

BGE 144 II 454

Bundesgericht (BGE), 2018-10-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_144 II 454](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_144_II_454)

FR: ATF 144 II 454

IT: DTF 144 II 454

Regeste

Regeste Art. 5 Abs. 1, Art. 164 Abs. 1 lit. d, Art. 127 Abs. 1 BV; Art. 1, 2 Abs. 3, Art. 4, 5 Abs. 2 und 4, Art. 83 Abs. 1 und 2, Art. 84 lit. a KEG; Art. 1, 2 Abs. 3, Art. 3 lit. a, Art. 4, 8, 9, 17-22, 37 Abs. 2 Satz 2, Art. 47 StSG; Art. 46a RVOG; Art. 4 KHG; Art. 2, 59 USG; Art. 54 GSchG; Art. 1-3, 8, 10 JTV; Art. 12 Abs. 2 lit. a, Anhang 2 VBSTB; Art. 2 Abs. 1 lit. i StSV; Art. 2 lit. b, Art. 6-11, 12 ff. NFSV; Art. 7 lit. d KEV; fehlende gesetzliche Grundlage für die Regelung über die Kostenüberwälzung für Handlungen im Zusammenhang mit der Abgabe von Jodtabletten auf die Betreiber von Kernkraftwerken. Die anwendbaren Regelungen der Jodtabletten-Verordnung und die Vorgaben für Abgabenregelungen auf Verordnungsstufe (E. 3.1-3.4). Der Geltungsbereich des Strahlenschutzgesetzes und des Kernenergiegesetzes sowie das Verhältnis der beiden Erlasse zueinander (E. 4). Art. 4 StSG bildet für Art. 10 JTV keine genügend bestimmte gesetzliche Grundlage (E. 5.2); dasselbe gilt auch für Art. 83 KEG (E. 5.3). Art. 46a RVOG bildet nur Grundlage für Gebühren für Verfügungen und nicht für die Frage, ob der Inhalt einer Verfügung auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage basiert (E. 5.5). Auch Art. 4 KHG ist nicht anwendbar, da das Risiko eines schweren Kernkraftwerkunfalls mit Austritt von Radioaktivität nicht unmittelbar drohend ist (E. 6).

Erwägungen

E. 2

Thema des vorliegenden Falls bildet die Frage, ob die Regelung über die Kostenüberwälzung auf die Betreiber von Kernkraftwerken für die vorsorgliche Beschaffung und Verteilung, die Kontrollen, den Ersatz und die Entsorgung der Jodtabletten nach Verfall sowie für die Information der Bevölkerung und der Fachleute (Art. 10 JTV) auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage beruht. Die Frage, ob die Massnahmen gestützt auf Art. 3 JTV rechtlich zulässig sind, muss erst dann geprüft werden, wenn das Bundesgericht zum Schluss käme, dass die bestrittene gesetzliche Grundlage für die erwähnte Kostenüberwälzung bestehe. Demzufolge gliedert sich der vorliegende Entscheid folgendermassen: Zunächst sind die Regelungen der Jodtabletten-Verordnung (E. 3.1) und die bundesrechtlichen Anforderungen an die Überprüfung von Rechtsverordnungen BGE 144 II 454 S. 459 (E. 3.2-3.4) darzustellen. Alsdann ist zu prüfen, welches Gesetz die Grundlage für die Finanzierung bildet (E. 4). Art. 10 JTV ist anschliessend mit diesen Normen abzugleichen (E. 5). Schliesslich ist noch der Frage nachzugehen, ob sich eine gesetzliche Grundlage aus einer Regelung über die Kosten von Sicherungs- und Behebungsmassnahmen ergibt (E. 6).

E. 3

Die Kantone und Gemeinden tragen die in den Gebieten der Schweiz ausserhalb von 50 km um ein schweizerisches Kernkraftwerk anfallenden Kosten für die vorsorgliche Verteilung,

Lagerung und Abgabe der Jodtabletten. Die Beschwerdeführerinnen monieren, dass Art. 10 JTV keine genügende gesetzliche Grundlage (Art. 5 Abs. 1 und Art. 164 Abs. 1 lit. d BV) habe. Unbestritten ist, dass es sich bei der Kostenüberwälzung nach Art. 10 JTV um eine Abgabe handelt.

E. 3.1

Die Jodtabletten-Verordnung regelt die Versorgung der Bevölkerung mit Jodtabletten für den Fall eines Ereignisses, das eine Gefährdung durch radioaktives Jod zur Folge haben kann (Art. 1 JTV). Zu diesem Zweck hat die Armeepothek die Aufgabe, u.a. für die ganze Bevölkerung die Jodtabletten zu beschaffen, diese den für die Lagerung zuständigen Stellen zur Verfügung zu stellen, Reserven anzulegen und Ersatz zu beschaffen. Für die Verteilung an die Haushalte kann sie Dritte beauftragen (Art. 2 Abs. 1 und 2 JTV). Art. 3 JTV regelt die vorsorgliche Verteilung der Jodtabletten in Gemeinden im Umkreis von 50 km um ein schweizerisches Kernkraftwerk. Er bildet Grundlage für die Finanzierungsregelung des Art. 10 JTV, deren genügende gesetzliche Grundlage im vorliegenden Streitverfahren bestritten wird. Nach Art. 3 Abs. 1 JTV werden in den im Anhang aufgeführten Gemeinden im Umkreis von 50 km um ein schweizerisches Kernkraftwerk Jodtabletten vorsorglich an alle Personen verteilt, die sich regelmässig dort aufhalten. Abs. 2 legt fest, dass die Verteilung an die Haushalte und an andere Verteilorte zu erfolgen hat. Art. 3 Abs. 3 JTV regelt die Verpackung, und Abs. 4 verpflichtet die Kantone und Gemeinden, die Adressen der Verteilorte unter Angabe der jeweils benötigten Mengen der Armeepothek zu melden. Bei einem Ereignis mit erhöhter Radioaktivität ordnet nach Art. 8 Abs. 1 JTV der Bundesstab Bevölkerungsschutz an, in welchen Gebieten der Schweiz ausserhalb von 50 km um ein schweizerisches Kernkraftwerk die Jodtabletten an die Bevölkerung abzugeben sind (lit. a) und in welchen Gebieten der Schweiz sowie für welche Dauer die Jodtabletten bereitzustellen und wann sie einzunehmen sind (lit. b). Grundlage für den Entscheid, ob die Einnahme der Jodtabletten angeordnet werden soll, ist nach Art. 8 Abs. 3 JTV das Dosis-Massnahmenkonzept nach Anhang 2 VBSTB. Das Bundesamt für Gesundheit legt schliesslich die Dosierung der Jodtabletten fest (Abs. 4). BGE 144 II 454 S. 460 Art. 10 JTV regelt die Finanzierung der verschiedenen Tätigkeiten mit Jodtabletten. Er lautet wie folgt: Art. 10 Finanzierung 1 Die Betreiber von Kernkraftwerken tragen in den Gemeinden gemäss Anhang die Gesamtkosten und in den Gebieten ausserhalb von 50 km um ein schweizerisches Kernkraftwerk die Hälfte der Gesamtkosten für die vorsorgliche Beschaffung und Verteilung, die Kontrollen, den Ersatz und die Entsorgung der Jodtabletten nach Verfall sowie für die Information der Bevölkerung und der Fachleute. Sie entschädigen die Auslagen der Kantone und Gemeinden für die Verteilung, Lagerung und Abgabe der Jodtabletten in den Gemeinden gemäss Anhang pauschal. 2 Der Bund trägt die in den Gebieten der Schweiz ausserhalb von 50 km um ein schweizerisches Kernkraftwerk anfallenden und nicht durch die Betreiber von Kernkraftwerken gedeckten Kosten für die vorsorgliche Beschaffung, die Kontrollen, den Ersatz und die Entsorgung der Jodtabletten sowie für die Information der Bevölkerung und der Fachleute.

E. 3.2

Im Rahmen der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann das Bundesgericht untersuchen, ob eine Rechtsverordnung des Bundesrates als solche bundesrechtskonform ist (vorfrageweise bzw. konkrete Normenkontrolle; Art. 82 lit. a BGG ; BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; BGE 141 II 169 E. 3.4 S. 172; BGE 140 II 194 E. 5.8 S. 198). Bei unselbständigen Verordnungen, die sich auf eine gesetzliche Delegation stützen (Art.

164 Abs. 2 BV), bezieht sich die bundesgerichtliche Kontrolle zunächst auf die Gesetzmässigkeit (BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; BGE 141 II 169 E. 3.4 S. 172; BGE 140 II 194 E. 5.8 S. 198; je mit Hinweisen). Erweist sich die Verordnung als gesetzmässig und ermächtigt das Gesetz den Bundesrat nicht , von der Bundesverfassung abzuweichen , prüft das Bundesgericht auch die Verfassungsmässigkeit der Rechtsverordnung (BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; BGE 141 II 169 E. 3.4 S. 172; BGE 139 II 460 E. 2.3 S. 463 f.; je mit Hinweisen). BGE 144 II 454 S. 461

E. 3.3

Räumt die gesetzliche Delegationsnorm dem Bundesrat einen sehr weiten Spielraum für die inhaltliche Ausgestaltung der unselbständigen Verordnung ein, so ist dieser Gestaltungsbereich für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden verbindlich (Art. 190 BV ; vgl. BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; BGE 140 II 194 E. 5.8 S. 198 f.; BGE 137 III 217 E. 2.3 S. 220 f.). Das Bundesgericht setzt bei der Überprüfung der Verordnung nicht sein eigenes Ermessen an die Stelle desjenigen des Bundesrates, sondern beschränkt sich auf die Prüfung, ob die Verordnung den Rahmen der dem Bundesrat im Gesetz delegierten Kompetenzen offensichtlich sprengt oder aus anderen Gründen gesetzes- oder verfassungswidrig ist (vgl. BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; BGE 141 II 169 E. 3.4 S. 173; BGE 140 II 194 E. 5.8 S. 198; je mit Hinweisen). Die Zweckmässigkeit der getroffenen Anordnung entzieht sich der bundesgerichtlichen Kontrolle (BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; BGE 140 II 194 E. 5.8 S. 198; BGE 139 II 460 E. 2.3 S. 463). Es ist nicht Sache des Bundesgerichts, sich zur Sachgerechtigkeit einer Verordnungsbestimmung etwa in politischer oder wirtschaftlicher Hinsicht zu äussern (vgl. BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; BGE 139 II 460 E. 2.3 S. 464; BGE 136 II 337 E. 5.1 S. 348 f.; je mit Hinweisen).

E. 3.4

Im Abgaberecht gelten erhöhte Anforderungen an das Legalitätsprinzip (vgl. Art. 127 Abs. 1 und Art. 164 Abs. 1 lit. d BV). Die Erhebung öffentlicher Abgaben bedarf grundsätzlich eines rechtssatzmässigen und formellgesetzlichen Fundaments (Erfordernis der Normstufe; vgl. BGE 143 II 87 E. 4.5 S. 93; BGE 142 II 182 E. 2.2.1 S. 186; BGE 140 I 176 E. 5.2 S. 180; je mit Hinweisen). Inhaltlich hat das formelle Gesetz die grundlegenden Bestimmungen über den Kreis der Abgabepflichtigen (Abgabesubjekt), den Gegenstand (Abgabeobjekt) und die Bemessung der Abgabe (Bemessungsgrundlage und -tarif) festzulegen (Erfordernis der Normdichte; vgl. BGE 143 II 283 E. 3.5 S. 292, BGE 143 II 87 E. 4.5 S. 93; BGE 143 I 220 E. 5.1.1 S. 224; BGE 142 II 182 E. 2.2.1 S. 186; BGE 138 V 32 E. 3.1.1 S. 35; je mit Hinweisen). Befreiungen und Ausnahmen von der Abgabepflicht unterliegen denselben Anforderungen an die Gesetzmässigkeit (vgl. BGE 143 II 87 E. 4.5 S. 93; BGE 122 I 305 E. 6b/dd S. 317 f.).

E. 4.1

Nachfolgend ist zu prüfen, ob die von den Beschwerdeführerinnen gerügte Norm (Art. 10 JTV) gesetzmässig ist. Strittig ist zunächst, welches Gesetz anwendbar ist. Während die Vorinstanz grundsätzlich sowohl das Strahlenschutzgesetz vom 22. März 1991 (StSG; BGE 144 II 454 S. 462 SR 814.50) als auch das Kernenergiegesetz vom 21. März 2003 (KEG; SR 732.1) als anwendbar erachtet, vertreten die Beschwerdeführerinnen, dass das Strahlenschutzgesetz aufgrund von Art. 2 Abs. 3 StSG nicht anwendbar sei und das Kernenergiegesetz keine gesetzliche Grundlage biete. Falls das Strahlenschutzgesetz dennoch anwendbar sei, biete jedenfalls das Verursacherprinzip nach Art. 4 StSG keine

genügende Grundlage.

E. 4.2.1

Das Strahlenschutzgesetz bezweckt, Mensch und Umwelt vor Gefährdungen durch ionisierende Strahlen zu schützen (Art. 1 StSG). Das Kernenergiegesetz regelt die friedliche Nutzung der Kernenergie. Es bezweckt insbesondere den Schutz von Mensch und Umwelt vor ihren Gefahren (Art. 1 KEG). Der Strahlenschutz war ursprünglich im nunmehr aufgehobenen Atomgesetz vom 23. Dezember 1959 verankert (Art. 10 und 11 AtG ; AS 1960 541). Der Erlass eines eigenen Strahlenschutzgesetzes basierte auf dem Umstand, dass der weitaus grösste Teil des Anwendungsbereichs des Strahlenschutzes ausserhalb von Kernanlagen liegt (vgl. HANSJÖRG SEILER, Recht und technische Risiken, 1997, S. 323). Beide Erlasse erfassen somit Tätigkeiten von Kernanlagen (zum Begriff der ionisierenden Strahlen vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. i Strahlenschutzverordnung vom 26. April 2017 [StSV; SR 814.501]). Im Geltungsbereich der beiden Erlasse ist das Verhältnis zum jeweils anderen Erlass geregelt.

E. 4.2.2

Nach Art. 2 Abs. 3 StSG sind auf Tätigkeiten, für die nach dem Kernenergiegesetz eine Bewilligung nötig ist, die Art. 28-38 StSG nicht anwendbar. Art. 28-38 StSG handeln von der Bewilligung und Aufsicht. Abgesehen von diesen Bestimmungen gilt das Strahlenschutzgesetz somit auch für Kernanlagen. Seine Vorschriften, insbesondere seine materiellen Strahlenschutzbestimmungen, müssen deshalb auch bei der Erteilung von Bewilligungen gemäss Kernenergiegesetz berücksichtigt werden (vgl. Botschaft vom 17. Februar 1988 zu einem Strahlenschutzgesetz [StSG] [nachfolgend: Botschaft StSG], BBl 1988 II 181, 189 zu Art. 2 Abs. 2; Botschaft vom 28. Februar 2001 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 [nachfolgend: Botschaft KEG], BBl 2001 2665, 2730 Ziff. 7.3.1; RICCARDO BGE 144 II 454 S. 463 JAGMETTI, Energierecht, SBVR Bd. VII, 2005, Rz. 5438 i.f., 5703). Das Verfahren für die Erteilung solcher Bewilligungen und die Aufsicht sind im Kernenergiegesetz speziell geregelt. Diese sind deshalb allein anwendbar (vgl. Botschaft StSG, BBl 1988 II 189 zu Art. 2 Abs. 2). Art. 3 lit. a StSG hält sodann fest, dass für Kernanlagen neben den Bestimmungen des Strahlenschutzgesetzes auch das Kernenergiegesetz ergänzend anwendbar ist. Auch das Kernenergiegesetz regelt das Verhältnis zum Strahlenschutzgesetz in diesem Sinne: Nach Art. 2 Abs. 3 KEG gelten die Vorschriften des Strahlenschutzgesetzes, soweit das Kernenergiegesetz nichts anderes bestimmt. Das Kernenergiegesetz stellt gegenüber dem Strahlenschutzgesetz insofern einen Spezialerlass dar (vgl. Botschaft KEG, BBl 2001 2665, 2730 Ziff. 7.3.1; KESSLER COENDET/SCHEFER, in: Kommentar zum Energierecht, Bd. II: CO 2 -Gesetz/KEG/ENSIG [nachfolgend: Kommentar Energierecht II], Kratz/Merker/Tami/Rechsteiner/Föhse [Hrsg.], 2016, N. 17 zu Art. 2 KEG). Soweit das Kernenergiegesetz für den Bereich der Kernenergienutzung keine spezifischen Vorschriften enthält, gilt das Strahlenschutzgesetz. Die Vorschriften des Strahlenschutzgesetzes sind deshalb auch bei der Erteilung von Bewilligungen gemäss dem Kernenergiegesetz und beim Betrieb von Kernanlagen zu berücksichtigen (vgl. Botschaft KEG, BBl 2001 2730, 2755 zu Art. 2 Abs. 3 mit Verweis auf Botschaft StSG, BBl 1988 II 189).

E. 4.2.3

Es lässt sich zusammenfassen: Das Bewilligungsverfahren und die Aufsicht richten sich nach dem Kernenergiegesetz. Bei den materiellen Vorschriften sind grundsätzlich diejenigen des Strahlenschutzgesetzes zu beachten (JAGMETTI, a.a.O., Rz. 5438 i.f., 5459, 5703). Im Kernenergiegesetz finden sich allerdings auch einige materielle Vorschriften (Art. 4 und 5 KEG). Es handelt sich um Grundsätze (BGE 139 II 185 E. 11.1 S. 207). Auch das Strahlenschutzgesetz enthält in Art. 8 und 9 solche Grundsätze. Diese und jene Grundsätze sind kumulativ anwendbar ("Normenkumulation"; vgl. BGE 141 II 66 E. 2.4.1 S. 73 f.).

E. 4.3.1

Thema des hier strittigen Falls bildet die Frage, ob die Beschwerdeführerinnen für gewisse Tätigkeiten im Zusammenhang mit Jodtabletten finanzielle Leistungen erbringen müssen. Ob diesbezüglich das Strahlenschutzgesetz oder das Kernenergiegesetz anwendbar ist, hängt deshalb davon ab, auf welches Gesetz sich die BGE 144 II 454 S. 464 Abgabe der Jodtabletten selbst stützt. Formell stützt sich die Jodtabletten-Verordnung zwar nur auf Art. 20 und 47 StSG . Dem Ingress einer Verordnung kommt indes kein normativer Gehalt zu.

E. 4.3.2

Die Abgabe von Jodtabletten hat zum Ziel zu verhindern, dass sich nach einem schweren Kernkraftwerkunfall mit Austritt von Radioaktivität über die Atemluft aufgenommenes radioaktives Jod in der Schilddrüse anreichert. Es handelt sich somit einerseits um Massnahmen auf der Immissionenseite (siehe JAGMETTI, a.a.O, Rz. 5708 drittes Lemma), also um Massnahmen bei erhöhter Strahlenbelastung. Eine solche ist - im hier interessierenden Fall - Folge von Strahlungen aus einer Anlage (vgl. JAGMETTI, a.a.O, Rz. 5711). Die vorsorgliche Beschaffung und Verteilung, die Kontrollen, der Ersatz und die Entsorgung der Jodtabletten nach Verfall sowie die Information der Bevölkerung und der Fachleute bilden aber andererseits auch Notfallschutzmassnahmen, die zur Begrenzung eines Schadens bei der Bevölkerung dienen. Sowohl das Strahlenschutzgesetz als auch das Kernenergiegesetz enthalten hierzu Bestimmungen (siehe z.B. auch den ausdrücklichen Verweis in Art. 6 der Notfallschutzverordnung vom 20. Oktober 2010 [NFSV; SR 732.33]).

E. 4.3.3

In den Grundsätzen der nuklearen Sicherheit (2. Kapitel KEG) sind in Art. 5 KEG die Schutzmassnahmen umschrieben. Art. 5 Abs. 2 KEG regelt den Fall, wenn gefährliche Mengen radioaktiver Stoffe freigesetzt werden. Für diesen Fall sind Notfallschutzmassnahmen zur Begrenzung des Schadenausmasses vorzubereiten. Der Notfallschutz wird in anlageinternen und anlageexternen Notfallschutz unterschieden (vgl. dazu KESSLER COENDET/SCHEFER, a.a.O., N. 42 zu Art. 5 KEG). Anlageexterner Notfallschutz will die betroffene Bevölkerung zeitlich begrenzt betreuen und mit dem Nötigsten versorgen (Art. 2 lit. b NFSV ; siehe auch Art. 7 lit. d der Kernenergieverordnung vom 10. Dezember 2004 [KEV; SR 732.11]). Adressat von Art. 5 Abs. 2 KEG sind sowohl die Anlagenbetreiber, wie insbesondere auch Art. 20 Abs. 1 lit. g KEG nahelegt, als auch der Staat (vgl. KESSLER COENDET/SCHEFER, a.a.O., N. 49 zu Art. 5 KEG). Nach Art. 5 Abs. 4 KEG regelt der Bundesrat, welche Schutzmassnahmen erforderlich sind.

E. 4.3.4

Art. 17-22 StSG enthalten ebenfalls Vorschriften, die den Schutz der Bevölkerung bei erhöhter Radioaktivität betreffen. Diese Vorschriften konkretisieren - entsprechend dem oben dargelegten Verhältnis von Strahlenschutzgesetz und Kernenergiegesetz - u.a. Art. 5 BGE 144 II 454 S. 465 Abs. 2 KEG (vgl. Botschaft KEG, BBl 2001 2730 Ziff. 7.3.1, 2755 Ziff 8.1.2, 2760 Ziff. 8.2.2; KESSLER COENDET/SCHEFER, a.a.O., N. 41, 49 f. zu Art. 5 KEG). Die Überwachung der Radioaktivität überlagert damit die Aufsicht über die Kernanlagen und den Notfallschutz (vgl. JAGMETTI, a.a.O, Rz. 5459, 5711). Nach Art. 22 Abs. 1 StSG sind deshalb Betriebe, bei denen der Austritt gefährlicher Mengen radioaktiver Stoffe in der Umgebung nicht auszuschliessen ist, im Bewilligungsverfahren zu verpflichten, auf ihre Kosten ein Alarmsystem für die gefährdete Bevölkerung einzurichten und sich anteilmässig an den Kosten eines allgemeinen Alarmsystems zu beteiligen (lit. a = Notfallvorsorge) sowie sich an der Vorbereitung und Durchführung von Notfallschutzmassnahmen zu beteiligen (lit. b = Notfallmanagement). Nach Art. 22 Abs. 2 StSG umschreibt der Bundesrat die Aufgaben der zuständigen Stellen des Bundes, der Kantone und der Gemeinden. Art. 22 StSG ergänzt somit den Notfallschutz des Art. 5 Abs. 2 KEG aus Sicht des Strahlenschutzes (vgl. KESSLER COENDET/SCHEFER, a.a.O., N. 42 zu Art. 5 KEG). Nach Art. 20 Abs. 1 StSG ordnet der Bundesrat sodann bei einer Gefährdung durch erhöhte Radioaktivität die nötigen Massnahmen zum Schutz der Bevölkerung, zur Sicherstellung der Landesversorgung und zur Aufrechterhaltung der unerlässlichen Dienste. Art. 20 Abs. 1 StSG ist die Antwort auf den Umstand, dass auf der Immissionenseite Strahlungswerte festgestellt worden sind, welche u.a. die Gesundheit der Bevölkerung schädigen können (vgl. Art. 18 Abs. 2 e contrario StSG). Zeitgerechtes bundesrätliches Handeln in einem solchen Fall bedarf der Vorbereitung von Massnahmen. Der Bundesrat kann deshalb gestützt auf Art. 20 Abs. 2 StSG die erforderlichen Bestimmungen für den Fall einer Gefährdung durch erhöhte Radioaktivität erlassen.

E. 4.3.5

Zusammenfassend lässt sich nunmehr festhalten: Die staatliche vorsorgliche Beschaffung und Verteilung, Kontrolle sowie Ersatz und Entsorgung der Jodtabletten kann sich sowohl auf Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 KEG als auch auf das Strahlenschutzgesetz abstützen. Insofern sind beide Gesetze anwendbar. Dies zeigt sich u.a. auch darin, dass sowohl die Strahlenschutzverordnung als auch die Notfallschutzverordnung Störfälle regeln (siehe auch BGE 139 II 185 E. 11.5.1 S. 211).

E. 5

Zu prüfen ist nunmehr, ob die Finanzierung der vorsorglichen Beschaffung und Verteilung, der Kontrollen, des Ersatzes und der BGE 144 II 454 S. 466 Entsorgung der Jodtabletten nach Verfall sowie der Information der Bevölkerung und der Fachleute auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage basiert.

E. 5.1

Jodtabletten werden - wie bereits ausgeführt - bei einem schweren Kernkraftwerkunfall mit Austritt von Radioaktivität eingesetzt. Wenn sie rechtzeitig eingenommen werden, verhindern sie, dass sich über die Atemluft aufgenommenes radioaktives Jod in der Schilddrüse anreichert. Insofern dienen sie der Schadensbehebung. Zur Schadensbehebung oder Schadensminderung wären primär die Störer zuständig, sofern sie auch zeitlich und sachlich dafür in der Lage sind. Ursprünglich wurde dies im Vorentwurf des Strahlenschutzgesetzes auch so vorgesehen (vgl. Botschaft StSG, BBl 1988 II 206 Ziff.

233.7). Nach dem geltenden Art. 22 Abs. 1 StSG müssen sich die Kernanlagenbetreiber u.a. nur an der Vorbereitung und Durchführung von Notfallschutzmassnahmen beteiligen, was in einer Verfügung festzuhalten ist; die Hauptlast liegt dagegen beim Staat (vgl. Botschaft StSG, BBl 1988 II 206 Ziff. 233.7). Auch nach der Notfallschutzverordnung liegt die Hauptlast beim Staat (e contrario Art. 7, 8 f., 10 f., 12 ff. NFSV).

E. 5.2

Die Vorinstanz hat für die Finanzierung der verschiedenen Tätigkeiten mit Jodtabletten nach Art. 10 JTV Art. 4 StSG in Erwägung gezogen, die Abstützung von Art. 10 JTV darauf letztlich aber offengelassen. Art. 4 StSG ist Art. 2 des Umweltschutzgesetzes vom 7. Oktober 1983 (USG; SR 824.01) nachgebildet und lautet identisch: Wer Massnahmen nach diesem Gesetz verursacht, trägt die Kosten dafür. Nach der Rechtsprechung (BGE 132 II 371 E. 3.3 S. 379; siehe auch BGE 138 II 111 E. 5.3.2 und 5.3.3 S. 125 f.; Urteil 1C_366/2015 vom 4. Juli 2016 E. 3.3) und der herrschenden Lehre (siehe die Hinweise in BGE 132 II 371 E. 3.3 S. 379 sowie BGE 138 II 111 E. 5.3.2 und 5.3.3 S. 125 f.) ist eine Kostenauflegung unmittelbar gestützt auf Art. 2 USG nicht möglich, da diese Norm zu unbestimmt ist und ergänzendes formell gesetzliches Recht verlangt. Eine konkretisierende Verordnung genügt nicht. Nichts anderes muss aufgrund des identischen Wortlauts auch für Art. 4 StSG gelten. Die Vorinstanz hat sich in ihren Ausführungen zum Verursacherprinzip dagegen auf die Minderheitsmeinung (u.a. GRIFFEL/RAUSCH, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, Ergänzungsband zur 2. Aufl., 2011, S. 23 ff.) gestützt, wonach unter gewissen Voraussetzungen BGE 144 II 454 S. 467 das Verursacherprinzip nach Art. 2 USG direkt anwendbar sei. Sie hat es wegen anderer Gründe (siehe dazu unten E. 5.3) allerdings offengelassen, ob das Verursacherprinzip gestützt auf Art. 4 StSG direkt anwendbar sei. Die Beschwerdeführerinnen bestreiten dagegen eine direkte Anwendbarkeit von Art. 4 StSG. Es besteht hier indes kein Anlass, auf die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichts zurückzukommen.

E. 5.3.1

Die Vorinstanz stützt sich sodann auf Art. 83 KEG. Dieser lautet wie folgt: Art. 83 Gebühren und Aufsichtsabgaben des Bundes 1 Die zuständigen Behörden des Bundes erheben von den Gesuchstellern und den Inhabern von Kernanlagen, nuklearen Gütern und radioaktiven Abfällen Gebühren und verlangen den Ersatz von Auslagen, insbesondere für: a. die Erteilung, die Übertragung, die Änderung, die Anpassung und den Entzug von Bewilligungen; b. die Erstellung von Gutachten; c. die Ausübung der Aufsicht; d. vom Bund im Rahmen der Aufsicht für einzelne Kernanlagen durchgeführte oder veranlasste Forschungs- und Entwicklungsarbeiten. 2 Zur Deckung der Kosten für die Aufsichtstätigkeit, die nicht bestimmten Kernanlagen zurechenbar sind, erheben die zuständigen Behörden des Bundes von den Inhabern der Kernanlagen zudem eine jährliche Aufsichtsabgabe. Die Höhe der Aufsichtsabgabe richtet sich nach dem Durchschnitt der Kosten der letzten fünf Jahre; sie wird auf die einzelnen Kernanlagen im Verhältnis der gegenüber diesen erbrachten gebührenpflichtigen Leistungen verteilt. 3 Der Bundesrat regelt die Einzelheiten.

E. 5.3.2

Art. 83 KEG regelt zum einen die Erhebung von Verwaltungsgebühren (Art. 83 Abs. 1 KEG), zum anderen die Aufsichtsabgabe (Art. 83 Abs. 2 KEG ; vgl. FRANZ KESSLER COENDET, Kommentar Energierecht II, a.a.O., N. 1, 13, 15 zu Art. 83 KEG). Art. 83 Abs.

1 KEG nennt verschiedene Abgabeobjekte . Diese Aufzählung ist nicht abschliessend. Art. 83 Abs. 1 lit. a KEG bezieht sich auf Gebühren im Zusammenhang mit Bewilligungen, lit. b auf die Erstellung von Gutachten in einem Verwaltungsverfahren oder im Rahmen der Kontrolle der Anlagen, lit. c auf die Kosten im Rahmen der Aufsicht (vgl. z.B. Art. 2 Abs. 2 der Gebührenverordnung ENSI vom 9. September 2008 [SR 732.222]) und schliesslich lit. d auf die im BGE 144 II 454 S. 468 Rahmen der Aufsicht für einzelne Kernanlagen durchgeführten oder veranlassten Forschungs- und Entwicklungsarbeiten. Insgesamt gesehen nennt Art. 83 Abs. 1 lit. a-d KEG als Abgabeobjekte nur Gebühren, welche im Zusammenhang mit der bewilligten Tätigkeit stehen, wenn also Fragen der Sicherheit und Sicherung betroffen sind (vgl. Botschaft KEG, BBl 2001 2796 Ziff. 8.8.1; zu diesen Begriffen CHRISTOPH ERRASS, Technikregulierungen zur Gewährleistung von Sicherheit, Sicherheit & Recht [S&R] 2016 S. 63 ff., 69; siehe auch KESSLER COENDET/SCHEFER, a.a.O., N. 3 zu Art. 5 KEG). Auch wenn die Aufzählung in Art. 83 Abs. 1 KEG nicht abschliessend ist und dieser dem Rechtsanwender einschliesslich dem Verordnungsgeber einen weiten Ermessensspielraum belassen will, müssen weitere Abgabeobjekte sich - und entgegen der Vorinstanz - in den aufgrund der aufgeführten Abgabeobjekte umrissenen Normsinn einpassen lassen. Im vorliegenden Fall sollen staatliche Notfallschutzmassnahmen, welche unabhängig von einer Bewilligung (dazu unten E. 5.3.3) ergriffen werden , durch die Inhaber von Kernanlagen finanziert werden. Die Finanzierung solcher Massnahmen (d.h. durch den Bund vorgesehene Tätigkeiten im Zusammenhang mit Jodtabletten) passt nicht zum Normsinn von Art. 83 Abs. 1 lit. a-d KEG . Eine Anreicherung dieses Normsinns gestützt auf Art. 84 lit. a KEG , wonach die Kantone u.a. von den Inhabern von Kernanlagen Gebühren und den Ersatz von Auslagen verlangen können u.a. für die Planung und Durchführung von Notfallschutzmassnahmen, ist entgegen der vorinstanzlichen Auffassung nicht möglich. In Art. 84 KEG ist der Kanton und nicht der Bund, der die Massnahmen getroffen hat, angesprochen.

E. 5.3.3

Anders wäre die Situation, wenn in der Bewilligungsverfügung die Kernanlagenbetreiber gestützt auf die oben dargestellten Bestimmungen (E. 4.3) selber zur Abgabe von Jodtabletten an oder zur Bereitstellung von solchen für die Bevölkerung verpflichtet wären, wie dies Art. 22 Abs. 1 lit. b StSG für die Beteiligung an der Vorbereitung und Durchführung von Notfallschutzmassnahmen vorsieht. Die Kosten für die Verteilung wären in diesem Fall von den Bewilligungsinhabern ohne besondere Grundlage zu tragen.

E. 5.3.4

Aufsichtsabgaben nach Art. 83 Abs. 2 KEG betreffen Kosten für Aufsichtstätigkeiten, die sich nicht bestimmten Kernanlagen zurechnen lassen können, aber alle Kernkraftwerksbetreiber betreffen. Die Botschaft nennt u.a. das Verfolgen des Standes von Wissenschaft und Technik und die Mitarbeit in Kommissionen und internationalen BGE 144 II 454 S. 469 Gremien (vgl. Botschaft KEG, BBl 2001 2796 Ziff. 8.8.1). Insofern geht es um den Gesetzesvollzug i.w.S. (vgl. KESSLER COENDET, a.a.O., N. 39 zu Art. 83 KEG ; zu diesem Begriff URSULA BRUNNER, Kommentar zum USG, 2. Aufl., Lieferung 2001, N. 3 zu Vorbemerkung zu Art. 36-48 USG); darunter fallen auch der Erlass bzw. die Anpassung von Richtlinien und anderen Arten von Verwaltungsverordnungen (dazu KESSLER COENDET, a.a.O., N. 40 zu Art. 83 KEG). Insgesamt bildet Art. 83 Abs. 2 KEG deshalb ebenfalls keine geeignete gesetzliche Grundlage für Art. 10 JTV.

E. 5.4

Insofern sind die von der Vorinstanz aufgeführten Rechtsnormen nicht geeignet, als gesetzliche Grundlage für Art. 10 JTV zu dienen.

E. 5.5.1

Die Beschwerdegegnerin macht vernehmlassungsweise geltend, dass Art. 46a des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG; SR 172.010) eine gesetzliche Grundlage für die Überwälzung der Kosten der durch den Bund vorgesehenen Tätigkeiten im Zusammenhang mit Jodtabletten bilde.

E. 5.5.2

Art. 46a RVOG stellt das dritte Kapitel des dritten Titels des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes dar und lautet wie folgt: Drittes Kapitel: Gebühren Art. 46a 1 Der Bundesrat erlässt Bestimmungen über die Erhebung von angemessenen Gebühren für Verfügungen und Dienstleistungen der Bundesverwaltung. 2 Er regelt die Erhebung von Gebühren im Einzelnen, insbesondere: a. das Verfahren zur Erhebung von Gebühren; b. die Höhe der Gebühren; c. die Haftung im Fall einer Mehrheit von Gebührenpflichtigen; d. die Verjährung von Gebührenforderungen. 3 Bei der Regelung der Gebühren beachtet er das Äquivalenzprinzip und das Kostendeckungsprinzip. 4 Er kann Ausnahmen von der Gebührenerhebung vorsehen, soweit dies durch ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verfügung oder Dienstleistung gerechtfertigt ist. Art. 46a RVOG ist im Rahmen des Entlastungsprogramms 2003 für den Bundeshaushalt ins Regierungs- und BGE 144 II 454 S. 470 Verwaltungsorganisationsgesetz eingefügt worden. Er ersetzte Art. 4 des Haushaltverbesserungsgesetzes (AS 1975 66), der die verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht erfüllte. Im Gegensatz zu Art. 4 des Haushaltverbesserungsgesetzes soll Art. 46a RVOG keinen subsidiären Charakter mehr haben. Spezialgesetzliche Gebührenregelungen sollen nur noch dort erlassen werden, wo Besonderheiten oder Abweichungen normiert werden müssen (vgl. Botschaft vom 2. Juli 2003 zum Entlastungsprogramm 2003 für den Bundeshaushalt [EP 03] [nachfolgend: Botschaft EP 03], BBl 2003 5615, 5760 Ziff. 2.3.1.3). Da das Entlastungsprogramm und das Kernenergiegesetz beinahe zeitgleich behandelt wurden, darf davon ausgegangen werden, dass ein aufmerksamer und kohärent denkender Gesetzgeber diese Rangordnung auch im Kernenergiegesetz umgesetzt hat. Mit Art. 83 und 84 KEG hat der Gesetzgeber somit gegenüber Art. 46a RVOG eine spezialgesetzliche Regelung implementiert. Insofern fällt damit Art. 46a RVOG bereits als gesetzliche Grundlage ausser Betracht.

E. 5.5.3

Ferner spricht auch der Gesetzestext von Art. 46a RVOG gegen eine gesetzliche Grundlage für die Überwälzung der Kosten der durch den Bund vorgesehenen Tätigkeiten im Zusammenhang mit Jodtabletten. Art. 46a Abs. 1 RVOG spricht von Gebühren für Verfügungen. Es soll also die Arbeit der Verwaltung für die Erstellung der Verfügung und für die inhaltliche Abklärung entschädigt werden, oder anders gewendet sollen die im Zusammenhang mit dem Erlass der Verfügung entstandenen Kosten auf Private überwältzt werden. Im vorliegenden Fall geht es dagegen nicht um diese Kosten, sondern darum, ob der Inhalt der Verfügung, nämlich die Übertragung der staatlichen Kosten für Notfallmassnahmen auf Private, eine gesetzliche Grundlage hat. Dafür bildet Art. 46a RVOG keine gesetzliche Grundlage. Dasselbe gilt auch für Dienstleistungen. Abgesehen davon, sind Dienstleistungen Leistungen, welche auf Veranlassung von Privaten erbracht

werden (vgl. Botschaft EP 03, BBl 2003 5762 Ziff. 2.3.1.3), was vorliegend nicht zutrifft.

E. 5.5.4

Art. 46a RVOG bildet somit ebenfalls keine gesetzliche Grundlage für Art. 10 JTV.

E. 6.1

Jodtabletten dienen der Vermeidung eines Schadens beim Menschen. Sie sollen bei rechtzeitiger Einnahme verhindern, dass sich über die Atemluft aufgenommenes radioaktives Jod in der Schilddrüse anreichert. Es handelt sich um Notfallmassnahmen. Mit Art. 10 JTV BGE 144 II 454 S. 471 sollen die Kosten dieser behördlichen Notfallmassnahme auf den Verursacher überwältzt werden.

E. 6.2

Sachlich zwar unbefriedigend zugeordnet, findet sich im Kernenergiehaftpflichtgesetz vom 18. März 1983 (KHG; SR 732.44) eine Regelung, mit welcher Kosten behördlicher Notfallmassnahmen verursachergerecht zugerechnet werden sollen. Nach Art. 4 KHG können die Kosten von Massnahmen, welche die zuständigen Behörden zur Abwehr oder Verminderung einer unmittelbar drohenden nuklearen Gefährdung treffen, dem Inhaber der Kernanlage überbunden werden. Art. 4 KHG ist Art. 59 USG und Art. 8 des nunmehr aufgehobenen Bundesgesetzes vom 8. Oktober 1971 über den Schutz der Gewässer gegen Verunreinigung (aGSchG; AS 1972 950) nachempfunden (vgl. AB 1982 N 1326 f.; WIDMER/WESSNER, Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts, Erläuternder Bericht, 1999, S. 341 f.). Art. 59 USG und der Nachfolgeartikel von Art. 8 aGSchG Art. 54 des Gewässerschutzgesetzes vom 24. Januar 1991 (GSchG; SR 814.20) sind Konkretisierungen des Verursacherprinzips (BGE 122 II 26 E. 4b S. 31; z.B. HANSJÖRG SEILER, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, Ergänzungsband zur 2. Aufl., 2011, N. 129 zu Art. 2 USG). Es handelt sich um einen unmittelbaren Gesetzesvollzug (vgl. z.B. BEATRICE WAGNER PFEIFFER, in: Kommentar zum Gewässerschutzgesetz und zum Wasserbaugesetz, 2016, N. 18 zu Art. 54 GSchG ; es wird u.a. auch noch von antizipierter Ersatzvornahme gesprochen, vgl. z.B. HANS RUDOLF TRÜEB, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, Teil III, 2. Aufl. 2002, Stand: 2001, N. 4 zu Art. 59 USG ; dazu FRITZ GYGI, Verwaltungsrecht, 1986, S. 329 ff.).

E. 6.3

Auch wenn Art. 4 KHG von nuklearen Gefährdungen (Gefahr = Lage, welche mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einem Schaden führen wird; siehe den franz. und ital. Wortlaut, der mit Art. 54 GSchG übereinstimmt) spricht und im Einklang mit Art. 59 USG und Art. 54 GSchG damit (Notfall-)Massnahmen bereits früh, d.h. vor einem Schadenseintritt , zulässt und die damit verbundenen Kosten auf den Verursacher überwältzt werden können, und auch wenn eine Konkretisierung mit einer Vollziehungsverordnungsbestimmung zulässig wäre, muss sich auch hier - wie bei den beiden anderen Artikeln - das abstrakte Risiko eines schweren Kernkraftwerkunfalls mit Austritt von Radioaktivität in einer konkreten Gefährdungslage aktualisieren (vgl. TRÜEB, a.a.O., N. 10 zu Art. 59 USG), d.h. der schwere Kernkraftwerkunfall mit Austritt von Radioaktivität muss unmittelbar drohend sein ("unmittelbar drohende [...] nukleare [...] BGE 144 II 454 S. 472 Gefährdung" [Art. 4 KHG]). Dies trifft hier nicht zu. Die vorsorgliche Beschaffung und Verteilung, die Kontrollen, der Ersatz und die Entsorgung der Jodtabletten nach Verfall sowie die Information der Bevölkerung und der Fachleute sind zwar Notfallmassnahmen im weiteren Sinn. Sie stellen allerdings präventive Massnahmen

dar und sind deshalb im Rahmen der Risikoversorge u.a. nach dem Strahlenschutzgesetz und dem Kernenergiegesetz zu ergreifen. Mit Art. 4 KHG (und auch mit Art. 59 USG und Art. 54 GSchG) sollen indes "nur" die Kosten von Bewältigungsmassnahmen von konkreten, aber aktualisierten abstrakten Gefährdungslagen auf den Verursacher überwältzt werden.

E. 6.4

Aus dem gleichen Grund (vgl. Botschaft StSG, BBl 1988 II 218 Ziff. 249; SÉBASTIEN CHAULMONTET, Verursacherhaftungen im Schweizer Umweltrecht, 2009, Rz. 2, 16) ist auch Art. 37 Abs. 2 Satz 2 StSG , wonach die Aufsichtsbehörde wenn nötig Schutzmassnahmen auf Kosten des Verantwortlichen treffen kann, nicht anwendbar. Ein weiterer Grund liegt zudem darin, dass er sich im Kapitel Bewilligungen und Aufsicht befindet, das nach Art. 2 Abs. 3 StSG auf Tätigkeiten, für die nach dem Kernenergiegesetz eine Bewilligung nötig ist, nicht anwendbar ist, und es sich vorliegend um Tätigkeiten im Zusammenhang mit dem Betrieb von Kernanlagen handelt.

E. 7.1

Nach dem Gesagten sind weder Art. 4 StSG noch Art. 83 KEG genügende gesetzliche Grundlagen für den Erlass von Art. 10 JTV. Ebenfalls nicht in Betracht fallen Art. 4 KHG , Art. 37 Abs. 2 Satz 2 StSG und Art. 46a RVOG . Der von der Beschwerdegegnerin im vorinstanzlichen Verfahren noch angerufene Art. 20 StSG bildet, wie die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat, keine gesetzliche Grundlage für den Erlass von Art. 10 JTV.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.