

**Berlin**

Hartmut Gaßner  
Dr. Klaus-Martin Groth  
Wolfgang Siederer  
Katrin Jänicke  
Angela Zimmermann  
Rainer Kühne  
Caroline von Bechtolsheim  
Dr. Achim Willand  
Dr. Jochen Fischer  
Dr. Frank Wenzel  
Dr. Maren Wittzack  
Dr. Gerrit Aschmann  
Dr. Georg Buchholz  
Jens Kröcher  
Dr. Holger Thärichen  
Dr. Sebastian Schattenfroh  
Dr. Jörg Beckmann  
Dr. Joachim Wrase  
Isabelle-Konstanze Charlier, M.E.S.  
Dr. Markus Behnisch  
Dr. Peter Neusüß

**Köln**

Dr. Ralf Gruneberg

**Augsburg**

Dr. Thomas Reif

**Berlin, 17.08.2010**

## Rechtsgutachten

**zur Frage der Zustimmungsbedürftigkeit von Laufzeitverlängerungen für Atomkraftwerke wegen wesentlicher Erweiterungen der Staatshaftung der Bundesländer (Art. 74 Abs. 2 GG)**

Rechtsanwalt Hartmut Gaßner

in Kooperation mit

Rechtsanwalt Jens-Erik Kendzia, Berlin

## Inhaltsverzeichnis

|             |   |           |
|-------------|---|-----------|
| <b>I.</b>   | <b>Zusammenfassung der Ergebnisse .....</b>   | <b>3</b>  |
| <b>II.</b>  | <b>Einleitung Aufgabenbeschreibung .....</b>  | <b>4</b>  |
| <b>III.</b> | <b>Der Anwendungsbereich von Art. 74 Abs. 2 GG.....</b>                                 | <b>5</b>  |
| 1.          | Beschränkung auf einen „singulären Anwendungsfall“?.....                                | 5         |
| 2.          | Erstreckung auch auf einzelgesetzliche Staatshaftungsregelungen .....                   | 6         |
| 3.          | Zustimmungspflicht bei einzelnen Staatshaftungsregelungen.....                          | 7         |
| <b>IV.</b>  | <b>Staatshaftung im Atomgesetz .....</b>  | <b>7</b>  |
| 1.          | Die Freistellungsverpflichtung nach § 34 AtG .....                                      | 8         |
| 2.          | Der Schadensausgleich nach § 38 AtG .....   | 9         |
| 3.          | Der Entschädigungsanspruch nach § 18 AtG.....   | 9         |
| <b>V.</b>   | <b>Staatshaftungsänderungen und Zustimmungspflicht .....</b>                            | <b>10</b> |
| 1.          | Zustimmungspflicht bei Änderung von Zustimmungsgesetzen.....                            | 10        |
| 2.          | Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf Zustimmungsgesetze zu Art. 74<br>Abs. 2 GG ..... | 10        |
| 3.          | Anpassung der Rechtsprechung an Art. 74 Abs. 2 GG.....                                  | 11        |
| <b>VI.</b>  | <b>Die Zustimmungsbedürftigkeit von Laufzeitverlängerungen.....</b>                     | <b>13</b> |
| 1.          | Keine Änderung der Staatshaftungsvorschriften.....                                      | 13        |
| 2.          | Laufzeitverlängerung als Haftungserweiterung .....                                      | 13        |
| 3.          | Laufzeitverlängerung als Haftungsverlängerung .....                                     | 15        |

## I. Zusammenfassung der Ergebnisse

Ein Gesetz zur Verlängerung der Laufzeiten der deutschen Atomkraftwerke bedarf der Zustimmung des Bundesrates nach Art. 74 Abs. 2 GG. Laufzeitverlängerungen erhöhen das Risiko der Bundesländer beträchtlich, nach § 34 AtG zur Freistellung von Atomschäden herangezogen zu werden.

Schon bei einer vierjährigen Laufzeitverlängerung beträgt der Risikoaufschlag für die Länderhaushalte zwischen 50% und 370%. Durch die größere Störanfälligkeit alternierender Reaktoren wird das Haftungsrisiko weiter erhöht. Diese drastische Ausweitung der Einstandspflicht der Länder verleiht den staatshaftungsrechtlichen Vorschriften des Atomgesetzes eine wesentlich andere Bedeutung und Tragweite. Sie kann deshalb nach Art. 74 Abs. 2 GG nur mit Zustimmung des Bundesrates erfolgen.

Das gleiche Ergebnis ergibt sich auch unter dem Gesichtspunkt der zeitlichen Verlängerung der nach dem Atomgesetz faktisch befristeten Länderhaftung.

Die Zustimmungspflicht des Bundesrates aus Art. 74 Abs. 2 GG wird in den bisher vorliegenden Rechtsgutachten nicht untersucht. Insofern ist insbesondere das gemeinsame Gutachten der Bundesministerien des Inneren und der Justiz<sup>1</sup> vom 1. Juni 2010 lückenhaft.

Sollte der Bundestag ein Laufzeitverlängerungsgesetz ohne Zustimmung des Bundesrates beschließen, müsste das Bundesverfassungsgericht im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle auf Antrag einer Landesregierung oder eines Viertels der Mitglieder des Bundestages die Nichtigkeit des Gesetzes feststellen, Art. Art. 93 Abs. 1 Satz 2 GG i.V.m. § 78 BVerfGG. Da das Verfahren kein subjektives Rechtschutzinteresse der Antragsteller voraussetzt<sup>2</sup>, kann es auch von Landesregierungen eingeleitet werden, in deren Bundesländern keine Atomkraftwerke in Betrieb sind.

---

<sup>1</sup> Vgl. *Bundesministerien des Inneren und der Justiz*, Gutachten zur Zustimmungsbedürftigkeit einer Änderung des Atomgesetzes zur Verlängerung der Laufzeiten von Kernkraftwerken, Berlin 1. Juni 2010.

<sup>2</sup> *Pieroth* (Fn. 12), Art. 93 Rn. 25.

## II. Einleitung und Aufgabenbeschreibung

In Rechtswissenschaft und Politik ist eine lebhafte Debatte über die Frage entbrannt, ob ein Gesetz zur Verlängerung der Laufzeiten der siebzehn deutschen Atomkraftwerke der Zustimmung des Bundesrates bedarf oder nicht.<sup>3</sup> Während Rechtsgutachten von *Papier*, *Wieland* und *Ewer* eine Zustimmungspflicht bejahen, halten *Moench* und *Scholz* zustimmungsfreie Laufzeitverlängerungen für möglich.<sup>4</sup> Eine gemeinsame Stellungnahme der Bundesministerien des Inneren und der Justiz differenziert zwischen nicht näher definierten „moderaten Laufzeitverlängerungen“, bei denen eine zustimmungsfreie Ausgestaltung noch vertretbar sein soll, und nicht mehr moderaten Verlängerungen, denen der Bundesrat zustimmen müsse.<sup>5</sup>

Die verschiedenen Gutachten verbindet, dass sie die verfassungsrechtliche Prüfung der Zustimmungspflicht auf Art. 87 c GG und Art. 85 Abs. 1 GG konzentrieren. Sie prüfen, ob Laufzeitverlängerungen wegen ihrer Auswirkungen auf die im Atomgesetz angeordnete Bundesauftragsverwaltung oder wegen Regelungen des von den Ländern zu beachtenden Verfahrens der Zustimmung des Bundesrates unterliegen. Die Zustimmungsbedürftigkeit eines Laufzeitverlängerungsgesetzes könnte sich aber noch aus einer anderen, bisher unberücksichtigten Verfassungsnorm ergeben: Aus Art. 74 Abs. 2 GG, der Bundesgesetze zur Regelung der Staatshaftung von der Zustimmung des Bundesrates abhängig macht.

Im Folgenden soll aufgezeigt werden, dass Art. 74 Abs. 2 GG auf Gesetze anwendbar ist, die einzelne staatshaftungsrechtliche Regelungen enthalten (III.) und dass das

---

<sup>3</sup> Vgl. *Kendzia*, Die Zustimmungsbedürftigkeit von Laufzeitverlängerungen für Atomkraftwerke, DÖV 2010, S. 712 mit ausführlichen Nachweisen zum Streitstand; *Moench/Ruttloff*, Zur Zustimmungspflicht des Bundesrates bei materiell-rechtlichen Änderungsgesetzen, DVBl. 2010, S. 865.

<sup>4</sup> *Wieland*, Zur Zustimmungsbedürftigkeit eines Gesetzes zur Verlängerung der Laufzeit von Kernkraftwerken, Rechtsgutachten für das Bundesumweltministerium, Speyer 21. Mai 2010; *Papier*, Rechtsgutachterliche Stellungnahme zur Zustimmungsbedürftigkeit eines Gesetzes zur Verlängerung der Laufzeiten von Kernkraftwerken, München 27. Mai 2010; *Ewer*, Rechtsgutachten zur Frage der Zustimmungsbedürftigkeit bestimmter Änderungen des Atomgesetzes, Kiel 1. Juni 2010; *Moench*, Rechtsgutachten zur Zustimmungsbedürftigkeit des Bundesrates zu einer gesetzlichen Verlängerung der „Laufzeiten“ der Anlagen zur Spaltung von Kernbrennstoffen zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität, 12. Mai 2010; *Scholz*, Laufzeitverlängerung für Kernkraftwerke: Entscheidung zwischen Bundestag und Bundesrat?, atw - Internationale Zeitschrift für Kernenergie 2010, S. 316.

<sup>5</sup> *Bundesministerien des Inneren und der Justiz*, Gutachten zur Zustimmungsbedürftigkeit einer Änderung des Atomgesetzes zur Verlängerung der Laufzeiten von Kernkraftwerken, Berlin 1. Juni 2010.

Atomgesetz solche Vorschriften umfasst (IV.). Weiter wird dargelegt, dass wesentliche Änderungen der Staatshaftung der Zustimmung des Bundesrates bedürfen (V.) und dass Laufzeitverlängerungen zustimmungsbedürftige Änderungen mit sich bringen (VI.).

### III. Der Anwendungsbereich von Art. 74 Abs. 2 GG

Gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG erstreckt sich die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes auf „die Staatshaftung“. Entsprechende Gesetze bedürfen gemäß Art. 74 Abs. 2 GG der Zustimmung des Bundesrates. Eine Beschränkung der Gesetzgebungskompetenz auf bestimmte Bereiche des Staatshaftungsrecht oder bestimmte Regelungsmaterien enthält der Wortlaut der Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 und Abs. 2 GG nicht.

#### 1. Beschränkung auf einen „singulären Anwendungsfall“?

Der weite Wortlaut legt es nahe, Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 und Abs. 2 GG auf jede staatshaftungsrechtliche Regelung des Bundesgesetzgebers anzuwenden, auch auf einzelne Staatshaftungsvorschriften im Rahmen von speziellen Sachgesetzen. So sieht es die überwiegende Ansicht im Schrifttum.<sup>6</sup> Auch der Innenausschuss des Bundestages hat sich diese Position zu eigen gemacht: Im Gesetzgebungsverfahren zum Luftsicherheitsgesetz drängte er auf die Streichung eines Paragraphen zum Schadensausgleich, um die Zustimmungsbedürftigkeit des gesamten Gesetzes zu vermeiden.<sup>7</sup>

Dagegen vertritt *Linke* eine restriktive Auslegung, nach der Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 und Abs. 2 GG ausschließlich „für den singulären Anwendungsfall“ gelten sollen, „dass der Bund eine umfassende Staatshaftungsreform auf den Weg bring[t]“.<sup>8</sup> Sektorale Einzelregelungen, z.B. im Atomrecht, fallen nach dieser Ansicht von vorneherein nicht unter Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG. Für die einschränkende Auslegung spricht, dass die Einführung dieser Norm eine Reaktion des Verfassungsgebers auf die Nichtigerklärung des Staatshaftungsgesetzes des Bundes durch das Bundesverfassungsgericht<sup>9</sup> war. Insofern dürfte es dem histori-

---

<sup>6</sup> *Pestalozza* in von Mangoldt/Klein, Das Bonner Grundgesetz, 3. Aufl. 1996, Art. 74 Rn. 1935f; *Durner* in Dolzer u.a. (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 127. Ergänzungslieferung 2007, Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 Rn. 44.

<sup>7</sup> Vgl. BT-Drs. 15/3338, S. 27.

<sup>8</sup> *Linke*, Zur Zustimmungsbedürftigkeit bundesrechtlicher Staatshaftungsregelungen, DÖV 2005, S. 289 (295).

<sup>9</sup> BVerfGE 61, 149.

schen Verfassungsgeber bei Verabschiedung der Norm tatsächlich vordringlich um die Schaffung einer Kompetenzgrundlage für eine umfassende Kodifikation des Staatshaftungsrechts nach Vorbild des Staatshaftungsgesetzes gegangen sein.<sup>10</sup>

## 2. Erstreckung auch auf einzelgesetzliche Staatshaftungsregelungen

Diese Zielsetzung muss aber nicht bedeuten, dass der Verfassungsgeber dem Bund die Regelung von Teilgebieten der Staatshaftung oder dem Erlass sektoraler Haftungsregeln für ein bestimmtes Rechtsgebiet versagen wollte. Im Gegenteil liegt eine Erstreckung der Gesetzgebungskompetenz auf Teilregelungen nach dem Grundsatz „a maiore ad minus“ nahe, auch um den Widerspruch zu vermeiden, dass der Bundesgesetzgeber sonst zwar das ganze Staatshaftungsrecht regeln dürfte, bei Streichung einzelner Teile des Gesetzes aber seine Gesetzgebungskompetenz verlöre.

Für eine weite Auslegung spricht auch die Systematik des Art. 74 Abs. 1 GG. Wenn dort die konkurrierende Gesetzgebung für „das Recht der Wirtschaft“ (Nr. 11), „das Arbeitsrecht“ (Nr. 12) oder „das Recht der Enteignung“ (Nr. 14) angeordnet wird, ist damit keine Beschränkung auf den Erlass nur eines einzigen, allumfassende Wirtschaftsgesetzes, Arbeitsgesetzes oder Enteignungsgesetzes verbunden. Es ist kein Grund erkennbar, die Gesetzgebungskompetenz in Bezug auf „die Staatshaftung“ (Nr. 25) anders zu lesen. In die gleiche Richtung weist der Wortlaut des Art. 74 Abs. 2 GG, der in seiner ursprünglichen Fassung schlicht lautete: „Gesetze nach Abs. 1 Nr. 25 bedürfen der Zustimmung des Bundesrates.“ Die Verwendung des Plurals zeigt, dass der Verfassungsgeber die Verabschiedung einer Vielzahl zustimmungsbedürftiger Gesetze auf Grundlage von Abs. 1 Nr. 25 GG für möglich hielt. Linkes These von der Begrenzung der Zustimmungspflicht auf einen „singulären Anwendungsfall“ findet in Art. 74 GG also keine Stütze.

Sie ist auch mit Sinn und Zweck des Zustimmungserfordernisses des Art. 74 Abs. 2 GG nicht vereinbar. Die Mitwirkung des Bundesrates nach Art. 74 Abs. 2 GG sollte eine zu starke Belastung der Länderfinanzen durch Staatshaftungs-

---

<sup>10</sup> Vgl. Linke, DÖV 2005, S. 292 f.

vorschriften des Bundes verhindern.<sup>11</sup> Außerdem sollte die Zustimmungspflicht des Bunderates den Ländern eine politische Kompensation für die Abgabe der Gesetzgebungskompetenz an den Bund bieten.<sup>12</sup> Beide Ziele würden verfehlt, wenn der Bund die Zustimmungspflicht durch Aufspaltung des Staatshaftungsrechts in eine Vielzahl zustimmungsfreier Einzelvorschriften umgehen könnte.

Schließlich ist die von *Linke* vorgeschlagene Abgrenzung auch praktisch kaum durchführbar.<sup>13</sup> Sie würde eine genaue verfassungsrechtliche Vorstellung davon voraussetzen, was ein Gesetz alles enthalten müsste, um als umfassende Kodifikation des Staatshaftungsrechtes gelten zu können. Ließe sich z.B. ein Gesetz, dass nur die Gefährdungshaftung des Staates regelt, auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG stützen? Wie wäre ein umfassendes Gesetz zu beurteilen, das einzelne Verwaltungsbereiche ausnimmt? Die mit derartigen Abgrenzungsschwierigkeiten einhergehende Rechtsunsicherheit wollte der Verfassungsgeber mit Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG sicherlich nicht erzeugen.

### 3. Zustimmungspflicht bei einzelnen Staatshaftungsregelungen

Im Ergebnis ist das Zustimmungserfordernis des Art. 74 Abs. 2 GG daher mit der überwiegenden Meinung auch auf Gesetze anzuwenden, die nur einzelne staatshaftungsrechtliche Vorschriften enthalten.

## IV. Staatshaftung im Atomgesetz

Der Begriff der Staatshaftung in Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG ist weit zu verstehen. Er erfasst die Pflicht zum Ersatz oder Ausgleich eines Schadens, unabhängig von der Art des Schadens, der Schadensursache, der Rechtswidrigkeit oder des Verschuldens.<sup>14</sup> Auch ein Entstehen des Staates für Schäden, die andere verursacht haben, kann unter Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG fallen.<sup>15</sup> Die Staatshaftung umfasst dabei insbesondere die Rechtsinstitute der öffentlich-rechtlichen Gefährdungshaftung, des enteignungsglei-

---

<sup>11</sup> *Linke*, DÖV 2005, S. 292, 294; *Bryde* in von Münch/Kunig, Grundgesetz, 5. Auflage, Art. 74 Rn. 126; vgl. a. BT-Drs. 12/6000 S. 34f.

<sup>12</sup> *Durner* (Fn. 4), Art. 74 Rn. 42; *Stettner* in Dreier, Grundgesetz, 2. Aufl. 2006, Art. 74 Rn. 114.

<sup>13</sup> *Pestalozza* (Fn. 4), Art. 74 Abs. 2 Rn. 1938.

<sup>14</sup> *Durner* (Fn. 4), Art. 74 Rn. 20; *Pestalozza* (Fn. 4), Art. 74 Abs. 1 Rn. 1809ff.

<sup>15</sup> *Durner* (Fn. 4), Art. 74 Rn. 21; *Pestalozza* (Fn. 4), Art. 74 Abs. 1 Rn. 1827.

chen und enteignenden Eingriffs, Aufopferungstatbestände und Ansprüche auf Folgebeseitigung sowie die Haftung für legislatives Unrecht.<sup>16</sup>

Im Atomgesetz gibt es drei Vorschriften, die unter diese Definition der Staatshaftung zu subsumieren sein könnten: Die Freistellungsverpflichtung des § 34 AtG, der Schadensausgleich nach § 38 AtG und die gemäß §18 AtG zu leistende Entschädigung bei Rücknahme oder Widerruf einer atomrechtlichen Genehmigung.

### 1. Die Freistellungsverpflichtung nach § 34 AtG

§ 34 AtG statuiert eine Freistellungsverpflichtung für Schadensersatzpflichten des Inhabers einer Atomanlage, soweit diese über die bestehende Deckungsvorsorge hinaus gehen. Diese Freistellungsverpflichtung trägt gemäß § 36 AtG hauptsächlich der Bund, zu einem kleineren Teil von bis zu 125 Millionen Euro aber auch das Land, in dem sich die Atomanlage befindet, von der das schädigende nukleare Ereignis ausgeht. Die Regelung lässt sich am Besten aus dem Gedanken der Gefährdungshaftung erklären.<sup>17</sup> Der Staat haftet, weil er durch die Zulassung der Atomenergieerzeugung und die Genehmigung der Atomkraftwerke eine Mitverantwortung für die damit untrennbar verbundenen Unfallrisiken und Schäden trägt.<sup>18</sup> Ossenbühl spricht in seinem Standardwerk zum Staatshaftungsrecht von „verschuldensunabhängiger Staatshaftung für Verwaltungsrisiken“.<sup>19</sup> Wie andere Stimmen in der Literatur weist er zugleich auf die Nähe zum Aufopferungsanspruch hin,<sup>20</sup> einem der Grundpfeiler des Staatshaftungsrechts. Beide Zuordnungen führen zur Qualifizierung des § 34 AtG als staatshaftungsrechtliche Vorschrift im Sinne des Art. 74 I Nr. 25 GG.

---

<sup>16</sup> *Degenhart* in Sachs, Grundgesetz, 5. Auflage 2009, Art. 74 Rn. 107; *Pieroth* in Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 10. Auflage 2009, Art. 74 Rn. 62; *Kunig* in von Münch/Kunig, Grundgesetz, 5. Auflage, Art. 74 Rn. 122.

<sup>17</sup> *Pestalozza* (Fn. 4), Rn. 1854; *Ossenbühl*, Staatshaftungsrecht, 5. Auflage 1998, S. 374f.

<sup>18</sup> *Kluth* in Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 7. Auflage 2010, § 69 Rn. 7; ähnlich *Bäcker*, Die Dogmatik der Freistellungsverpflichtung des Bundes nach dem Atomgesetz, Dissertation 1965, S. 31ff.

<sup>19</sup> *Ossenbühl* (Fn. 15), S. 374f.

<sup>20</sup> *Ossenbühl* (Fn. 15), S. 375 („aufopferungsähnlicher Gedanke“); so auch *Fischerhof*, Deutsches Atomgesetz und Strahlenschutzrecht, 2. Auflage 1978, § 34 Rn. 3 („besondere Ausprägung der auch den Aufopferungsanspruch tragenden Gedanken“); *Haedrich*, Atomgesetz, 1986, § 34 Rn. 4.

## 2. Der Schadensausgleich nach § 38 AtG

§ 38 Atomgesetz gewährt Personen, die in der Bundesrepublik durch ein ausländisches nukleares Ereignis geschädigt werden, einen Anspruch auf Ausgleich ihres Schadens durch den Bund, wenn das auf den Schadensfall anwendbare ausländische Recht keinen oder einen geringeren Schadensersatz vorsieht. Diese „gesetzliche Ausfallbürgschaft“<sup>21</sup> für einen vom Staat nicht zu verantwortenden Schaden hat weniger staatshaftungsrechtlichen als sozialstaatlichen Charakter.<sup>22</sup> Für die Zwecke dieser Untersuchung kann § 38 AtG jedenfalls außer Betracht bleiben, weil er durch Laufzeitverlängerungen für die deutschen Atomkraftwerke in keiner Weise tangiert wird.

## 3. Der Entschädigungsanspruch nach § 18 AtG

Gemäß § 18 AtG müssen Bund und Länder bei Rücknahme oder Widerruf einer atomgesetzlichen Genehmigung dem Berechtigten eine angemessene Entschädigung in Geld leisten. Die Vorschrift lehnt sich damit an die aus dem allgemeinen Verwaltungsrecht bekannten Entschädigungspflichten nach § 48 Abs. 3 S. 1 und § 49 Abs. 6 VwVfG an. Diese Paragraphen werden weithin als Ausgleichsansprüche im Rahmen einer ausgleichspflichtigen Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums verstanden.<sup>23</sup> Ob derartige Ausgleichsansprüche unter Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG fallen, ist umstritten.<sup>24</sup> Dafür spricht die inhaltliche Nähe zwischen Inhalts- und Schrankenbestimmungen und dem unstrittig Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG zuzurechnenden enteignenden Eingriff.<sup>25</sup> Folgt man dieser Argumentation, wäre auch § 18 AtG als staatshaftungsrechtliche Regelung im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 25 GG einzuordnen.

<sup>21</sup> *Fischerhof* (Fn. 18), § 38 AtG Rn. 1; *Pelzer*, Atomrechtlicher Schadensausgleich bei ausländischen Atomunfällen, NJW 1986, 1664.

<sup>22</sup> Vgl. *Pelzer*, NJW 1986, S. 1666; *OVG Münster*, NJW 1990, S. 3226.

<sup>23</sup> *Kopp/Ramsauer*, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 11. Auflage 2010, § 48 Rn. 125; *Stein/Itzel/Schwall*, *Praxishandbuch des Amts- und Staatshaftungsrecht*, 2003, Rn. 386 f; zu § 49 VI VwVfG auch *Sachs* in *Stelkens/Bonk/Sachs*, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 7. Auflage 2008, § 49 Rn. 26; a.A. zu § 48 III VwVfG *Papier* in *Münchener Kommentar*, § 839 BGB Rn. 64, 67 („Ausgleichsanspruch neuer und eigener Art“).

<sup>24</sup> Bejahend *Windthorst* in *Detterbeck/Windthorst/Sproll*, *Staatshaftungsrecht*, 2000, S. 20 Fußnote 30; dagegen *Pestalozza* (Fn. 4), Art. 74 Abs. 1 Nr. 1841; *Durner* (Fn. 4), Art. 74 Rn. 37.

<sup>25</sup> *Windthorst* (Fn. 24), ebd.

## V. Staatshaftungsänderungen und Zustimmungspflicht

Dass es im Atomgesetz staatshaftungsrechtliche Normen gibt, die unter das Zustimmungserfordernis des Art. 74 Abs. 2 GG fallen, hat für Änderungen des Atomgesetzes verfassungsrechtliche Konsequenzen. Denn für die Änderung von Zustimmungsgesetzen gelten nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts besondere Grundsätze.

### 1. Zustimmungspflicht bei Änderung von Zustimmungsgesetzen

Das Bundesverfassungsgericht hat drei Fallgruppen herausgearbeitet, in denen die Änderung eines Zustimmungsgesetzes wiederum der Zustimmung des Bundesrates bedarf: Wenn das Änderungsgesetz neue zustimmungsbedürftige Regelungen enthält, wenn es eine der Vorschriften ändert, auf denen die Zustimmungsbefähigung des geänderten Gesetzes beruhte, oder wenn es Regelungen trifft, die den zustimmungsbegründenden Normen des geänderten Gesetzes - ohne sie unmittelbar zu ändern - eine „wesentlich andere Bedeutung und Tragweite“ verleihen.<sup>26</sup> Diese Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht im Mai dieses Jahres in seinem Beschluss zum Luftsicherheitsgesetz aufs Neue bestätigt.<sup>27</sup> Für den speziellen Fall eines befristeten Zustimmungsgesetzes hat das Bundesverfassungsgericht außerdem entschieden, dass die Verlängerung des befristeten Gesetzes ebenfalls der Zustimmung des Bundesrates bedarf.<sup>28</sup>

### 2. Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf Zustimmungsgesetze zu Art. 74 Abs. 2 GG

Es fragt sich, inwieweit die mit Blick auf Zustimmungsgesetze nach Art. 84 ff GG entwickelte Rechtsprechung auch auf den Fall des Art. 74 Abs. 2 GG übertragbar ist.

Für die ersten beiden Fallgruppen ergibt sich die Zustimmungspflicht des Bundesrates schon aus der unmittelbaren Anwendung von Art. 74 Abs. 2 GG. Einer

---

<sup>26</sup> BVerfGE 37, 363 (380f); 48, 127 (178); *Pieroth* (Fn. 14), Art. 77 Rn. 5; *Bryde* (Fn. 9), Art. 77 Rn. 22.

<sup>27</sup> BVerfG, Beschluss vom 4.5.2010, – 2 BvL 8/07 und 2 BvL 9/07 –, (zitiert nach juris) mit Besprechung von *Kendzia*, NVwZ 2010, (erscheint August/September 2010).

<sup>28</sup> BVerfGE 8, 274 (295).

näheren Erörterung bedarf dagegen die Übertragbarkeit der dritten vom Verfassungsgericht herausgearbeiteten Fallgruppe. Die vom Verfassungsgericht vorgenommen Gleichstellung von unmittelbaren Änderungen des Inhalts zustimmungsbegründender Regelungen und mittelbaren Änderungen ihrer „Bedeutung und Tragweite“ trägt dem Umstand Rechnung, dass sich beide Arten von Änderungen in ihren Auswirkungen auf die betroffenen Länderinteressen gleichkommen können. Ein effektiver Schutz der Länder vor bundesgesetzlichen Eingriffen in ihre Verwaltungshoheit, wie ihn die Zustimmungserfordernisse der Art. 84 ff GG bezwecken, ist daher nur möglich, wenn man die Zustimmungspflicht des Bundesrates auch auf indirekte Änderungen der gesetzlich bestimmten Verwaltungsverfahren oder -aufgaben erstreckt. Das gilt auch für Art. 74 Abs. 2 GG: Indirekte Änderungen der Staatshaftung wie zum Beispiel ihre Ausdehnung auf zusätzliche Aufgabenbereiche können die Länder genauso belasten und den von Art. 74 Abs. 2 GG bezweckten Schutz der Länderhaushalte genauso gefährden wie unmittelbare Änderungen der Staatshaftungsvorschriften.

### **3. Anpassung der Rechtsprechung an Art. 74 Abs. 2 GG**

Allerdings muss eine Übertragung der zu Art. 84 ff GG ergangenen Rechtsprechung auf Art. 74 Abs. 2 GG den Unterschieden bezüglich der Anknüpfungspunkte und Gründe für die jeweilige Zustimmungspflicht des Bundesrates Rechnung tragen. In den bisherigen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts waren formell-rechtliche Regelungen entweder des Verwaltungsverfahrens (Art. 84 GG) oder der Verteilung der Verwaltungsaufgaben zwischen Bund und Ländern (Art. 87 b und 87 d GG) Auslöser der Zustimmungspflicht des Bundesrates. Mit Blick auf diese Fallgruppen hat das Bundesverfassungsgericht formuliert, dass die Änderung materiell-rechtlicher Gesetzesbestimmungen der Zustimmung des Bundesrates bedarf, wenn dadurch die Vorschriften über das Verwaltungsverfahren (Art. 84 GG) oder die zugewiesenen Verwaltungsaufgaben (Art. 87 b, 87 d GG) eine „wesentlich andere Bedeutung und Tragweite“ erhalten. Im Gegensatz dazu macht Art. 74 Abs. 2 GG die Zustimmung des Bundesrates nicht an formell-rechtlichen Abgrenzungen der Verwaltungshoheit fest, sondern an der materiell-rechtlichen Ausgestaltung der Staatshaftung. In Übertragung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht müsste es für Art. 74 Abs. 2 GG dementsprechend heißen: Die Änderung anderer materiell-rechtlicher Vorschriften ist zustimmungsbedürftig, wenn sie den Regelungen

über die Staatshaftung eine wesentlich andere Bedeutung und Tragweite verleihen.

Die Anwendung der Rechtsprechungsgrundsätze auf Art. 74 Abs. 2 GG macht außerdem noch eine zweite Anpassung erforderlich. In seinen Entscheidungen zu Art. 84 ff GG hat das Bundesverfassungsgericht zwischen qualitativen und quantitativen Änderungen der Verwaltungsaufgaben oder des Verwaltungsvorgangs differenziert. Während qualitative Änderungen der Zustimmung des Bundesrates bedürfen, soll das für quantitative Änderungen grundsätzlich nicht gelten.<sup>29</sup>

Für Art. 74 Abs. 2 GG macht diese Unterscheidung zwischen zustimmungsfreien quantitativen und zustimmungsbedürftigen qualitativen Änderungen keinen Sinn. Für die Abgrenzung der Verwaltungszuständigkeiten nach Art. 84 ff GG mögen quantitative Aspekte vernachlässigbar sein. Für die Definition von (Staats-)Haftung sind quantitative Fragen wie Haftungsobergrenzen, Haftungsquoten oder Selbstbehalte dagegen konstitutiv. Schließlich soll das Zustimmungserfordernis nach Art. 74 Abs. 2 GG die finanzielle Belastung der Länderhaushalte begrenzen, der Inanspruchnahme der Länder also eine *quantitative* Grenze ziehen. Die quantitative Ausdehnung ihrer Haftungsrisiken war genau das, was die Bundesländer durch das Erfordernis der Zustimmung des Bundesrates unter Kontrolle halten wollten. Vom Sinn und Zweck des Art. 74 Abs. 2 GG her wird man daher jede nicht ganz unerhebliche Ausweitung des Haftungsrisikos der Länder als wesentliche Änderungen der Bedeutung und Tragweite der Staatshaftungsregelungen betrachten müssen.

---

<sup>29</sup> BVerfGE 37, 363 (389); 75, 108 (152); Beschluss vom 4.5.2010, – 2 BvL 8/07 und 2 BvL 9/07 –, Rn. 145, wo das BVerfG aber auch die Möglichkeit eines Umschlagens von quantitativer Aufgabensteigerung in qualitative Aufgabenänderung anspricht. Schon in BVerfGE 48, 127 (183) hatte das BVerfG auch auf den quantitativen Aspekt eines Anstiegs der Zahl der Wehrdienstverweigerer rekurriert, um die neue Qualität der Zivildienstverwaltung zu begründen. Die beiden Kategorien sind also keineswegs trennscharf. Dass Laufzeitverlängerung (auch) zu einer quantitativen Mehrung der Länderaufgaben führen, schließt die Annahme einer zustimmungsbedürftigen qualitativen Änderung daher nicht aus. Zu pauschal daher *Scholz*, atw 2010, S. 317; *derselbe*, FAZ vom 27.07.2010.

## VI. Die Zustimmungspflichtigkeit von Laufzeitverlängerungen

Was ergibt sich bei entsprechender Anwendung der Rechtsprechungsgrundsätze auf eine gesetzliche Verlängerung der Restlaufzeiten?

### 1. Keine Änderung der Staatshaftungsvorschriften

Um die Laufzeitverlängerung gesetzestechnisch umzusetzen, müssten nur die in Anlage 3 zum Atomgesetz festgelegten Reststrommengen erhöht werden, nach deren Erschöpfung die Berechtigung zum Betrieb der Atomkraftwerke nach § 7 Abs. 1 a AtG erlischt. Da damit keine neuen Haftungsregelungen oder unmittelbaren Änderungen der Staatshaftung verbunden sind, würde diese Änderung nicht unter die ersten beiden Fallgruppen der Verfassungsgerichtsrechtsprechung fallen.

### 2. Laufzeitverlängerung als Haftungserweiterung

Es könnte aber eine Zustimmungspflicht nach der dritten Fallgruppen anzunehmen sein. Mit dem Bundesverfassungsgericht ist deshalb zu fragen, ob Laufzeitverlängerungen den staatshaftungsrechtlichen Vorschriften des Atomgesetzes eine „wesentlich andere Bedeutung und Tragweite“ verleihen, ob mit ihnen also eine nicht ganz unerhebliche Erhöhung des Haftungsrisikos der Länder einhergeht.<sup>30</sup>

Das ist für die Freistellungspflicht nach §34 AtG zu bejahen. § 34 AtG unterwirft die Länder einem Haftungsrisiko, das mit steigenden Laufzeiten proportional wächst. Je länger die Restlaufzeiten desto höher die Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines nuklearen Schadensfalls, für den das Land nach § 34 AtG einstehen muss. Hinzu kommt, dass die Atomkraftwerke mit zunehmendem Alter auch störanfälliger werden. Nach längerem Betrieb nehmen Verschleiß- und Ermüdungsausfälle zu, z.B. infolge von Korrosion, Versprödung oder Materialermüdung.<sup>31</sup> Entsprechend steigt mit zunehmendem Alter der Anlagen auch die Fehlerrate der Reaktoren signifikant.<sup>32</sup> Das Haftungsrisiko der Länder wird durch ei-

---

<sup>30</sup> Vgl. oben, unter IV 3.

<sup>31</sup> Vgl. *Renneberg*, Risiken alter Atomkraftwerke, Studie im Auftrag der Bundestagsfraktion von Bündnis 90/Die Grünen, Juni 2010, S. 7ff.

<sup>32</sup> *Renneberg*, aaO, S. 11f.

ne Laufzeitverlängerung also in doppelter Hinsicht erhöht – zeitlich und sicherheitstechnisch.

Diese Risikoerhöhung ist auch nicht unerheblich. Geht man von den Ende Mai 2010 verbliebenen Reststrommengen der Reaktoren aus und einer Stromerzeugung, die dem Durchschnitt der Jahre 2000-2008 entspricht, haben die deutschen Atomkraftwerke noch durchschnittliche Restlaufzeiten für 68 Monate. Eine Laufzeitverlängerung um vier bzw. zehn Jahre Laufzeitverlängerung würde dementsprechend eine lineare Erhöhung des Haftungsrisikos der Länder um rund 70% bzw. 180% mit sich bringen. Für das Land Hessen mit den beiden Atomkraftwerken Biblis A und Biblis B beträgt die entsprechend berechnete Risikoerhöhung sogar rund 370 bzw. 920 Prozent. Unterstellt man modellhaft eine alterungsbedingte Erhöhung des Unfallrisikos um 5 Prozentpunkte pro Jahr würde sich das Haftungsrisiko der Länder weiter steigern, wie in der folgenden Tabelle<sup>33</sup> skizziert:

|                    | Durchschnittliche Restlaufzeit je Reaktor | Erhöhung des Haftungsrisikos bei 4 Jahren LZV | Erhöhung des Haftungsrisikos bei 10 Jahren LZV | Risikoerhöhung bei 10 Jahren LZV mit 5%-Alterungsfaktor |
|--------------------|---|---|--|---|
| Hessen             | 13  | 368%  | 919%   | 1.172%  |
| Bayern             | 66  | 73%   | 183%   | 233%  |
| Baden-Württemberg  | 67  | 71%   | 178%   | 227%  |
| Niedersachsen      | 83  | 58%   | 145%   | 185%  |
| Schleswig-Holstein | 92  | 52%   | 130%   | 166%  |
| Gesamt             | 68  | 71%   | 178%   | 226%  |

Erhöhte Haftungsrisiken in dieser Größenordnung sind sicherlich als wesentliche Änderung der bisherigen Tragweite des § 34 AtG anzusehen.

<sup>33</sup> Die Tabelle beruht auf eigenen Berechnungen auf Grundlage der Zahlen des Bundesamtes für Strahlenschutz, gemäß § 7 Absatz 1c AtG, [http://www.bfs.de/de/kerntechnik/Reststrommenge\\_0510.pdf](http://www.bfs.de/de/kerntechnik/Reststrommenge_0510.pdf). Die zweite Spalte gibt den Durchschnitt der Restlaufzeiten der im betreffenden Bundesland gelegenen Atomkraftwerke zum Stichtag 31.05.2010 an, ermittelt durch Division der zu diesem Tage verbliebenen Reststrommengen durch die durchschnittliche monatliche Stromerzeugung der Monate Januar 2000 bis Dezember 2008. Die dritte und vierte Spalte setzt die so ermittelten Restlaufzeiten ins Verhältnis zu einer Laufzeitverlängerung um 48 bzw. 120 Monate. Die letzte Spalte bezieht modellhaft einen Risikozuschlag von 5% im ersten, 10% im zweiten, 15% im dritten Jahr ein, und so weiter bis zu einem Zuschlag von 50% im zehnten Jahr der Laufzeitverlängerung. Der gewählte Risikozuschlag von 5% ist nicht wissenschaftlich abgesichert sondern dient allein illustrativen Zwecken.

Dafür spricht auch der Vergleich mit anderen Gesetzesänderungen, die eine entsprechende Erhöhung des Haftungsrisikos der Länder bewirken würden. Um eine 70% Erhöhung des Länderrisikos zu erreichen, wie sie bei einer vierjährigen Laufzeitverlängerung eintritt, müsste der Gesetzgeber beispielsweise (1) den in § 36 AtG bestimmten Landesteil an der Freistellungsverpflichtung von derzeit 25% auf über 40% erhöhen oder (2) den in § 36 S. 1 AtG festgesetzten Betrag für die gemeinsam von Bund und Ländern zu tragende Freistellung von 500 Millionen € auf mindestens 850 Millionen € heraufsetzen oder (3) die Deckungsvorsorge nach § 13 AtG, bei deren Überschreitung die Freistellungsverpflichtung eingreift, deutlich absenken. Jede dieser drei Änderungen wäre quantitativer Natur. Bei keiner ließe sich ernsthaft bestreiten, dass sie eine wesentliche Änderung der Haftung nach § 34 AtG mit sich bringen würden. Alle drei Änderungen wären zustimmungspflichtig nach Art. 74 Abs. 2 GG. Für die aus Sicht der Länder genauso belastende indirekte Erhöhung ihres Haftungsrisikos durch Laufzeitverlängerungen kann wertungsmäßig nichts anderes gelten.

Im Ergebnis ist damit schon bei Laufzeitverlängerungen um wenige Jahre eine wesentliche Änderung der Bedeutung und Tragweite des § 34 AtG anzunehmen, die zur Zustimmungsbedürftigkeit des Laufzeitverlängerungsgesetzes nach Art. 74 Abs. 2 GG führt. Eine tendenzielle Haftungssteigerung ist auch im Rahmen des § 18 AtG anzunehmen, weil bei längeren Laufzeiten auch der Eintritt einer Situation wahrscheinlicher wird, in der ein Land eine Genehmigung nach § 17 AtG zurücknehmen oder widerrufen will.

### 3. Laufzeitverlängerung als Haftungsverlängerung

Zum gleichen Ergebnis gelangt man auch auf Grundlage der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Verlängerung befristeter Zustimmungsgesetze. Alle den Betrieb von Atomkraftwerken betreffenden Pflichten der Länder werden im geltenden Atomgesetz durch die in Anlage 3 festgesetzten Reststrommengen auf eine begrenzte Zahl von Betriebsstunden befristet. Nach Erschöpfung der Reststrommengen erlischt die Betriebserlaubnis der Atomkraftwerke (§ 7 Abs. 1a AtG) und die Aufgabe der Länder, den Elektrizitätserzeugungsbetrieb von Atomkraftwerken zu überwachen, entfällt.<sup>34</sup> Damit wird auch

---

<sup>34</sup> Vgl. *Wieland* (Fn. 2), S. 7f; *Ewer* (Fn. 2), S. 19f; *Kendzia*, DÖV 2010, S. 712.

die Freistellungsverpflichtung nach § 34 AtG in ihrem wesentlichen Teil gegenstandslos, soweit sie die Freistellung von Schäden aus der Kraftwerksbetrieb betrifft und solche nach Auslaufen der Elektrizitätserzeugung nur noch in sehr begrenztem Umfang eintreten können. Die Reststrommengen führen also zumindest für einen Teilbereich der Haftungsregelung des § 34 AtG zu einer faktischen Befristung der Länderhaftung, Laufzeitverlängerungen zu ihrer zeitlichen Verlängerung. Laufzeitverlängerungen sind deshalb wie Gesetzesverlängerungen der Zustimmung des Bundesrates zu unterwerfen.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> So auch *Wieland* (Fn. 2), S. 8f; *Ewer* (Fn. 2), S. 20f.