses Restrisiko heranziehen, um der Tätigkeit eine gemeinschaftsschädliche Wirkung beizumessen, so würde das die weite Auslegung des Art. 12 I GG beschränken und so dem Grundrecht auf Berufsfreiheit von vornherein entgegenstehen. Außerdem würde dies mit der Entscheidung des Gesetzgebers für die Nutzung der Kernenergie kollidieren und so einen Eingriff in die Gewaltenteilung darstellen.

Grundsätzlich ist damit die Energiegewinnung durch Kernkraftanlagen durch Art. 12 I GG geschützt. Die Berufsfreiheit kann auch von juristischen Personen in Anspruch genommen werden, soweit das Grundrecht seinem Wesen nach auch juristischen Personen zukommen kann, Art. 19 III GG,[805] was hier der Fall ist.[806] Damit fällt der gewerbliche Betrieb kerntechnischer Anlagen durch die Betreibergesellschaften unter den Schutzbereich von Art. 12 I GG.[807]

II. Eingriff in den Schutzbereich

1. Grundsätzliche Eingriffsmöglichkeit

Ein Eingriff in den Schutzbereich von Art. 12 I GG ist in drei Stufen möglich. Dies besagt die vom Bundesverfassungsgericht im Apothekenurteil entwickelte Drei-Stufen-Theorie,[808] welche eine spezielle Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ist. Nach ihr ist ein Eingriff auf drei Stufen möglich und kann gerechtfertigt werden, wobei die Anforderungen an die Rechtfertigung mit der Intensität des Eingriffs steigen. Zunächst einmal ist festzustellen, auf welcher Stufe der Eingriff erfolgte.

Die erste Stufe der Berufsfreiheit sind die Berufsausübungsregelungen. Diese gestalten das „Wie" der Ausübung. Die zweite Stufe sind subjektive Berufswahlregelungen, die das „Ob" der Berufsausübung regeln. Damit knüpfen beide Stufen an Merkmale an, auf die der Bewerber Einfluss nehmen kann. Die dritte Stufe sind objektive Berufswahlregelungen. Diese regeln ebenso das „Ob" der Zulassung und verlangen die Erfüllung bestimmter objektiver

---

[804] BVerfGE 49, S. 89, 141 (Kalkar-Entscheidung).
[805] BVerfGE 50, S. 290, 363.
[806] Siehe oben S. 174 ff.
[807] Vgl. *Borgmann*, Rechtliche Möglichkeiten, S. 315; *Roßnagel,* Beendigung durch Gesetz, S. 29; *Hofmann*, Rechtsfragen, S. 296.
[808] BVerfGE 7, S. 377 ff.

Kriterien, die von der Person und Qualifikation des Betroffenen unabhängig sind und deren Erfüllung seinem Einfluss entzogen ist.[809]

2. Eingriff durch Reststrommengenregelung

Die Norm befristet die Genehmigung zum Betrieb einer Kernkraftanlage nachträglich. Nach Erreichen der sich für das einzelne Kraftwerk ergebenden Strommenge erlischt damit die Genehmigung zum Betrieb der Anlage. Hierdurch wird die erwerbswirtschaftliche Handlungsmöglichkeit der Kernkraftwerksbetreiber eingeschränkt. Dies ist ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 I GG. Es muss festgestellt werden, auf welcher Stufe hier der Eingriff erfolgt.

a) Berufswahl- oder Berufsausübungsregelung

Bei der Tätigkeit „Kernkraftwerksbetreiber" könnte es sich um eine bloße Modalität des Berufs „Energieproduzent" oder aber um ein eigenständiges Berufsbild handeln.[810] Dies hat vor allem Auswirkungen auf die Intensität und die Anforderungen der Rechtfertigung des Eingriffs. Sollte sich herausstellen, dass der Begriff Beruf eng zu fassen ist und sich das Berufsbild „Kernkraftanlagenbetreiber" ergibt, so würde eine nachträgliche Befristung der Betriebsgenehmigungen sich als ein Eingriff in Form einer (subjektiven oder objektiven) Berufswahlregelung herausstellen. Sollte sich aber herausstellen, dass die von den Betreibern geschützte Tätigkeit nicht als eigenständiges Berufsbild einzuordnen ist, so liegt lediglich eine Modalität des Berufs Stromerzeuger vor und damit ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit, dessen Anforderungen an die Rechtfertigung eines Eingriffs geringer sind. Fraglich ist somit, ob es einen eigenständigen Beruf des Kernkraftwerksbetreibers gibt oder ob es sich hierbei bloß um eine Modalität des Berufs Stromerzeuger handelt.[811]

Bei dieser Einordnung ist zu berücksichtigen, dass dem Gesetzgeber Berufsregelungen für viele Bereiche versagt wären, wenn jede „Spielart" beruflicher Tätigkeit als eigenständiger Beruf qualifiziert würde. Die meisten Regelungen wären so als Berufswahlregelungen einzuordnen, womit Regelungen des Gesetzgebers an die hohen Hürden dieser Eingriffsstufe geknüpft wären.[812] Dies hat auch das Bundesverfassungsgericht erkannt und es deshalb zugelassen, bei der Abgrenzung von Regelungen der Berufswahl von solchen der

---

[809] *Pieroth/ Schlink*, StaatsR II, Rnr. 826.
[810] Grundlegend zur Differenzierung *Jarass,* in Jarass/ Pieroth, GG, Art.12, Rnr. 26.
[811] Vgl. *Hösch*, ThVBl 2000, S. 217, 222.
[812] *Roßnagel*, Beendigung der Kernenergienutzung, S. 30.

Berufsausübung auf einen gewissen Grad der Typisierung, der sich bei natürlicher Betrachtungsweise an der allgemeinen Verkehrsauffassung zu orientieren hat, zurückzugreifen.[813] Demnach soll eine Berufsausübungsregelung dann vorliegen, wenn der Eingriff nicht einen selbständigen Beruf, sondern lediglich Tätigkeiten betrifft, die nur als Bestandteil einer umfassenden Tätigkeit oder als Erweiterung eines anderen Berufes ausgeübt werden und deren Regelungen die eigenständige Berufstätigkeit als Grundlage der Lebensführung unberührt lassen.[814]

b) Kerntechnische Stromerzeugung als eigenständiges Berufsbild

Die Erzeugung elektrischen Stroms kann auf vielfältige Art und Weise erzeugt werden, sie erfolgt nicht nur durch die Nutzung kerntechnischer Anlagen. Insoweit wäre die Schlussfolgerung möglich, dass dem Berufsbild „Stromerzeuger“ lediglich eine bestimmte Modalität der Ausübung, nämlich die kerntechnische Erzeugung, versagt wird. Es würde sich dann um eine Berufsausübungsregelung handeln.[815] Jedoch ist zu berücksichtigen, dass im Jahre 2000 ca. ein Drittel der Energie in der Bundesrepublik Deutschland durch die Nutzung der Kernenergieanlagen erzeugt wurde. Deshalb ist es durchaus möglich, dass sich ein Berufsbild Kernkraftanlagenbetreiber entwickelt hat.

Diese Einordnung wird durch die Äußerungen des Bundesverfassungsgerichts unterstützt, nach dem eine Einordnung in eine der drei Stufen nicht schematisch erfolgen darf, sondern jeweils im Einzelfall zu erfolgen hat. Nicht die formale Zugehörigkeit zu einer Stufe soll entscheidend sein, sondern die Nachhaltigkeit der Regelung in ihrer Einwirkung auf die Freiheit des Berufs.[816] Deshalb reicht es nicht aus, die abstrakte Möglichkeit der verschiedenen Modalitäten aufzuzeigen. Vielmehr muss in concreto betrachtet werden, ob sich für die einzelnen Kernkraftwerksbetreiber die Regelung als eine Beeinträchtigung einer Berufsmodalität darstellt oder als eine Beeinträchtigung des Berufs.

Die Betreibergesellschaften der Kernkraftwerke in der Bundesrepublik Deutschland betreiben diese als rechtlich verselbständigte Unternehmen in der Form von juristischen Personen des Privatrechts.[817] Die bestehenden Anlagen werden spezifisch unter Berücksichtigung der Anforderungen des AtomG betrieben, sie können nicht beliebig auf andere

---

[813] BVerfGE 16, S. 147, 163.
[814] BVerfGE 57, S. 246, 274.
[815] *Borgmann*, a. a. O. S. 392; Roßnagel, a. a. O. S. 31.
[816] BVerfG NJW 1973, S. 576 f.
[817] Siehe Ausführungen zu den einzelnen Beteiligungsstrukturen oben S. 175 ff.

Energieerzeugungsarten umgerüstet werden, sondern dienen nur der Energiegewinnung und sind nur als Kernkraftwerke nutzbar. Sie können nicht oder nur mit hohem Aufwand auf andere Energieträger umgerüstet werden, dies gilt zumindest nach der nuklearen Inbetriebnahme.[818] Dies spricht für ein eigenständiges Berufsbild des Kernenergieanlagenbetreibers.

c) Kerntechnische Stromerzeugung als Berufsmodalität

Eine genaue Analyse der Anteilseigner zeigt allerdings, dass die Betreibergesellschaften von den Energieversorgungsunternehmen beherrscht werden,[819] was umso deutlicher wird, wenn eine personelle Betrachtung mit einfließt, da enge personelle Verflechtungen bestehen.[820] Nach außen agieren zwar rechtlich selbständige juristische Personen, wofür in erster Linie betriebswirtschaftliche, steuer- und gesellschaftsrechtliche Gründe ausschlaggebend sind, da so unter Umständen ein zivilrechtlicher Haftungsausschluss für eventuelle Gesellschafter (die EVU) erreicht werden kann. Dies führt jedoch nicht zu einer Sperrwirkung für eine Betrachtung der Einordnung in ein Berufsbild. Eine isolierte Betrachtung der jeweiligen Betreibergesellschaften hält daher der Verkehrsauffassung nicht stand.

Stellt man statt auf die einzelnen Betreibergesellschaften auf die EVU ab, so ergibt sich ein anderes Bild: Diese betreiben verschiedene Wege der Energieproduktion, die kerntechnische Erzeugung von Strom ist nur ein Weg von vielen, was gegen eine Einordnung als eigenständiges Berufsbild des Kernkraftwerksbetreiber spricht, da diese Tätigkeit lediglich eine Tätigkeit betrifft, die nur als Bestandteil einer umfassenden Tätigkeit angesehen werden kann, nämlich der des Energieerzeugers. Hierfür spricht auch, dass an den Energiekonsensgesprächen, die im Vorfeld des Gesetzgebungsverfahrens zwischen der Bundesregierung und den EVU geführt wurden, eben nur die EVU und nicht die einzelnen Betreibergesellschaften der Kernkraftwerke eingeladen wurden. Diese EVU waren Wortführer und Ansprechpartner für die dahinter stehenden Betreibergesellschaften.[821] Die Ausübung der kerntechnischen Stromerzeugung ist somit lediglich eine Modalität des Berufs des Stromerzeugers und die Regelung des § 7 I a AtomG ist als ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit zu bewerten.

---

[818] Vgl. *Roßnagel*, a. a. O. S. 31; *Borgmann*, Rechtliche Möglichkeiten, S. 392.
[819] Siehe oben S. 175 ff.
[820] *Borgmann*, a. a. O. S. 392.
[821] So auch *Borgmann,* Rechtliche Möglichkeiten, S. 392.

3. Zwischenergebnis

Es handelt sich bei der Tätigkeit des Kernkraftwerksbetreibers um eine Modalität der Tätigkeit des Berufs Energieproduzent, weshalb die Regelung des § 7 I a AtomG einen Eingriff in Art. 12 I GG auf der Stufe der Berufsausübungsregelung darstellt.

III. Rechtfertigung

Der Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit ist zulässig, wenn er verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist. Ein Eingriff in Art. 12 I GG ist gerechtfertigt, wenn er verhältnismäßig erfolgt.[822] Bei Art. 12 I GG hat das Bundesverfassungsgericht eine spezielle Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes entwickelt.[823] Demnach sind an die drei verschiedenen Stufen, auf denen ein Eingriff möglich ist, unterschiedliche Anforderungen zu stellen. Je stärker der Zugang zu einem Beruf beschränkt wird, umso stärker sind die Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit.

Relativ gering ist die Beeinträchtigung auf der ersten Stufe, der Berufsausübungsfreiheit, weshalb diese Eingriffe schon durch vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls legitimiert sind.[824] Ein mittleres Beeinträchtigungsniveau kommt den subjektiven Berufswahlregelungen zu, welche zum Schutz wichtiger Gemeinschaftsgüter zulässig sind.[825] Am schwerwiegendsten ist ein Eingriff auf der dritten Stufe, die Stufe der objektiven Berufswahlregelungen. Dieser ist nur dann zulässig, wenn er zum Schutz besonderer wichtiger Gemeinschaftsgüter, wie zum Beispiel der Volksgesundheit,[826] notwendig ist. Die Drei-Stufen-Theorie ist letztlich nichts anderes als eine Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und die jeweiligen Stufenvoraussetzungen sind damit Teil der „allgemeinen“ Verhältnismäßigkeitsprüfung.

1. Zweck

Der Zweck, den die Norm verfolgt, muss zulässig sein, ein Gesetz darf nicht gegen grundgesetzliche Vorgaben verstoßen. § 7 I a AtomG beabsichtigt den Schutz von Mensch und Umwelt vor den Risiken und Gefahren der Nutzung der Kernenergie. Hierbei stehen vor allem die Schutzpflichten aus den Art. 2 II 1 GG i. V. m. Art. 1 I 2 GG und den

---

[822] *Jarass* in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 12, Rnr. 20.
[823] Erstmals, BVerfGE 7, S. 377 ff.; ausf *Breuer*, HdBchStR VI, S. 961 ff.
[824] BVerfGE 7, S. 377, 405.
[825] *Jarass,* in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 12, Rnr. 20 a.
[826] BVerwG 65, S. 323, 339.

Staatszielbestimmungen des Art. 20 a GG im Vordergrund.[827] Auch die Änderung der Energiepolitik kann als Zweck benannt werden und ließe sich auf Art. 74 I Nr. 11 a GG stützen. In jedem Fall ist der mit § 7 I a AtomG verfolgte Zweck zulässig.[828]

2. Geeignetheit

Die Beeinträchtigung der Berufsfreiheit muss zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet sein.[829] Ein Mittel ist dann geeignet, wenn es dem Zweck dienlich, förderlich ist.[830] Mit dem Auslaufen der Betriebsgenehmigungen dürfen die KKW nach Erreichen der Reststrommengen nicht länger produzieren. Hierdurch wird das anerkannte Restrisiko minimiert und die Erzeugung weiterer atomarer Restabfälle nach Erlöschen der Betriebsgenehmigungen vermieden, wodurch der Zweck des Gesetzes gefördert wird.[831] Die Tatsache, dass eventuell noch weitere geeignete Maßnahmen zur Verfügung stehen und denkbar sind, steht der Geeignetheit nicht im Wege.[832] § 7 I a AtomG ist geeignet, die verfolgten Zwecke zu erreichen.

3. Erforderlichkeit

Weiter muss der Eingriff erforderlich sein, d. h. der Zweck darf nicht durch ein anderes Mittel erreicht werden können, das den Bürger weniger belastet.[833] Ein Eingriff in Art. 12 I GG dürfte nicht auf einer niedrigeren Stufe möglich und auf dieselbe Weise zur Zweckerreichung geeignet sein. Wie soeben gezeigt, greift § 7 I a AtomG in die Berufsausübungsfreiheit ein. Eine Stufe mit niedrigerer Eingriffsintensität ist nicht ersichtlich, so dass zu prüfen ist, ob eine Maßnahme mit geringerer Intensität auf dieser Stufe denkbar ist und auf gleiche Weise zur Zweckerreichung führt.

Zunächst einmal ist die Zwecksetzung zu berücksichtigen, welche oben herausgearbeitet wurde. Fraglich ist, ob dieser Zweck nicht auch auf andere Weise erreicht werden kann, wie z. B. durch ein „natürliches“ Auslaufenlassen der betriebenen Reaktoren. Soweit von den betriebenen Reaktoren keine oder beherrschbare Gefahren ausgehen, könnte der Ausstieg auch durch ein Auslaufenlassen der bestehenden Reaktoren erreicht werden. Die Betreiber könnten hierdurch die Reaktoren jedenfalls länger als nach der bestehenden

---

[827] Gesetzentwurf BT-Drs. 14/ 6890, S. 14; so auch *Dederer*, JA 2000, S. 819, 821 und *Denninger*, Verfassungsrechtliche Fragen, S. 65 ff.; *Roßnagel,* Beendigung der Kernenergienutzung, S. 18.
[828] Näher zum Zweck siehe oben bei Art. 14, S. 207 ff.
[829] BVerfGE 68, S. 193, 218.
[830] BVerfGE 80, S. 1, 24.
[831] So auch *Roßnagel,* a. a. O. S. 47.
[832] BVerfGE 68, S. 193, 218.
[833] BVerfGE 69, S. 209, 218 f.

Reststrommengenregelung des § 7 I a AtomG nutzen, so dass ein solches Auslaufen auch ein milderes Mittel für sie wäre.[834]

Dass der Betrieb der Reaktoren lediglich ein Restrisiko beinhaltet, lässt sich schon daraus erkennen, dass der Gesetzgeber den Weg über die Reststrommengenregelung gewählt hat. Würde er die Gefahren für wahrscheinlicher einschätzen, so wäre es unzumutbar, die Anlagen länger in Betrieb zu halten. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass beim Auslaufenlassen der Anlagen die Abschaltung des letzten Reaktors zu einem wesentlich späteren Zeitpunkt erfolgt und somit der Gesetzeszweck des § 7 I a AtomG jedenfalls später erreicht wird, weshalb das mildere Mittel den Zweck nicht genauso gut herbeiführt. Außerdem ist zu beachten, dass der Gesetzgeber bei der Wahl des Mittels eine Einschätzungsprärogative hat, welche sich aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung ergibt, der auf Art. 20 II 2 GG zurückzuführen ist.[835] § 7 I a AtomG stellt einen erforderlichen Eingriff in die Berufsfreiheit dar.

4. Angemessenheit

§ 7 I a AtomG muss zur Zweckerreichung angemessen sein. Die Norm ist angemessen, wenn dem Adressat nicht Belastungen zugemutet werden, die außer Verhältnis zu dem zu erreichenden Zweck stehen.[836] § 7 I a AtomG ist angemessen, wenn er den Betreibern von Kernkraftwerken nicht Belastungen zumutet, die im Hinblick auf den zu erreichenden Zweck außer Verhältnis stehen.[837] Insbesondere muss das Gewicht des verfolgten Zwecks umso größer sein, je tiefer in die Berufsfreiheit eingegriffen wird. An dieser Stelle kommt es entscheidend auf die Stufe der Beeinträchtigung an.[838] Wie vorstehend festgestellt, handelt es sich bei der Regelung des § 7 I a AtomG um eine Berufsausübungsregelung. Nach der Drei-Stufen-Theorie ist eine solche Regelung gerechtfertigt, wenn sie durch vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls legitimiert ist.[839]

Als solche vernünftigen Erwägungen des Allgemeinwohls kommen vorliegend die Vorsorge für die natürlichen Lebensgrundlagen, die Begrenzung des Entsorgungsproblems der atomaren Abfälle und die Beseitigung des Restrisikos der Nutzung der atomaren Technik in Frage. Diese Erwägungen sind unproblematisch vernünftige Erwägungen des

---

[834] Vgl. *Hösch*, ThVBl 2000, S. 217, 223.
[835] *Pieroth,* in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 20, Rnr. 15.
[836] *v. Münch*, in: v. Münch/ Kunig, GG, Vorb. Art. 1-19, Rnr. 55.
[837] BVerfGE 51, S. 193, 208.
[838] *Jarass,* in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 12, Rnr. 27.
[839] BVerfGE 7, S. 377, 405.

Gemeinwohls.[840] Weiterhin ist allerdings zu berücksichtigen, dass ein wichtiger Aspekt die Komponente der persönlichen Entfaltung ist:[841] Stellt sich heraus, dass der Grundrechtsadressat ein Unternehmen ist, so nimmt die Schutzbedürftigkeit mit der Größe des Unternehmens ab, was sich aus dem Mangel des personalen Grundzugs der Berufsfreiheit, der den eigentlichen Kern der Gewährleistung dieses Grundrechts ausmacht, ergibt.[842] Handelt es sich bei dem Adressaten um ein Großunternehmen, so sind Einschränkungen eher möglich.[843]

Hier sind Adressat des § 7 I a AtomG die KKW-Betreibergesellschaften. Allerdings ergibt eine Gesamtbetrachtung (siehe vorstehend), dass auf die dahinter stehenden EVU abzustellen ist und diese als Großunternehmen einzuordnen sind, weshalb es am personalen Grundzug mangelt. Eine Einschränkung der Berufsfreiheit ist daher unter weniger strengen Voraussetzungen möglich. Dies widerspricht auch nicht der Wertung des Art. 19 III GG.

Es ist auch zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber bei der Festlegung bestimmter Ziele einen weiten Spielraum besitzt, er eine Einschätzungsprärogative innehat.[844] Hierdurch erfährt die Regelung letztlich noch eine weitere Einschränkung.[845] Es werden die bestehenden Betriebsgenehmigungen befristet, und nach deren Erlöschen können die Betreibergesellschaften die bestehenden Anlagen nicht mehr nutzen. Diese Belastung hat den Totalentzug der Nutzungsmöglichkeit zur Folge und erscheint daher auf den ersten Blick übermäßig, woraus die Unzumutbarkeit für die Betreibergesellschaften folgen würde.

Allerdings lässt eine solche isolierte Betrachtung verschiedene Punkte außer Acht: Die Betriebsgenehmigung erlischt nicht sofort, sondern erst nach Erreichen einer Übergangsfrist, welche durch die Möglichkeit der Reststrommengenübertragung sehr flexibel gestaltet ist. Weiter ist die Schutzbedürftigkeit im Rahmen von Art. 12 GG vom personalen Grundzug des Grundrechts abhängig, welches vorliegend aufgrund der Großunternehmer-Eigenschaft der EVU nur in geringem Maße vorhanden ist. Unter Berücksichtigung der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers, der höheren Einschränkbarkeit wegen des verminderten personalen Grundzugs und der Übergangsregelung ist § 7 I a AtomG als

---

[840] *Roßnagel,* a. a. O. S. 46 stuft diese sogar als überragend wichtige Gemeinschaftsgüter ein.
[841] *Jarass,* in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 12, Rnr. 2.
[842] BVerfGE 50, S. 290. 365.
[843] *Jarass,* in: Jarass/ Pieroth, GG, Art. 12, Rnr. 27.
[844] BVerfGE 81, S. 156, 189.
[845] BVerfGE 85, S. 248, 259.

zumutbar und nicht übermäßig einzustufen. Die Norm erfüllt die Anforderungen an eine angemessene Berufsausübungsregelung.

IV. Ergebnis

§ 7 I a AtomG ist eine Berufsauübungsregelung, die verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist, womit keine Verletzung des Art. 12 I GG vorliegt.

C. Ergebnis

Die nachträgliche Befristung der ursprünglich unbefristet erteilten Betriebsgenehmigungen ist eine verhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums i. S. v. Art. 14 I und eine Berufsausübungsregelung, welche verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist. Damit verstößt § 7 I a AtomG nicht gegen Grundrechte.

§ 10 Verstoß des § 7 I b 2 AtomG gegen Art. 65 GG

Bei einer Übertragung von Strommengen gem. § 7 I b 2 AtomG von einer neuen auf eine alte Anlage bedarf es eines Zustimmungsaktes, der oben näher untersucht wurde.[846] Die Zustimmung erteilt das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit im *Einvernehmen* mit dem Bundeskanzleramt und dem Bundesminister für Wirtschaft und Technologie.

Vorliegend soll das Einvernehmenserfordernis im engeren Sinne näher betrachtet werden: Dadurch, dass die Zustimmung zu einer Strommengenübertragung von einer neueren auf eine ältere Anlage nur im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt und dem BMWT erfolgen darf, könnte in die durch Art. 65 Satz 2 GG eingeräumte Ressortkompetenz des Bundesumweltministeriums unzulässigerweise eingegriffen worden sein. Darüber hinaus soll bei Meinungsverschiedenheiten zwischen einzelnen Ministerien nach dieser Norm die Bundesregierung als Kollegialorgan tätig werden, so dass auch ein Verstoß gegen Art. 65 Satz 3 GG denkbar ist.

---

[846] Siehe oben S. 122.

A. Anwendungsbereich der Ressortkompetenz

I. Reichweite

Die Ressortkompetenz des jeweiligen Bundesministers umfasst die inhaltliche Gestaltung der Politik einschließlich der Öffentlichkeitsarbeit sowie der Personal- und Organisationsgewalt im entsprechenden Geschäftsbereich.[847] Den Ministern obliegt die politische Leitung und Verwaltung der jeweiligen einzelnen Geschäftsbereiche der Regierung.[848] Das Ressort umschreibt ein bestimmtes Sachgebiet, für das der jeweilige Minister zuständig ist.[849] Innerhalb dieses Sachgebietes können weder Kanzler noch Kabinett in die Zuständigkeit eines Ministers eingreifen, insbesondere können sie nicht seine Befugnisse an sich ziehen und diese an seiner Stelle ausüben, ihm eine Weisung erteilen oder eine solche Weisung unmittelbar in sein Ressort hineingeben.[850]

Der jeweilige Minister trägt die alleinige Verantwortung für das, was innerhalb seines Geschäftsbereichs geschieht, aus diesem Grund muss er auch allein darüber entscheiden können, wie etwas geschehen soll. Diese Verantwortung trägt der Bundesminister entsprechend dem demokratischen Prinzip vor dem Volk; der Legitimationsstrang folgt von diesem über die Wahl der Abgeordneten, über die des Regierungschefs durch das Parlament sowie über die Auswahl der Minister durch den Regierungschef.[851] Die Bundesminister sind somit auch dem Bundestag, dem Bundesrat und deren Ausschüssen gegenüber verantwortlich, was sich schon aus dem Anwesenheitsverlangen aus Art. 43 I, 53 Satz 1 GG ergibt.

Auch der Wortlaut des Art. 65 Satz 2 GG legt nahe, dass der Bundesminister gegenüber dem Bundeskanzler selbständig handelt und gegenüber dem Parlament Verantwortung trägt.[852] Allerdings besteht auch gegenüber der Bundesregierung eine Verantwortlichkeit insoweit, dass ihr gem. § 15 I c) GO BReg alle Verordnungsentwürfe von besonderer politischer Bedeutung und Meinungsverschiedenheiten mit anderen Bundesministern zu unterbreiten sind. Das Ressortprinzip würde in konsequenter Anwendung dazu führen, dass die

---

[847] BVerwGE 87, S. 37, 51.
[848] *Seifert/ Hömig*, GG, Art. 65, Rnr.4.
[849] *Achterberg,* in: HdBchStR II, § 52, Rnr. 34.
[850] *Seifert/ Hömig*, GG, Art. 65, Rnr. 4; ausdrücklich VGH Koblenz, Amtliche Sammlung 19, S. 123.
[851] *Achterberg,* in: HdBchStR II, § 52, Rnr. 49.
[852] Vgl. *Ipsen*, StaatsR I, Rnr. 380.

Ressortminister weder der Leitungsgewalt eines Regierungschefs noch dem Mehrheitswillen eines Kollegiums unterworfen wären.[853]

In der vorliegenden Konstellation würde somit durch das Einvernehmenserfordernis eine Entscheidung nicht allein durch das BMU getroffen werden und damit eine Verletzung des Ressortprinzips vorliegen. Dies auch, obwohl es sich um einen genehmigungsrechtlichen Tatbestand aus dem Bereich der Kernenergie handelt, der in den Kompetenzbereich des BMU fällt.

II. Einschränkungen

Das Ressortprinzip ist jedoch ähnlich den Grundrechten nicht schrankenlos gewährleistet. Es erfährt Einschränkungen, wie z. B. durch eine Koordinierung der einzelnen Ressortaktivitäten im Rahmen von Kabinettsausschüssen und durch interministerielle Zusammenarbeit.[854]

Die größte Beschränkung erfährt das Ressortprinzip allerdings durch die Richtlinienkompetenz des Bundeskanzlers, mit der dem Bundeskanzler die Möglichkeit gegeben wird, die grundlegenden und richtungsweisenden Entscheidungen, die auch Einzelfälle von besonderer Bedeutung betreffen können, zu bestimmen.[855] Hierbei ist zu beachten, dass die Richtlinien keiner Form unterliegen und die Bundesminister als Leiter ihres Ministeriums binden. Zum anderen wird die Ressortkompetenz schon in einem früheren Stadium begrenzt. Der Bundesminister ist zuständig für seinen Geschäftsbereich, dessen Umfang und Abgrenzung jedoch vom Bundeskanzler im Rahmen seiner Organisationsgewalt bestimmt und festgelegt wird.[856] Damit hat der Bundeskanzler Einfluss auf den Zuschnitt und den Aufgabenbereich des jeweiligen Ministeriums.

Eine weitere Beschränkung ist auch in Art. 64 I GG zu sehen, wonach der Bundeskanzler die Bundesminister auswählt und dem Bundespräsidenten zur Ernennung und zur Entlassung vorschlägt. Auch auf diese Weise übt der Bundeskanzler Einfluss auf die Grundzüge der Ressortpolitiken aus. Außerdem ist zu beachten, dass die Folge der Durchsetzung des Ressortprinzips in seiner „reinen Form“ als Konsequenz eine „Einzelherrschaft“ des Ministers zur Folge hätte und das Bundeskabinett sich in eine Anzahl je allein für ihre Ressorts verantwortlich handelnde Bundesminister auflösen würde. Als Ergebnis wäre ein

---

[853] *Karehnke*, DVBl 1974, S. 101, 103.
[854] Siehe *Karehnke*, DVBl 1974, S. 101, 104.
[855] *Herzog*, in: Maunz/ Dürig, GG, Art. 65, Rnr. 6 ff.
[856] *Achterberg,* in: HdBchStR II, § 52, Rnr. 39.

einheitliches Auftreten des Kabinetts kaum mehr gewährleistet. Besser ist es, das Ressortprinzip im Kontext des Regelungsgehalts des Art. 65 I GG zu sehen.[857] Die oben ausgeführte Auslegung des Ressortprinzips ist daher als zu weit anzuordnen.

III. Ergebnis

Nach allem soeben Gesagten kann das Ressortprinzip als eine Richtlinienkompetenz innerhalb des Ressorts mit einer fachlichen (Teil-) Zuständigkeit angesehen werden, die durch die Richtlinienkompetenz des Bundeskanzlers zuzüglich seiner Geschäftsleitungsbefugnis überlagert und durch die Schlichtungskompetenz der Bundesregierung nach Art. 65 Satz 3 GG eingeschränkt wird.[858]

B. Verletzung

Die Regelung in § 7 I b 2 AtomG sieht für eine Strommengenübertragung von Kernkraftwerken eine Zustimmung vor. Diese Übertragung betrifft jeweils einen Einzelfall für ein bestimmtes Kraftwerk, womit diese Übertragung in den Geschäftsbereich des BMU fällt. Die Norm legt jedoch fest, dass die Zustimmung zur Übertragung nur dann erfolgen darf, wenn das BMWT und das Bundeskanzleramt ihr *Einvernehmen* erteilt haben.

Diese Entscheidung ist eine Entscheidung aus dem Bereich des Kernenergierechts und fällt somit in den Bereich des Bundesministeriums für Umwelt und Reaktorsicherheit. Somit wäre diese Entscheidung von Art. 65 Satz 2 gedeckt, weder das Bundeskanzleramt noch das BMWT dürften diese Entscheidung beeinflussen. Durch das notwendige Einvernehmen des Bundeskanzleramtes und des BMWT wird diesen beiden Institutionen jedoch ein bestimmender Einfluss auf das BMU zugewiesen, wodurch die Ressortkompetenz des BMU jedenfalls tangiert wird. Fraglich ist, ob ein solcher Eingriff zulässig ist. In Anlehnung an sonstige Freiheitsrechte kann das Ressortprinzip in gewisser Weise auch als Freiheitsrecht verstanden werden: Auch das Ressortprinzip ermöglicht dem jeweiligen Inhaber einen gewissen Wirkungsbereich, in dem er frei walten kann, weshalb ein „Eingriff“ in das Ressortprinzip dann zulässig ist, wenn er gerechtfertigt ist.

Die Regelung in § 7 I b 2 AtomG ist Ausdruck des Konsenscharakters des Atomausstiegs und Folge der Vereinbarung zwischen EVU und Bundesregierung; die Beteiligten an dem Zustimmungserfordernis stellen eine Fortsetzung der an den Ausstiegsverhandlungen

---

[857] *Karehnke*, a. a. O.
[858] *Karehnke*, a. a. O.

Beteiligten dar. Insofern wäre daran zu denken, dass das BMU einem Eingriff in das Ressortprinzip konkludent zugestimmt hätte. Aber auch aus einem anderen Grund könnte eine Beteiligung des Bundeskanzleramtes und des BMWT zulässig sein, denn die Entscheidungen des Bundeskanzleramtes sind letztlich dem Bundeskanzler zuzuordnen.

Diesem ist es möglich, die einzelnen Ressorts mit Kompetenzen auszustatten. So wurde gerade in den Jahren 2002/ 2003 immer wieder ein „Super-"Ministerium für Wirtschaft und Arbeit, in dem viele Kompetenzen gebündelt werden, diskutiert und mit Beginn der 15. Legislaturperiode errichtet. Dies ist dem Bundeskanzler grundsätzlich möglich, nur einige wenige Bundesministerien sind vom Grundgesetz ausdrücklich erwähnt, so z. B. das Bundesverteidigungs- oder das Bundesfinanzministerium. Dem Regierungschef steht es grundsätzlich frei, die Ministerien zuzuschneiden und mit Kompetenzen auszustatten.

Wenn es dem Bundeskanzler jedoch möglich ist, von vornherein eine Kompetenz zu bündeln oder aufzuteilen, so kann er dies auch während der laufenden Legislaturperiode aufgreifen, wobei die Gefahr besteht, dass dies letztlich auf ein Hineinregieren hinausläuft. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass die vorliegende Regelung im Konsens auch mit dem betreffenden BMU ausgehandelt wurde und auch die oben erwähnten Einschränkungen des Ressortprinzips durch die Verfassung ein solches Einvernehmenserfordernis rechtfertigen.

C. Ergebnis

Durch die „konkludente Zustimmung des BMU", die Zuschnittsmöglichkeiten des Bundeskanzlers und vorstehend erwähnte Einschränkungen des Ressortprinzips durch die Verfassung ist somit der vorliegende Eingriff in das Ressortprinzip gerechtfertigt.

§ 11 Zusammenfassung der Ergebnisse

A. Vereinbarung vom 11. Juni 2001

1. Die Vereinbarung der Bundesregierung mit den EVU ist eine bloße Absichtserklärung. Sie hat keine rechtliche Bindungswirkung und ist als kooperatives Staatshandeln einzuordnen.
2. Die Handlungskompetenz der Bundesregierung für die Vereinbarung ergibt sich aus ihrem Gesetzesinitiativrecht und unterstützend aus § 24 GGeschO II.
3. Die Bundesregierung ist durch die Vereinbarung lediglich politisch zur Ausübung ihres Initiativrechts i. S. d. Vereinbarung gebunden.
4. Weder Bundesrat noch Bundestag sind durch die Vereinbarung zwischen Bundesregierung und EVU vorweg gebunden.
5. Die Zusicherung der Bundesregierung, einen ungestörten Betrieb der Kernkraftwerke zu gewährleisten, stellt eine zulässige Selbstbindung der Verwaltung dar, durch die das zukünftige Handeln der Bundesregierung bezüglich der atomrechtlichen Aufsichtsbefugnisse eingeschränkt wird. Diese Zusage erstreckt sich auch auf Handlungen einer bestimmten Behörde und darüber hinaus auch anderer, nachgeordneter (Landes-) Behörden.
6. Diese Selbstbindung hat Auswirkung auf die der Bundesregierung als Exekutive zustehenden Verwaltungsbefugnisse. Die Zusicherung des „ungestörten Betriebs“ verpflichtet die Bundesregierung, auf die ihr zustehenden Verwaltungsbefugnisse gem. § 3 i. V. m. § 22 AtomG und § 4 i. V. m. § 23 I 1 Nr. 3 AtomG, die fachaufsichtsrechtlichen Mittel der allgemeinen und der Einzelweisung gem. Art. 85 III GG und der Aufsicht über die Gesetzmäßigkeit und die Zweckmäßigkeit der Ausführung des AtomG gem. Art. 85 IV GG Einfluss zu nehmen. Dies hat in der Weise zu geschehen, dass der Betrieb der Kraftwerke während der Restlaufzeit von störenden Einflüssen verschont wird.
7. Das Handeln der Bundesregierung war insoweit zulässig.
8. Durch die Gespräche zwischen der Bundesregierung und dem Betreiber des KKW Biblis, RWE, hat die Bundesregierung ihre Verwaltungskompetenzen überschritten. Die Gespräche haben Drittwirkung entfaltet, wodurch in die Wahrnehmungskompetenz des Landes Hessen aus Art. 85 III GG eingegriffen wurde. Durch die Nichtbeachtung der Voraussetzungen der Weisung hat der Bund seine

Handlungskompetenzen im Rahmen des Art. 85 III GG überschritten. Durch die unterbliebene Anhörung des Landes Hessen in Bezug auf die Gespräche mit dem Betreiber des KKW Biblis, RWE, hat der Bund gegen den Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens verstoßen.

B. Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität

1. Der Beendigungszweck des § 1 Nr. 1 AtomG ist durch den Sicherstellungszweck des § 1 Nr. 1 AtomG beschränkt. Hieraus ergibt sich, dass der Beendigungszweck lediglich für die konkret im Gesetz vorgesehenen und auf die Beendigung der Kernenergienutzung gerichteten Regelungen Auswirkungen hat. Für diese Regelungen stellt er eine teleologische „Unterfütterung“ dar.
2. Eine Anwendung des Beendigungszwecks auf andere Normen muss somit ausscheiden. Auch auf außerhalb des AtomG stehende Regelungen hat der Beendigungszweck keine Auswirkungen.
3. Der Zustimmungsakt im Rahmen der Reststrommengenübertragung von einem neuen auf ein altes Kernkraftwerk i. S. v. § 7 I b 2 AtomG ist ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt i. S. v. § 35 I VwVfG. Der Zustimmung der zuständigen Ministerien kommt keine Außenwirkung zu, es ist eine rein verwaltungsinterne Maßnahme.
4. Die Erteilung der Zustimmung durch das BMU im Einvernehmen mit dem Bundeskanzleramt und dem BMWT ist eine Ermessensentscheidung, die grundsätzlich auf Null reduziert ist. Die Zustimmung ist grundsätzlich zu erteilen.
5. Der Zustimmungsvorbehalt des § 7 I b 2 AtomG hat vor allem politischen Charakter. § 7 I b 2 AtomG entfaltet keinen Drittschutz.
6. Die Reststrommenge des § 7 I b AtomG ist ein unselbständiger Annex zur Genehmigung, sie ist übertragbar, teilbar, nicht verfallbar und verbrauchbar. Sie ist mit dem „emission trading“ des Richtlinien-Entwurfs der europäischen Kommission vergleichbar.
7. Die Strommengen dürfen durch den Betreiber der übertragenden Anlage übertragen werden.
8. Bei einer Strommengenübertragung ist zu beachten, dass die empfangende Anlage über eine bestehende Genehmigung verfügen muss, der Zustand der abgebenden Anlage ist irrelevant und Mehrfachübertragungen von Strommengen sind zulässig.
9. Die Strommenge ist als ein einfaches Legitimationspapier einzuordnen. Die Übertragung der Strommenge erfolgt gem. § 398 BGB.

10. Formell ist das Gesetz zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität verfassungsgemäß. Es verstößt nicht gegen etwaige Förderungsaufträge für die Kernenergie aus dem Grundgesetz.
11. Das Grundeigentum der KKW-Standorte und die darauf errichteten baulichen Anlagen sind vom Schutzbereich des Art. 14 GG erfasst. Die atomrechtlichen Genehmigungen fallen hingegen mangels eigener Leistung nicht in den Schutzbereich. Sie stellen jedoch die Grundlage dar, auf der die baulichen Kernkraftanlagen errichtet wurden.
12. Die jeweilige atomrechtliche Genehmigung in Verbindung mit den baulichen Anlagen wird nicht vom Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb geschützt.
13. Die nachträgliche Befristung der ursprünglich unbefristet erteilten Betriebsgenehmigungen ist eine verhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums i. S. v. Art. 14 GG. Die Voraussetzungen der Enteignung liegen nicht vor. Es handelt sich bei der Regelung um den Teil einer Neuausgestaltung eines Eigentumsbereichs. Die Tatsache, dass die EVU durch die Unterzeichnung der Vereinbarung vom 11. Juni 2001 der Beendigung der Nutzung der Kernenergie *de facto* zugestimmt haben, hat auf die Einordnung der Regelung in die Systematik des Art. 14 GG keinen Einfluss.
14. § 7 I a AtomG ist eine Berufsauübungsregelung, die verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist. Eine Verletzung des Art. 12 I GG liegt nicht vor.
15. § 7 I b 2 AtomG greift zwar in das aus Art. 65 GG folgende Ressortprinzip ein, jedoch ist dieser Eingriff gerechtfertigt.