



VPB 1/2013 vom 18. September 2013

2013.1 (S. 1–8)

Vorzeitiger Ausstieg aus der Kernenergie

EJPD, Bundesamt für Justiz

Gutachten vom 12. September 2012

Stichwörter: Kernenergie; Kernkraftwerk; KKW; Stilllegung; Wirtschaftsfreiheit; Eigentumsgarantie; Rechtsgleichheit; Übergangsrecht

Mots clés: Energie nucléaire; centrale nucléaire; désaffectation; indemnisation; liberté économique; garantie de la propriété; égalité de traitement; droit transitoire

Termini chiave: Energia nucleare; centrale nucleare; disattivazione; libertà economica; garanzia della proprietà; uguaglianza giuridica; diritto transitorio

Regeste:

1. Wenn dargetan werden kann, dass es zum Schutz öffentlicher Interessen erforderlich ist, die Laufzeit der bestehenden KKW zu begrenzen, kann der Gesetzgeber entsprechende Vorschriften erlassen. Zur Wahrung der Verhältnismässigkeit wäre eine Lösung vorzusehen, welche die Laufzeit für jedes KKW in Abhängigkeit von den Sicherheitsrisiken individuell begrenzt.

2. Wenn der Bau und Betrieb neuer KKW erlaubt bliebe, aber die bestehenden KKW vorzeitig stillgelegt werden müssten, könnte eine Entschädigungspflicht für die Betreiber der bestehenden Werke in Frage kommen. Wenn der Bau und Betrieb von KKW grundsätzlich verboten würde, wäre im Rahmen einer Übergangsregelung festzulegen, ob und in welchem Umfang nicht amortisierte Investitionen zu entschädigen sind.

Regeste:

1. Si l'on peut démontrer que le raccourcissement de la durée d'exploitation des centrales nucléaires existantes s'avère nécessaire pour la protection d'intérêts publics, le législateur pourrait adopter des dispositions correspondantes pour ce faire. Pour sauvegarder la proportionnalité, il y aurait lieu de prévoir une solution qui limite individuellement la durée d'exploitation de chaque centrale en fonction des risques pour la sécurité.

2. Si la construction et l'exploitation de nouvelles centrales nucléaires restaient possibles mais que les centrales actuelles devaient être désaffectées de manière anticipée, la question de devoir indemniser les exploitants de centrales existantes pourrait entrer en considération. Si la construction et l'exploitation de centrales nucléaires étaient interdites de manière générale, il y aurait lieu de prévoir dans le cadre d'une réglementation de droit transitoire si, et dans quelle mesure, les investissements non amortis doivent être dédommagés.

Regesto:

1. Se si può dimostrare che limitare la durata di vita delle centrali nucleari esistenti si rivela necessario per tutelare gli interessi pubblici, il legislatore può emanare le disposizioni perché ciò sia fatto. Per rispettare il principio di proporzionalità occorrerebbe prevedere una soluzione che limiti individualmente la durata di vita di ciascuna centrale nucleare in funzione dei rischi in materia di sicurezza.

2. Se la costruzione e l'esercizio di nuove centrali nucleari rimanessero possibili, ma le attuali centrali nucleari dovessero essere disattivate anticipatamente, si potrebbe prendere in considerazione un obbligo di risarcimento dei gestori di queste ultime. Se la costruzione e l'esercizio di centrali nucleari fossero vietati per principio, occorrerebbe stabilire nel quadro di una normativa transitoria se e in quale misura gli investimenti non ammortizzati debbano essere indennizzati.

Rechtliche Grundlagen: Art. 8, 9, 26, 27, 36 und 94 BV

Base juridique: Art. 8, 9, 26, 27, 36 et 94 Cst.

Basi giuridiche: Art. 8, 9, 26, 27, 36 e 94 Cost.

In der vorliegenden Stellungnahme gehen wir zuerst der Frage nach, ob ein vorzeitiger Ausstieg aus der Kernenergie mit der Wirtschaftsfreiheit und der Eigentumsgarantie vereinbar ist. Sodann prüfen wir, ob die betroffenen Eigentümer einen Anspruch auf Entschädigung hätten.

Dabei gehen wir davon aus, dass die vorzeitige Stilllegung der bestehenden KKW durch eine Änderung des Kernenergiegesetzes (KEG) vorgesehen würde. Der vorzeitige Ausstieg könnte indessen legislatorisch auf verschiedene Weise realisiert werden. Eine erste Möglichkeit wäre, nachträglich für den Betrieb aller existierenden KKW eine einheitliche, rechtlich verbindliche Maximalfrist festzulegen (z.B. 40 oder 50 Jahre). Eine andere Möglichkeit wäre, im Gesetz nur einen generellen Richtwert festzulegen (evtl. in Form eines Rahmens, z.B. 40–55 Jahre) und das UVEK gleichzeitig zu beauftragen, für jedes KKW unter Beurteilung bestimmter sicherheitsrelevanter Kriterien eine individuelle maximale Betriebsdauer festzulegen.

Diese Bestimmung könnte etwa lauten:

Das UVEK legt für jedes Kernkraftwerk die maximale Betriebsdauer fest. Dabei berücksichtigt es insbesondere:

- a. den Reaktortyp und die spezifischen Eigenschaften der Anlage;
- b. die ursprünglich vom Betreiber vorgesehene und die tatsächliche bisherige Betriebsdauer;
- c. den Stand der sicherheitstechnischen Nachrüstung;
- d. ...

Selbstverständlich müsste das UVEK vorgängig die erforderlichen Auskünfte und Gutachten einholen. Das müsste man aber nicht ausdrücklich regeln; es ergibt sich schon aus Art. 12 VwVG (SR 172.021). Ebenso versteht es sich, dass die Festlegung von individuellen Maximalfristen die Befugnisse des ENSI nach Art. 72 KEG unberührt liesse. Wenn es die Gewährleistung der nuklearen Sicherheit erfordert, könnte das ENSI auch weiterhin jederzeit anordnen, dass eine Anlage ausser Betrieb zu nehmen ist, auch wenn die maximale Betriebsdauer noch nicht erreicht wäre.

Im Folgenden prüfen wir die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Regelung des vorzeitigen Ausstiegs unter beiden Hypothesen (einheitliche Maximalfrist oder individuell festgelegte Maximalfrist). Für die Beurteilung spielt es auch eine Rolle, ob die Regelung des vorzeitigen Ausstiegs mit einem grundsätzlichen Ausschluss von Bau und Betrieb neuer KKW kombiniert würde oder ob der Bau und Betrieb neuer KKW gesetzlich möglich bliebe. Im ersten Fall hätte die Regelung des vorzeitigen Ausstiegs den Charakter einer Übergangsregelung zu einem grundsätzlichen Verbot des Bau und Betriebs von KKW.

1 Wirtschaftsfreiheit

1. Die Wirtschaftsfreiheit wird als Individualrecht in Art. 27 Abs. 1 BV gewährleistet. Ihr Schutzbereich umfasst namentlich die Freiheit der Berufswahl, den freien Berufszugang und die freie Ausübung einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit. (Art. 27 Abs. 2 BV). Dieses Freiheitsrecht erstreckt sich auf alle privatwirtschaftlichen Tätigkeiten, die beruflich und mit der Absicht ausgeübt werden, einen Gewinn oder ein Einkommen zu erzielen¹. Es schützt sowohl natürliche als auch juristische Personen². Die institutionelle Dimension der Wirtschaftsfreiheit ist Gegenstand von Art. 94 BV³. Diese Bestimmung legt die Grundlage für eine marktwirtschaftliche Wirtschaftsordnung, an die sich die Behörden grundsätzlich halten müssen.

Das Erstellen und Betreiben von KKW ist eine wirtschaftliche Aktivität, die unter dem Schutz der Wirtschaftsfreiheit steht.

Die Wirtschaftsfreiheit kann auf zweierlei Art begrenzt werden: durch Einschränkungen oder durch Abweichungen. Von Abweichungen spricht man, wenn Bundesbehörden oder kantonale Behörden in die freie Konkurrenz eingreifen und den Markt regulieren. Solche Abweichungen sind nur zulässig,

¹ BGE 132 I 382, E. 3.2.

² BBI 1997 I 177.

³ Für weitere Erläuterungen zur Unterscheidung der individualrechtlichen und institutionellen Wirtschaftsfreiheit vgl. Auer/Malinverni/Hotellier, Droit constitutionnel suisse, Vol. II, Les droits fondamentaux, Berne, 2006, S. 421.

wenn sie in der BV vorgesehen oder durch kantonale Regalrechte begründet sind (Art. 94 Abs. 4 BV)⁴. Der vorzeitige Ausstieg aus der Kernenergie wäre offensichtlich keine Abweichung von der Wirtschaftsfreiheit, denn sein Ziel wäre nicht, den Markt der Nuklearenergie zu regulieren oder in Konkurrenzverhältnisse einzugreifen, sondern diese Art der Energieproduktion zu beenden.

2. Wie alle Grundrechte kann die Wirtschaftsfreiheit gestützt auf Art. 36 BV eingeschränkt werden. Nach dieser Bestimmung muss jede Grundrechtsbeschränkung auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen (Abs. 1), durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt (Abs. 2) und verhältnismässig sein (Abs. 3). Der Kerngehalt der Grundrechte ist unantastbar (Abs. 4). Es geht folglich darum zu prüfen, ob der vorzeitige Ausstieg aus der Kernenergie als Massnahme, welche die Wirtschaftsfreiheit der KKW-Betreiber erheblich beschränkt, die genannten Voraussetzungen für Grundrechtsbeschränkungen respektiert und somit gerechtfertigt werden kann oder nicht.

- a. Man kann davon ausgehen, dass der vorzeitige Ausstieg aus der Kernenergie durch eine gesetzliche Grundlage konkretisiert würde. Diese Voraussetzung wäre also erfüllt.
- b. Was das öffentliche Interesse betrifft, kann der vorzeitige Ausstieg aus der Kernenergie durch polizeiliche Interessen legitimiert werden. Genauer gesagt kann man den Schutz der öffentlichen Ordnung in Betracht ziehen; dieser schliesst unter anderem auch den Schutz der Sicherheit und Gesundheit mit ein⁵. Neben polizeilichen Interessen *stricto sensu* können auch andere öffentliche Interessen eine Beschränkung der Wirtschaftsfreiheit rechtfertigen. Dazu gehören nach Rechtsprechung und Doktrin etwa der Umweltschutz und der Schutz des ökologischen Gleichgewichts⁶. Es ergibt sich also, dass mehrere öffentliche Interessen (Schutz von Sicherheit und Gesundheit der schweizerischen Bevölkerung, aber auch Schutz von Natur und Umwelt) eine Beschränkung der Wirtschaftsfreiheit der KKW-Betreiber rechtfertigen können.
- c. Die Verhältnismässigkeit als dritte Voraussetzung einer Grundrechtsbeschränkung umfasst drei Teilgehalte: das Gebot der Eignung, das Gebot der Erforderlichkeit und die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn.
 - aa. Nach dem Gebot der *Eignung* muss eine Massnahme geeignet sein, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Im vorliegenden Fall erscheint die Massnahme, nämlich der Ausstieg aus der Kernenergie durch die Stilllegung der bestehenden KKW, allenfalls ergänzt mit einem Verbot des Baus neuer KKW, als geeignet, um inskünftig die Gefahr einer nuklearen Katastrophe durch ein in der Schweiz gelegenes KKW zu vermeiden⁷.
 - bb. Das Gebot der *Erforderlichkeit* verlangt, dass unter mehreren Massnahmen, die geeignet sind, das angestrebte Ziel zu erreichen, jene gewählt wird, welche das in Frage stehende Freiheitsrecht am wenigsten stark einschränkt. Der Staat muss sich also strikt auf das Notwendige beschränken, wenn er Grundrechte beschränkt⁸. Bei Erlass des geltenden Kernenergiegesetzes hat es der Gesetzgeber als genügend erachtet, ein Bewilligungs- und Aufsichtsregime zu etablieren, um die Interessen der Sicherheit, Gesundheit und Unversehrtheit der Umwelt zu schützen. Dies kann ihn jedoch nicht hindern, die Frage der Erforderlichkeit eines strengeren Regimes mit Blick auf die Folgen eines Unfalls in der Grössenordnung von Fukushima erneut zu prüfen und anders zu beurteilen. Dabei gilt es allerdings zu differenzieren:
 - Würde der Gesetzgeber für alle KKW eine einheitliche Maximalfrist festlegen, müsste dargetan werden, dass nur diese Massnahme (nicht aber eine für jedes Werk individuell festgelegte Frist) die öffentlichen Interessen zu schützen vermöge. Wir sehen nicht, mit welchen Argumenten man diese Auffassung vertreten könnte.

⁴ BGE 136 I 1, E. 5.1.

⁵ Mahon, Droit constitutionnel, Vol. II, Les droits fondamentaux, Neuchâtel, 2008, S. 45; BGE 125 I 322, E. 3a.

⁶ Mahon, a.a.O., S. 45; Auer/Malinverni/Hottelier, a.a.O., S. 461; BGE 125 I 182, E. 5c.

⁷ Ungeachtet dieser Feststellung muss man sich allerdings bewusst sein, dass die Schweiz auch von einem nuklearen Unfall im benachbarten Ausland betroffen sein kann.

⁸ Mahon, a.a.O., S. 46.

- Die Notwendigkeit würde sich hingegen besser begründen lassen, wenn der Gesetzgeber für die maximale Betriebsdauer nur einen Richtwert festlegen würde und das UVEK für jedes Werk eine individuelle Maximalfrist anordnen würde. In diesem Fall würde sich die Prüfung der Notwendigkeit auf die Festlegung der individuellen Maximalfrist verlagern. Man müsste aber auch bei dieser Lösung dartun können, dass das heutige Bewilligungs- und Aufsichtregime nicht genügt, um den Schutz der öffentlichen Interessen zu gewährleisten. Diese wäre dann schwierig zu begründen, wenn der Bau und Betrieb neuer KKW trotz vorzeitiger Stilllegung der bestehenden KKW erlaubt bliebe. In diesem Fall müsste dargetan werden, dass die bestehenden KKW *per se* ein höheres Sicherheitsrisiko darstellen als zukünftige KKW nach neuester Technologie.
- cc. Schliesslich muss eine Massnahme zur Wahrung der *Verhältnismässigkeit im engern Sinn* dem angestrebten Ziel insofern angemessen sein, als man die beiden auf dem Spiel stehenden Interessen, d.h. das Interesse am Schutz des Grundrechts und das öffentliche Interesse, gegeneinander abwägt. Im vorliegenden Fall ist die Beschränkung des Grundrechts erheblich: Die vorzeitige Stilllegung der KKW beendet eine wirtschaftliche Tätigkeit, die bisher erlaubt war, und führt unter Umständen dazu, dass getätigte Investitionen nicht mehr amortisiert werden können. Doch das angestrebte Ziel und die dahinter stehenden öffentlichen Interessen (Sicherheit, Schutz der Gesundheit und der Umwelt) sind ebenfalls von grossem Gewicht.
- Dass die öffentlichen Interessen, die der Nutzung der Kernenergie gegenüberstehen, bisher nicht als so gewichtig eingeschätzt worden sind, dass sie jene an der nationalen nuklearen Energieproduktion überwiegen, hindert den Gesetzgeber nicht, diese Interessen neu zu beurteilen und zu gewichten. Wie auch in Rechtsprechung und Doktrin dargetan wird, ist der Begriff des öffentlichen Interesses wandelbar und kann nicht zeitlos und ortsungebunden interpretiert werden⁹; vielmehr kann ein öffentliches Interesse unter zeitlichen und örtlichen Umständen variieren (BGE 108 Ia 41, E. 2b; BGE 106 Ia 267, E. 3a). Deshalb ist das öffentliche Interesse für jedes Gesetz und für jede Verfügung immer wieder neu zu prüfen, und zwar im Zeitpunkt, in dem darüber entschieden wird. Nachdem die Katastrophe von Fukushima gezeigt hat, dass selbst ein hochindustrialisiertes und sicherheitsorientiertes Land Opfer eines Nuklearunfalls mit dramatischen Folgen werden kann, ist es mindestens vertretbar, heute den Akzent auf das öffentliche Interesse, nicht auf die Wirtschaftsfreiheit zu legen. Das gilt jedenfalls für die Lösung, bei der für jedes KKW eine individuelle Maximalfrist festgelegt würde. Die Interessenabwägung zugunsten der öffentlichen Interessen könnte insbesondere dann gerechtfertigt werden, wenn zugleich im Gesetz vorgesehen würde dass bestimmte nicht amortisierte Investitionen (z.B. solche für die letzten Nachrüstungen eines KKW) entschädigt würden.
- dd. Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die Beurteilung der Verhältnismässigkeit davon abhängt, wie die vorzeitige Stilllegung bestehender KKW im Einzelnen reglementiert würde. Eine abschliessende Beurteilung wird deshalb erst auf der Grundlage eines konkreten Gesetzesvorschlags möglich sein.

2 Eigentumsgarantie

1. Die Eigentumsgarantie wird durch Art. 26 BV gewährleistet. Sie umfasst drei Aspekte¹⁰: die *Bestandesgarantie* (Abs. 1), die *Wertgarantie* (Abs. 2) und die *Institutsgarantie*. Letztere fällt vorliegend ausser Betracht.
2. Die Bestandesgarantie gewährt dem Eigentümer ein Individualrecht, das nur unter den Voraussetzungen nach Art. 36 BV beschränkt werden kann. Demgemäss müssten die drei oben im Zusammenhang mit der Wirtschaftsfreiheit bereits erwähnten Voraussetzungen hinsichtlich der Eigentumsgarantie erneut geprüft werden. Weil es um unterschiedliche Grundrechte geht, könnte man theoretisch zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen. Vorliegend darf man jedoch annehmen, dass man die Beschränkung der Eigentumsgarantie auf dieselbe Weise rechtfertigen kann wie die Beschränkung der Wirtschaftsfreiheit. Dies umso mehr, als die Eigentumsgarantie nach der Doktrin aus den unterschiedlichsten öffentlichen Interessen beschränkt werden kann. Zum Beispiel kann man sich auf den

⁹ Mahon, a.a.O., S. 44.

¹⁰ Auer, Malinverni, Hottelier, a.a.O., S. 379–382.

Umweltschutz berufen¹¹. In der Doktrin wird ferner betont, dass der Gesetzgeber bei der Frage, aus welchem öffentlichen Interesse die Eigentumsgarantie beschränkt werden kann, einen weiten Beurteilungsspielraum habe¹². Insbesondere ist er beim öffentlichen Interesse der Gewährleistung der Sicherheit nicht an die – unter Umständen divergierenden – Meinungen von Fachleuten gebunden, muss diese aber immerhin in Betracht ziehen.

3. Die Wertgarantie bedeutet, dass bei Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, volle Entschädigung zu leisten ist (formelle und materielle Enteignung). Somit stellt sich die Frage, ob ein vorzeitiger Ausstieg aus der Kernenergie zu einer materiellen Enteignung führen würde, was den Bund verpflichten würde, die Eigentümer der KKW zu entschädigen.

- a. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts liegt eine materielle Enteignung vor, wenn «l'usage actuel d'une chose ou son usage futur prévisible est interdit ou restreint de manière particulièrement grave, de sorte que l'intéressé se trouve privé d'un attribut essentiel de son droit de propriété. Une atteinte de moindre importance peut aussi constituer une expropriation matérielle si elle frappe un ou plusieurs propriétaires d'une manière telle que, s'ils n'étaient pas indemnisés, ils devraient supporter un sacrifice par trop considérable en faveur de la collectivité, incompatible avec le principe de l'égalité de traitement. Dans l'un et l'autre cas, la protection ne s'étend à l'usage futur prévisible que dans la mesure où il apparaît, au moment déterminant, comme très probable dans un proche avenir. Par usage futur prévisible d'un bien-fonds, on entend généralement la possibilité de l'affecter à la construction»¹³.

In der Doktrin¹⁴ werden die Voraussetzungen der materiellen Enteignung gestützt auf diese Rechtsprechung (die sich auf Fälle bezieht, in denen ein Grundstück noch nicht genutzt wird) wie folgt umschrieben: Erstens muss eine besonders schwere Eigentumsbeschränkung vorliegen oder der betroffene Eigentümer müsste gegenüber der Allgemeinheit ein Opfer erbringen, das mit der Rechtsgleichheit nicht zu vereinbaren wäre. Zweitens muss der künftige Gebrauch des Eigentums, der untersagt oder beschränkt wird, voraussehbar sein. Dabei ist auf alle rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten abzustellen, um zu beurteilen, ob ein Grundstück in naher Zukunft hätte überbaut werden können¹⁵.

In Fällen, in denen eine Eigentumsbeschränkung durch ein polizeiliches Interesse motiviert wird, ist indessen keine Entschädigung geschuldet¹⁶. Darunter fallen z.B. Massnahmen zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit; dazu gehört auch der Schutz von Leben und Gesundheit. Nach einem Teil der Doktrin¹⁷ muss der Begriff der polizeilichen Massnahmen in diesem Zusammenhang restriktiv interpretiert werden; er erfasse nur Massnahmen gegen eine konkrete, ernsthafte und unmittelbar drohende Gefahr. Nach dieser Auffassung wären also Massnahmen, die lediglich einer grundsätzlichen, generellen und abstrakten Gefahr zuvorkommen wollen, vom Prinzip der Entschädigungslosigkeit ausgenommen. Die Rechtsprechung lässt es jedoch zu, dass gewisse Eigentumsbeschränkungen auch ausserhalb polizeilich motivierter Schranken entschädigungslos hingenommen werden müssen; dies gilt namentlich für Massnahmen im Bereich der Raumplanung und des Umweltschutzes¹⁸.

- b. Der vorzeitige Ausstieg aus der Kernenergie würde das Eigentum der KKW-Betreiber und der Eigentümer beschränken, denn sie wären in der Ausübung ihres Eigentums nicht mehr frei, sondern müssten die KKW vor dem Ablauf der vorgesehenen Betriebszeit stilllegen.

Somit stellt sich die Frage, ob der vorzeitige Ausstieg aus der Kernenergie eine materielle Enteignung bewirken würde, was aufgrund der genannten Kriterien eine Entschädigungspflicht auslösen würde. Die Beurteilung dieser Frage ist auch davon abhängig, ob der Bau und Betrieb neuer KKW erlaubt bliebe oder nicht.

¹¹ Auer/Malinverni/Hottelier, a.a.O., S. 105.

¹² Vgl. Enrico Riva/Thomas Müller-Tschumi, Eigentumsgarantie, in: Thürer/Aubert/Müller, Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2011, § 48 N 18.

¹³ BGE 131 II 151, E. 2.; vgl. auch BGE 125 II 431 mit weiteren Hinweisen.

¹⁴ Hertig Randall, L'expropriation matérielle, in: La maîtrise publique du sol: expropriation formelle et matérielle, préemption, contrôle du prix, Genève, Zurich, Bâle, 2009, S. 119–124.

¹⁵ BGE 122 II 455, E. 4c.

¹⁶ Auer/Malinverni/Hottelier, a.a.O., S. 398; BGE 122 II 17, E. 7b; BGE 120 Ib 76, E. 5a.

¹⁷ Z.B. Hertig Randall, a.a.O., S. 124; Knapp, Précis de droit administratif, Bâle, 1991, S. 461; vgl. auch BGE 105 Ia 330, E. 3b.

¹⁸ BGE 105 Ia 330, E. 3c.

- aa. Wenn der Bau und Betrieb neuer KKW erlaubt bliebe, aber die bestehenden KKW vorzeitig stillgelegt werden müssten, könnte eine Entschädigungspflicht für die Betreiber der bestehenden Werke in Frage kommen.

Es wäre in der Tat nicht einzusehen, weshalb sie in dieser Beziehung schlechter gestellt sein sollten als Unternehmen, die ein Werk erst geplant haben, dieses aber wegen eines nachträglich eingetretenen Verbots nicht realisieren konnten. Die Entschädigungspflicht würde sich auf Investitionen beziehen, die wegen der Verkürzung der Laufzeit nicht mehr amortisiert werden könnten.

Allerdings wäre gegebenenfalls noch zu prüfen, ob die Entschädigungspflicht entfielen, weil sie polizeilich motiviert wäre. Nach der erwähnten restriktiven Auffassung der Doktrin, wonach eine konkrete und unmittelbar drohende Gefahr vorliegen müsse, könnte man eine Pflicht zur Entschädigung der Eigentümer für ihre nicht amortisierten Investitionen nicht ausschliessen. Doch, wie oben dargelegt, verneint die bundesgerichtliche Rechtsprechung den Anspruch auf Entschädigung wegen materieller Enteignung auch dann, wenn die Eigentumsbeschränkung durch andere als eng verstandene polizeiliche Gründe motiviert wird. So gesehen könnte eine Berufung auf den Umweltschutz, der den Schutz des Menschen und seiner natürlichen Umwelt einschliesst (Art. 74 BV), einer Entschädigungspflicht entgegenstehen. Dabei müsste aber (unter dem Kriterium der Verhältnismässigkeit) dargetan werden, dass der Betrieb der bestehenden Werke – selbst mit einem strengen Aufsichtsregime – per se ein viel grössere Gefahr darstellt als der Betrieb künftiger Werke nach neuester Technologie. Weil anzunehmen ist, dass diesbezüglich auch unter Experten kein Konsens hergestellt werden könnte, würde es sich empfehlen, die Frage der Entschädigungspflicht im revidierten Kernenergiegesetz positivrechtlich zu regeln.

- bb. Wenn der Bau und Betrieb von KKW grundsätzlich verboten würde, würde sich die Frage der Entschädigungspflicht infolge einer Verkürzung der Laufzeit der bestehenden Werke anders stellen. Die Verkürzung der Laufzeit würde in diesem Fall als Massnahme der Anpassung an das neue Recht erscheinen.

In dieser Hinsicht würde sich vorab die Frage stellen, ob mit dieser Massnahme zur Anpassung an das neue Recht wohlerworbene Rechte verletzt würden. Wohlerworbene Rechte sind vertragliche Ansprüche der Privaten gegenüber dem Staat, die sich aus Subventionen, Konzessionen oder Polizeibewilligungen herleiten können¹⁹. Unerlässliche Voraussetzung ist, dass solche Rechte ausdrücklich unwiderruflich erteilt wurden, sei es durch eine individuelle Zusicherung oder durch Gesetz. Weder aus dem Grundeigentum, auf welchem ein KKW steht, noch aus dem Eigentum an der Anlage selbst ergibt sich indessen ein Anspruch auf Erteilung einer Betriebsbewilligung; es geht folglich nicht um ein wohlerworbenes Recht. Auch die Betriebsbewilligung selbst verleiht kein wohlerworbenes Recht, das man mit Berufung auf die Eigentumsgarantie geltend machen könnte. Folglich sind die wohlerworbenen Rechte im Zusammenhang mit dem vorzeitigen Ausstieg aus der Kernenergie ohne Belang.

- cc. Hingegen ist der Gesetzgeber ganz allgemein verpflichtet, neues Recht, das in bestehende Vermögensinteressen eingreift, möglichst schonend einzuführen, indem er ein Übergangsrecht erlässt²⁰. Das lässt sich aus der Bestandesgarantie ableiten. Wörtlich meint das Bundesgericht: «Eine Übergangsregelung kann erforderlich sein, wenn in empfindlichem Masse in getätigte Investitionen oder in andere wichtige Befugnisse eingegriffen wird. Unter Umständen fällt dabei auch eine finanzielle Kompensation in Betracht, wenn die sofortige Geltung neuen Rechts zur Erreichung des angestrebten Ziels unabdingbar ist (Alfred Kölz [...], Beatrice Weber-Dürler [...]). Dies zu regeln ist aber grundsätzlich Sache des Gesetzgebers»²¹. Diese Verpflichtung ergibt sich auch aus dem Vertrauensschutz (Art. 9 BV).

Eine übergangsrechtliche Regelung müsste folgende Elemente enthalten:

- Sie müsste die Maximalfristen für die bestehenden Werke festlegen, sei es einheitlich für alle Werke oder individuell aufgrund von Verfügungen des UVEK.

¹⁹ Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich/St. Gallen, 2010, (6. Auflage.), S. 223 ff.

²⁰ A. Kölz, Intertemporales Verwaltungsrecht, RDS 1983 II Heft 2 105, S. 123 ff., 145 ff.

²¹ BGE 118 Ib 241, E. 5e.

Sie müsste festlegen, ob und in welchem Umfang nicht amortisierte Investitionen zu entschädigen sind. Dabei ist davon auszugehen, dass eine Entschädigungspflicht so weit besteht, als die Befristung des weiteren Betriebs der bestehenden Werke nicht in erster Linie sicherheitspolizeilich motiviert würde. Je näher der Termin der angeordneten Ausserbetriebnahme beim Termin läge, den der Betreiber für die Ausserbetriebnahme selber vorgesehen hat, umso weniger erschiene eine Entschädigung gerechtfertigt.