

Prof. Dr. G. Hermes - Goethe-Universität Frankfurt am Main;
Fach 7 • Postfach 11 19 32 • D-60054 Frankfurt am Main

Fachbereich Rechtswissenschaft

Prof. Dr. Georg Hermes

Professur für Öffentliches Recht

Hausanschrift:
Theodor-W.-Adorno-Platz 4 (RuW)
D- 60629 Frankfurt am Main

Telefon +49 (0)69-798 34275
Telefax +49 (0)69-798 34512
E-Mail Sekr.Hermes@jur.uni-frankfurt.de

www.jura.uni-frankfurt.de

Datum: 02.03.2015

**Zur Sicherung der Rückstellungen für Stilllegung, Rückbau und Entsorgung von
Atomkraftwerken
in einem öffentlich-rechtlichen Fonds -**

Stellungnahme (Thesen) für die öffentliche Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und
Energie des Deutschen Bundestages am 4.3.2015

1. Defizite der Finanzierungsvorsorge für Stilllegung, Rückbau und Entsorgung

Die Defizite des geltenden Systems der Finanzierungsvorsorge für Stilllegung, Rückbau und
Entsorgung sind seit langem bekannt.

- Das erste und grundlegende Defizit liegt darin, dass – abgesehen von den fachlich unzuständigen und an das Steuergeheimnis gebundenen Finanzbehörden – staatliche Stellen nicht über die erforderlichen Informationen verfügen, auf welcher Grundlage die Höhe der Rückstellungen berechnet wurde und ob sie (noch) werthaltig und liquidationsfähig sind.
- Das zentrale Defizit, dem die Vorschläge eines öffentlich-rechtlichen Fonds entgegenwirken sollen, liegt in dem Risiko fehlender oder nicht ausreichender Verfügbarkeit finanzieller Mittel bei den verpflichteten Unternehmen zum Zeitpunkt der Zahlungspflicht. Vor allem Umstrukturierungen der Konzerne und/oder ihrer Tochtergesellschaften, die Kernkraftwerke betreiben oder betrieben haben, begründen das Risiko, dass die öffentlich-rechtliche Verantwortlichkeit einerseits und das dafür haftende Vermögen andererseits „unterschiedliche Wege“ gehen.

Mit diesen seit langem gerügten Defiziten bleibt der Gesetzgeber nicht nur hinter seiner verfassungsrechtlichen Verantwortung für eine schadlose Stilllegung und Entsorgung zurück. Auch

den unionsrechtlichen Anforderungen aus Art. 9 der Entsorgungsrichtlinie 2011/70/Euratom¹ wird das gegenwärtige deutsche System der Entsorgungsfinanzierung kaum gerecht.

2. Beseitigung des staatlichen Informationsdefizits durch Auskunftsanspruch möglich

Das staatliche Informationsdefizit könnte leicht durch einen im Atomgesetz zu verankernden Auskunftsanspruch des Bundes gegenüber den zu Rückbau und Entsorgung verpflichteten Unternehmen und ihren Konzernmüttern behoben werden. Verfassungsrechtliche Hindernisse bestehen für einen solchen Auskunftsanspruch nicht, weil er dem öffentlichen Interesse an einer finanziellen Vorsorge für Rückbau und Entsorgung dient, mildere Informationserhebungsmethoden nicht ersichtlich sind und bei entsprechender Ausgestaltung (Wahrung der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse) auch angemessen ist.

3. Fonds-Lösung mit Vertrauensschutz vereinbar

Die gesetzliche Einrichtung eines öffentlich-rechtlichen Fonds zur Verwaltung und Sicherung der Rückstellungen für Rückbau und Entsorgung ist nicht an den strengen verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzanforderungen zu messen, die bei einer sog. „echten Rückwirkung“ gelten. Vielmehr würde es sich um eine Neuregelung handeln, die auf „noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft einwirkt“ (sog. unechte Rückwirkung) und mit Hilfe angemessener Übergangsfristen problemlos verfassungskonform ausgestaltet werden kann.

4. Fonds für AKW-Rückstellungen keine Ungleichbehandlung gegenüber sonstigen Rückstellungen anderer Unternehmen

Der Umstand, dass andere Rückstellungen nicht in einem Fonds besonders gesichert werden, rechtfertigt sich durch den besonderen öffentlichen Zweck (Entsorgung, schadloser Rückbau von Kernkraftwerken). Wie spezielle Sicherungsvorschriften bei öffentlich-rechtlichen Pflichten (§ 36 Abs. 3 KrWG: Sicherheitsleistung für Rekultivierung einer Deponie; § 12 Abs. 1 BImSchG: Sicherheitsleistung bei Abfallentsorgungsanlagen für Rückbau etc.; § 56 Abs. 2 BBergG: Sicherheitsleistung bei bergrechtlicher Betriebsplanzulassung) zeigen, begnügt sich das Umweltrecht auch sonst nicht mit der Rückstellung der Beträge.

5. „Mildere Mittel“ zweifelhaft in ihrer Praktikabilität/Wirksamkeit und deshalb verfassungsrechtlich nicht geboten

Auf andere Instrumente, die sich prima facie als gegenüber der Fonds-Lösung mildere Mittel darstellen, muss sich der Gesetzgeber nicht verweisen lassen, weil sie nicht das gleiche Maß an Finanzierungssicherheit gewährleisten oder ihre wirtschaftliche bzw. rechtliche Praktikabilität zweifelhaft ist.

- Das gilt etwa für eine gesetzliche Regelung, die die Konzernmütter auch nach Kündigung eines Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrages zur fortbestehenden Mithaftung verpflichtet (bzw. die Kündigung dieser Verträge verbietet). Denn auf diese Weise wird keine Sicherung gegen die langfristige „Verflüchtigung“ des haftenden Vermögens bei der Konzernmutter bewirkt.
- Gesetzliche Vorgaben für gebotene/verbotene Anlageformen nach versicherungsrechtlichem Vorbild (interner Fonds) dürften sich bei genauerem Hinsehen kaum als milderes Mittel erweisen, wenn sie den entscheidenden Vorteil der Innenfinanzierung nehmen und das Sicherungsvermögen abgesondert und im Insolvenzfall dem vorrangigen Zugriff ausgesetzt

¹ Danach stellen die Mitgliedstaaten sicher, „dass durch den nationalen Rahmen vorgeschrieben ist, dass angemessene Finanzmittel für die Umsetzung der in Artikel 11 genannten nationalen Programme insbesondere zur Entsorgung abgebrannter Brennelemente und radioaktiver Abfälle zu dem Zeitpunkt zur Verfügung stehen, zu dem sie benötigt werden, wobei die Verantwortung der Erzeuger abgebrannter Brennelemente und radioaktiver Abfälle angemessen zu berücksichtigen ist“.

ist. Andererseits bleiben Zweifel an der gleichen Wirksamkeit wie diejenige der Fonds-Lösung, weil diese langfristig nur durch dauerhafte und intensive staatliche Kontrolle gewährleistet werden könnte.

- Ob eine vorrangige Befriedigung der öffentlich-rechtlichen Forderungen für Stilllegung, Rückbau und Entsorgung im Insolvenzfall in gleicher Weise wie die Fonds-Lösung geeignet wäre, das Ziel einer sicheren Finanzierung zu erreichen, erscheint sehr zweifelhaft. Dieses Instrument setzt erst in der eingetretenen Krise an und sieht sich darüber hinaus rechtlichen Bedenken wegen der Benachteiligung der übrigen Gläubiger ausgesetzt.

6. Unterschiedliche Lösungen für Stilllegung/Rückbau einerseits und Entsorgung andererseits möglich, aber verfassungsrechtlich nicht geboten

Angesichts der Dynamik der Energiemärkte und bereits konkret ins Auge gefasster Umstrukturierungen der verpflichteten Konzerne liegt die verfassungsrechtliche Rechtfertigung einer Fonds-Lösung nicht allein in der besonders großen Zeitspanne bis zur Entstehung der konkreten Zahlungspflichten. Deshalb könnten aus verfassungsrechtlicher Sicht auch die Rückstellungen für Stilllegung und Rückbau in einen öffentlich-rechtlichen Fonds überführt werden. Ob dies empfehlenswert ist, unterliegt der politischen Einschätzung der gesetzgebenden Organe.

7. Nähere Ausgestaltung der Fonds-Lösung unter Beachtung des Verursacherprinzips verfassungskonform möglich

Die Einzelheiten der konkreten Ausgestaltung eines Fonds-Modells wurden vor ca. 10 Jahren im Rahmen des BMU-Forschungsvorhabens „Konzeptionelle Möglichkeiten zur Sicherstellung der Verfügbarkeit der Rückstellungen der Atomkraftwerke“ (SR 2490) bereits detailliert untersucht. Das gilt sowohl für die finanzverfassungsrechtliche Zulässigkeit der Abgaben, aus denen der Fonds gespeist wird, als auch für das Rechtsverhältnis zwischen dem Fonds und den weiterhin verantwortlichen Unternehmen.

8. Solidarhaftung der Atomkraftwerkbetreiber denkbar

Nach dem derzeit verfolgten Konzept, das durch Verursacherprinzip und staatliche Verantwortung für die Entsorgung geprägt ist, bedürfte eine solidarische Haftung der Betreiber von Kernkraftwerken für die Kosten der Entsorgung (wohl nicht: Stilllegung/Rückbau) genauerer Prüfung. Möglichkeiten einer Solidarhaftung folgen daraus, dass die Endlagerungskosten (Standortsuche, Errichtung, Betrieb) nur zu einem Teil den Verursachern individuell zurechenbar sein dürften.

Frankfurt am Main, den 2.3.2015

G. Hermes