

Gutachten

zuhanden der
Sozialdemokratischen Fraktion
der schweizerischen Bundesversammlung

betreffend
«mögliche Entschädigungsforderungen von AKW-Betreibern»

vorgelegt von

Prof. Dr. iur. Enrico Riva, Fürsprecher LL.M.
em. Ordinarius für öffentliches Recht an der Universität Basel
Advokaturbüro Krneta Gurtner
Münzgraben 6, Postfach, 3000 Bern 7

und

Dr. iur. Reto Patrick Müller
Lehrbeauftragter für Sicherheits- und Polizeirecht
an der Universität Basel

Bern, 8. September 2015

Inhalt

Literaturverzeichnis.....	III
Materialienverzeichnis	V
Erlassverzeichnis.....	VI
1. Ausgangslage – Fragestellung des Gutachtens	1
1.1 Einführung einer maximalen Betriebsdauer für Atomkraftwerke.....	1
1.2 Fragestellung.....	3
2. Bau- und Betrieb von Kernanlagen in der Schweiz	4
2.1 Rechtlicher Rahmen zu Bau und Betrieb dieser Anlagen	4
2.1.1 Bundeskompetenz	4
2.1.2 Atomgesetz und Bundesbeschluss zum Atomgesetz.....	4
2.1.3 Kernenergiegesetz (KEG).....	5
2.2 In der Schweiz in Betrieb stehende Atomkraftwerke.....	6
3. Bewilligungen für Atomkraftwerke.....	7
3.1 Mehrstufiges Bewilligungsverfahren	7
3.2 Befristung.....	8
4. Staatliche Entschädigung: Grundsätzliches.....	11
4.1 Struktur der Staatshaftung	11
4.2 Anwendungsfall der Entschädigung aus rechtmässigem Staatshandeln.....	12
4.3 Kein Entschädigungsanspruch aus dem Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit	13
5. Eigentumsgarantie – Enteignung	14
5.1 Allgemeines.....	14
5.2 Nachträgliche Begrenzung der Betriebsdauer als Eigentumseingriff	14
5.3 Prüfung der materiellen Enteignung	15
5.3.1 Bundesgerichtliche Rechtsprechung als Massstab	15
5.3.2 Entzug eines bisherigen Gebrauchs	18
5.3.3 Beurteilung.....	20
6. Vertrauensschutz	23
6.1 Tatbestand und Rechtsfolgen	23
6.2 Vertrauenslage bei den AKW-Betreibern?	24
6.3 Anspruch auf Vertrauensschutz: Beurteilung.....	26
6.3.1 Feste maximale Betriebsdauer	26
6.3.2 Entschädigung als einzig mögliche Rechtsfolge.....	26

6.3.3	Ergebnis.....	27
7.	Entschädigung.....	28
7.1	Ungeklärtes Verhältnis zwischen Entschädigung aus materieller Enteignung und Entschädigung aus Vertrauensschutz.....	28
7.2	Eintritt eines durch den staatlichen Eingriff verursachten Schadens als Voraussetzung einer Entschädigung.....	29
7.3	Entschädigungsbemessung.....	31
8.	Beantwortung der Gutachtensfragen.....	33
	Zusammenfassung.....	35
	Anhang: Nichtrealisierung von AKW.....	i

Literaturverzeichnis

- BIAGGINI GIOVANNI, BV Kommentar, Zürich 2007;
zit. BIAGGINI, BV Komm.
- BUNDESAMT FÜR JUSTIZ, Sortie anticipée du nucléaire, Stellungnahme vom 12. September 2012,
online unter www.bfe.admin.ch => Themen => Energiepolitik => Energiestrategie 2050
(besucht am 1. September 2015);
zit. BJ, Prise de position.
- EHRENZELLER BERNHARD/SCHINDLER BENJAMIN/SCHWEIZER RAINER J./VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), Die
schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014;
zit. AUTORIN, in: Ehrenzeller et al., St. Galler Komm.
- EGGS RAPHAEL, Les «autres préjudices» de l'expropriation, 2013, Genf/Zürich/Basel (Diss. Universität
Freiburg);
zit. EGGS, Autres préjudices.
- FISCHER ULRICH, Die Bewilligung von Atomanlagen nach schweizerischem Recht, Bern 1980;
zit. FISCHER, Atomanlagen.
- GRIFFEL ALAIN, Intertemporales Recht aus dem Blickwinkel des Verwaltungsrechts, in: Uhlmann Felix
(Hrsg.), Intertemporales Recht aus dem Blickwinkel der Rechtsetzungslehre und des Verwal-
tungsrechts, Zürich / St. Gallen 2014, S. 7–32;
zit. GRIFFEL, Intertemporales Recht.
- HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010;
Zürich/St. Gallen;
zit. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Verwaltungsrecht.
- HESS HEINZ/WEIBEL HEINRICH, Das Enteignungsrecht des Bundes – Kommentar zum Bundesgesetz über
die Enteignung, zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen und zur Spezialgesetzgebung des
Bundes (2 Bände), Bern 1986;
zit. HESS/WEIBEL, Kommentar.
- HSK, Sicherheitstechnische Stellungnahme zur Periodischen Sicherheitsüberprüfung des Kernkraft-
werks Mühleberg, Dezember 2002, HSK 11/800;
zit. HSK, Stellungnahme PSÜ Mühleberg 2002.
- HUNZINGER WERNER/TILLESSEN ULRICH, 4.2.4. Schweiz, in: Hans Michaelis/Carsten Salander (Hrsg.),
Handbuch Kernenergie – Kompendium der Energiewirtschaft und Energiepolitik, 4. Aufl.,
Frankfurt am Main 1995;
zit. HUNZINGER/TILLESSEN, Handbuch Kernenergie.
- JAGMETTI RICCARDO, Energierecht, in: Koller Heinrich/Müller Georg/Rhinow Rene/Zimmerli Ulrich
(Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. VII, Basel 2005;
zit. JAGMETTI, Energierecht.
- JEAN-FRANÇOIS AUBERT/PASCAL MAHON (Hrsg.), Petit commentaire de la Constitution fédérale de la
Confédération suisse du 18 avril 1999, Zürich 2004;
zit. AUTOR, Petit Comm.
- KRATZ BRIGITTA/MERKER MICHAEL/TAMI RENATO/RECHSTEINER STEFAN/FÖHSE KATHRIN (Hrsg.), Kommentar
zum Energierecht (erscheint im Herbst 2015);
zit. AUTORIN, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht.

- MOOR PIERRE/POLTIER ETIENNE/MARTENET VINCENT, Droit administratif, Volume I, 3. Auflage 2013, Bern;
zit. MOOR/POLTIER/MARTENET, Droit administratif I.
- MOOR PIERRE/POLTIER ETIENNE, Droit administratif, Volume II, 3. Auflage 2011, Bern;
zit. MOOR/POLTIER, Droit administratif II.
- MÜLLER RETO PATRICK, Energiewende: Neue Politik in altem Kleid? Verfassungsrechtliche Aspekte eines Ausstiegs aus der Kernenergie, ZBl 2013, S. 635 ff.;
zit. MÜLLER, Ausstieg aus der Kernenergie.
- MÜLLER RETO PATRICK, Innere Sicherheit Schweiz – Rechtliche und tatsächliche Entwicklungen im Bund seit 1848, Diss., Egg bei Einsiedeln 2009;
zit. MÜLLER, Innere Sicherheit Schweiz.
- NAEGELIN ROLAND, Geschichte der Sicherheitsaufsicht über die schweizerischen Kernanlagen 1960 – 2003, Villigen 2007;
zit. NAEGELIN, Sicherheitsaufsicht.
- PFISTERER MARTIN, Die Anwendung neuer Bauvorschriften auf bestehende Bauten und Anlagen – insbesondere die Besitzstandsgarantie, 1979 Diessenhofen (Dissertation Universität Bern);
zit. PFISTERER, Bauvorschriften.
- RAUSCH HERIBERT, Schweizerisches Atomenergierecht, Zürich 1980;
zit. RAUSCH, Atomenergierecht.
- RHINOW RENÉ A., Ist das Verfahren zur Bewilligung des Kernkraftwerkes Kaiseraugst formell rechtskräftig abgewickelt worden? Basler Juristische Mitteilungen 1976, S. 73 ff.;
zit. RHINOW, Verfahren.
- RIVA ENRICO, Hauptfragen der materiellen Enteignung, Bern 1990;
zit. RIVA, Hauptfragen.
- DERS., Wohlerworbene Rechte – Eigentum – Vertrauen, 2007, Bern;
zit. RIVA, Wohlerworbene Rechte.
- SCHMOCKER ULRICH/KALKHOF DIETMAR, Langzeitbetrieb der schweizerischen Kernkraftwerke, online unter www.ensi.ch => Dokumente => Referate und Artikel => Langzeitbetrieb der schweizerischen Kernkraftwerke (besucht am 1. September 2015);
zit. SCHMOCKER/KALKHOF, Langzeitbetrieb.
- UVEK, Medienmitteilung vom 21. Dezember 2009: Kernkraftwerk Mühleberg erhält unbefristete Betriebsbewilligung, online unter <http://www.uvek.admin.ch> => Dokumentation => Medieninformationen (besucht am 1. September 2015);
zit. UVEK, Medienmitteilung vom 21. Dezember 2009.
- WEBER ROLF H./KRATZ BRIGITTA, Elektrizitätswirtschaftsrecht, Bern 2004;
zit. WEBER/KRATZ, Elektrizitätswirtschaftsrecht.
- WEBER-DÜRLER BEATRICE, Neuere Entwicklung des Vertrauensschutzes, ZBl 2002, 281–310;
zit. WEBER-DÜRLER, Entwicklung Vertrauensschutz.
- DIES., Vertrauensschutz im Öffentlichen Recht, 1983, Basel/Frankfurt;
zit. WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz.
- WILLI KONRAD, Die Besitzstandsgarantie für vorschriftswidrige Bauten und Anlagen innerhalb der Bauzone, 2003 Zürich/Basel/Genf (Dissertation Universität Zürich);
zit. WILLI, Besitzstandsgarantie.

Materialienverzeichnis

- Botschaft über die Ergänzung des Atomgesetzes vom 24. August 1977, BBl 1977 III 293 ff.
zit. Botschaft Ergänzung AtG.
- Botschaft zu einem Bundesbeschluss über die Vereinbarung betreffend Nichtrealisierung des Kernkraftwerks Kaiseraugst vom 9. November 1988, BBl. 1988 III 1253 ff.
zit. Botschaft Nichtrealisierung KKW Kaiseraugst.
- Botschaft über die Genehmigung der Rahmenbewilligung des Bundesrates für das Zentrale Zwischenlager für radioaktive Abfälle in Würenlingen und über die Gewährung eines Verpflichtungskredits für die finanzielle Beteiligung des Bundes vom 23. Juni 1993, BBl 1993 III 222 ff.
zit. Botschaft ZWILAG.
- Botschaft zu den Volksinitiativen «MoratoriumPlus – Für die Verlängerung des Atomkraftwerk-Baustopps und die Begrenzung des Atomrisikos (MoratoriumPlus)» und «Strom ohne Atom – Für eine Energiewende und die schrittweise Stilllegung der Atomkraftwerke (Strom ohne Atom)» sowie zu einem Kernenergiegesetz vom 28. Februar 2001, BBl 2001 2665 ff.
zit. Botschaft KEG.
- Botschaft zum ersten Massnahmenpaket der Energiestrategie 2050 (Revision des Energierechts) und zur Volksinitiative «Für den geordneten Ausstieg aus der Atomenergie (Atomausstiegsinitiative)» vom 4. September 2013, BBl 2013 7561 ff.
zit. Botschaft ES 2050.

Erlassverzeichnis

I. In Kraft stehende Erlasse

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Stand am 18. Mai 2014.

Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit des Bundes sowie seiner Behördenmitglieder und Beamten vom 14. März 1958 (VG, SR 170.32), Stand am 5. Dezember 2011.

Bundesgesetz über die Bundesversammlung vom 13. Dezember 2002 (ParlG, SR 171.10), Stand am 1. Juli 2015

Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG, SR 700), Stand am 1. Mai 2014.

Bundesgesetz über die Enteignung vom 20. Juni 1930 (EntG, SR 711), Stand am 1. Januar 2012.

Kernenergiegesetz vom 21. März 2003 (KEG, SR 732.1), Stand am 1. Januar 2009.

Kernenergieverordnung vom 10. Dezember 2004 (KEV, SR 732.11), Stand am 1. Mai 2012.

Verordnung über den Stilllegungsfonds und den Entsorgungsfonds für Kernanlagen vom 7. Dezember 2007 (SEFV, SR 732.17), Stand am 1. Januar 2015.

Bundesgesetz über das Eidgenössische Nuklearsicherheitsinspektorat vom 22. Juni 2007 (ENSIG, SR 732.2), Stand am 1. Januar 2012.

II. Frühere Erlasse

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (aBV).

Bundesgesetz über die friedliche Verwendung der Atomenergie vom 23. Dezember 1959 (AtG, AS 1960 541), Stand am 26. November 2002.

Bundesbeschluss zum Atomgesetz vom 6. Oktober 1978 (BB AtG, AS 1979 816).

1. Ausgangslage – Fragestellung des Gutachtens

1.1 Einführung einer maximalen Betriebsdauer für Atomkraftwerke

A. Das geltende Kernenergierecht – niedergelegt hauptsächlich in Art. 90 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) sowie im Kernenergiegesetz vom 21. März 2003 (KEG, SR 732.1) mit den zugehörigen Neben- und Ausführungserlassen – legt keine Maximalfrist für den Betrieb der Atomkraftwerke (AKW) fest. Heute werden alle schweizerischen AKW auf der Grundlage einer unbefristeten Betriebsbewilligung betrieben.¹

Anlass für das vorliegende Gutachten bildet die politische Diskussion über neu einzuführende feste Laufzeiten bzw. feste Abschaltzeiten für die Schweizer AKW. Festgesetzt würden diese auf der Stufe der Verfassung oder des Gesetzes. Die Maximalfristen stünden im Kontext eines allgemeinen Ausstiegs aus der atomaren Produktion von Energie, wie er in der Energiestrategie 2050 vorgesehen ist². Es stellt sich die Frage, ob für diese erst nachträglich festgesetzte maximale Betriebsdauer den Betreibern der bestehenden AKW ein Entschädigungsanspruch gegen den Bund zusteht.

B. Verwaltungsrechtlich gesehen qualifiziert sich die neu einzuführende Maximalfrist für den Betrieb der bestehenden AKW als ein vom Verfassungs- oder Gesetzgeber angeordneter und unmittelbar wirksamer, zeitlich aufgeschobener Entzug der unbefristeten Betriebsbewilligung.³

C. Legt die Verfassung oder das Gesetz für den Betrieb der bestehenden AKW eine Maximalfrist fest, stellen sich für diese Vorschrift keine übergangsrechtlichen Fragen. Sie ist unmittelbar anwendbar.

Wenn das Bundesamt für Justiz in seiner Stellungnahme vom September 2012 vom übergangsrechtlichen Charakter der Befristung im Rahmen eines allgemeinen Atomausstiegs spricht⁴, ist dies funktional gesehen zwar zutreffend. Das Verbot der Erstellung neuer AKW und die Festlegung einer maximalen Betriebsdauer für die bestehenden AKW hängen sachlich zusammen. Sie stellen aber voneinander unabhängige Vorschriften dar. Die Befristung der Betriebsdauer für die bestehenden AKW hat selbstständigen Charakter und hängt rechtlich nicht vom allgemeinen Atomausstieg (Neubau- und Erneuerungsverbot gemäss bundesrätlichem Vorschlag) ab.

¹ Art. 21 Abs. 2 KEG sieht die Möglichkeit einer Befristung der Betriebsbewilligung vor («Die Betriebsbewilligung kann befristet werden.»). Zwei der fünf in der Schweiz bestehenden AKW sind ursprünglich, aufgrund der damals geltenden Gesetzgebung, mit einer Befristung bewilligt worden; zum Ganzen hinten Ziffer 3.2; siehe auch JAGMETTI, *Energierecht*, S. 634 (Rz. 5464 mit FN 611).

² Änderung von Art. 12 und Art. 106 KEG gemäss Vorschlag des Bundesrats, BBl 2013 7794. Der Nationalrat hat als Erstrat dem vorgeschlagenen Atomausstieg mit Beschluss vom 8. Dezember 2014 mehrheitlich zugestimmt; AB 2014 NR 2203.

³ Die Einführung einer maximalen Betriebsdauer für die bestehenden AKW liegt ausserhalb des Anwendungsbereichs von Art. 67 KEG, der den Entzug atomrechtlicher Bewilligungen regelt. Der Entzug gemäss Art. 67 ist an bestimmte Voraussetzungen gebunden und muss im Anwendungsfall in Form einer Verfügung ausgesprochen werden.

⁴ BJ, *Prise de position*, S. 2 und 7.

D. Die Gutachter gehen von der Annahme aus, dass ein AKW technisch-betrieblich nur während einer beschränkten Zeit betrieben werden kann und nach Ablauf dieser Zeit «systemimmanent» abgeschaltet und dann stillgelegt werden muss⁵. Die maximale Betriebsdauer nach technisch-betrieblichen Gesichtspunkten ist von Werk zu Werk verschieden, da in der Schweiz jedes Werk ein «Unikat» darstellt⁶. Zudem werden die Erfahrungen aus dem Langzeitbetrieb von AKW auch international erst sukzessive gemacht. In gewissen Grenzen ist es auch möglich, die bei der Erstellung und Inbetriebnahme des Werks erwartete Betriebsdauer unter Respektierung der Anforderungen der Sicherheit zu verlängern. Unerlässlich sind dafür aber Nachrüstungsmassnahmen, also neue Investitionen. Am Ende seiner Lebensdauer weist das AKW keinen Wert mehr auf (oder allenfalls einen negativen Wert). Eine Verwendung der Anlagen für einen anderen Zweck ist ausgeschlossen. Dies bedeutet mit anderen Worten, dass innerhalb der technisch-betrieblichen Lebensdauer das Werk vollständig amortisiert sein muss.

Aus entschädigungsrechtlicher Sicht hat die technische Lebensdauer deshalb Relevanz. Die maximale Betriebsdauer, die nachträglich in Form einer Rechtsvorschrift festgelegt wird, kann mit der maximalen Betriebsdauer nach technisch-betrieblichen Gesichtspunkten – finanziell gesehen also mit der Amortisationsdauer – einigermaßen übereinstimmen. Ordnet der Verfassungs- oder Gesetzgeber etwas an, was in ungefähr gleicher Weise sowieso eingetreten wäre, nämlich der Endpunkt des Betriebs, fehlt es an einem vom Staat verursachten Schaden. In dieser Situation kann sich die Frage einer staatlichen Entschädigungspflicht von vornherein nicht stellen (dazu ausführlich hinten Ziffer 7.2).

⁵ SCHMOCKER/KALKHOF, Langzeitbetrieb, S. 7, nennen als Gründe dafür primär die Versprödung des Reaktordruckbehälters durch Neutronenbestrahlung, Materialermüdung, Spannungskorrosion, Flächen-, Mulden- und Lochkorrosion sowie Borsäurekorrosion. Diese Prozesse werden im Rahmen der bestehenden Alterungsüberwachung von Atomanlagen überwacht. – Die Gutachter verfügen zu diesen Aspekten über keine eigene Fachkompetenz.

⁶ Zum Einen handelt es sich um unterschiedliche Leichtwasserreaktorsysteme (Druckwasser/Siedewasser), zum Anderen um verschiedene Hersteller aus verschiedenen Ländern (General Electric/Westinghouse/Siemens). Zudem wurden jeweils unterschiedliche Nachrüstungen vorgenommen. Selbst die beiden eigentlich typengleichen Reaktoren in Beznau unterscheiden sich heute.

1.2 Fragestellung

Die Fragestellung für das vorliegende Gutachten lautet:

Kann die Betreiberin eines Atomkraftwerks (AKW) Entschädigungsansprüche geltend machen, wenn der Verfassungs- oder der Gesetzgeber die Betriebsdauer nachträglich befristet und das Werk die gesetzlich festgelegte maximale Betriebsdauer erreicht?

Im Rahmen der Hauptfrage sind Entschädigungsanspruch und Bemessungsgrundlage insbesondere für die folgenden Varianten zu prüfen:

- o dass die Volksinitiative «Für den geordneten Ausstieg aus der Atomenergie (Atom-ausstiegsinitiative)» der Grünen Partei angenommen wird (Abschaltung des AKW Beznau I ein Jahr nach Annahme der Volksinitiative und Festsetzung einer maximalen Betriebsdauer von 45 Jahren für die vier weiteren AKW auf Verfassungsebene⁷);
- o dass das Parlament mit einer Revision des KEG für alle AKW eine maximale Betriebsdauer von 50 Jahren auf Gesetzesebene festlegt;
- o dass das Parlament mit einer Revision des KEG für alle AKW eine maximale Betriebsdauer von 60 Jahren auf Gesetzesebene festlegt.

⁷ Vorgeschlagerener Art. 197 Ziff. 9 BV: Übergangsbestimmung zu einem neuen Art. 90 (Kernenergie):

«¹ Die bestehenden Kernkraftwerke sind wie folgt endgültig ausser Betrieb zu nehmen:

a. Beznau I: ein Jahr nach Annahme von Artikel 90 durch Volk und Stände;

b. Mühleberg, Beznau II, Gösgen und Leibstadt: fünfundvierzig Jahre nach deren Inbetriebnahme.

² Die vorzeitige Ausserbetriebnahme zur Wahrung der nuklearen Sicherheit bleibt vorbehalten.»

2. Bau- und Betrieb von Kernanlagen in der Schweiz

2.1 Rechtlicher Rahmen zu Bau und Betrieb dieser Anlagen

2.1.1 Bundeskompetenz

Die Kompetenz des Bundes auf dem Gebiet der Kernenergie wurde im Jahr 1957 in Art. 24^{quinquies} der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (aBV) verankert. Die Bestimmung fand, redaktionell angepasst aber ohne inhaltliche Änderung, als Art. 90 Eingang in die geltende BV.

Der «nachgeführte» Kernenergieartikel verankert eine umfassende, nach einem Teil der Lehre (voll ausgeschöpfte) konkurrierende, nach einem anderen Teil eine ausschliessliche Zuständigkeit des Bundes⁸. Die Bundeskompetenz erstreckt sich sowohl auf die nukleare Energieerzeugung als auch auf die Nuklearforschung sowie die Verwendung von Nukleartechnologien in der Industrie oder im Medizinbereich⁹.

2.1.2 Atomgesetz und Bundesbeschluss zum Atomgesetz

A. Das Bundesgesetz über die friedliche Verwendung der Atomenergie vom 23. Dezember 1959 (AtG, AS 1960 541) verlangte eine Bewilligung für «Erstellung und (...) Betrieb sowie jede Änderung des Zweckes, der Art und des Umfangs einer Atomanlage» durch den Bundesrat (Art. 4 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 6 AtG).

Bei der Bewilligung handelte es sich um eine Polizeibewilligung, auf deren Erteilung ein Rechtsanspruch bestand¹⁰. Vorausgesetzt wurden ein Gutachten («ausführlicher technischer Bericht») bezüglich der Sicherheit der Anlage sowie eine Anhörung des Standortkantones (Art. 7 AtG)¹¹.

Die mit dem Vollzug beauftragten Behörden unterschieden in ihrer Praxis zwischen der Standortbewilligung, der (nuklearen) Baubewilligung sowie der Inbetriebnahme- und der Betriebsbewilligung¹². Die Baubewilligung wurde wiederum in Teilbewilligungen aufgeteilt.

B. Mit einer «Ergänzung» des AtG¹³ in Form des Bundesbeschlusses zum Atomgesetz vom 6. Oktober 1978 (BB AtG, AS 1979 816) wurde die Pflicht zu Einholung einer Rahmenbewilligung¹⁴ eingeführt, welche den Standort einer Kernanlage sowie das Projekt in den Grundzügen festlegt

⁸ Vgl. JEAN-FRANÇOIS AUBERT, Petit Comm., Art. 90, Rz. 4; JAGMETTI, Energierecht, Rz. 5201; BIAGGINI, BV Komm., Art. 90, Rz. 2.

⁹ Zum Ganzen MÜLLER, Ausstieg aus der Kernenergie, S. 658 f.

¹⁰ Botschaft Ergänzung AtG, S. 296; vgl. auch FISCHER, Atomanlagen, S. 13 ff., m.w.H.

¹¹ Zum Ganzen auch MARTI, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 19 KEG, Rz. 1 sowie MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 12 KEG, Rz. 1 f.

¹² Vgl. RAUSCH, Atomenergierecht, S. 55 sowie RHINOW, Verfahren, S. 76 ff.

¹³ Der BB AtG hätte als Übergangslösung bis zu einer Totalrevision des AtG dienen sollen (Botschaft Ergänzung AtG, S. 300 f.).

¹⁴ Vgl. zum Ganzen MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 12 KEG, Rz. 3 ff.

(Art. 1 Abs. 3 BB AtG). Neben den Schutz- und Sicherheitserfordernissen (Art. 3 Abs. 1 lit. a BB AtG i.V.m. Art. 5 AtG)¹⁵ wurde ein «Bedarfsnachweis» (Art. 3 Abs. 1 lit. b [e contrario] BB AtG)¹⁶ verlangt. Zur Vermeidung von Bewilligungsersuchen auf Vorrat war die Rahmenbewilligung zu befristen (Art. 2 Abs. 1 BB AtG)¹⁷. Die Rechtsnatur der damaligen Rahmenbewilligung blieb umstritten, da den Behörden bei der Beurteilung des Bedarfsnachweises ein gewisser energiepolitischer Ermessensspielraum zustand¹⁸.

Das ergänzende neue Recht nahm «Atomanlagen, die im Betrieb stehen oder für die eine Baubewilligung nach dem Atomgesetz erteilt worden ist» übergangsrechtlich vom Erfordernis der neuen Rahmenbewilligung aus (Art. 12 Abs. 1 BB AtG)¹⁹. Der Widerruf einer bestehenden Standortbewilligung war unter den Voraussetzungen von Art. 9 AtG zulässig (Art. 12 Abs. 3 BB AtG), wenn sie «auf Grund unrichtiger oder unvollständiger Angaben erlangt wurde oder wenn die Voraussetzungen dafür nicht oder nicht mehr erfüllt sind» (Art. 9 Abs. 2 AtG)²⁰. Dem «Inhaber einer Standortbewilligung, dem die Rahmenbewilligung aus Gründen, für die er nicht einzustehen hat, verweigert wird», stand ein Anspruch auf angemessene Entschädigung zu (Art. 12 Abs. 4 BB AtG)²¹.

2.1.3 Kernenergiegesetz (KEG)

Das von der Bundesversammlung am 21. März 2003 verabschiedete Kernenergiegesetz wurde politisch als indirekter Gegenvorschlag zu den zweiten sog. «Zwillingsinitiativen» betrachtet. Es trat am 1. Februar 2005 in Kraft. Mit dem KEG fand auch die seit den 1970er Jahren angestrebte Totalrevision des Atomgesetzes ihren Abschluss. Formell ersetzte das KEG sowohl das AtG als auch den BB AtG. Materiell traten an die Stelle der in vielen Punkten nur rudimentären früheren Erlasse detailliertere, teilweise weiter reichende Bestimmungen.

¹⁵ Dazu RAUSCH, Atomenergierecht, S. 70 f.

¹⁶ Vgl. Botschaft Ergänzung AtG, S.322 f. und 303 ff. sowie eingehend FISCHER, Atomanlagen, S. 97 ff.; zudem RAUCH, Atomenergierecht, S. 71 ff.

¹⁷ Zum Ganzen die Botschaft Ergänzung AtG, S. 336 ff.

¹⁸ Vgl. MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 13 KEG, Rz. 5 (m.w.H.). Zur Entwicklung des Bewilligungssystems siehe weiterführend JAGMETTI, Energierecht, Rz. 5410.

¹⁹ Dazu die Botschaft Ergänzung AtG, S. 333 ff. sowie MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 106 KEG, Rz. 1.

²⁰ Dazu die Botschaft Ergänzung AtG, S. 342 f.

²¹ Dazu die Botschaft Ergänzung AtG, S. 343 sowie hinten Ziffer 3.1.C.

2.2 In der Schweiz in Betrieb stehende Atomkraftwerke

In der Schweiz werden heute fünf Leistungsreaktoren an vier verschiedenen Standorten betrieben. Sie sind zwischen 1969 und 1984 an das Stromnetz angeschlossen worden²²:

Reaktor	Typ	Leistung ²³	Inbetriebnahme	Betreiberin
Beznau I	Druckwasserreaktor; Westinghouse	380 MW	1969	AXPO Power AG (ehem. NOK)
Mühleberg	Siedewasserreaktor; General Electric (BWR-4)	390 MW	1972	BKW FMB Energie AG
Beznau II	Druckwasserreaktor; Westinghouse	380 MW	1971	AXPO Power AG (ehem. NOK)
Gösgen	Druckwasserreaktor, Siemens	1075 MW	1979	Kernkraftwerk Gösgen-Däniken AG
Leibstadt	Siedewasserreaktor, General Electric (BWR-6)	1245 MW	1984	Kernkraftwerk Leibstadt AG

Mehrere weitere AKW-Projekte (Verbois/GE, Inwil/LU, Graben/BE, Rüthi/SG und Kaiseraugst/AG) wurden nicht realisiert (vgl. den Anhang am Ende des Gutachtens).

Unter dem AtG/BB AtG wurde das Zwischenlager Würenlingen (ZWILAG) erstellt. Es verfügt als einzige Schweizer Kernanlage über eine Rahmenbewilligung.

²² Quelle: www.ensi.ch => Themen => Kernanlagen => Kernkraftwerke (besucht am 1. September 2015).

²³ Aktuelle elektrische Brutto-Leistung.

3. Bewilligungen für Atomkraftwerke

3.1 Mehrstufiges Bewilligungsverfahren

A. Das KEG hält an einem mehrstufigen Bewilligungsverfahren für Kernanlagen fest. Die Erteilung der Rahmenbewilligung (Art. 12 ff. KEG) bildet die Voraussetzung zur Erteilung einer Baubewilligung (Art. 15 ff. KEG) und einer Betriebsbewilligung (Art. 19 ff. KEG).

- o Art. 12 KEG verankert den Grundsatz einer Rahmenbewilligung für (die meisten) Kernanlagen, Art. 13 KEG deren Voraussetzungen und Art. 14 KEG deren Inhalt.

Der Gesetzgeber hat auf einen Bedarfsnachweis verzichtet mit der Begründung, ein solcher sei in einem liberalisierten Markt nicht aufrechtzuerhalten²⁴. Auf die Erteilung einer Rahmenbewilligung besteht indes kein Rechtsanspruch (Art. 12 Abs. 2 KEG)²⁵. An das Genehmigungsverfahren (Art. 48 Abs. 1 – 3 KEG) schliesst zudem die Möglichkeit eines fakultativen Objektreferendums an (Art. 48 Abs. 4 KEG).

- o Art. 15 KEG verankert die Baubewilligungspflicht für Kernanlagen, Art. 16 KEG die Voraussetzungen zu deren Erteilung und Art. 17 KEG deren Inhalt. Art. 18 KEG enthält eine Dokumentationspflicht für den Bewilligungsinhaber.

Art. 17 Abs. 2 KEG sieht eine Frist für den Baubeginn vor. Damit soll verhindert werden, «dass der Beginn der Bauarbeiten unnötig hinausgezögert wird»²⁶.

- o Art. 19 KEG verankert die Betriebsbewilligungspflicht für Kernanlagen, Art. 20 KEG die Voraussetzungen zu deren Erteilung und Art. 21 KEG deren Inhalt.

B. Da ausser dem ZWILAG keine der in Betrieb stehenden Kernanlagen über eine Rahmenbewilligung verfügte (vorne Ziffer 2.2), waren beim Erlass des KEG übergangsrechtliche Bestimmungen zu treffen. Nach Art. 106 Abs. 1 KEG dürfen «(i)n Betrieb stehende, nach diesem Gesetz rahmenbewilligungspflichtige Kernanlagen (...) ohne entsprechende Bewilligung weiter betrieben werden, so lange keine Änderungen vorgenommen werden, die nach Artikel 65 Absatz 1 eine Änderung der Rahmenbewilligung erfordern»²⁷.

Art. 65 Abs. 1 KEG bestimmt, dass grundlegende Änderungen der Rahmenbewilligung nach dem Verfahren zu erfolgen haben, das für deren Erteilung massgebend ist. Dies gilt «für eine Änderung des Zwecks oder der Grundzüge einer rahmenbewilligungspflichtigen Kernanlage» (wobei die Stilllegung oder der Verschluss ausgenommen bleiben) (lit. a) sowie «für eine grundlegende Erneuerung eines

²⁴ Botschaft KEG, S. 2736.

²⁵ Botschaft KEG, S. 2764. Mit dieser expliziten Regelung werde «klar festgehalten, dass im Fall einer Nichterteilung der Rahmenbewilligung keine Haftpflichtansprüche geltend gemacht werden können»; Votum Forster-Vannini (Kommissionssprecherin), AB 2001 SR 1017.

²⁶ Botschaft KEG, S. 2769. Nach MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 17 KEG, Rz. 19 zeitigt diese Frist keine Wirkung über den Baubeginn hinaus; insbesondere könne daraus keine Verpflichtung der Bewilligungsinhaber abgeleitet werden, die Kernanlage zügig oder gar besonders schnell zu realisieren.

²⁷ Zur Entstehung MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 106 KEG, Art. 106, Rz. 15 f.

Kernkraftwerkes zur massgeblichen Verlängerung seiner Betriebsdauer, insbesondere durch den Ersatz des Reaktordruckbehälters» (lit. b)²⁸.

Demgemäss können die bestehenden, unter altem Recht (also unter der Geltung des AtG) errichteten Kernanlagen ohne eine Rahmenbewilligung grundsätzlich solange weiterbetrieben werden, bis ihre technische Lebensdauer erreicht ist²⁹. Allerdings unterliegen die Anlagenbetreiber weit reichenden Pflichten; namentlich müssen sie die Anlage ständig auf dem Stand der aktuellen Sicherheitsanforderungen halten (Art. 22 Abs. 2 KEG).

C. Sowohl das AtG als auch der BB AtG hatten Entschädigungen für Bewilligungsinhaber respektive Gesuchsteller vorgesehen, wenn diese das Scheitern des Projekts nicht zu vertreten hatten:

Art. 9 Abs. 5 AtG

«Muss die Bewilligung aus Gründen widerrufen werden, für die der Bewilligungsinhaber nicht einzustehen hat, so leistet ihm der Bund eine angemessene Entschädigung für den aus dem Widerruf erwachsenen Schaden.»

Art. 12 Abs. 4 BB AtG

«Der Inhaber einer Standortbewilligung, dem die Rahmenbewilligung aus Gründen, für die er nicht einzustehen hat, verweigert wird, hat Anspruch auf eine angemessene Entschädigung. Eine zeitlich beschränkte Verschiebung der Rahmenbewilligung stellt keine Verweigerung dar.»

Diese Bestimmungen wurden nicht in das KEG übernommen³⁰. Im Rahmen der parlamentarischen Beratungen hätte ein Antrag von Ständerat Reimann die Wiederaufnahme einer entsprechenden Regelung vorgesehen. Ständerat Reimann zog seinen Antrag aber zurück, da seitens der Kommission ins Feld geführt wurde, dass eine solche Bestimmung nicht mehr nötig sei. Ständerat Schweiger legte für die Kommission dar, der Entzug einer Bewilligung aus politischen Gründen würde zu einer Haftung nach Art. 3 des Verantwortlichkeitsgesetzes führen; er wies weiter auf den allfälligen Bestand wohlverworbener Rechte sowie auf den Vertrauensschutz hin³¹. Bundesrat Leuenberger bestätigte diese Aussagen³².

3.2 Befristung

A. Nach Art. 21 Abs. 2 KEG kann die Betriebsbewilligung befristet werden. Verschiedene Anträge im Parlament, welche die Vorschrift verschärft (zwingende Befristung) oder eingeschränkt hätten (Befristung nur aus Sicherheitsgründen; Befristung nur bei nicht vollständig erfüllten Bewilligungsvoraussetzungen), blieben erfolglos³³.

Die Bestimmung entspricht daher gemäss JÜRIG MARTI keiner gesetzlichen Befristung der Betriebsbewilligung im Sinne einer generellen Begrenzung der Lebensdauer einer Kernanlage, da das Parla-

²⁸ Dazu eingehend MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 106 KEG, Art. 65, Rz. 13 ff.

²⁹ Vgl. JAGMETTI, Energierecht, Rz. 5465. Nach der Botschaft wäre es «unangemessen, in Betrieb stehende Kernanlagen neu einer Rahmenbewilligungspflicht zu unterstellen»; Botschaft KEG, S. 2801.

³⁰ Dazu die Botschaft KEG, S. 2790, m.H.

³¹ Votum Schweiger, AB 2001 SR 1027.

³² Voten Leuenberger (Bundesrat) und Reimann, AB 2001 SR 1027.

³³ Vgl. dazu MARTI, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 21 KEG, Rz. 3 (m.w.H.).

ment einen entsprechenden Antrag explizit abgelehnt hat³⁴. Vielmehr handle es sich «um eine polizeirechtliche Befristung, die nur aus polizeilichen Gründen angewandt werden darf. Sie kommt in Betracht für Situationen, in welchen bestimmte Fragen offen bleiben, die für den Betrieb nicht von grundsätzlicher Bedeutung sind, aber abgeklärt werden müssen»³⁵.

B. Für mehrere der heute bestehenden AKW wurden ursprünglich nur befristete Bewilligungen erteilt.

Die AKW Beznau II (nicht aber Block I) und Mühleberg hatten noch unter altem Recht nur befristete Betriebsbewilligungen erhalten; zum Zeitpunkt der Bewilligungserteilung waren Fragen zur Wirksamkeit der Notkühlung offen geblieben³⁶. Die Befristung wurde anschliessend über längere Zeit aufrecht erhalten³⁷.

Für Beznau II wurde die Bewilligung auf Antrag der Betreiberin³⁸ im Jahr 2004 unter Auflagen in eine unbefristete Betriebsbewilligung umgewandelt³⁹. Das Gesuch war zusammen mit ausführlichen, «einer PSÜ [Periodische Sicherheitsüberprüfung] entsprechenden Unterlagen»⁴⁰, also einer umfangreichen Sicherheitsüberprüfung, eingereicht worden.

Für das AKW Mühleberg reichte die Betreiberin auf Anordnung des Bundesrates im Jahre 2001 die Dokumentation zu einer PSÜ ein⁴¹. Die damalige Aufsichtsbehörde HSK beurteilte die Prüfung grundsätzlich positiv, schlug aber auch Verbesserungen vor⁴². Die Aufhebung der Befristung war dann von Gerichtsurteilen geprägt. Einen Antrag der Betreiberin, eine politisch motivierte Befristung sei mit dem Erlass des KEG nichtig geworden, wies das Bundesverwaltungsgericht ab⁴³. Hingegen hiess es den Eventualantrag auf Aufhebung der Befristung teilweise gut, da eine «Prüfung des Gesuches um Aufhebung der Befristung im Lichte der Grundsätze der Zurückkommens auf eine rechtskräftige Verfügung» durch das UVEK nicht stattgefunden hatte⁴⁴. Das Bundesgericht bestätigte den Entscheid⁴⁵.

Beide Instanzen erkannten, dass im Fall des AKW Mühleberg Art. 65 KEG nicht anzuwenden sei: Dieser Artikel regelt «(...) einzig die Frage, inwieweit Änderungen von Anlagen und Betriebs-

³⁴ MARTI, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 21 KEG, Rz. 3 und 13 m.H. auf die Botschaft KEG, S. 2770 sowie auf BGE 139 II 185, E. 4.3 S. 190 f.

³⁵ MARTI, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 21 KEG, Rz. 15 f.; im Sinne einer Polizeibewilligung äussern sich auch WEBER/KRATZ, Elektrizitätswirtschaftsrecht, § 6, Rz. 164, sowie JAGMETTI, Energierecht, Rz. 5764.

³⁶ SCHMOCKER/KALKHOF, Langzeitbetrieb, S. 2 (keine Seitenangabe im Dokument).

³⁷ So hat der Bundesrat noch 1994 für das KKW Beznau II eine provisorische, auf 10 Jahre befristete Betriebsbewilligung erteilt; vgl. Bericht des Bundesrates über seine Geschäftsführung und die Geschäftsführung der Eidgenössischen Verwaltung im Jahre 1994 vom 22. Februar 1995, S. 24.

Gemäss SCHMOCKER/KALKHOF, Langzeitbetrieb, S. 2 (keine Seitenangabe im Dokument), wurde die Befristung aus politischen Gründen nicht aufgehoben.

³⁸ Abgedruckt in: BBl 2002 1822.

³⁹ Verfügung betreffend das Gesuch der Nordostschweizerischen Kraftwerke (NOK) vom 17. November 2000 um Aufhebung der Befristung der Betriebsbewilligung für das KKW Beznau II vom 3. Dezember 2004, BBl 2004 7201.

⁴⁰ NAEGELIN, Sicherheitsaufsicht, S. 275, m.w.H.

⁴¹ NAEGELIN, Sicherheitsaufsicht, S. 275.

⁴² HSK, Stellungnahme PSÜ Mühleberg 2002, S. 10-1 ff.

⁴³ BVGer, Urteil A-2089/2006 vom 8. März 2007, E. 6.3.

⁴⁴ BVGer, Urteil A-2089/2006 vom 8. März 2007, E. 12.

⁴⁵ BGer, Urteil 2C_170/2007 vom 21. Januar 2008.

ablaufen eine entsprechende Anpassung der Bau- oder Betriebsbewilligung erfordern beziehungsweise inwieweit eine blosser Freigabe Verfügung oder eine Meldung an die Aufsichtsbehörden genügt. Auch der Beschwerdeführer verkennt dies nicht, ist jedoch der Auffassung, dass auch eine Änderung der Betriebsbewilligung, die nicht auf bauliche oder betriebliche Vorkehrungen zurückgehe, von Art. 65 Abs. 2 KEG erfasst werde. Für eine solche über den Wortlaut und den Zweck der genannten Norm hinausreichende Auslegung besteht indessen kein Anlass, zumal die Anwendung allgemeiner verwaltungsrechtlicher Grundsätze auf den fraglichen Sachverhalt kaum zu einem anderen Ergebnis führt als dessen Erfassung durch Art. 65 Abs. 2 KEG (...)»⁴⁶.

Das UVEK teilte mit Medienmitteilung vom 21. Dezember 2009 mit, es habe für das AKW Mühleberg eine unbefristete Betriebsbewilligung erteilt, und legte summarisch die Entscheidungsgründe dar:

- «Nach dem neuen Kernenergiegesetz (...) sind Betriebsbewilligungen für Kernkraftwerke unbefristet zu erteilen. Eine Befristung ist aus Sicherheitsgründen, nicht jedoch aus politischen Überlegungen zulässig. Für das Kernkraftwerk Mühleberg liegen zurzeit keine Gründe vor, die eine Befristung erforderlich machen würden.
- Kernkraftwerke dürfen in der Schweiz nur solange betrieben werden, als ihre Sicherheit gewährleistet ist. Das ENSI überprüft im Rahmen der laufenden Aufsicht, dass die Bewilligungsinhaber ihre gesetzlichen Pflichten einhalten. Es ordnet alle für die nukleare Sicherheit und Sicherung notwendigen und verhältnismässigen Massnahmen an.
- Erfüllt ein Kernkraftwerk die Bewilligungsvoraussetzungen nicht oder nicht mehr, muss es ausser Betrieb genommen werden bzw. ist ihm die Bewilligung zu entziehen. Kriterien für die Ausserbetriebnahme, so genannte Abschaltkriterien, sind in der Kernenergieverordnung und in der darauf gestützten Departementsverordnung des UVEK festgelegt.»⁴⁷

C. Wie bereits erwähnt (vorne Ziffer 1.1.A), kennt das KEG keine nachträgliche Befristung der Betriebsbewilligung für bestehende AKW (zum Entzug einer Bewilligung vgl. Art. 67 KEG).

⁴⁶ BGer, Urteil 2C_170/2007 vom 21. Januar 2008, E. 2.3.

⁴⁷ UVEK, Medienmitteilung vom 21. Dezember 2009.

4. Staatliche Entschädigung: Grundsätzliches

4.1 Struktur der Staatshaftung

A. Die Entschädigungspflicht des Bundes gehört in den Rechtsbereich der Staatshaftung.

In der Staatshaftung haben zwei Strukturprinzipien wesentliche Bedeutung, das Legalitätsprinzip und die Unterteilung der Haftung nach widerrechtlichem und rechtmässigem Staatshandeln. Beide Prinzipien sind im Rahmen dieses Gutachtens relevant.

B. Das Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV) gilt auch für die Staatshaftung. Der Staat haftet für Schädigungen, die er Dritten zufügt, grundsätzlich nur in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen und nur in jenem Umfang, als das Gesetz es vorsieht.

Das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage wurde lange so verstanden und gehandhabt, dass der Staat nur beim Vorliegen einer ausdrücklichen, geschriebenen Gesetzesvorschrift zur Zahlung von Entschädigungen verpflichtet sei⁴⁸. Das Bundesgericht hat diesen Grundsatz punktuell in der Weise abgeschwächt, dass es eine Entschädigungspflicht des Staats unmittelbar aus – teilweise damals nicht einmal geschriebenen – Grundrechten der Bundesverfassung ableitete. Der erste durch richterliche Rechtsschöpfung aus der Verfassung abgeleitete Haftungstatbestand ist die materielle Enteignung. In Analogie zur formellen Enteignung hat das Bundesgericht zwischen 1930 und 1945 aus der Eigentumsgarantie die Rechtsfigur der materiellen Enteignung abgeleitet, also des intensiv in die privaten Eigentümerrechte eingreifenden Eingriffs mit enteignungsgleicher Wirkung⁴⁹. Den zweiten Haftungstatbestand hat das Bundesgericht aus dem Grundsatz des Vertrauensschutzes abgeleitet⁵⁰.

Aufgrund des Legalitätsprinzips ist – bezogen auf die Gutachtensfragen – in erster Linie zu untersuchen, ob im geltenden Recht eine Gesetzesvorschrift vorhanden ist, die den Bund verpflichten würde, eine Entschädigung zu leisten für allfällige Schäden, welche die Betreiber der bestehenden AKW durch die Einführung einer maximalen Betriebsdauer erfahren. Eine solche Gesetzesvorschrift gibt es – im Gegensatz zur früher geltenden Gesetzgebung⁵¹ – nicht. Damit muss weiter geprüft werden, ob generelle Haftungsvorschriften vorhanden sind, die den Bund zur Leistung einer Entschädigung verpflichten.

C. Die Staatshaftung unterteilt sich in zwei getrennte Bereiche, einerseits die Haftung für widerrechtliches Handeln des Staats und andererseits die Haftung für rechtmässiges Handeln des Staats.

Der Staat wird entschädigungspflichtig, wenn er – durch die für ihn handelnden Behörden und Personen – widerrechtlich, also in Verletzung des geltenden Rechts gehandelt und dadurch Private geschädigt hat. Diese Haftung ist auf Bundesebene im Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit des

⁴⁸ Zu diesem «Entschädigungspositivismus» MOOR/POLTIER, Droit administratif II, S. 880 ff.

⁴⁹ RIVA, Hauptfragen, S. 35–77. Vgl. hinten Ziffer 5.1 und 5.3.

⁵⁰ Nachweise bei WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 145.

⁵¹ Zu Art. 9 Abs. 5 AtG («Unübertragbarkeit und Widerruf von Bewilligungen») sowie zu Art. 12 Abs. 4 BB AtG siehe oben 3.1.C. Die für bereits erstellte AKW nachträglich eingeführte Anordnung einer maximalen Betriebsdauer kommt einem – zeitlich aufgeschobenen – Entzug der ohne Befristung erteilten Bewilligung gleich.

Bundes sowie seiner Behördenmitglieder und Beamten vom 14. März 1958 (VG, SR 170.32) und in Art. 21a des Bundesgesetzes über die Bundesversammlung vom 13. Dezember 2002 (ParlG, SR 171.10) geregelt.

Ausnahmsweise entsteht eine Entschädigungspflicht des Staates auch, wenn er zwar rechtmässig handelt, dabei aber Private in einer Weise schädigt, die es als unannehmbar erscheinen liesse, dass die betroffenen Privaten den Schaden selber tragen müssten. Hauptfälle dieser Haftung des Staates für sein rechtmässiges Handeln sind die Enteignung und die Verletzung schutzwürdigen Vertrauens. Die Entschädigungspflicht bei Enteignung ist bereits durch die Bundesverfassung vorgeschrieben (Art. 26 Abs. 2 BV). Für die Entschädigungspflicht des Staates in den Fällen der Vertrauensverletzung gibt es weder in der Bundesverfassung noch in einem Bundesgesetz eine ausdrückliche Grundlage; sie ist vom Bundesgericht unmittelbar aus dem grundrechtlichen Anspruch der Privaten auf Vertrauensschutz (Art. 9 BV) hergeleitet worden⁵².

4.2. *Anwendungsfall der Entschädigung aus rechtmässigem Staatshandeln*

Wechselt der Verfassungs- oder der Gesetzgeber zu einem System fester Laufzeiten für die bestehenden AKW, fällt die aus diesem gesetzgeberischen Akt allenfalls folgende Entschädigungspflicht unter die Haftung des Staats für sein *rechtmässiges* Verhalten. Die Begrenzung der Betriebsdauer würde ja auf der Stufe der Verfassung oder des Bundesgesetzes angeordnet. Sie wäre dann Teil des geltenden Rechts und damit etwas Rechtmässiges⁵³.

Eine allfällige Entschädigungspflicht des Bundes müsste sich damit entweder aus der Eigentums-
garantie oder aus dem Vertrauensschutz herleiten. Dies wird unter den Ziffern 5 und 6 erörtert.

⁵² WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 145.

⁵³ Vorausgesetzt wird dabei, dass zulässigerweise eine maximale Betriebsdauer für die bestehenden AKW festgelegt werden darf. Für den Verfassungsgeber ist dies selbstverständlich, weil es in seiner Macht steht, in der Verfassung Normen zu setzen, die möglicherweise anderen Normen der Verfassung widersprechen. Übergeordnetes zwingendes Völkerrecht ist bei dieser Frage nicht betroffen. Wird die maximale Betriebsdauer auf der Ebene des Bundesgesetzes angeordnet, hat der Gesetzgeber zu prüfen, ob sie übergeordnetem Verfassungsrecht – namentlich den Grundrechten – widerspricht. Dies trifft nach Auffassung der Gutachter nicht zu. Die Frage der Zulässigkeit eines solchen gesetzgeberischen Entscheids gehört jedoch nicht zum Thema dieses Gutachtens.

4.3 *Kein Entschädigungsanspruch aus dem Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit*

Die Erzeugung von Energie ist eine Tätigkeit, die grundsätzlich unter dem Schutz der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) steht⁵⁴.

Die Wirtschaftsfreiheit gewährt für die in ihrem Schutzbereich liegenden Tätigkeiten aber keinen absoluten Schutz. Vielmehr ist das Gemeinwesen befugt, wirtschaftliche Tätigkeiten Regulierungen und Beschränkungen zu unterwerfen. Das geltende Kernenergiegesetz enthält für die Erstellung und den Betrieb eines AKW zulässigerweise zahlreiche einschränkende Regeln, so namentlich die Pflicht zur Einholung der Rahmen-, der Bau- und der Betriebsbewilligung⁵⁵. Die nachträgliche Einführung einer maximalen Betriebsdauer für AKW würde einen neuen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit bedeuten⁵⁶. Ob der Eingriff gemessen an den Voraussetzungen für Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit zulässig wäre oder nicht (was im Rahmen dieses Gutachtens nicht zu beurteilen ist), hätte für die Frage der Entschädigung keine Bedeutung. Der Grund liegt im Umstand, dass eine allfällige Verletzung der Wirtschaftsfreiheit nicht zu einer Entschädigungspflicht des Staates führen kann; als Sanktion für die Verletzungen der Wirtschaftsfreiheit kommt einzig die Aufhebung des Eingriffs in Frage⁵⁷. Diese Sanktion stünde hier nicht zur Verfügung. Bei einer in der Bundesverfassung selber angeordneten maximalen Betriebsdauer (wie sie die hängige «Atomausstiegsinitiative» vorsieht⁵⁸) ist die Wirtschaftsfreiheit von vornherein nicht verletzt, sondern es liegt allenfalls nur ein Widerspruch zwischen gleichrangigen Normen vor, wobei die Befristung als *Lex specialis* vorgeht. Wird die maximale Betriebsdauer auf der Stufe des Bundesgesetzes angeordnet, ist dieses für alle rechtsanwendenden Behörden verbindlich; eine Aufhebung der allfälligen Verfassungsverletzung ist nicht möglich (vgl. Art. 190 BV).

⁵⁴ JAGMETTI, *Energierrecht*, Rz. 5215 f., mit dem Hinweis, dass der Bund das Recht hätte, die Erzeugung von Kernenergie einem Bundesmonopol zu unterstellen, was er aber nicht getan hat; vgl. auch VALLENDER/HETTICH/LEHNE, *Wirtschaftsfreiheit*, § 5, Rz. 89 und 152 f.

Ist die Betreiberin eines AKW ein rein staatliches oder ein staatlich beherrschtes Unternehmen, stellt sich die Frage, ob das Unternehmen Trägerin der Wirtschaftsfreiheit ist und sich auf dieses Grundrecht berufen darf; vgl. dazu VALLENDER, in: Ehrenzeller et. al., *St. Galler Komm.*, Art. 27, Rz. 54 f. – Im Rahmen dieses Gutachtens kann diese Frage offen gelassen werden, da die Wirtschaftsfreiheit keine Relevanz für die Frage der Staatshaftung hat.

⁵⁵ Vorne Ziffer 3.1.

⁵⁶ Gleich BJ, *Prise de position*, S. 3.

⁵⁷ Vgl. BGE 118 Ib 241 E. 5b S. 249.

⁵⁸ Text wiedergegeben in der Botschaft Energiestrategie 2050, BBl 2013 7605 f.

5. Eigentumsgarantie – Enteignung

5.1 Allgemeines

Die Eigentumsgarantie der Bundesverfassung (Art. 26 BV) schützt das private Eigentum vor Beeinträchtigungen durch den Staat. Unter das geschützte Eigentum fallen die dinglichen Rechte des Privatrechts (Eigentum, beschränkte dingliche Rechte, Pfandrechte), Rechte an immateriellen Gütern, Rechte aus Vertrag, sogenannte wohlerworbene Rechte und – unter bestimmten Umständen – faktische Vorteile, die sich aus einer Eigentumsposition ergeben.

Der von der Eigentumsgarantie vermittelte Schutz gegen staatliche Beeinträchtigung ist nicht absolut. Das Gemeinwesen verfügt vielmehr über die Befugnis, Eigentum einzuschränken. Verlangt wird dabei, dass die Einschränkung auf einer gesetzlichen Grundlage steht, ein öffentliches Interesse verfolgt und die Anforderungen der Verhältnismässigkeit einhält (Art. 36 BV).

Art. 26 Abs. 2 BV ermächtigt den Staat zudem, zur Verwirklichung von Werken öffentlichen Interesses private Eigentumsrechte gegen volle Entschädigung zu entziehen, wenn es ihm nicht möglich ist, diese Rechte auf anderem Weg (namentlich durch Kauf) zu beschaffen (formelle Enteignung).

Eine besondere Schranke für staatliche Eingriffe in das Privateigentum bildet das Rechtsinstitut der materiellen Enteignung. Verkürzt der Staat mit seinen Massnahmen – unter Wahrung der Anforderungen von Art. 36 BV – die Eigentumsbefugnisse des Privaten derart intensiv, dass dieser im Ergebnis wie als enteignet erscheint, muss das Gemeinwesen ebenfalls volle Entschädigung leisten (Art. 26 Abs. 2 BV).

5.2 Nachträgliche Begrenzung der Betriebsdauer als Eigentumseingriff

Führt der Verfassungs- oder Gesetzgeber in Änderung der bisherigen Rechtslage eine maximale Betriebsdauer für die bestehenden AKW neu ein, greift er damit in die geschützten Eigentumsrechte der Werkeigentümer⁵⁹ ein. Aufgrund des heute geltenden Rechts unterliegen die Eigentümer keiner solchen Einschränkung. Die Anordnung einer maximalen Laufzeit beschränkt sie in den Möglichkeiten, ihr Eigentum im Rahmen der bisher geltenden Ordnung frei zu benützen und darüber frei zu verfügen. Ein Eingriff in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie läge also vor.⁶⁰

Festzuhalten bleibt, dass dieser Eingriff «normales» Eigentum im Sinn des Sachenrechts betreffen würde. Es stehen keine wohlerworbenen Rechte im Rechtssinn im Spiel. Die Bewilligungen, welche der Bund den Betreibern der AKW erteilt hat, haben keine wohlerworbenen Rechte begründet⁶¹.

⁵⁹ Der Eigentümer eines AKW ist auch Inhaber der Betriebsbewilligung (Art. 20 Abs. 1 lit. a KEG).

⁶⁰ Nicht von einem Eigentumseingriff liesse sich jedoch sprechen, wenn der Gesetzgeber für erst noch zu erstellende AKW eine maximale Betriebsdauer neu festlegen würde. Eine derartige gesetzliche Bestimmung wäre als neue Modalität des an AKW bestehenden Eigentums, also als neue Inhaltsbestimmung zu qualifizieren (dazu auch Ziffer 5.3.1.F). Wird die Erstellung neuer AKW vollständig verboten, wie das «Massnahmenpaket I» zur Energiestrategie 2050 es vorsieht, hat diese Frage keine Relevanz.

⁶¹ Gleich JAGMETTI, Energierecht, Rz. 5466. Die im Zusammenhang mit wohlerworbenen Rechten diskutierten Fragen der Gesetzesbeständigkeit und der Widerrufsfestigkeit sind für AKW deshalb von vorn-

Die Frage, ob die Einführung einer maximalen Betriebsdauer für bestehende AKW im Licht der Eigentumsgarantie und des Art. 36 BV zulässig ist, muss gleich beantwortet werden wie für die Wirtschaftsfreiheit. Würde die Massnahme auf der Stufe der Bundesverfassung angeordnet, wäre sie von vornherein zulässig. Erfolgt sie auf der Stufe des Bundesgesetzes, wären die von Art. 36 BV aufgestellten Voraussetzungen der gesetzlichen Grundlage und des öffentlichen Interesses zweifellos erfüllt. Diskutiert werden könnte die Verhältnismässigkeit der Massnahme, wobei zu beachten wäre, dass der Gesetzgeber selber diese Frage in Form der Gesetzesänderung positiv – im Sinn der bejahten Verhältnismässigkeit – beantwortet hätte. Praktisch gesehen hat die Frage der Zulässigkeit aber keine Relevanz, da der Entscheid des Gesetzgebers aufgrund von Art. 190 BV in jedem Fall Befolgung verlangt.

Offen bleibt damit die Frage, ob die nachträglich eingeführte Höchstdauer des Betriebs von AKW sich enteignungsähnlich auswirken und den Staat zu einer Entschädigung verpflichten würde, also die Frage nach dem Vorliegen einer materiellen Enteignung.

Festzuhalten ist der Vollständigkeit halber, dass die Anordnung einer maximalen Betriebsdauer für AKW einzig zu einer materiellen, nicht aber zu einer formellen Enteignung führen kann. Mit dieser Anordnung würden keine Eigentumsrechte von den heutigen Eigentümern auf den Bund übertragen oder zugunsten des Bunds aufgehoben. Die Werkeigentümer blieben unverändert Eigentümer ihrer Anlagen. Die Einschränkung beträfe ausschliesslich die Möglichkeiten, mit diesem Eigentum selbstbestimmt umzugehen.

5.3 Prüfung der materiellen Enteignung

5.3.1 Bundesgerichtliche Rechtsprechung als Massstab

A. Das Rechtsinstitut der materiellen Enteignung – also des enteignungsähnlich wirkenden staatlichen Eingriffs mit Entschädigungsfolge – ist vom Bundesgericht geschaffen worden und erst anlässlich der Verfassungsrevision von 1969, welche die Eigentumsgarantie und den Raumplanungsartikel (Art. 22^{ter} und 22^{quater} aBV) einfügte, in die geschriebene Verfassung aufgenommen worden. Der Gesetzgeber hat bis heute davon abgesehen, die Modalitäten zu umschreiben, unter welchen ein Eigentumseingriff sich enteignungsähnlich auswirkt. Dies bleibt der Rechtsprechung und damit im wesentlichen dem Bundesgericht als der höchsten Gerichtsinstanz der Schweiz überlassen.

B. Im Zentrum der bundesgerichtlichen Rechtsprechung steht die sogenannte Formel *Barret*, die in ihren Grundzügen in einem Urteil des Jahres 1965 festgelegt wurde:

«Eine materielle Enteignung im Sinne von Art. 26 Abs. 2 BV und Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG, SR 700) liegt vor, wenn dem Eigentümer der bisherige oder ein voraussehbarer künftiger Gebrauch einer Sache untersagt oder in einer Weise eingeschränkt wird, die besonders schwer wiegt, weil der betroffenen Person eine wesentliche aus dem Eigentum fliessende Befugnis entzogen wird.

Geht der Eingriff weniger weit, so wird gleichwohl eine materielle Enteignung angenommen, falls einzelne Personen so betroffen werden, dass ihr Opfer gegenüber der Allgemeinheit unzumutbar erscheint und es mit der Rechtsgleichheit nicht vereinbar wäre, wenn hierfür keine Entschädigung geleistet würde.

herein ohne Bedeutung. Im Übrigen sind auch wohlervorbene Rechte nur in sehr beschränktem Umfang gesetzesbeständig und widerrufsfest; vgl. RIVA, Wohlerworbene Rechte, S. 127 f.

In beiden Fällen ist die Möglichkeit einer künftigen besseren Nutzung der Sache indessen nur zu berücksichtigen, wenn im massgebenden Zeitpunkt anzunehmen war, sie lasse sich mit hoher Wahrscheinlichkeit in naher Zukunft verwirklichen. Unter besserer Nutzung eines Grundstücks ist in der Regel die Möglichkeit seiner Überbauung zu verstehen»⁶².

Die Formel *Barret* lässt die Enteignungsähnlichkeit von der Intensität des Eigentumseingriffs abhängen. Sie unterscheidet drei Intensitätsstufen:

- o Entzieht der Eingriff eine wesentliche Eigentumsbefugnis, ist eine materielle Enteignung ohne weiteres gegeben.
- o Ist der Eingriff weniger einschneidend, aber nicht geringfügig, liegt eine materielle Enteignung vor, wenn den betroffenen Eigentümern – falls sie keine Entschädigung erhielten – ein nicht akzeptables Sonderopfer auferlegt würde.
- o Eigentumseingriffe, die nicht die Eingriffsintensität der Stufen 1 und 2 erreichen, kommen einer Enteignung nicht gleich und müssen von den Eigentümern entschädigungslos hingenommen werden.

Mit der Formel *Barret* allein lässt sich die Abgrenzung zwischen entschädigungspflichtigen und entschädigungslosen Eigentumseingriffen allerdings nicht vornehmen. Weitere Beurteilungselemente sind im konkreten Einzelfall beizuziehen⁶³, namentlich der Gesichtspunkt des Vertrauens (C.), eigene fiskalische oder unternehmerische Interessen des Staats, die hinter dem Eingriff stehen können (D.) und eine mögliche polizeiliche Zielsetzung (E.).

C. Obwohl der Anspruch der Bürgerinnen und Bürger auf Schutz des Vertrauens, das der Staat ihnen gegenüber begründet hat, eine eigenständige grundrechtliche Ausprägung aufweist (Art. 9 BV; unten Ziffer 6.1), hat der Gesichtspunkt des Vertrauens auch bei der Beurteilung der Enteignungsähnlichkeit eines staatlichen Eigentumseingriffs erhebliche Bedeutung. Mit einem Eigentumsrecht ist die Erwartung verbunden, dieses Recht entsprechend der geltenden rechtlichen Ordnung benützen und darüber verfügen zu können. Die vom Staat ausgehenden Eigentumsbeschränkungen können ein berechtigtes Vertrauen der Eigentümer in die Beständigkeit ihres Eigentums zerstören; darin kann ein Indiz für eine materielle Enteignung liegen.⁶⁴

D. Relevanz hat sodann die Frage, ob der Staat mit der von ihm angeordneten Eigentumsbeschränkung einen Ausgleich zwischen entgegengesetzten Interessen herbeiführt oder ob er seine Hoheitsgewalt einsetzt hat, um eigene fiskalische oder unternehmerische Anliegen zu verfolgen. Eine Indienstnahme privaten Eigentums, wie sie im zweiten Fall vorliegt, spricht tendenziell für die Enteignungsähnlichkeit der Massnahme.

⁶² BGE 131 II 728, E. 2 S. 730 (Wetzikon ZH).

⁶³ Zum Ganzen RIVA, Hauptfragen, S. 259–350.

⁶⁴ In der bundesgerichtlichen Rechtsprechung äussert sich dieses Kriterium namentlich in Nichteinzungsfällen, bei denen besondere Umstände vorliegen. Eine Nichteinzung muss im Normalfall entschädigungslos hingenommen werden. Hatte das planende Gemeinwesen aber eine besondere Vertrauenssituation geschaffen, aufgrund welcher der Eigentümer die Aufnahme seines Grundstücks in die Bauzone erwarten durfte, kann eine entschädigungspflichtige materielle Enteignung verwirklicht sein. Vgl. als Beispiel BGE 132 II 318, E. 6 S. 228 ff. (Stadt Zürich, Kürberghang).

E. Im Zusammenhang mit dem vorliegenden Gutachten könnte auch der Gesichtspunkt bedeutsam sein, ob mit die Einführung einer maximalen Betriebsdauer für AKW das Ziel verfolgt wird, für die Bevölkerung Gefahren aus dem Betrieb der Werke abzuwenden.

In einer ungebrochenen Linie seiner Entschädigungsrechtsprechung vertritt das Bundesgericht die Position, dass Eingriffe in das Eigentum, die der Gefahrenabwehr dienen – die also polizeilich motiviert sind –, nicht zu einer materiellen Enteignung führen. Der Grundsatz der Entschädigungslosigkeit polizeilicher Eingriffe in das Eigentum findet seine Rechtfertigung darin, dass im Eigentum nicht das Recht miteingeschlossen ist, andere Menschen oder das Eigentum Dritter zu schädigen. Verbietet der Staat einen in dieser Weise unzulässigen Gebrauch des Eigentums, kann der Eigentümer nicht verlangen, dafür entschädigt zu werden.⁶⁵

Der Grundsatz des entschädigungslosen Polizeieingriffs wird allerdings durch mehrere Vorbehalte relativiert, die das Bundesgericht im Verlauf der Zeit dazu angebracht hat:

- o Es muss ein Polizeieingriff im engen Sinn vorliegen, also ein Eingriff zum Schutz der wichtigsten Rechtsgüter wie namentlich Leib und Leben und Gesundheit (Polizeigüter). Verfolgt die Massnahme neben polizeilichen noch weitere Zwecke, ist sie nicht von vornherein entschädigungslos hinzunehmen; vielmehr ist die Frage nach einer materiellen Enteignung nach den allgemein geltenden Kriterien zu beantworten.⁶⁶
- o Der Eingriff muss darauf gerichtet sein, eine unmittelbare, konkrete Gefahr für die Polizeigüter auszuschalten. Geht es darum, bloss eine abstrakte Gefahr zu verhindern, gilt keine grundsätzliche Entschädigungslosigkeit⁶⁷. Vielmehr ist anhand der auch sonst geltenden Kriterien zu prüfen, ob sich der Eingriff materiell enteignend ausgewirkt hat oder nicht.
- o Wird mit der polizeilichen Massnahme eine bereits ausgeübte Eigentumsbefugnis unterbunden, kann – entgegen dem Grundsatz – entsprechend den Umständen trotzdem eine Entschädigungspflicht des Staates gegeben sein. Wann eine solche Situation eintritt, hat das Bundesgericht bis heute jedoch offen gelassen.⁶⁸

F. Keine Entschädigungspflicht besteht im Grundsatz, wenn die Beschränkung des Eigentums nicht aus einem Rechtsanwendungsakt wie einer Verfügung oder einem Nutzungsplan herrührt, sondern aus einem Akt der Gesetzgebung. Neue generell-abstrakte Regelungen der Eigentumsrechte können sich negativ auf die Eigentumsrechte auswirken, die den Privaten zustehen. Das Bundesgericht hat in einer ungebrochenen Linie seiner Rechtsprechung festgehalten, dass Neubestimmungen des Eigentumsinhaltes von den davon Betroffenen grundsätzlich ohne Entschädigungsanspruch hingenommen werden müssen⁶⁹. Das Gericht hat jedoch auch anerkannt, dass die Umstände des Einzelfalls berücksichtigt werden müssen und dass eine allgemeine Neufestlegung des Eigentumsinhaltes einen Eigentümer ausnahmsweise besonders stark treffen und deshalb eine entschädigungspflichtige materielle Enteignung bewirken kann. Das Bundesgericht hat namentlich die Situation vorbehalten, in welcher ein Privater von den – durch den Akt der Rechtsetzung aufgehobenen –

⁶⁵ BGE 96 I 350 (Maschwanden ZH); 106 I b 330, E. 4 S. 333 ff. (Röschenz); Urteil BGer. 2C_461/2011 vom 9.11.2011, E. 4.2 und 4.3 (Brienz BE; Zusammenfassung der Rechtsprechung und Übersicht über die Auffassungen der Lehre), in: URP 2012, S. 255; ZBI 2012, S. 617.

⁶⁶ BGE 96 I 350, E. 4 S. 359 (Maschwanden ZH); 105 Ia 330, E. 3b S. 335 (Zizers GR); 106 Ib 330, E. 4 S. 333 ff. (Röschenz).

⁶⁷ BGE 96 I 350, E. 4 S. 359 (Maschwanden ZH); 105 Ia 330, E. 3b S. 335 (Zizers GR).

⁶⁸ BGE 96 I 350, E. S. 359 (Maschwanden ZH); 106 Ib 330, E. 4 S. 335 (Röschenz).

⁶⁹ RIVA, Hauptfragen, S. 22–27, 54–57, 146–157.

Möglichkeiten der Eigentumsnutzung bereits Gebrauch gemacht hatte; der Private hat dann Anspruch auf Schutz dieser bereits ins Werk gesetzten Position und gegebenenfalls auf Entschädigung⁷⁰.

5.3.2 Entzug eines bisherigen Gebrauchs

A. In der zitierten Formel *Barret* unterscheidet das Bundesgericht die Situation, bei welcher die staatliche Massnahme den «bisherigen Gebrauch» einer Sache untersagt oder einschränkt, von jener, in der sie einen «voraussehbaren künftigen Gebrauch» verunmöglicht.

Beispiele: Das Eigentum an einer Sache verschafft dem Eigentümer zahlreiche Möglichkeiten des Gebrauchs, der Nutzung und der Verfügung. Der Eigentümer eines Gemäldes hat den Genuss des darin verkörperten Kunstwerks; er kann das Gemälde aber auch verkaufen und damit seinen finanziellen Wert realisieren, also eine bisher nicht genutzte Möglichkeit wahrnehmen. Die Eigentümerin einer Villa in einer Wohnzone für Bauten mit vier Geschossen übt den bisherigen Gebrauch aus, wenn sie im Haus selber wohnt oder dieses vermietet; sie hat aber auch die Möglichkeit, den zukünftigen, bisher nur potentiell vorhandenen Gebrauch wahrzunehmen, wenn sie das bestehende Haus abreisst und darauf ein Mehrfamilienhaus erstellen lässt, das die baurechtlichen Möglichkeiten maximal ausnutzt.

Sollte der Verfassungs- oder Gesetzgeber für die bestehenden AKW eine maximale Betriebsdauer anordnen, würde den Eigentümern der Werke eine Nutzung ihres Eigentums untersagt, die sie bisher rechtmässig ausgeübt haben. Es fände ein Eingriff in die bisherige Nutzung bzw. den bisherigen Gebrauch statt.

B. Es entspricht einem offenbar allgemein geteilten Gerechtigkeitspostulat, dass der Staat mehr Rücksicht nehmen muss, wenn er in bereits ins Werk gesetzte, ausgeübte Positionen der Privaten eingreift als in Positionen, die bisher bloss als Möglichkeit gegeben, aber nicht verwertet sind. Dem entsprechend wird die Enteignungsähnlichkeit eines staatlichen Eigentumseingriffs der Tendenz nach eher bejaht, wenn der Eingriff den bisherigen Gebrauch verunmöglicht oder einschränkt, als wenn er eine bisher nicht verwirklichte, künftige Gebrauchsmöglichkeit untersagt⁷¹.

Der Gedanke, dass bereits ausgeübte Eigentumsbefugnisse einen besonderen Schutz beanspruchen sollen, äussert sich in der Rechtsordnung an verschiedenen Orten:

- o Bereits erwähnt (Ziffer 5.3.1.F) wurde die Rechtsprechung des Bundesgerichts zur gesetzlichen Neubestimmung des Eigentumsinhalts. Der Gesetzgeber verfügt über grosse Freiheiten, die Eigentumsordnung neu zu gestalten und dabei auch Eigentumsbefugnisse aufzuheben, die dem Eigentümer aufgrund der bisherigen Gesetzgebung zugestanden sind. Solche gesetzgeberische Neuumschreibungen des Eigentums müssen von den Eigentümern grundsätzlich entschädigungslos hingenommen werden. Das Bundesgericht hat aber gerade die Situation des bereits ausgeübten Gebrauchs vorbehalten: Der Gesetzgeber ist zur Rücksichtnahme auf jene Privaten verpflichtet, die von den bisherigen Möglichkeiten der Eigentumsnutzung Gebrauch gemacht haben; die Aufhebung der entsprechenden Positionen kann zur Entschädigungspflicht des Staates führen.
- o Die Besserstellung des bisherigen Gebrauchs äussert sich sodann in der sogenannten Besitzstandsgarantie. Die Besitzstandsgarantie bewahrt bestehende Bauten und Anlagen, die unter einem älteren Rechtsregime rechtmässig erstellt wurden, vor der Anpassung an später erlas-

⁷⁰ BGE *Weinmann c. Luzern*, 44 I 158 (Bodenschätze; 1918), E. 3 S. 171; *Meyenberg c. Zug*, 48 I 580 (Nutzung der Wasserkraft; 1922), E. 2 S. 600 ff.; *Stato del Cantone Ticino*, 123 III 454, E. 5b S. 459 (Abgrenzung des öffentlichen Gewässers vom Uferbereich; 1997).

⁷¹ RIVA, Wohlerworbene Rechte, S. 72 – 76.

sene, strengere Rechtsvorschriften, welche die Erstellung der gleichen Baute oder Anlage nicht mehr zulassen würden⁷².

- o Die Anwendung neuen Rechts auf bereits ins Werk gesetzten Rechtspositionen Privater wird oft mit einer verpönten Rückwirkung in Verbindung gebracht. Rechtlich gesehen liegt zwar nicht die Situation der echten Rückwirkung, sondern jene der – grundsätzlich zulässigen – unechten Rückwirkung vor⁷³. Durch das Grundrecht des Vertrauensschutzes erfahren aber die ausgeübten Positionen einen gewissen Schutz vor zu abrupt wirkenden Rechtsänderungen⁷⁴.

C. Es ist heute nicht klar, wo die Grenze zwischen entschädigungspflichtigem und entschädigungslosem Entzug eines bisherigen Gebrauchs verläuft. Der Gesetzgeber und die rechtsanwendenden Behörden scheuen meist davor zurück, bereits ausgeübte Eigentumsbefugnisse nachträglich erheblich zu beschränken oder aufzuheben. Dementsprechend gibt es keine bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Frage, unter welchen Umständen der Entzug einer bereits ausgeübten Nutzung sich als materielle Enteignung auswirkt.

Die Grundgedanken, welche allgemein für die Abgrenzung der entschädigungspflichtigen von den entschädigungslosen Eigentumseingriffen massgebend sind, behalten auch hier ihre Bedeutung. Die Formel *Barret* macht klar, dass ein zentrales Kriterium jenes der Intensität des Eingriffs ist. Um enteignungsgleich zu wirken, muss die Einschränkung des bisherigen Gebrauchs «besonders schwer» wiegen, «weil der betroffenen Person eine wesentliche aus dem Eigentum fliessende Befugnis entzogen wird» (vgl. das Zitat der Formel *Barret* unter Ziffer 5.3.1.B). Dies trifft nicht für jede Eigentumsbeschränkung zu. Ein leichter Eingriff kann einem Eigentümer entschädigungslos zugemutet werden, auch wenn er einen bereits ausgeübten Gebrauch betrifft. Von einem gewichtigen, tendenziell entschädigungspflichtigen Eingriff wird man jedoch dann ausgehen müssen, wenn das Verbot eines bisherigen Gebrauchs dazu führt, dass rechtmässig getätigte oder vom Gesetz gar verlangte Investitionen wertlos werden. Von Bedeutung ist sodann, ob der Staat mit dem Verbot eines bisherigen Gebrauchs ein schutzwürdiges Vertrauen des Eigentümers enttäuscht.

⁷² Zur Besitzstandsgarantie MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, *Droit administratif I*, 189 f.; GRIFFEL, *Intertemporales Recht*, S. 23–25; PFISTERER, *Bauvorschriften*, passim; WILLI, *Besitzstandsgarantie*, passim.

⁷³ Zur Rückwirkung HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, *Verwaltungsrecht*, S. 71 – 76; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, *Droit administratif I*, S. 190–202. Eine echte Rückwirkung liegt vor, wenn ein Rechtssatz auf einen Sachverhalt angewendet wird, der bereits vor Inkrafttreten dieses Rechtssatzes vollständig abgeschlossen war. Die Situation der unechten Rückwirkung verwirklicht sich bei zeitlich offenen Dauersachverhalten, wenn sich die massgebenden Rechtsvorschriften ändern. Dauersachverhalte werden typischerweise durch eine staatliche Bewilligung geschaffen. Die Bewilligung wird unter einem bestimmten Rechtsregime erteilt; später erlässt der Staat neue Vorschriften, mit denen die Position des Bewilligungsempfängers in Widerspruch steht. Die neuen Vorschriften gelten ab ihrem Inkrafttreten. Der Bewilligungsempfänger muss ihnen im Grundsatz nachleben. Je nach den Umständen hat er jedoch Anspruch auf angemessene Berücksichtigung der besonderen Situation, in der er sich befindet. Dafür bieten sich als Instrument besonders übergangsrechtliche Regelungen an.

⁷⁴ Hinten Ziffer 6.1. mit Nachweisen.

5.3.3 Beurteilung

A. Die Festlegung einer maximalen Betriebsdauer für die bestehenden AKW greift in die Eigentumsrechte der Betreiber ein (vorne Ziffer 5.2). Zu prüfen ist, ob der Eingriff «einer Enteignung gleichkommt», also eine entschädigungspflichtige materielle Enteignung beinhaltet.

B. Eingriffsintensität

Das wichtigste Kriterium für die Beurteilung der Enteignungsgleichheit ist die Intensität des Eingriffs (vorne Ziffer 5.3.1.B). Mehrere Umstände sprechen – jedenfalls abstrakt gesehen – für eine eher hohe Intensität des Eingriffs. Die Laufzeitbeschränkung unterbindet im Moment, wenn sie wirksam wird, den weiteren Betrieb des Werks und damit seine *Raison d'être*. Verboten wird ein gegenwärtiger Gebrauch, was für sich allein genommen eine grössere Eingriffstiefe indiziert, als sie in den Fällen vorliegt, in denen bloss ein potentieller, bisher nicht ausgeübter Gebrauch für die Zukunft untersagt wird. Je nach Situation zieht die Befristung der Laufzeit grosse finanzielle Einbussen für die Betreiber nach sich, da ab dem Zeitpunkt der Ausserbetriebnahme keine Einnahmen mehr generiert werden.

Allerdings hängt die Eingriffsintensität entscheidend davon ab, in welchem Verhältnis die neu festgelegte maximale Betriebsdauer zur betrieblich-technischen Lebensdauer des Werks steht. AKW sind auf eine begrenzte Lebensdauer ausgelegt, und entsprechend wird bei Projektierungen auch die Investitionsrechnung kalkuliert. Ermöglicht die verbleibende Laufzeit, das Werk noch so lange zu betreiben, wie es seiner voraussichtlichen technischen und betrieblichen Auslegung entspricht, fügt die Befristung den Betreibern keinen ökonomischen Schaden zu⁷⁵. Der Gesetzgeber hat dann nur etwas angeordnet, was sich sowieso ergeben hätte; es fehlt an einem vom Staat verursachten Schaden. Verpflichtet die Befristung die Betreiber jedoch, den Betrieb des Werks vor Erreichen seines technischen Endes einzustellen mit der Folge, dass die erwarteten Einnahmen nicht mehr erzielt werden, erreicht der Eingriff eine grosse Intensität.

Die Anordnung maximaler Laufzeiten hat die weitere Wirkung, dass sie die heute eingeschränkt gegebene Möglichkeit unterbindet, die Lebensdauer eines bestehenden AKW weiter zu verlängern. Der Entzug dieser Möglichkeit hebt nicht den gegenwärtigen, sondern einen *künftigen Gebrauch* des Eigentums auf. Die Intensität dieses Eingriffs ist klein. Das Werk muss, wenn seine betrieblich-technische Lebensdauer abläuft, amortisiert sein (vorne Ziffer 1.1.D.). Die Verlängerung der Betriebsdauer erfordert Nachrüstungen und damit neue Investitionen. Es geht nicht um eine Nutzung, von der – wie die Formel *Barret* es ausdrückt – «anzunehmen war, sie lasse sich mit hoher Wahrscheinlichkeit in naher Zukunft verwirklichen» (vorne Ziffer 5.3.1.B.). Wenn der Gesetzgeber die Verlängerungsmöglichkeit aufhebt, entzieht er dem Betreiber des Werks keine wesentliche Eigentumsbefugnis.

C. Sonderopfer

Das Bundesgericht nimmt für die Beurteilung des Sonderopfers nicht auf die Situation irgendwelcher Eigentümer Bezug, sondern nur auf jene der Eigentümer, die sich in der gleichen Ausgangslage befinden.

Hauptbeispiel aus der Rechtsprechung sind die denkmalpflegerisch begründeten Eigentumseingriffe. Vergleichsgruppe für die Beurteilung der Sonderopfersituation ist nicht die Gesamtheit der Liegenschaftseigentümer, sondern allein die Gruppe der Eigentümer von denkmalpflegerisch wertvollen

⁷⁵ Vorzubehalten ist die Situation, bei welcher eine Nachrüstung des Werks die Lebensdauer um eine bestimmte Periode verlängert hat. Massgebend für die Beurteilung ist dann die erstreckte Lebensdauer.

Gebäuden. Die üblichen denkmalpflegerischen Eingriffe, welche auch recht weit gehen können (Schutz des Äusseren eines Gebäudes und seiner wesentlichen Innenteile, in Verbindung mit Bauverbot für den unüberbauten Rest des Grundstücks) belasten deshalb nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Eigentümer nicht mit einem Sonderopfer und führen nicht zu einer materiellen Enteignung⁷⁶.

Die Einführung einer maximalen Betriebsdauer würde alle heute bestehenden AKW treffen. Diese bilden die Vergleichsgruppe. Da sie grundsätzlich alle gleich behandelt werden, entsteht keine Sonderopfersituation.

D. Zielrichtung des Eingriffs

Klar ist, dass der Bund mit der Einführung einer maximalen Betriebsdauer für die bestehenden Werke nicht ein «eigennütziges» Interesse verfolgt. Er würde die Eigentumsrechte der AKW-Betreiber nicht aus einem eigenen unternehmerischen oder fiskalischen Interesse beschränken, sondern eine regulatorische Massnahme treffen, die der politische Prozess als erforderlich für die Wahrung der öffentlichen Interessen erachtet. Aus diesem Blickwinkel liegt kein Anzeichen für eine materielle Enteignung vor.

Auf der anderen Seite kann die Befristung der Laufzeiten auch nicht als eine polizeiliche Massnahme im engen Sinn qualifiziert werden. Zwar bezweckt die Befristung die Verbesserung der Sicherheitslage für die Bevölkerung der Schweiz⁷⁷. Nach der Einschätzung der Gutachter wird mit der Befristung jedoch nicht eine unmittelbar drohende konkrete Gefahr von der schweizerischen Bevölkerung abgewendet. Die Massnahme will vielmehr der abstrakten Gefahr des nicht auszuschliessenden Schadensfalls an einem AKW begegnen. Soweit es um die Belange der konkreten Gefahrenabwehr geht, ist es Aufgabe der Aufsichtsbehörden, alle nötigen Massnahmen zu ergreifen; diese können bis zur Betriebseinstellung gehen (Art. 72 KEG). Tritt ausserhalb des Werks eine akute Gefahrenlage ein, steht dem Bundesrat überdies die Möglichkeit des vorsorglichen Abstellens eines Werks offen (Art. 25 KEG). Aufgrund dieses Befunds kommen die Gutachter zum Schluss, dass eine materielle Enteignung nicht wegen der polizeilichen Natur des Eingriffs von vornherein verneint werden kann.

E. Vertrauensschutz

Die bestehenden AKW, welche von der nachträglichen Befristung der Betriebsdauer betroffen wären, verfügen heute alle über unbefristete Betriebsbewilligungen. Zwar waren die ursprünglich erteilten Bewilligungen für Beznau II sowie für Mühleberg befristet, doch sind die Befristungen nachträglich aufgehoben worden⁷⁸.

Bewilligungen, also rechtsverbindliche, individuell-konkrete Anordnungen des Staates, die dem Empfänger bestimmte Rechte einräumen und Pflichten auferlegen, bilden eine Grundlage, die beim Bewilligungsempfänger ein schützenswertes Vertrauen begründen kann. Allerdings kann der Berechtigte, namentlich bei einer Dauerbewilligung, nicht darauf bauen, dass die einmal unbefristet erteilte Bewilligung für alle Zukunft unverändert bestehen bleibt. Er muss vielmehr mit Änderungen der Rechtslage und damit auch mit gewissen Änderungen der Bewilligung rechnen. Soweit er jedoch gestützt auf die Bewilligung Dispositionen getroffen und namentlich Investitionen getätigt hat, hat er grundsätzlich Anspruch auf Schutz seines Vertrauens. Die Besitzstandsgarantie (vorne Ziffer 5.3.2.B)

⁷⁶ BGE 112 Ib 263, E. 5 S. 268 (St. Gallen, Reburg); Urteile BGer 1A.210/1993 vom 23.5.1995, E. 5e (Männedorf ZH), in: ZBI 1997, S. 183; 1A.19/2004 vom 25.10.2004, E. 3.2 (Maur ZH), in: ZBI 2006, S. 41 ff; 1C_487/2009 vom 10.8.2010, E. 7 (Bülach ZH, Spinnerei Jakobstal).

⁷⁷ In dieser Weise hat sich namentlich Nationalrat Stefan Müller-Altermatt als Kommissionssprecher in der Debatte vom 8. Dezember 2014 geäussert; vgl. AB 2014 NR 2202.

⁷⁸ JAGMETTI, Energierecht, Rz. 5464 mit FN 611. Siehe auch vorne Ziffer 3.2.B.

ist ein – primär auf ins Werk gesetzte Eigentumsrechte bezogener – Ausdruck dieses Gedankens. Der Grundsatz des Investitionsschutzes äussert sich auch sonst durchgehend in der Rechtsordnung⁷⁹.

Übertragen auf den hier diskutierten Zusammenhang führen diese Prinzipien zum Ergebnis, dass jedenfalls in dem Umfange, als die nachträgliche Befristung der Betriebsdauer die in guten Treuen⁸⁰ getätigten Investitionen wertlos macht, eine materielle Enteignung zu bejahen ist.

F. Kein Fall der Inhaltsbestimmung

Wie bereits dargelegt (vorne Ziffer 1.1.), würden die maximalen Laufzeiten für die bestehenden AKW über eine Verfassungs- oder Gesetzesänderung eingeführt. Die Handlungsform wäre also jene der Rechtsetzung und nicht jene der Rechtsanwendung. Dies legt auf den ersten Blick eine Änderung der generell-abstrakten Eigentumsordnung, also eine neue (einschränkende) Inhaltsbestimmung des Eigentums nahe. Daraus kann aber nicht auf eine prinzipielle Entschädigungslosigkeit der Massnahme geschlossen werden. Zwei Elemente sprechen dagegen. Zum einen handelt es sich gerade nicht um eine *allgemeine* Änderung der Eigentumsordnung, sondern vielmehr um eine spezifisch auf die heute in der Schweiz operierenden AKW ausgerichtete Massnahme; bis zu einem gewissen Grad liesse sich von einer Einzelfall-Gesetzgebung sprechen. Zum anderen gälten die neu angeordneten maximalen Laufzeiten für AKW, die erstellt und in Betrieb sind. Die Rechtsänderung beträfe also Positionen, die bereits ins Werk gesetzt worden sind. Die allgemeine Entschädigungslosigkeit einer Neubestimmung des Eigentumsinhalts gilt für diese Situation nicht, wie das Bundesgericht in seiner ständigen Rechtsprechung festgehalten hat (vorne Ziffer 5.3.1.F.).

G. Befund

Die Einführung maximaler Betriebsdauer für die bestehenden AKW führt nicht ohne weiteres zu einer materiellen Enteignung⁸¹. Entsprechend der konkreten Ausgestaltung und ihrer Auswirkungen auf das betroffene Werk kann eine maximale Betriebsdauer aber eine materielle Enteignung zur Folge haben.

⁷⁹ RIVA, Wohlerworbene Rechte, S. 80–84.

⁸⁰ Der in Ziffer 6.2 *in fine* gemachte Vorbehalt gilt auch hier. Investitionen, die nach dem Januar 2013 (Zustandekommen der Atomausstiegsinitiative) getätigt wurden und die nicht dem Unterhalt oder der Sicherheit dienen, können keinen Schutz beanspruchen. Die Betreiber haben diesbezüglich auf Risiko gehandelt.

⁸¹ Im Unterschied dazu bejahen JAGMETTI, Energierecht, Rz. 5467, und WEBER/KRATZ, Elektrizitätswirtschaftsrecht, § 6, Rz. 164, generell eine materielle Enteignung als Folge der Einführung maximaler Laufzeiten, allerdings ohne eine Begründung für ihre Auffassung zu geben. JAGMETTI, a.a.O., relativiert seine Aussage insofern, als er die Entschädigung auf den Wert der Anlage bei Inkrafttreten der Massnahme beschränkt.

6. Vertrauensschutz

6.1 *Tatbestand und Rechtsfolgen*

A. Die Bundesverfassung enthält zwei Aussagen, die das Vertrauen in den Beziehungen zwischen verschiedenen Subjekten zum Gegenstand haben. Art. 5 mit dem Titel «Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns» bestimmt in Abs. 3: «Staatliche Organe und Private handeln nach Treu und Glauben.» Der Anspruch der Privaten gegenüber dem Staat auf Respektierung des Vertrauens hat sodann eine Ausprägung als Grundrecht in Art. 9 erfahren: «Jede Person hat Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden.»

In seiner Untersuchung zu den wohlerworbenen Rechten (2007) hat der Erstgutachter den Tatbestand der Vertrauenslage wie folgt umschrieben:

«Ausgangspunkt ist eine durch ein staatliches Organ gesetzte *Vertrauensgrundlage*, die in einem förmlichen Einzelakt (Verfügung, verwaltungsrechtlichen Vertrag), in einem faktischen Verhalten (z.B. einer behördlichen Auskunft) und bis zu einem gewissen Grad auch in einem Akt der Rechtsetzung bestehen kann. Die Vertrauensgrundlage schafft beim Privaten die Erwartung und ein *Vertrauen* darauf, dass sich der Staat bzw. seine Organe in bestimmter Weise verhalten werden. Gestützt auf die geschaffene Erwartung trifft der Private gutgläubig gewisse Dispositionen (*Vertrauensbetätigung*). Nachträgliches Handeln des Staates führt dazu, dass die erweckten Erwartungen *enttäuscht* werden oder enttäuscht werden könnten.

In solchen Situationen öffnet sich rechtlich die Möglichkeit, dass der Private in seinen Erwartungen geschützt wird. Ob im konkreten Fall ein Anspruch auf Vertrauensschutz besteht, ist aufgrund einer *Abwägung der entgegenstehenden Interessen* zu entscheiden. Ist der Anspruch zu bejahen, muss die *angemessene Rechtsfolge* bestimmt werden. In Frage kommen die Bindung an die Vertrauensgrundlage (Bestandesschutz) oder ein Ausgleich des durch die Vertrauentsenttäuschung entstandenen Nachteils»⁸².

B. Nicht jede gutgläubige Erwartung der Privaten gegenüber dem Staat hat Anspruch auf Schutz. Die einmal gegebenen Verhältnisse können sich ändern, es entstehen neue öffentliche Interessen und vorher bestehende verlieren an Bedeutung. Der Staat muss in der Lage bleiben, auf diese Änderungen zu antworten und sein Handeln auf der Ebene der Rechtsetzung und der Rechtsanwendung auf die neuen Bedürfnisse auszurichten. Er wird auf diese Weise zwangsläufig gewisse Beständigkeitserwartungen der Bürgerinnen und Bürger enttäuschen müssen. Vertrauensschutz kann daher nie absolut und umfassend gewährt werden.

Gegenüber dem Gesetzgeber können sich Private nur beschränkt auf den Vertrauensschutz berufen. Es gibt kein Recht auf Beibehaltung einer einmal bestehenden Rechts- und Gesetzeslage. Der Gesetz-

⁸² RIVA, Wohlerworbene Rechte, S. 77 f.

Gemäss WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 112, und HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Verwaltungsrecht, S. 150, kommt der Interessenabwägung die Bedeutung einer Schranke zu; fällt die Abwägung zu Ungunsten des Privaten aus, entfällt der Anspruch auf Vertrauensschutz. Nach Auffassung der Gutachter ist ein Anspruch auf Vertrauensschutz grundsätzlich gegeben, sobald die erwähnten Voraussetzungen vorliegen. Die Interessenabwägung ist ein Faktor, um die Rechtsfolge zu bestimmen. Die Abwägung kann zum Ergebnis führen, dass der Private sich mit der Vertrauentsenttäuschung abfinden, also das staatliche Handeln ohne Änderung hinnehmen muss.

geber hat die Handlungsfreiheit, bestehende Normen entsprechend den Verhältnissen und Ergebnissen des politischen Prozesses zu ändern⁸³. Er ist dabei aber zu einer gewissen Rücksichtnahme auf die berechtigten Erwartungen der Bürger verpflichtet⁸⁴.

Das Bundesgericht äussert sich so:

«(L)e principe de la bonne foi ... ne saurait, en règle ordinaire, être invoqué en cas de changement de législation (...). Toutefois, dans certaines circonstances, doctrine et jurisprudence déduisent du droit à la protection de la bonne foi que l'adoption de règles transitoires doit permettre aux administrés de s'adapter à la nouvelle situation légale, même si une grande liberté doit, en ce domaine, être reconnue au législateur ...»⁸⁵.

C. Ist der Anspruch auf Schutz des Vertrauens zu bejahen (vorne A), muss die angemessene Rechtsfolge bestimmt werden⁸⁶.

Die nächstliegende Rechtsfolge liegt darin, das enttäuschte Vertrauen einzulösen. Der Private wird so gestellt, wie es seinen Erwartungen entspricht⁸⁷. Es ist dem Staat aber nicht immer möglich, das Vertrauen der Privaten realiter zu honorieren. Namentlich können entgegenstehende öffentliche Interessen derart gewichtig sein, dass der Staat trotz des Anspruchs des Privaten auf Vertrauensschutz gegen die Erwartungen des Privaten handeln muss. In dieser Situation besteht die Rechtsfolge in einem Ausgleich der Nachteile, die der Private aus der Vertrauentsenttäuschung erfährt. Er wird so gestellt, wie wenn er sich die vom Staat gesetzte Vertrauensgrundlage nicht eingelassen hätte. Dieser Ausgleich kann in Form von Übergangsmassnahmen oder einer Entschädigung verwirklicht werden⁸⁸.

6.2 Vertrauenslage bei den AKW-Betreibern?

Zu prüfen ist, ob die Betreiber der bestehenden AKW sich im Grundsatz gegenüber dem Bund auf Vertrauensschutz berufen können, wenn dieser in der Bundesverfassung oder im Gesetz neu eine maximale Betriebsdauer für die Werke einführt.

Die Untersuchung der Tatbestandsmerkmale führt zu folgendem Befund:

- o Eine vom Bund gesetzte Vertrauensgrundlage ist gegeben: Die Betreiber der Werke haben Bewilligungen erhalten, die keine Befristung der Betriebsdauer vorsehen bzw. Bewilligungen, deren ursprüngliche Befristung nachträglich weggefallen ist⁸⁹.

⁸³ MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, Droit administratif I, S. 192 f.

⁸⁴ WEBER-DÜRLER, Entwicklung Vertrauensschutz, S. 307 f.

⁸⁵ BGE *Caisse-maladie Universa*, 122 V 405, E. 3b/bb S. 409; vgl. auch BGE *Verband Schweizerischer Assistenz- und Oberärzte, Sektion Zürich*, 130 I 26, E. 8.1 S. 60.

⁸⁶ Zu den Möglichkeiten und Problemen der Rechtsfolge in Vertrauensschutzfällen grundlegend WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 128–146.

⁸⁷ Ein Beispiel ist die falsche Rechtsmittelbelehrung, welche eine behördliche oder gerichtliche Instanz in einem Entscheid gegeben hat. Hat die private Partei ein Rechtsmittel entsprechend dieser Belehrung eingereicht, gilt das Rechtsmittel als gültig erhoben, auch wenn es die gesetzlichen Erfordernisse nicht erfüllt.

⁸⁸ WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 135 f. und 138–144.

⁸⁹ Die ursprünglich vorgenommenen Befristungen für Beznau II und Mühleberg wurden aufgehoben, weil den Betreibern neue strenge Sicherheitsauflagen gemacht wurden, welche eine erneute Befristung der Bewilligung als entbehrlich erscheinen liess; vgl. vorne Ziffer 3.2.B.

- o Aufgrund dieser Bewilligungen durften die Betreiber erwarten, bei stetiger Erfüllung aller Sicherheitsanforderungen ihre AKW so lange betreiben zu können, wie es bei der Erarbeitung und bei der Ausführung der Projekte vorgesehen worden war. Die Betreiber durften namentlich erwarten, so lange, als es sich aus der technischen und betrieblichen Auslegung der Werke ergab, Strom erzeugen und dafür einen Ertrag erzielen zu können.
- o Entsprechend diesen Erwartungen haben die Kraftwerksbetreiber disponiert: Sie haben die Werke erstellt und unterhalten, und sie haben die Werke entsprechend ihrer eigenen, gesetzlich verankerten Verantwortung (vgl. Art. 22 KEG) sowie auf Weisung der Aufsichtsbehörde auf dem verlangten Sicherheitsstand gehalten.
- o Befristet der Verfassungs- oder Gesetzgeber nachträglich für die erstellten Werke die Betriebsdauer, werden die vom Staat geweckten Erwartungen in mehr oder weniger grossem Umfang enttäuscht. Die Betreiber sehen sich verpflichtet, die Energieerzeugung vorzeitig einzustellen. Es wird ihnen verunmöglicht, noch Erträge zu erzielen, obwohl nach ihren Erwartungen und Dispositionen der Betrieb für einen – durch die technischen und betrieblichen Verhältnisse, also werkseitig bestimmten – Zeitraum hätte fortgesetzt werden können.⁹⁰

Feststellen lässt sich also, dass die Elemente einer Vertrauenslage und einer Vertrauensenttäuschung vorliegen, so dass grundsätzlich ein Anspruch auf Schutz des Vertrauens gegeben ist.

Zwei gewichtige Vorbehalte sind anzubringen:

- o Die nachträgliche Anordnung einer maximalen Betriebsdauer führt nur dann zu einer Vertrauensenttäuschung, wenn sie den Betreiber zwingt, sein Werk *vorzeitig ausser Betrieb zu nehmen*. Ordnet der Staat ein Betriebsende an, das ungefähr mit jenem zusammenfällt, auf welches das Werk gemäss der ursprünglichen Projektierung oder aufgrund einer in guten Treuen getätigten Nachrüstung ausgelegt war, enttäuscht er keine schützenswerten Erwartungen des Betreibers. Es entstehen dem Betreiber aus der Befristung auch keine Nachteile.
- o Einen Anspruch auf Vertrauensschutz kann nur erheben, wer bezüglich seiner Erwartungen und der Betätigung des Vertrauens gutgläubig war. Die «Atomausstiegsinitiative», welche eine Laufzeitbeschränkung für die bestehenden AKW von 45 Jahren einführen will, wurde im November 2012 eingereicht, und die Bundeskanzlei stellte ihr Zustandekommen mit Verfügung vom 15. Januar 2013 fest⁹¹. Von diesem Zeitpunkt an sind Investitionen, die ohne Veranlassung der Aufsichtsbehörden in ein bestehendes AKW geflossen sind, auf Risiko getätigt worden; denn mit der Annahme einer zustande gekommenen Initiative muss gerechnet werden. Für diese Investitionen kann kein Vertrauensschutz beansprucht werden.

⁹⁰ Anders wäre der Fall zu beurteilen, wenn die Nuklearaufsicht begründeterweise den Betrieb einstellen lässt oder wenn die auf Verordnungsstufe verankerten Abschaltkriterien erfüllt sind. Die Unterlassung des Weiterbetriebes ist hier von der Rechtsordnung bereits vorgesehen. Sie zeitigt – ausser bei Fehlverhalten der Behörden – keine Enttäuschung des Vertrauens oder Entschädigungsfolge.

⁹¹ BBl 2013 615. Die entsprechende Übergangsbestimmung der Initiative ist im Wortlaut wiedergegeben unter Ziffer 1.7 (Fussnote).

6.3 Anspruch auf Vertrauensschutz: Beurteilung

6.3.1 Feste maximale Betriebsdauer

Gegenstand des Gutachtens ist die Prüfung der Entschädigungsfolgen bei einer Festlegung maximaler Betriebsdauern für die bestehenden AKW. Die Fragestellung geht von drei möglichen Laufzeiten aus (45, 50 und 60 Jahre; vorne Ziffer 1.2). Es geht dabei immer um *feste Laufzeiten*.

Nicht in Betracht gezogen ist die Option einer individuell pro Werk – aufgrund seiner Eigenheiten und seines aktuellen Zustands – festgesetzten maximalen Betriebsdauer. Diese Option spricht das Bundesamt für Justiz in seiner *Prise de position* vom September 2012 als Möglichkeit an⁹². Es schlägt eine gesetzliche Regelung vor, die eine «massgeschneiderte» Festlegung der höchstzulässigen Betriebsdauer ermöglicht. Die Festlegung müsste in Form eines Rechtsanwendungsakts, also einer Verfügung, ergehen. Diese Lösung wäre inhaltlich und vorgehensmässig vollständig verschieden von jener des hier untersuchten, in der Verfassung oder im Gesetz angeordneten uniformen Abschalttermins, der unmittelbar verpflichtenden Charakter hat und keines ausführenden Rechtsanwendungsaktes mehr bedarf.

Die Prüfung der Vorzüge und Nachteile der beiden unterschiedlichen Lösungen ist nicht Gegenstand dieses Gutachtens. Den Gutachtern scheint es jedoch klar, dass es mit einer individuell-konkreten, werkbezogenen Festlegung der maximalen Betriebsdauer relativ leicht möglich wäre, jedem Werk eine restliche Laufzeit zu gewähren, mit der alle Ansprüche auf Vertrauensschutz erfüllt wären und es zu keiner materiellen Enteignung käme. Die Werkbetreiber würden so in die Lage versetzt, während der verbleibenden Betriebsdauer die Entstehung eines ausgleichspflichtigen Schadens abzuwenden.

Erörtert wird im Folgenden nur noch die Option einer in generell-abstrakter Weise fest angeordneten maximalen Betriebsdauer für die bestehenden AKW.

6.3.2 Entschädigung als einzig mögliche Rechtsfolge

Wie oben erwähnt (Ziffer 6.1.C), kann in Vertrauensschutzfällen die Rechtsfolge verschiedene Gestalten annehmen. Entweder honoriert der Staat das beim Privaten erweckte Vertrauen, oder er stellt den Privaten so, dass dieser aus der Vertrauensenttäuschung keine Nachteile erleidet. Die Vermeidung von Nachteilen lässt sich mit geeigneten Übergangsmassnahmen oder in Form einer Entschädigung bewerkstelligen.

Geht es darum, die Rechtsfolge für das Vertrauen zu bestimmen, das durch die nachträgliche Anordnung maximaler Betriebsdauern bei den AKW-Betreibern verletzt wird, schränkt sich die Palette der Möglichkeiten drastisch ein: Die Möglichkeiten der Einlösung des Vertrauens und der Festlegung angemessener Übergangsmassnahmen stehen nicht zur Verfügung:

- o Die in Form des Gesetzes angeordnete feste Betriebsdauer schliesst die Einlösung des Vertrauens als Rechtsfolge aus. Eine Honorierung des Vertrauens müsste ja darin bestehen, den bisherigen Rechtszustand, der keine maximalen Betriebsdauern vorsah, weiterdauern zu lassen. Der Gesetzgeber ordnet aber gerade das Gegenteil an, und dies in verbindlicher Weise ohne Ausnahmeverbehalt.

⁹² BJ, *Prise de position*, S. 1–2.

- o Aufgrund der angenommenen gesetzlichen Regelung entfällt auch die Möglichkeit für eine auf die einzelnen Werke zugeschnittene Übergangsregelung, welche die Nachteile der festen Laufzeit ausschliesst. Die gesetzlich angeordnete feste Maximaldauer lässt dafür keinen Raum.

Die Palette der Rechtsfolgen verengt sich damit auf die Entschädigung als einzige Möglichkeit. Die Entschädigung soll den Werkbetreiber so stellen, wie wenn er in seinem Vertrauen nicht enttäuscht worden wäre. Er hat Anspruch auf Ersatz der finanziellen Einbussen, die kausal davon herrühren, dass er die Energieproduktion zu einem früheren Zeitpunkt beenden muss, als er es aufgrund der technisch-betrieblichen Auslegung und der bisherigen Rechtslage (die keine feste Laufzeit kannte) erwarten konnte. Abzugelten ist der Vertrauensschaden⁹³.

Nach der Auffassung von Frau Prof. WEBER-DÜRLER, der autoritativen Stimme zum Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, untersteht allerdings auch die Rechtsfolge der Entschädigung einer Interessenabwägung:

«Auch wenn der Vertrauensschutz durch Entschädigung als einziger Ausweg bleibt, darf man nicht ohne Weiteres auf einen Anspruch des Bürgers auf vollen Vermögensausgleich schliessen. Die Entschädigungspflicht könnte genauso wie der Bestandesschutz eine Blockierung der staatlichen Aktivität, besonders von Gesetzgebung und Planung, bewirken. Ein Vertrauensschutz, der die Verwirklichung wichtiger staatlicher Aufgaben verunmöglicht, ist undenkbar; *auch die Entschädigungsfolge muss deshalb dem Vorbehalt überwiegender öffentlicher Interessen unterstellt werden*»⁹⁴.

6.3.3 Ergebnis

Ordnet der Verfassungs- oder Gesetzgeber in Änderung der bisherigen Rechtslage maximale Laufzeiten für die bestehenden AKW an, kann dies je nach Ausgestaltung den Anspruch der Betreiber auf Vertrauensschutz verletzen.

Tritt diese Situation in einem konkreten Fall ein, kann die Rechtsfolge nur in einer Entschädigung bestehen. Die Einlösung des Vertrauens kommt wegen der Art der Regelung (feste Laufzeit ohne Ausnahmeverbehalt) nicht in Betracht.

Auch die Rechtsfolge der Entschädigung unterliegt einer Interessenabwägung. Nach Auffassung der Gutachter führt diese dazu, dass kleine Vermögensschäden grundsätzlich unberücksichtigt zu bleiben haben. Für einen Ausschluss der Bagatellschäden spricht auch die Parallelwertung mit der materiellen Enteignung; Eigentumseingriffe mit geringen Intensitätsgehalt müssen von den betroffenen Eigentümern von vornherein entschädigungslos hingenommen werden.

Die Interessenabwägung fällt zugunsten des Vertrauensschutzes und der Entschädigung aus, wenn der Private im Vertrauen auf die bestehende Rechtslage relevante Investitionen getätigt hat, deren Amortisation das vertrauensverletzende Handeln des Staates verunmöglicht. Diese Situation kann für die Betreiber der älteren AKW vorliegen, wenn der Verfassungs- oder Gesetzgeber die maximale Betriebsdauer zeitlich so knapp ansetzt, dass der in guten Treuen für die Amortisation angenommene Zeitraum verkürzt wird.

Im Übrigen ist das Problem der Entschädigung gleich anschliessend unter Ziffer 7 zu erörtern.

⁹³ WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 145 f.

⁹⁴ WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 143, Hervorhebungen und Fussnoten des Originals weggelassen; Hervorhebung nicht im Original.

7. Entschädigung

7.1 *Ungeklärtes Verhältnis zwischen Entschädigung aus materieller Enteignung und Entschädigung aus Vertrauensschutz*

Die Anwendung der Regeln zur materiellen Enteignung und zum Vertrauensschutz hat zum Ergebnis geführt, dass eine – in Änderung des geltenden Rechts erfolgende – Anordnung maximaler Betriebsdauern (fester Laufzeiten) für die bestehenden AKW beide Entschädigungstatbestände erfüllen kann.

Für die Bestimmung der Entschädigung erweist es sich als besondere Herausforderung, dass das Verhältnis zwischen den beiden Entschädigungstatbeständen ungeklärt ist und dass grundsätzliche Unterschiede in der Bemessung der Entschädigung bestehen.

Wie gezeigt (vorne Ziffer 5.3.1.C) gehört der Gesichtspunkt des Vertrauens bzw. einer möglichen Vertrauensenttäuschung zu den Kriterien, welche das Vorliegen einer materiellen Enteignung mitbestimmen. Offen ist, ob dem Vertrauensschutz noch eine eigenständige Bedeutung zukommt, wenn die Frage der Entschädigungspflicht des Staates unter dem Aspekt der Eigentumsgarantie und der Rechtsfigur der materiellen Enteignung geprüft und beantwortet wird.

Zwischen materieller Enteignung und Vertrauensschutz gibt es sodann einen Unterschied in der Entschädigungsbemessung⁹⁵:

- o Nach Art. 26 Abs. 2 BV begründen beide Arten der Enteignung, die formelle wie die materielle, einen Anspruch auf volle Entschädigung. Im Enteignungsrecht bedeutet volle Entschädigung Ersatz des Verkehrswerts sowie der weiteren Nachteile, die der Enteignete in seinem Vermögen erleidet⁹⁶. Die so bestimmte Abgeltung schliesst begründete Gewinnerwartungen ein:
 - Im Verkehrswert (Marktwert) kommen die Gewinnerwartungen zum Ausdruck, die der Markt mit der enteigneten Sache verbindet; der Ersatz des Verkehrswerts beinhaltet den entgangenen Gewinn⁹⁷. Dies gilt auch für die Entschädigungsbemessung bei der materiellen Enteignung. Massgebend ist diesbezüglich die Differenzmethode. Verglichen werden die Verkehrswerte des betroffenen Eigentumsobjekts ohne den staatlichen Eingriff und mit dem staatlichen Eingriff; die Entschädigung besteht in der Differenz der beiden Werte⁹⁸.
 - Mit der Entschädigung für die «weiteren Nachteile» werden – in bestimmten Grenzen – entgangene Gewinne und zusätzliche Aufwendungen kompensiert, welche die Enteignung verursacht⁹⁹.

⁹⁵ Dazu RIVA, Wohlerworbene Rechte, S. 124–126.

⁹⁶ Als Beispiel Art. 19 EntG; EGGS, Autres préjudices, S. 117 f.

⁹⁷ HESS/WEIBEL, Kommentar, N. 50 ff. zu Art. 19 EntG; EGGS, Autres préjudices, S. 131 f.

⁹⁸ BGE 93 I 130, E. 7b S. 145 (Forch ZH); BGE 98 Ia 381, E. 2c S. 386 (Bachtel ZH); BGE 122 II 326, E. 6c S. 335 (Dietikon ZH).

⁹⁹ EGGS, Autres préjudices, S. 123, 266, 352–370.

- o Demgegenüber zielt die Entschädigung als Folge enttäuschten Vertrauens grundsätzlich auf den Ersatz des Vertrauensschadens¹⁰⁰. Der Entschädigungsberechtigte soll so gestellt werden, wie wenn er sich auf die Vertrauensgrundlage nicht eingelassen hätte. Abgegolten wird das sogenannte negative Interesse.

Liegt wie hier die Situation vor, dass gleichzeitig eine materielle Enteignung und ein Fall des Vertrauensschutzes verwirklicht wäre, verbleibt somit eine relevante Ungewissheit bezüglich der Frage, nach welchen Grundsätzen die Entschädigung bemessen werden soll.

7.2 *Eintritt eines durch den staatlichen Eingriff verursachten Schadens als Voraussetzung einer Entschädigung*

A. Unbesehen um die soeben geschilderte Unsicherheit sind in allen Haftungsfällen zwei Dinge gewiss: Erstens kann ein Entschädigungsanspruch bzw. eine Entschädigungspflicht nur gegeben sein, wenn und soweit ein Schaden eingetreten ist. Zweitens kann den Staat eine Entschädigungspflicht nur treffen, wenn sein Handeln die Ursache für den eingetretenen Schaden gewesen ist¹⁰¹.

B. Im hier diskutierten Zusammenhang haben diese grundlegenden Prämissen Relevanz.

Es steht nämlich nicht von vorneherein fest, dass die Einführung einer maximalen Betriebsdauer bei den Betreibern der bestehenden AKW kausal zu einer Vermögensschädigung führen muss.

- o Wie bereits dargelegt (vorne Ziffer 1.1.D), gehen die Gutachter davon aus, dass die bestehenden AKW aus technischen und betrieblichen Gründen nur während einer begrenzten Zeit betrieben werden können. Ordnet der Bund eine maximale Betriebsdauer an, die mit dieser «werkimmanenten» Betriebsdauer ungefähr übereinstimmt, führt die Anordnung nicht zu einem ausgleichspflichtigen Schaden¹⁰². Das Werk hätte seinen Betrieb so oder so auf diesen Zeitpunkt hin eingestellt. Die finanziellen Folgen der Einstellung liegen im Verantwortungsbereich des Betreibers.

Allerdings müssen zwei Besonderheiten berücksichtigt werden: Zum einen ist die Betriebsdauer, die aus den technisch-betrieblichen Faktoren bzw. aus der Auslegung des Werks folgt, nicht absolut fest (im folgenden C). Zum anderen verpflichtet das Kernenergiegesetz die Betreiber zur Wahrung hoher und ständig an neue Erkenntnisse angepasster Sicherheitsstandards mit entsprechenden Kostenfolgen (im folgenden D).

- o Nicht ausschliessen lässt sich sodann, dass eine durch die Festlegung maximaler Laufzeiten erzwungene vorzeitige Betriebseinstellung zu einem kleineren Schaden führt, als er bei der Fortführung des Betriebs einträte. Diese Situation ist gegeben, wenn der im Werk erzeugte Strom nur zu einem Preis abgesetzt werden kann, der unter den unmittelbar für die Stromerzeugung anfallenden Kosten liegt¹⁰³. Bei derart tiefen Strompreisen liefern die Erlöse aus dem Stromverkauf keine Deckungsbeiträge mehr an die übrigen Kosten des Werks. Die vom Staat erzwungene Betriebseinstellung wirkt sich schadensmindernd aus. Ein Entschädigungsanspruch besteht nicht.

¹⁰⁰ WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz, S. 145 f.

¹⁰¹ Dazu aus dem Blickwinkel der Enteignung EGGS, *Autres préjudices*, S. 263 ff.

¹⁰² Gleich JAGMETTI, *Energierecht*, Rz. 5467.

¹⁰³ Nicht zu diesen Kosten gehören insbesondere die Fixkosten, Beiträge an den Stilllegungs- und den Entsorgungsfonds, Abgaben.

C. Die Betriebsdauer eines AKW lässt sich durch einen sorgfältigen Unterhalt und durch Nachrüstungen in begrenztem Umfang über die bei Betriebsaufnahme angenommene Zeit verlängern. Entscheidend sind insbesondere der beim Werk gegebene Stand der Technik und der Funktionsfähigkeit seiner Systeme sowie das Mass der eingetretenen Alterungsfolgen.

Im Fall einer Verlängerung gelten bezüglich des Schadens die gleichen Überlegungen, wie sie unter B bereits gemacht worden sind: Belässt die durch Verfassung oder Gesetz angeordnete maximale Betriebsdauer dem Werk eine Laufzeit, die auch die Verlängerung einschliesst, kann kein Schaden eintreten.

Würde die erstreckte betrieblich-technische Laufzeit jedoch länger dauern als die angeordnete Höchstlaufzeit, kann bei den Betreibern ein Schaden eintreten. Dieser kann darin liegen, dass der Wegfall von Einkünften aus der Stromproduktion es verunmöglicht, die für die Betriebszeitverlängerung getätigten Investitionen vollständig zu amortisieren und – je nach den Verhältnissen – einen Betriebsgewinn oder jedenfalls einen Deckungsbeitrag an die laufenden Kosten zu erzielen.

D. Das Kernenergiegesetz macht in Art. 22 die Betreiber eines AKW für die Sicherheit der Anlage und des Betriebs verantwortlich und verpflichtet sie, Sicherheitsstandards umsetzen, die laufend an neue Erkenntnisse angepasst – aus praktischer Sicht also auch erhöht – werden¹⁰⁴. Dies macht unter Umständen kostspielige Nachrüstungen des Werks nötig¹⁰⁵. Die Betreiber können sich dieser Verpflichtung nicht entziehen. Vielmehr müssen sie die Kosten der Nachrüstung in ihre Kalkulation einbeziehen und dafür sorgen, dass die zusätzlich anfallenden Investitionen ebenfalls bis zum erwarteten Ende der Betriebsdauer amortisiert werden. Eine gesetzlich angeordnete Verkürzung der Betriebsdauer kann zur Folge haben, dass die Amortisationszeit für diese Nachrüstungen verkürzt und eine vollständige Amortisation verunmöglicht wird. Beim Betreiber tritt dann ein Schaden ein, der ersetzt werden muss.

E. Das KEG verpflichtet die Betreiber der bestehenden AKW, nach dem Verursacherprinzip Beiträge an den Stilllegungsfonds und an den Entsorgungsfonds zu leisten (Art. 77 ff.). «Die Beiträge sind so zu berechnen, dass bei der endgültigen Ausserbetriebnahme einer Kernanlage das jeweilige Fondskapital unter Berücksichtigung der Anlagerendite und der Teuerungsrate nach Artikel 8a Absatz 2 die voraussichtlichen Stilllegungs- und Entsorgungskosten einschliesslich des Sicherheitszuschlags nach Artikel 8a Absatz 1 decken kann» (Art. 8 der Stilllegungs- und Entsorgungsfondsverordnung vom 7. Dezember 2007 [SEFV, SR 732.17]). Gemäss Art. 8 Abs. 3 der SEFV wird als Berechnungsgrundlage eine Betriebsdauer der AKW von 50 Jahren angenommen. Wird ein AKW endgültig ausser Betrieb genommen, bevor es diese Betriebsdauer erreicht hat, muss der Betreiber Beiträge in jener Höhe weiterhin entrichten, wie sie sich aufgrund der angenommenen Betriebsdauer von 50 Jahren ergeben hätten (Art. 9c Abs. 1 SEFV).

Bei einer Laufzeitbeschränkung auf 45 Jahre bedeutet dies, dass den AKW-Betreibern aus der Beitragsverpflichtung ein Schaden erwächst. Obwohl sie ab dem 45. Betriebsjahr keine Erträge mehr erzielen, müssen sie die Beiträge an die beiden Fonds in jener Höhe bezahlen, wie sie nach der Verordnung errechnet worden sind. Für die Deckung dieses Schadens haben sie in dieser Situation grundsätzlich Anspruch auf Entschädigung.

¹⁰⁴ Dazu auch JAGMETTI, *Energierrecht*, insb. Rz. 5453 f. sowie MARTI, in: Kratz et al., *Kommentar zum Energierrecht*, Art. 22 KEG, Rz. 5 ff.

¹⁰⁵ Dies unterscheidet die AKW grundsätzlich von Bauten und Anlagen, für welche eine grosse Anfangsinvestition geleistet werden muss, später aber über den laufenden Unterhalt kaum noch Kosten anfallen.

F. Die AKW-Betreiber unterliegen möglicherweise vertraglichen Verpflichtungen, während einer bestimmten Zeitdauer Strom zu einem im voraus bestimmten Preis zu liefern. Die Einführung maximaler Laufzeiten kann zur Folge haben, dass ein Betreiber seiner Verpflichtung künftig nicht mehr nachzukommen vermag.

Dieser Zustand führt nicht zwangsläufig zu einem Schaden. Der Abnehmer ist vielleicht bereit, auf die Lieferung zu verzichten, da er sich auf dem freien Strommarkt zu den gleichen oder besseren Konditionen Strom beschaffen kann. Unter Umständen ist es für den Lieferanten selber sogar günstiger, Strom auf dem Markt zu kaufen und diesen zu liefern, als den Strom selber zu produzieren¹⁰⁶. Es lässt sich aber auch nicht von vorneherein ausschliessen, dass die Unmöglichkeit, die vertragliche Verpflichtung zu erfüllen, einen lieferpflichtigen AKW-Betreiber schadenersatzpflichtig macht. Die daraus resultierende Vermögenseinbusse ist ein Schadensposten, der im Rahmen der Entschädigung wegen materieller Enteignung bzw. Verletzung des Vertrauensschutzes abgegolten werden muss¹⁰⁷.

G. Wie sich die Verhältnisse bei den angenommenen maximalen Betriebsdauern von 45, 50 oder 60 Jahren für die einzelnen AKW konkret präsentieren würden, wissen die Gutachter nicht. Es erscheint aber als möglich, dass maximale Betriebsdauern von 45 oder 50 Jahren für einige der Werke ein Betriebsende erzwingen würden, das die aus technisch-betrieblicher Sicht erwartete Betriebsdauer verkürzt und demzufolge einen finanziellen Schaden bei den Betreibern verursacht.

H. Entsprechend dem – auch im Bereich der Haftpflicht geltenden – Grundsatz, dass «derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen [hat], der aus ihr Rechte ableitet» (Art. 8 ZGB), liegt die Beweislast für das Vorhandensein und den Umfang des eingetretenen Schadens bei den Betreibern der Werke¹⁰⁸.

7.3 Entschädigungsbemessung

A. Die Ermittlung der finanziellen Verhältnisse bei den AKW-Betreibern im allgemeinen und der genauen finanziellen Auswirkungen, welche sich aus einer Laufzeitbeschränkung ergäben, liegt ausserhalb der Fachkompetenz der Gutachter. Es können hier nur Überlegungen angestellt werden, die bei der Entschädigungsbemessung massgebend wären.

B. Bewirkt die Einführung einer festen Laufzeit für ein bestehendes Werk eine materielle Enteignung – was gemäss Ziffer 5.3.3 der Fall ist, wenn das Werk seinen Betrieb einstellen muss, bevor es sein technisch-betriebliches Lebensende erreicht hat –, bemisst sich die Entschädigung nach der Differenzmethode. Zu ermitteln ist der Wert der Anlage, wie er sich ohne die Befristung ergibt, und der Wert unter Berücksichtigung der Befristung. Die Differenz bestimmt die Höhe der Entschädigung.

Es wird schwierig halten, diese Werte für ein AKW zu bestimmen. Wie weit von einem Verkehrs- bzw. Marktwert gesprochen werden kann, ist ungewiss. Ein solcher Wert hängt unter anderem vom regulatorischen Umfeld in der Schweiz und, mit Bezug auf die Stromhandelskonditionen, in Europa ab. Nach Einschätzung der Gutachter ist es nicht ausgeschlossen, dass ein solcher Wert heute bei be-

¹⁰⁶ Im Zuge der Strommarktliberalisierung seit 2009 sowie der internationalen Entwicklungen befindet sich der Schweizer Strommarkt derzeit vor allem für Netzbetreiber sowie grosse Endverbraucher in einer Phase eines Umbruchs.

¹⁰⁷ Im Rahmen der materiellen Enteignung erfolgt dies über die Abgeltung der übrigen Nachteile.

¹⁰⁸ Siehe auch EGGS, *Autres préjudices*, S. 353.

stimmten Werken im negativen Bereich liegt¹⁰⁹. Dennoch kann es Sinn machen, die beiden Werte (mögen sie auch negativ lauten) zu ermitteln. Es kann sich eine Differenz und damit ein Schaden für die Betreiber ergeben. Im entsprechenden Betrag käme zum Ausdruck, dass der Weiterbetrieb des Werks bis zum «werkimmanenten» Betriebsende es ermöglicht hätte, aus den fortdauernden Erträgen die bisher nicht amortisierten Investitionen abzuschreiben und die Kosten ganz oder teilweise zu decken, die für das Werk weiter anfallen, nachdem die Elektrizitätserzeugung eingestellt ist. Dieser Schaden wäre zu ersetzen.

Zu prüfen wäre zudem, welche Entschädigung sich ergibt, wenn sie vollständig aufgrund des subjektiven Schadens ermittelt wird, die der Werkbetreiber erleidet. Die subjektive Methode berücksichtigt den Wert, den die enteignete Sache spezifisch für den betroffenen Eigentümer hat und der ihm erhalten bliebe, wenn es nicht zur Enteignung käme¹¹⁰. Liegt dieser Wert höher als die Berechnung aufgrund des Verkehrswerts, kann der Enteignete beanspruchen, entsprechend dem Verlust des subjektiven Werts entschädigt zu werden. Aber auch die Abgeltung des subjektiven Schadens findet ihre Grenze an der Höhe der Vermögenseinbusse, die der Eigentümer kausal aus dem Eingriff des Staats erlitten hat.

C. Unter dem Haftungstatbestand des verletzten Vertrauens bemisst sich die Entschädigung nach dem erlittenen Vertrauensschaden. Dieser Schaden entspricht den Einbussen, welche der Betreiber des betreffenden AKW daraus erleidet, dass er den Betrieb vorzeitig einstellen muss und der Erträge verlustig geht, die ihm bis zum technisch-betrieblich erwarteten Betriebsende noch zugeflossen wären. Dieser Schaden umfasst namentlich die verunmöglichten Amortisationen auf den nicht bereits abgeschriebenen Investitionen und den Verlust von Deckungsbeiträgen an die weiter laufenden, nicht vermeidbaren Kosten aus dem Werk.

Die Schadensberechnungen aus materieller Enteignung und aus verletztem Vertrauensschutz dürften aufgrund dieser Gegebenheiten zu einem ähnlichen Ergebnis führen.

¹⁰⁹ In Berücksichtigung der gegenwärtigen und künftigen Kosten, die beim Betrieb eines AKW anfallen, und der zurzeit erzielbaren Preise arbeiten die bestehenden AKW heute vermutlich zum Teil im Verlustbereich.

¹¹⁰ HESS/WEIBEL, Kommentar, N. 10 f. zu Art. 19 EntG; EGGS, *Autres préjudices*, S. 125 f.

8. Beantwortung der Gutachtensfragen

Kann die Betreiberin eines Atomkraftwerks (AKW) Entschädigungsansprüche geltend machen, wenn der Verfassungs- oder der Gesetzgeber die Betriebsdauer nachträglich befristet und das Werk die gesetzlich festgelegte maximale Betriebsdauer erreicht?

Eine nachträgliche Befristung des Betriebs bestehender AKW, also die Verankerung fester Laufzeiten in der Bundesverfassung oder in einem Bundesgesetz, bildet einen Akt der Rechtsetzung. Bezüglich möglicher Entschädigungsansprüche besteht kein Unterschied, auf welcher der beiden Normstufen eine entsprechende unmittelbar anwendbare Norm verankert wird.

Mit der fraglichen Rechtsetzung sind mögliche Entschädigungsansprüche unter dem Aspekt des rechtmässigen Staatshandelns zu prüfen. Eine spezifische gesetzliche Haftungsnorm ist vorliegend nicht gegeben. Die Betreiberin eines AKW kann aber grundsätzlich Entschädigungsansprüche geltend machen, wenn ein Rechtssatz die Betriebsdauer nachträglich befristet und das Werk diese Betriebsdauer erreicht. Als Rechtsgrundlagen für Entschädigungsansprüche kommen die materielle Enteignung und/oder der Vertrauensschutz in Frage.

Ein Entschädigungsanspruch kann aber in jedem Fall nur soweit gegeben sein, als die Befristung die Ursache des Schadens ist, der bei der Eigentümerin eintritt. Dies ist im Wesentlichen dann der Fall, wenn die Befristung die Betreiberin dazu zwingt, die Stromproduktion einzustellen, bevor das betreffende Werk am Ende seiner betrieblich-technischen Lebensdauer angeht. Die Lebensdauer wird bestimmt durch die ursprüngliche Auslegung bei der Projektierung des Werks und nachträglich getroffene Massnahmen, welche die ursprüngliche Lebensdauer verlängert haben¹¹¹. Mit einer vorzeitigen Ausserbetriebnahme kann das Werk als Eigentum nicht mehr bestimmungsgemäss eingesetzt werden und es können insbesondere getätigte Investitionen nicht mehr amortisiert werden.

Im Rahmen der Hauptfrage sind Entschädigungsanspruch und Bemessungsgrundlage insbesondere für die folgenden Varianten zu prüfen:

- o dass die Volksinitiative «Für den geordneten Ausstieg aus der Atomenergie (Atomausstiegsinitiative)» der Grünen Partei angenommen wird (Abschaltung des AKW Beznau I ein Jahr nach Annahme der Volksinitiative und Festsetzung einer maximalen Betriebsdauer von 45 Jahren für die vier weiteren AKW auf Verfassungsebene)

Gemäss der postulierten verfassungsrechtlichen Übergangsbestimmung müssten die AKW Beznau I ein Jahr nach Annahme der Initiative (also 2016/17), Beznau II gemäss Initiativtext 2016 (realistischerweise aber analog zu Beznau I ebenfalls 2017), Mühleberg 2017, Gösgen 2024 und Leibstadt 2029 ausser Betrieb genommen werden.

Die Annahme liegt nahe, dass die Betreiber gezwungen werden, ihre Werke vor Erreichen des technisch-betrieblichen Lebensendes ausser Betrieb zu nehmen. Die Betreiber verlieren für jenen Zeitraum sämtliche Erträge aus dem Stromabsatz. Jüngere Investitionen können nicht mehr amortisiert werden. Zudem müssen Beiträge an den Stilllegungs- und den Entsorgungs-

¹¹¹ Die Bestimmung der betrieblich-technischen Lebensdauer der bestehenden AKW und der durch Nachrüstungen erreichten Verlängerungen ist den Gutachtern nicht möglich. Hierzu wäre auf fachtechnische Gutachten abzustellen.

fonds noch bis zum Erreichen des rechnerischen 50. Betriebsjahres jedes AKW geleistet werden.

Für das AKW Mühleberg ist zu beachten, dass die BKW Energie AG beschlossen hat, es im Jahre 2019 sowieso ausser Betrieb zu nehmen. Daher wäre zu prüfen, inwiefern dadurch eine allfällige Schadensposition verringert wird.

- o dass das Parlament mit einer Revision des KEG für alle AKW eine maximale Betriebsdauer von 50 Jahren auf Gesetzesebene festlegt

Setzt der Gesetzgeber die maximale Betriebsdauer auf 50 Jahre fest, so wird das AKW Mühleberg davon nicht mehr betroffen sein (siehe oben). Die anderen AKW befinden sich dann teilweise bereits näher am Ende ihrer technisch-betrieblichen Betriebsdauer. Diese wäre indes für jedes Werk abzuschätzen – woraus sich Unterschiede ergeben können.

Der Eintritt eines durch den Staat verursachten Schadens kann für einzelne AKW fraglich sein. Kann ein von der Laufzeitbegrenzung verursachter Schaden von den AKW-Betreibern aber nachgewiesen werden, haben diese Anspruch auf Entschädigung.

Nicht mehr infrage kommen Ansprüche in Bezug auf die ordentliche Äufnung des Stilllegungs- und Entsorgungsfonds, da die entsprechende Verordnung (Art. 8 Abs. 3 SEFV) von 50 Betriebsjahren als Berechnungsgrundlage ausgeht.

- o dass das Parlament mit einer Revision des KEG für alle AKW eine maximale Betriebsdauer von 60 Jahren auf Gesetzesebene festlegt

Bezüglich der Rechtsgrundlagen sowie der Grundsätze zur Ermittlung und Geltendmachung eines ökonomischen Schadens kann auf obige Ausführungen verwiesen werden.

Es ist anzunehmen, dass einzelne AKW um das 60. Betriebsjahr herum ihre technisch-betriebliche Lebensdauer erreicht haben werden. In diesen Fällen ist das Vorliegen eines vom Staat verursachten Schadens sehr fraglich (siehe oben). Bei den anderen AKW sind darüber hinaus reichende Verlängerungen der Betriebsdauer wohl nur mit Nachrüstungen und damit neuen Investitionen erreicht worden. Wird eine maximale Laufzeit von 60 Jahren verankert, kann ein Anspruch auf Vertrauensschutz aber nur noch im Rahmen dieser neuen Ordnung gegeben sein. Die feste Laufzeit muss bei künftigen Investitionen im Voraus berücksichtigt werden.

* * * * *

.....
Enrico Riva

.....
Reto Müller

Zusammenfassung

In der Schweiz wird politisch diskutiert, für die fünf bestehenden Atomkraftwerke (AKW) maximale Laufzeiten festzulegen. Die bestehenden AKW verfügen heute über unbefristete Betriebsbewilligungen. Die 2013 gültig zustande gekommene «Atomausstiegsinitiative» der Grünen Partei Schweiz will die maximale Laufzeit auf 45 Jahre beschränken. Bei der Beratung der Energiestrategie 2050 in den eidgenössischen Räten steht die Forderung zur Debatte, eine maximale Laufzeit von 50 oder 60 Jahren einzuführen.

Das Gutachten untersucht die allgemeine Frage, ob die Anordnung maximaler Laufzeiten dazu führen kann, dass der Bund den AKW-Betreibern Entschädigungen leisten muss.

Ausgangspunkt der Beurteilung bildet für die Gutachter der Umstand, dass AKW Anlagen auf Zeit sind. Aufgrund ihrer technisch-betrieblicher Gegebenheiten haben sie eine begrenzte, im Voraus allerdings noch nicht genau bekannte Lebensdauer. Bis zu einem gewissen Grad lässt sich diese Lebensdauer durch Nachrüstungen verlängern. Am Ende seiner Lebensdauer weist ein AKW keinen – oder allenfalls einen negativen – Wert auf. Wegen dieser Gegebenheiten kann eine Entschädigungspflicht zulasten des Bunds nur entstehen, wenn der Verfassungs- oder Gesetzgeber maximale Laufzeiten anordnet, welche die Betreiber zwingen, den Betrieb des Werks vorzeitig, das heisst vor dem Ende seiner – möglicherweise durch Nachrüstungen erstreckten – Lebensdauer einzustellen. Eine so festgesetzte Maximaldauer verwirklicht grundsätzlich die Tatbestände der materiellen Enteignung (Art. 26 Abs. 2 BV) und der Verletzung des Anspruchs auf Vertrauensschutz (Art. 9 BV).

Die Betreiber haben Anspruch darauf, jenen Schaden ersetzt zu erhalten, der ihnen daraus entsteht, dass die bis zum Ablauf der technisch-betrieblichen Lebensdauer aus der Stromproduktion erzielbaren Erträge wegfallen, während in diesem Zeitraum (also von der verlangten Ausserbetriebnahme bis zum realistisch anzunehmenden technisch-betrieblichen Lebensende) weiterhin Kosten auflaufen. Es geht also um Ersatz eines Schadens, der kausal darauf zurückzuführen ist, dass der Bund mittels einer Verfassungs- oder Gesetzesvorschrift die Betriebszeit verkürzt, die aufgrund der betrieblich-technischen Gegebenheiten nutzbar gewesen wäre. Die Beweislast für den Eintritt eines derartigen Schadens liegt bei den AKW-Betreibern.

Wann den Betreibern ein vom Bund verursachter Schaden tatsächlich entsteht und wie hoch dieser ist, vermögen die Gutachter nicht zu beurteilen. Zu bedenken ist, dass sogar in der erwähnten Konstellation – Verkürzung der betrieblich-technischen Betriebsdauer infolge der Einführung maximaler Laufzeiten – die Situation eintreten kann, dass kein vom Bund verursachter Schaden vorliegt. Kann der produzierte Strom nur zu einem Preis abgesetzt werden, der unter den unmittelbar für die Stromerzeugung anfallenden Kosten liegt, führt die vorzeitige Einstellung des Betriebs nicht zu einem Schaden.

Zwei ergänzende Feststellungen:

(1) Die Atomausstiegsinitiative ist im Januar 2013 als gültig zustande gekommen erklärt worden. Von diesem Zeitpunkt weg mussten die Betreiber der AKW mit der Möglichkeit rechnen, dass der Verfassungsgeber eine maximale Laufzeit von 45 Jahren anordnet. Soweit sie ab diesem Zeitpunkt neue Investitionen für ihre Werke beschlossen worden sind, die nicht ausschliesslich dem Unterhalt oder der Erhaltung der von den Aufsichtsbehörden geforderten Sicherheitsstandards dienen, können sie dafür keinen Schutz beanspruchen. Solche Investitionen sind auf eigenes Risiko getätigt worden.

(2) Führt der Verfassungs- oder Gesetzgeber maximale Laufzeiten ein, gelten diese absolut. Damit wird auch die heute beschränkt gegebene Möglichkeit aufgehoben, die Lebensdauer eines bestehenden AKW durch Nachrüstungen zu verlängern. Die Aufhebung dieser Möglichkeit zieht keine Entschädigungsfolgen zulasten des Bundes nach sich.

Anhang: Nichtrealisierung von AKW

Kaiseraugst

Für das Projekt eines Atomkraftwerks in Kaiseraugst/AG lag beim Inkrafttreten des BB AtG bereits eine im Jahr 1969 erteilte Standort-¹¹², jedoch noch keine Baubewilligung vor. Für solche Fälle¹¹³ war übergangsrechtlich ein vereinfachtes Rahmenbewilligungsverfahren¹¹⁴ vorgesehen, bei welchem einzig der Bedarfsnachweis zu prüfen war (Art. 12 Abs. 2 BB AtG). Die Eidgenössischen Räte bejahten den Bedarf¹¹⁵ und erteilten Ende des Jahres 1981 die Rahmenbewilligung¹¹⁶ per Bundesbeschluss¹¹⁷.

Nach den Widerständen seit den 1970er Jahren¹¹⁸ und der Reaktorkatastrophe von Tschernobyl/UdSSR¹¹⁹ im Jahr 1986 suchte die Politik nach Wegen, das fortgeschrittene Projekt in Kaiseraugst zu beenden¹²⁰. Entsprechend zweier Motionen¹²¹ wurde dazu eine Vereinbarung getroffen¹²²: Im Gegenzug zum freiwilligen Rückzug des Rahmenbewilligungsgesuchs leistete die Eidgenossenschaft der Gesuchstellerin eine Entschädigung in der Höhe von 350 Millionen CHF als Gegenleistung¹²³. Dies entsprach ungefähr einem Viertel der im Zusammenhang mit diesem Projekt angefallenen Kosten¹²⁴.

Wortlaut der beiden Motionen Schönenberger 88.340 (Ständerat) und Stucky 88.334 (Nationalrat):¹²⁵

«Der Bundesrat wird beauftragt:

- mit der Kernkraftwerk Kaiseraugst AG eine Vereinbarung über die Nichtrealisierung ihres Kernkraftwerkprojekts abzuschliessen;

- die Kernkraftwerk Kaiseraugst AG für die im Zusammenhang mit dem Projekt aufgelaufenen Gesamtkosten angemessen zu entschädigen;

- die Massnahmen für eine zukunftsichernde Energiepolitik, in der die Kernenergie als Option offen bleibt, mit Nachdruck weiterzuführen.»

¹¹² HUNZINGER/TILLESSEN, Handbuch Kernenergie, S. 381.

¹¹³ Ebenfalls über eine Standortbewilligung hatten damals die Kraftwerksprojekte von Verbois/GE (aus dem Jahr 1974) und Graben/BE (aus dem Jahr 1972) verfügt; dazu die Botschaft Ergänzung AtG, S. 335.

¹¹⁴ Dazu auch die Verordnung über das Rahmenbewilligungsverfahren für Atomanlagen mit Standortbewilligung vom 11. Juli 1979, AS 1979 972.

¹¹⁵ Botschaft Rahmenbewilligung KKW Kaiseraugst, S. 812 ff. und insbesondere S. 831 f.

¹¹⁶ Bundesratsbeschlusses über die Erteilung der Rahmenbewilligung an die Kernkraftwerk Kaiseraugst AG für ein Kernkraftwerk in Kaiseraugst vom 18. Oktober 1981, BBl. 1982 I 872 und Bundesbeschluss über die Genehmigung der Rahmenbewilligung des Bundesrates für die Kernkraftwerk Kaiseraugst AG vom 20. März 1985, BBl. 1985 I 873.

¹¹⁷ Zum Ganzen auch MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 106 KEG, Rz. 2.

¹¹⁸ Dazu MÜLLER, Innere Sicherheit Schweiz, S. 323 f. (m.w.H.).

¹¹⁹ Botschaft Nichtrealisierung KKW Kaiseraugst, S. 1257.

¹²⁰ Dazu MÜLLER, in: Kratz et al., Kommentar zum Energierecht, Art. 106 KEG, Rz. 4 ff.

¹²¹ Motion 88.334 und Motion 88.340.

¹²² Botschaft Nichtrealisierung KKW Kaiseraugst, S. 1256 ff., zum Wortlaut der Motionen S. 1256 sowie im Anhang.

¹²³ Botschaft Nichtrealisierung KKW Kaiseraugst, Erläuterungen zur Vereinbarung S. 1263 ff.; zum Vereinbarungstext S. 1269 f.

¹²⁴ HUNZINGER/TILLESSEN, Handbuch Kernenergie, S. 381; eingehend zum KKW-Projekt in Kaiseraugst NAEGELIN, Sicherheitsaufsicht, S. 216 ff.

¹²⁵ Botschaft Nichtrealisierung KKW Kaiseraugst, S. 1256.

Wortlaut der Vereinbarung zwischen dem Bund und der Kernkraftwerk Kaiseraugst AG:¹²⁶

«Vereinbarung

zwischen

der Schweizerischen Eidgenossenschaft, nachfolgend «Bund» genannt,

und

der Kernkraftwerk Kaiseraugst AG, nachstehend «KWK» genannt,

in Kenntnis der nachstehenden Gegebenheiten und Randbedingungen:

- Die KWK verfügt für ihr Projekt eines Kernkraftwerkes in Kaiseraugst (AG) seit 15. Dezember 1969 über eine Standortbewilligung und seit 20. März 1985 (Genehmigung durch den Nationalrat) über eine Rahmenbewilligung im Sinne der Atomgesetzgebung. Die KWK hat Anspruch auf Erteilung der nuklearen Baubewilligung, sofern sie ein Projekt vorlegt, das die gesetzlichen Bedingungen erfüllt.
- Andererseits kann das Projekt der KWK infolge veränderter Verhältnisse weder jetzt noch in absehbarer Zukunft verwirklicht werden. Für diese Entwicklung hat die KWK nicht einzustehen. Es erscheint dem Bundesrat als geboten, ohne weiteren Verzug die Einstellung bzw. Beendigung dieses Projektes herbeizuführen.
- Im Hinblick auf den Erhalt der Bewilligungen und die Realisierung des Kernkraftwerkes sind seitens der KWK hohe Aufwendungen nötig gewesen, die zu einem wesentlichen Teil durch die eingetretenen zeitlichen Verzögerungen und die veränderten behördlichen Anforderungen an das Projekt verursacht worden sind.
- Es ist keine rechtliche Voraussetzung gegeben, die den Widerruf der erteilten Bewilligungen rechtfertigen würde. Der Bundesrat hält den Bedarf für ein Kernkraftwerk mit vergleichbarer Leistung nach wie vor für gegeben und die Erfüllung der Sicherheitsauflagen für möglich.
- Ohne Widerruf der Rahmenbewilligung besteht seitens des Bundes keine gesetzliche Grundlage für eine Entschädigung an die KWK. Es würde aber der Billigkeit widersprechen, wenn sich der Bund für den Fall der Einstellung des Projektes an den entstandenen Aufwendungen nicht mit einem angemessenen Beitrag beteiligte. Es wäre auch staatspolitisch nicht zu rechtfertigen, die KWK bzw. deren Aktionäre die Folgen der Einstellung des Projektes allein tragen zu lassen.
- In dieser Hinsicht stellt das Projekt Kaiseraugst einen Sonderfall dar, der eine Ausnahmebehandlung in der Form eines allgemeinverbindlichen Bundesbeschlusses rechtfertigt.
- Der Bundesrat will gemeinsam mit der KWK eine politische Lösung herbeiführen, wobei die Option eines weiteren Ausbaues der Kernenergie in der Schweiz ausdrücklich offengehalten wird.

vereinbaren Bund und KWK:

1. Die KWK stellt unter den gegebenen Umständen die Arbeiten am Projekt für ein Kernkraftwerk Kaiseraugst ein.
2. Der Bund leistet der KWK einen pauschalen Beitrag von 350 Millionen Franken an diejenigen Aufwendungen und Verpflichtungen, die von der KWK in guten Treuen gemacht und eingegangen wurden, um die erforderlichen Bewilligungen zu erhalten und das Projekt Kaiseraugst zu realisieren.
3. Die Aufwendungen und Verpflichtungen gemäss Ziffer 2 belaufen sich nach Angaben der KWK per Ende September 1988 auf über 1 Milliarde Franken.

Die entsprechenden Kosten werden in gegenseitigem Einvernehmen überprüft. Ergibt sich bei der Überprüfung ein zu berücksichtigender Kostenaufwand von weniger als 1 Milliarde Franken, so ist der Beitrag des Bundes im gleichen Verhältnis herabzusetzen.

4. Diese Vereinbarung tritt in Kraft, wenn der entsprechende allgemeinverbindliche Bundesbeschluss über die Nichtrealisierung des Projektes Kaiseraugst der KWK rechtskräftig geworden ist:

Damit wird die erteilte Rahmenbewilligung gegenstandslos.

In diesem Zeitpunkt wird auch der Beitrag des Bundes zur Zahlung fällig.

5. *Verweigert das Parlament seine Zustimmung oder verwirft das Volk in einer nachfolgenden Referendumsabstimmung die Vorlage, so fällt die Vereinbarung ohne weitere Folgen dahin. In diesem Falle dürfen beide Parteien nicht bei Zugständnissen behaftet werden, die im Rahmen dieser Vereinbarung gemacht wurden.*

6. *Mit dem Vollzug dieser Vereinbarung verzichtet die KWK per Saldo aller Ansprüche auf jegliche weitergehenden Forderungen gegenüber dem Bund.*

7. *Die vorliegende Vereinbarung ist in zwei nummerierten Originalexemplaren ausgefertigt und unterzeichnet, von welchen das Exemplar Nr. 1 für den Bund und das Exemplar Nr. 2 für die KWK bestimmt ist.*

8. *Im Falle von Streitigkeiten aus dieser Vereinbarung entscheidet das Schweizerische Bundesgericht in Lausanne.*

Bern, den 7. November 1988

Schweizerische Eidgenossenschaft:

O. Stich, Bundespräsident

Kernkraftwerk Kaiseraugst AG:

E. Tappy,

Präsident des Verwaltungsrates:

F.J. Harder,

Vizepräsident des Verwaltungsrates»

Graben

Für ein Atomkraftwerk in Graben/BE lag eine Standortbewilligung aus dem Jahr 1972 vor; ein Gesuch um Erteilung der nuklearen Baubewilligung war seit 1974, ein Rahmenbewilligungsgesuch nach Übergangsrechtlichem vereinfachtem Verfahren (Erbringung des Bedarfsnachweises) seit 1979 pendent¹²⁷. Der Bundesrat behandelte das Rahmenbewilligungsgesuch nicht, da seiner Ansicht nach das Projekt erst nach jenem von Kaiseraugst zu prüfen gewesen wäre¹²⁸. Gemäss Ulrich Zimmerli wäre im Falle einer Verweigerung der Rahmenbewilligung eine Entschädigungspflicht nach Art. 12 Abs. 4 des BB AtG gegeben gewesen¹²⁹.

Nach den Ereignissen in Tschernobyl wurden im Grossen Rat des Kantons Bern verschiedene Vorstösse gemacht, welche unterschiedlich interpretiert wurden¹³⁰. Offenbar strebe das Berner Kantonsparlament 1989 ein ähnliches Ergebnis wie für das Projekt in Kaiseraugst an. Ebenso verlangten vier parlamentarische Vorstösse auf Bundesebene vom Bundesrat Massnahmen zum Verzicht auf das Projekt – was der Bundesrat aber ablehnte, da das Projekt Graben über keine rechtskräftige Rahmenbewilligung verfügte¹³¹. Mit Annahme der «Moratoriumsinitiative» (Eid. Volks-

¹²⁷ HUNZINGER/TILLESSEN, Handbuch Kernenergie, S. 381.

¹²⁸ Antwort des Bundesrates vom 22. Februar 1995 auf die Interpellation Spielmann (94.3571).

¹²⁹ Vgl. dazu die (später zurückgezogene) Interpellation 88.868 Zimmerli (eingereichter Text).

¹³⁰ Vgl. dazu die (später zurückgezogene) Interpellation 88.868 Zimmerli (eingereichter Text) sowie die Motion 88.345 Baer (Begründung).

¹³¹ Vgl. Motion 88.345 Baer (Antwort des Bundesrates).

initiative «Stopp dem Atomkraftwerkbau» am 23. September 1990 verbot dann ein neuer Art. 19 ÜBest. zur BV 1874 den Bau neuer Atomkraftwerke für die Dauer von zehn Jahren¹³².

Das Bundesgericht erkannte in einem Urteil vom 4. November 1994 in Sachen Kernkraftwerk Graben AG gegen Schweizerische Eidgenossenschaft eine Entschädigungspflicht des Bundes. Das Urteil (ein Vorentscheid) wurde nicht publiziert, aber im Geschäftsbericht des Bundesgerichts erwähnt:

«Das Bundesgericht hiess dem Grundsatz nach ein Entschädigungsbegehren der Kernkraftwerk Graben AG gemäss Art. 12 Abs. 4 des Bundesbeschlusses zum Atomgesetz (...) gut. Der Klägerin, welche eine Standortbewilligung hat, wurde die Rahmenbewilligung aus vorwiegend politischen Gründen verweigert, für die sie nicht einzustehen hat. Als Bewilligungsverweigerung gilt auch die ungebührlich lange Verzögerung des Bewilligungsentscheids; eine solche Verzögerung lag jedenfalls angesichts des Moratoriums von Art. 19 UebBestBV vor (...).»¹³³

In der Folge einigten sich die Parteien auf die Zahlung von 227 Millionen Franken (anstatt der von der KKW Graben AG ursprünglich geforderten 300 Millionen Franken)¹³⁴.

Verbois, Rüthi, Inwil

Das KKW Projekt in Verbois/GE wurde zuerst auf kantonaler Ebene verzögert¹³⁵, später von der EOS ganz aufgegeben¹³⁶. Gleiches gilt für das KKW Projekt in Rüthi/SG, welches die NOK aufgegeben hat¹³⁷. Für ein KKW Projekt Inwil/LU¹³⁸ hat die CKW schon gar nicht erst um eine Bewilligung er-sucht¹³⁹.

Bei freiwilligem Rückzug von Projekten bestand keine Entschädigungspflicht – selbst dann nicht, wenn die Projektanten für die Gründe, welche sie zum Rückzug bewegt haben, nicht einzustehen hatten.

¹³² Vgl. dazu MÜLLER, in: Ehrenzeller et al., St. Galler Komm., Vorbemerkungen zu Art. 196–197 BV, Rz. 3 (m.w.H.).

¹³³ Bericht des Schweizerischen Bundesgerichts über seine Amtstätigkeit im Jahre 1994, vom 22. Februar 1995, S. 10.

¹³⁴ Vgl. NAEGELIN, Sicherheitsaufsicht, S. 241.

¹³⁵ Das Bundesgericht hatte in BGE 103 Ia 329 den Umfang der verbliebenen kantonalen Kompetenzen zu klären.

¹³⁶ Dazu NAEGELIN, Sicherheitsaufsicht, S. 241 ff.

¹³⁷ Dazu NAEGELIN, Sicherheitsaufsicht, S. 214 ff.

¹³⁸ Dazu die Zeitschrift *werk/oeuvre* 1976 Nr. 4, S. 265.

¹³⁹ Antwort des Bundesrates vom 22. Februar 1995 auf die Interpellation Spielmann (94.3571).