

BGer 2C_440/2019 vom 6. Februar 2020

Bundesgericht, 2020-02-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_440_2019

FR: TF 2C_440/2019 du 6 février 2020

IT: TF 2C_440/2019 del 6 febbraio 2020

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen den Zwischenentscheid des Bundesverwaltungsgerichts betreffend die Zuständigkeit zur Festsetzung der voraussichtlichen Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten ist zulässig (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. a und Art. 92 BGG), da auch kein Ausschlussgrund gemäss Art. 83 BGG vorliegt. Namentlich geht es nicht um die Genehmigung eines Planes für die Rückstellungen für die vor Ausserbetriebnahme einer Kernanlage anfallenden Entsorgungskosten (Art. 83 lit. n Ziff. 2 BGG) : Unter diese Bestimmung fallen nur die Genehmigungen für die Rückstellungen im Sinne von Art. 82 des Kernenergiegesetzes vom 21. März 2003 (KEG; SR 732.1), mithin für die von den Eigentümern von Kernanlagen intern zu bildenden Rückstellungen für die

vor der Ausserbetriebnahme anfallenden Entsorgungskosten (SEILER, Kommentar BGG, 2. Aufl. 2015, Art. 83 Rz. 110). Hier geht es jedoch um die Beiträge an den Stilllegungs- und den Entsorgungsfonds (Art. 77 Abs. 3 KEG) zur Deckung der

nach Ausserbetriebnahme anfallenden Kosten (Art. 77 Abs. 1 und 2 KEG). Die Beschwerdeführerinnen sind als Eigentümerinnen von Kernanlagen verpflichtet, Beiträge an den Fonds zu bezahlen (Art. 77 Abs. 3 KEG) und daher zur Beschwerde betreffend diese Beiträge legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerinnen beantragen replikweise, die Vernehmlassung von Stilllegungs- und Entsorgungsfonds aus den Akten zu weisen, da diese nicht durch die dafür zuständige Verwaltungskommission genehmigt worden sei. Die Fonds führen duplikweise aus, die Anwaltsvollmacht sei vom Präsidenten und einem weiteren Mitglied der Kommission (Vorsitzender des Kostenausschusses) unterzeichnet worden. Dies entspricht der Regelung der Zeichnungsberechtigung gemäss Art. 24 der Verordnung vom 7. Dezember 2007 über den Stilllegungsfonds und den Entsorgungsfonds für Kernanlagen (SEFV; SR 732.17) . Die Fonds führen weiter aus, für die Erarbeitung einer Vernehmlassung in einem Beschwerdeverfahren seien der Kommissionsausschuss und die Geschäftsstelle zuständig; die Verwaltungskommission habe zudem die Verfügung des UVEK vom 12. April 2018 mit Zirkulationsbeschluss vom 4. Mai 2018 akzeptiert und sich mit 6 zu 5 Stimmen gegen eine Anfechtung ausgesprochen. Es sei damit folgerichtig, dass die Fonds die Abweisung der Beschwerde beantragen würden. Die Beschwerdeführerinnen machen triplikweise geltend, sie hätten Anspruch darauf, dass über die Vernehmlassung die Verwaltungskommission entscheide. Dass die Kommission entschieden habe, die Verfügung nicht anzufechten, sei u.a. darauf zurückzuführen, dass die Legitimation und die Erfolgsaussichten (in der Sache) als zweifelhaft beurteilt worden seien; die Zuständigkeit des UVEK sei dabei nicht zur

Diskussion gestanden. Der Beschluss, die Verfügung nicht anzufechten, bedeute keine Stellungnahme zum Rechtsbegehren der jetzt hängigen Beschwerde. Die Frage, wer innerhalb der Fonds zuständig ist zum Beschluss über eine Vernehmlassung, braucht hier nicht entschieden zu werden: Die Vernehmlassung der Fonds deckt sich inhaltlich weitgehend mit derjenigen des UVEK; zudem sind ausschliesslich Rechtsfragen zu beantworten, die das Bundesgericht ohnehin von Amtes wegen beurteilt (Art. 106 Abs. 1 BGG), so dass sich für die Beurteilung nichts ändert, ob die Vernehmlassung aus dem Recht gewiesen wird oder nicht.

E. 2

Der Bundesrat ernennt für jeden Fonds eine Verwaltungskommission als leitendes Organ. Die Kommissionen legen im Einzelfall die Beiträge an die Fonds und deren Leistungen fest. (Les commissions fixent le montant des cotisations versées par chaque cotisant aux fonds...; Le commissioni stabiliscono nel singolo caso i contributi ai fondi...).

-.

E. 2.1

Der Eigentümer einer Kernanlage muss nach endgültiger Ausserbetriebnahme bzw. nach Wegfall der Betriebsbewilligung seine Anlage stilllegen (Art. 26 KEG). Er muss die dabei anfallenden Abfälle auf eigene Kosten sicher entsorgen (Art. 31 KEG). Mithin sind die Eigentümer grundsätzlich selber für die Kostentragung für Stilllegung und Entsorgung verantwortlich. Damit die Kosten auch dann sichergestellt sind, wenn der Eigentümer nicht mehr bestehen sollte, sieht das Gesetz einen Stilllegungs- und einen Entsorgungsfonds vor. Der Stilllegungsfonds stellt die Finanzierung der Stilllegung und des Abbruchs von ausgedienten Kernanlagen sowie der Entsorgung der dabei entstehenden Abfälle (Stilllegungskosten) sicher (Art. 77 Abs. 1 KEG). Der Entsorgungsfonds stellt die Finanzierung der Entsorgung der radioaktiven Betriebsabfälle und abgebrannten Brennelemente nach Ausserbetriebnahme der Kernanlagen (Entsorgungskosten) sicher (Art. 77 Abs. 2 KEG). Die Eigentümer von Kernanlagen leisten Beiträge an den Stilllegungs- und an den Entsorgungsfonds (Art. 77 Abs. 3 KEG).

E. 2.2

Unter dem Marginale "Rechtsform und Organisation der Fonds" enthält Art. 81 KEG , soweit hier von Interesse, folgende Regelungen:

1 Die Fonds haben eigene Rechtspersönlichkeit. Sie stehen unter Aufsicht des Bundes.

E. 2.3

Für das Verfahren für die Festsetzung der jeweiligen Beiträge galt bis Ende 2015 folgende Regelung: Die voraussichtliche Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten wird alle fünf Jahre gestützt auf die Angaben des Eigentümers für jede Kernanlage berechnet, erstmals bei der Inbetriebnahme (Art. 4 Abs. 1 SEFV). Die Kommission legt zu Beginn einer fünfjährigen Veranlagungsperiode gestützt auf die berechneten Stilllegungs- bzw. Entsorgungskosten die Jahresbeiträge fest (Art. 9 Abs. 1 SEFV). Vorbehalten sind Zwischenveranlagungen bei erheblichen Abweichungen von der letzten Kostenschätzung (Art. 9 Abs. 2-3 SEFV). Die Beiträge werden jährlich erhoben (Art. 9 Abs. 4 SEFV). Dementsprechend waren in Art. 23 SEFV unter den Aufgaben der Kommission insbesondere aufgeführt:

- a. Sie bestimmt die voraussichtliche Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten.
- b. Sie legt das finanzmathematische Modell zur Berechnung der Beiträge, den Finanzplan und das Budget für die Stilllegungs- und Entsorgungskosten fest.
- c. Sie legt die Beiträge der Eigentümer an die Fonds fest.

E. 2.4

Am 7. Oktober 2015 beschloss der Bundesrat eine Änderung der SEFV, die am 1. Januar 2016 in Kraft trat (AS 2015 4043). Damit wurde u.a. im 9. Abschnitt "Aufsicht und Rechtspflege" ein neuer Art. 29a mit dem Marginalie "Zuständigkeiten" eingefügt, dessen Abs. 2 lit. c lautet:

2 Das UVEK hat folgende Zuständigkeiten:

- c. Es legt die voraussichtliche Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten im Einzelfall fest.

Gemäss revArt. 29a Abs. 3 SEFV ist das BFE (Bundesamt für Energie) zuständig für Vorbereitung und Vollzug der Entscheidungen des Bundesrates und des UVEK.

Parallel dazu wurde Art. 4 Abs. 5 SEFV wie folgt geändert:

E. 2.5

Gestützt auf diese Verordnungsänderung hat das UVEK mit der Verfügung vom 12. April 2018 für die Veranlagungsperiode 2017-2021 für jede einzelne Kernanlage die voraussichtlichen Stilllegungs- und Entsorgungskosten festgelegt, wobei es teilweise vom Antrag der Kommission abwich. Streitgegenstand ist einzig, ob diese Zuständigkeit des UVEK rechtmässig ist. Dabei ist nicht umstritten, dass die Zuständigkeit des UVEK der per 1. Januar 2016 geänderten Verordnung entspricht. Streitig ist aber die Gesetzmässigkeit dieser Verordnungsänderung.

E. 2.5.1

Die Vorinstanz bejaht die Gesetzmässigkeit der Verordnungs-änderung mit folgender Argumentation: Der Wortlaut von Art. 81 Abs. 2 KEG regle nur die Zuständigkeit der Kommission zur Festlegung der Beiträge an den Fonds; die Zuständigkeit zur Festlegung der voraussichtlichen Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten ergebe sich aber aus dem Wortlaut von Art. 81 KEG nicht. Es handle sich dabei nur um eines von mehreren Kriterien zur Bemessung der Höhe der Beiträge. Aus den Materialien zum KEG ergebe sich dazu nichts. Aus den Beratungen zum früheren Bundesbeschluss vom 6. Oktober 1978 zum Atomgesetz (BB/AtG; AS 1979 816) ergebe sich, dass der damals eingeführte Stilllegungsfonds weder von den Beitragspflichtigen noch vom Bund verwaltet werden solle, sondern von einer unabhängigen Stelle. Daraus ergebe sich aber nichts in Bezug auf die Zuständigkeit für die Festlegung der voraussichtlichen Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten. Ob die Wirtschaftsfreiheit und die Eigentumsgarantie überhaupt tangiert seien, sei fraglich, jedenfalls werde aber ein derartiger Eingriff durch die Zuständigkeit des UVEK zur Festlegung der Kosten nicht verstärkt gegenüber dem früheren Zustand. Mittels Auslegung von Art. 81 KEG ergebe sich somit keine eindeutige Aussage zur Zuständigkeit für die Festlegung der Höhe der Kosten; das Gesetz übertrage in Art. 81 Abs. 5 KEG den Entscheid über diese Zuständigkeit dem Verordnungsgeber. Eine Einschränkung dieser Kompetenz des Verordnungsgebers ergebe sich auch nicht aus der Autonomie der Fonds: Die Organisationskompetenz des Bundesrates (Art. 178 Abs. 1 BV ;

Art. 8 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 [RVOG; SR 172.010]) beziehe sich auch auf die dezentrale Bundesverwaltung, soweit die Spezialgesetzgebung nichts Abweichendes vorsehe. Da Art. 81 KEG die sich hier stellende Frage nicht beantworte und Art. 81 Abs. 5 KEG dem Bundesrat einen weiten Regelungsspielraum belasse, könne nicht gesagt werden, Art. 29a Abs. 2 lit. c SEFV greife in den unentziehbaren Aufgabenbereich der Kommission ein. Auch sei das Verhältnismässigkeitsprinzip nicht verletzt: Mit der neuen Kompetenzregelung sollen dem UVEK griffige Steuerungsinstrumente zugestanden und damit das finanzielle Risiko für den Bund verringert werden.

E. 2.5.2

Die Beschwerdeführerinnen bestreiten die Gesetzmässigkeit der Verwaltungsänderung. Sie begründen dies im Wesentlichen wie folgt: Die Fonds hätten gemäss Art. 81 Abs. 1 KEG eigene Rechtspersönlichkeit. Sie seien daher nicht in die hierarchische Führungsstruktur der Zentralverwaltung eingebunden; die in dieser Bestimmung vorgesehene Aufsicht des Bundesrates könne nicht eine umfassende Dienstaufsicht sein und könne nicht ohne klare formellgesetzliche Grundlage in den gesetzlichen Zuständigkeitsbereich der Fonds eingreifen. Art. 81 Abs. 2 KEG stelle klar, dass die Festlegung der Beiträge in der Zuständigkeit der Kommission liege. Darin sei auch die Kompetenz enthalten, die voraussichtlichen Stilllegungs- und Entsorgungskosten festzusetzen, da diese die wesentlichen Determinanten der zu leistenden Beiträge und notwendige Voraussetzung für deren Festlegung seien. Die Festlegung der Stilllegungs- und Entsorgungskosten sei ein Teilaspekt und damit untrennbarer Bestandteil des Verfahrens zur individuell-konkreten Festsetzung der Fondsbeiträge im Einzelfall. Mit der Festlegung der voraussichtlichen Kosten würden faktisch auch die Fondsbeiträge im Einzelfall festgelegt. Die Aufteilung der Kompetenzen zur Festlegung der voraussichtlichen Kosten einerseits und der Fondsbeiträge andererseits widerspreche Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung. Die Verordnungskompetenz des Bundesrates gemäss Art. 81 Abs. 5 KEG ermächtige den Bundesrat nicht, von dieser gesetzlichen Regelung abzuweichen. Der Bundesrat könne gestützt auf Art. 81 Abs. 5 KEG zwar die generell-abstrakten Bemessungsgrundlagen erlassen, aber nicht im Einzelfall die Beiträge oder die Elemente zu ihrer Berechnung individuell-konkret mittels Verfügung festlegen. Das ergebe sich auch aus Sinn und Zweck der Regelung von Art. 81 KEG und aus der Entstehungsgeschichte; danach sollen die Fonds ausdrücklich und bewusst als selbständiges Zweckvermögen ausserhalb der Kernkraftwerkeigentümer, aber auch ausserhalb der Zentralverwaltung eingerichtet und die Entscheide des Fonds einer fachkompetenten Kommission übertragen werden, welche ihre Aufgaben unabhängig von politischen Einflüssen der Zentralverwaltung wahrnehme. Die Zuständigkeit des UVEK zur Festlegung der voraussichtlichen Kosten verstosse gegen das Prinzip der Unabhängigkeit der Fonds von der Bundesverwaltung und verletze deren Autonomie; denn damit würden alle massgebenden Elemente durch das UVEK vorgegeben und der Kommission verbleibe nur noch die mathematische Umsetzung der Vorgaben für die Berechnung des Jahresbeitrags.

Dasselbe ergebe sich aus einer verfassungskonformen Auslegung von Art. 81 KEG : Die Pflicht zur Zahlung der Fondsbeiträge sei ein Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit der Beschwerdeführerinnen und habe zur Folge, dass ein bedeutender Teil ihres Vermögens nicht für unternehmerische Zwecke zur Verfügung stehe, dies im Unterschied zu anderen auf dem Strommarkt tätigen Elektrizitätsunternehmen. Die gesetzliche Unbestimmtheit der

Pflicht zur Beitragsleistung könne verfahrensrechtlich kompensiert werden, indem die Kompetenz zur Festlegung der Beiträge Sache der Kommission sei, in welcher die Beitragspflichtigen vertreten seien. Mit der Übertragung der Zuständigkeit für die Festlegung der Kosten auf das UVEK werde diese Mitwirkung der Beitragspflichtigen in der für die Höhe der Fondsbeiträge entscheidenden Frage aufgehoben.

Die Kompetenz des UVEK zur Festlegung der Kosten verletze auch das Verhältnismässigkeitsprinzip: Sie sei weder geeignet noch notwendig, um das Risiko des Bundes, dereinst für Stilllegungs- und Entsorgungskosten aufkommen zu müssen, zu reduzieren, da das UVEK nicht fachkompetenter sei als die Kommission, die sich bei ihren Kostenstudien auf zahlreiche Experten, das ENSI und die zuständigen Fondsorgane stütze. Auch ohne diese neue Zuständigkeit verfüge der Bund über genügend Aufsichtsmittel. Schliesslich führe die Lösung gemäss Art. 29a Abs. 2 lit. c SEFV zu einer unzumutbaren Verfahrensverzögerung: In einem ersten Schritt würde das UVEK mittels anfechtbarer Verfügung die voraussichtliche Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten festlegen; gestützt darauf müsste dann die Kommission die einzelnen Jahresbeiträge wiederum mittels anfechtbarer Verfügungen festsetzen. Es sei dann kaum möglich, die vorgesehenen Fünfjahresrhythmen für die ordentliche Veranlagung der Fondsbeiträge einzuhalten. Insgesamt sei Art. 29a Abs. 2 lit. c SEFV gesetzwidrig, weshalb dieser Bestimmung die Anwendung zu versagen sei.

E. 2.5.3

Das UVEK bringt vor, die bisherigen aufsichtsrechtlichen Interventionsmittel des Bundesrates hätten sich als zu schwach erwiesen, um allfällige Fehlentwicklungen bei den Fonds rechtzeitig zu erkennen und korrigieren zu können. Der Bund trage mittelfristig ein grosses finanzielles Risiko. Mit der neuen Zuständigkeitsregelung würden die Aufsichtsmittel verstärkt, um das Risiko von Fehlentwicklungen zu Lasten des Bundes zu verringern. Die Verordnungsänderung greife nicht in den durch Art. 81 Abs. 1 und 2 KEG festgelegten Autonomiebereich der Kommission ein: Abs. 2 bestimme einzig die formelle Zuständigkeit zur Beitragsfestsetzung; dies erfolge nach wie vor durch die Kommission. Die Höhe der Kosten sei nur einer von mehreren Parametern dafür. Ihre Festlegung sei von Art. 81 Abs. 2 KEG nicht erfasst; sie erfolge immer für fünf Jahre und sei damit eine strategische Zielfestlegung im Sinne von Art. 8 Abs. 5 RVOG und die Basis für die nachfolgende Festlegung der Jahresbeiträge. Der Bund habe ein grosses Interesse an einer Sicherstellung des Verursacherprinzips, weil er sonst für die ungedeckten Kosten aufkommen müsse (Art. 80 Abs. 4 KEG). Die mit Art. 29a Abs. 2 lit. c SEFV erfolgte Zuweisung der Zuständigkeit an das UVEK sei durch Art. 81 Abs. 5 KEG abgedeckt und nicht gesetzwidrig. Im Wesentlichen gleich argumentieren auch Stilllegungs- und Entsorgungsfonds: Eine zusätzliche Kontrolle durch das UVEK liege auch im Interesse der Fonds, da das Risiko einer Nachschuss- und Kostenpflicht der anderen Betreiber und des Bundes real sei.

3.

3.1. Im Rahmen der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten prüft das Bundesgericht, ob eine Rechtsverordnung des Bundesrates bundesrechtskonform ist (vorfrageweise bzw. konkrete Normenkontrolle; Art. 95 lit. a BGG ; BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92 mit Hinweisen). Bei Rechtsverordnungen, die sich auf eine gesetzliche Delegation stützen, prüft das Bundesgericht zunächst die Gesetzmässigkeit. Erweist die Verordnung

sich als gesetzmässig und ermächtigt das Gesetz den Bundesrat nicht, von der Bundesverfassung abzuweichen, prüft das Bundesgericht darüber hinaus auch die Verfassungsmässigkeit der Rechtsverordnung. 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). 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 (BGE 143 II 87 E. 4.4 S. 92; 141 II 169 E. 3.4 S. 172 f.; 139 II 460 E. 2.3). Der Bundesrat kann namentlich nicht ohne ausdrückliche Ermächtigung vom Gesetz abweichen (BGE 139 II 460 E. 3.6; Urteil 2C_424/2018 vom 15. März 2019 E. 4); er kann sodann nicht ohne ausdrückliche und genügend bestimmte formellgesetzliche Ermächtigung auf dem Verordnungswege Regelungen einführen, die von Verfassungs wegen dem formellen Gesetzgeber vorbehalten sind, wie schwerwiegende Grundrechtseinschränkungen (Art. 36 Abs. 1 BV ; BGE 143 I 253 E. 3 und 4) oder wichtige Bestimmungen im Sinne von Art. 127 Abs. 1 und Art. 164 Abs. 1 BV (BGE 144 II 454 E. 3.4 S. 459 ff.; 144 II 376 E. 7.2 S. 379; 143 II 87 E. 4.5 S. 93; 137 II 409 E. 6.4 S. 413; 131 II 735 E. 4 S. 740 ff. ; 130 I 26 E. 5.1 S. 43).

3.2. Gemäss Art. 81 Abs. 5 KEG regelt der Bundesrat die Einzelheiten. Er setzt die Bemessungsgrundlagen für die Erhebung der Beiträge und die Grundzüge der Anlagepolitik fest. Die "Einzelheiten", welche der Bundesrat regeln kann, beziehen sich offensichtlich auf die in den vorangegangenen Absätzen enthaltenen Bestimmungen über Rechtsform und Organisation der Fonds. Inhaltliche Vorgaben enthält das Gesetz dazu nicht. Der Bundesrat hat dabei einen weiten Spielraum, ebenso bei der Festsetzung der Bemessungsgrundlagen für die Erhebung der Beiträge. Hingegen sieht Art. 81 Abs. 5 nicht vor, dass der Bundesrat vom Gesetz abweichen kann. Die vom Bundesrat gestützt auf Art. 81 Abs. 5 KEG zu erlassenden Verordnungen dürfen daher nicht im Widerspruch zu den materiellrechtlichen Bestimmungen des Gesetzes stehen; diese Vereinbarkeit ist eine vom Bundesgericht frei zu prüfende Rechtsfrage. Nur in diesem Rahmen besteht der bundesrätliche Ermessensspielraum (vgl. BGE 144 II 454 E. 5.3.2 S. 467 f.; 138 II 465 E. 7.7 S. 491 f.; Urteil 2C_718/2018 vom 27. Mai 2019 E. 4.4).

3.3. Unbestritten ist einerseits, dass der Bundesrat generell-abstrakte Regeln darüber erlassen kann, wie die Beiträge an den Fonds zu bemessen sind (Art. 81 Abs. 5 Satz 1 2 . Halbsatz). Ebenso unbestritten ist andererseits, dass die Zuständigkeit zur Festlegung der Beiträge an den Fonds gemäss Art. 81 Abs. 2 Satz 2 KEG bei der Kommission liegt. Diese Zuständigkeit kann daher nicht auf dem Verordnungsweg einer anderen Stelle übertragen werden. Umstritten ist, ob die Festlegung der voraussichtlichen Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten im Einzelfall von Gesetzes wegen untrennbarer Teil der Festlegung der Beiträge ist (so die Position der Beschwerdeführerinnen) oder nicht.

3.4. Es trifft zu, dass das Gesetz die Zuständigkeit zur Festlegung der voraussichtlichen Kosten nicht ausdrücklich festlegt. Es ist aber zu kurz gegriffen, daraus zu schliessen, diese Zuständigkeit könne ohne weiteres auf dem Verordnungsweg dem UVEK übertragen werden:

3.4.1. Wie jede Abgabepflicht beruht auch die Pflicht der Kernkraftwerkeigentümer, Beiträge an die Fonds zu bezahlen, einerseits auf einer gesetzlichen Grundlage, welche

rechtssatzmässig (in generell-abstrakter Form) die Voraussetzungen der Abgabe festlegt (vgl. Art. 127 Abs. 1 BV), und andererseits einem Entscheid im Einzelfall, welcher in Anwendung dieser Rechtssätze den geschuldeten Betrag individuell-konkret festlegt.

3.4.2. Die generell-abstrakte Rechtsgrundlage ist auf formell-gesetzlicher Ebene Art. 77 KEG und wird durch Verordnungen konkretisiert, die der Bundesrat gestützt auf Art. 81 Abs. 5 erlassen kann: Gemäss Art. 8 Abs. 1 SEFV (hier und im Folgenden zitiert nach der bis Ende 2019 geltenden Fassung) sind die Beiträge so zu berechnen, dass bei endgültiger Ausserbetriebnahme eines Kernkraftwerks oder einer anderen Kernanlage das jeweilige Fondskapital unter Berücksichtigung der Anlagerendite und der Teuerungsrate die voraussichtlichen Stilllegungs- und Entsorgungskosten einschliesslich des Sicherheitszuschlags decken kann (Art. 8 Abs. 1 SEFV). Die Beiträge werden aufgrund eines finanzmathematischen Modells für jede Anlage einzeln berechnet und sind so festzulegen, dass sie bis zur endgültigen Ausserbetriebnahme möglichst gleichmässig bleiben (Art. 8 Abs. 3 SEFV). Als Berechnungsgrundlage wird für die Kernkraftwerke eine Betriebsdauer von 50 Jahren angenommen. Kann ein Kernkraftwerk länger betrieben werden, so passt das UVEK die Berechnungsgrundlage an (Art. 8 Abs. 4 SEFV). Gemäss Art. 8a Abs. 1 SEFV bemisst sich die Höhe der Beiträge nach den berechneten Stilllegungs- und Entsorgungskosten, unter Berücksichtigung der Entwicklung der Kosten und des jeweiligen Fondsvermögens bis zum Abschluss der Stilllegungs- oder der Entsorgungsarbeiten sowie eines Sicherheitszuschlags auf den berechneten Kosten (lit. a), der Anlagerendite des Fondskapitals sowie der Teuerungsrate (lit. b) und den Verwaltungskosten der Fonds (lit. c). Die Anlagerendite, die Teuerungsrate und der Sicherheitszuschlag sind in Anhang 1 festgelegt (Art. 8a Abs. 2 SEFV). Die Art. 2 und 3 SEFV umschreiben die Stilllegungs- bzw. die Entsorgungskosten. Ihre Festlegung erfolgt auf der Grundlage einer Kostenstudie, die in Art. 4 Abs. 1-4 SEFV näher geregelt wird. Die Verwaltungskosten werden sodann in Art. 5 SEFV umschrieben (vgl. dazu auch die Änderungen der SEFV, vom 6. November 2019, in Kraft ab 1.1.2020 [ASA 2019 4213 ff.]).

Die Bemessung der Jahresbeiträge für die einzelne Anlage ergibt sich also aus folgenden Parametern:

- voraussichtliche Stilllegungs- und Entsorgungskosten einschliesslich Sicherheitszuschlag,
- Betriebsdauer der Anlage,
- Anlagerendite und Teuerungsrate,
- Verwaltungskosten des Fonds,
- Finanzmathematisches Modell, wonach die Beiträge bis zur Ausserbetriebnahme möglichst gleichmässig bleiben sollen.

(vgl. auch Art. 8a rev. SEFV).

3.4.3. Auf dieser Rechtsgrundlage legt gemäss Art. 9 Abs. 1 SEFV die Kommission jeweils zu Beginn einer fünfjährigen Veranlagungsperiode gestützt auf die berechneten Stilllegungs- und Entsorgungskosten die Jahresbeiträge fest. Dies ist die Rechtsanwendung im Einzelfall. Der von den einzelnen Beitragspflichtigen geschuldete Jahresbeitrag ergibt sich aus dieser Rechtsanwendung. Dabei sind die berechneten Stilllegungs- und Entsorgungskosten der einzige Parameter, der nicht mehr oder weniger eindeutig feststeht. Die übrigen Parameter, nämlich die Betriebsdauer der Anlage (Art. 8 Abs. 4 SEFV), die Anlagerendite, die Teuerungsrate und der Sicherheitszuschlag (Art. 8a Abs. 2 und Anhang

1 SEFV) sowie die Verwaltungskosten (Art. 5 SEFV) sind rechtssatzmässig weitgehend determiniert. Sind die voraussichtlichen Stilllegungs- und Entsorgungskosten bekannt, so ist die Festsetzung der Jahresbeiträge im Wesentlichen eine rein rechnerische Aufgabe. Die Festlegung der voraussichtlichen Stilllegungs- und Entsorgungskosten im Einzelfall für die jeweilige fünfjährige Veranlagungsperiode ist also ein notwendiger Zwischenschritt auf dem Weg zur Festlegung der Jahresbeiträge. Für die Berechnung dieser Kosten gibt die Verordnung zwar Kriterien vor, aber ihre Festlegung ist in diesem Rahmen Rechtsanwendung im Einzelfall.

Davon geht offensichtlich auch das UVEK aus, hat es doch die Höhe dieser Kosten mit einer (auch) an die einzelnen Beitragspflichtigen eröffneten Verfügung festgelegt, welche für jede einzelne Kernanlage die auf sie entfallenden Stilllegungs und Entsorgungskosten festlegt. Es handelt sich somit entgegen der Auffassung, die das UVEK nun im Verfahren vor Bundesgericht vertritt, nicht um eine strategische Zielfestlegung im Sinne von Art. 8 Abs. 5 RVOG , sondern um einen rechtsanwendenden Akt im Einzelfall, der sich in einer Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG äussert. In der Sache handelt es sich um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 46 VwVG . Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ist eine Behörde, die für den Endentscheid zuständig ist, auch für die

Zwischenentscheide zuständig, solange das Gesetz nichts Abweichendes festlegt (THOMAS FLÜCKIGER, in Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG; 2. Aufl. 2016, Art. 7 Rz. 5; KAYSER/PAPADOPOULOS/ALTMANN, Kommentar VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 45 N 13).

3.4.4. Hinzu kommt: Die Fonds haben eine eigene Rechtspersönlichkeit (Art. 81 Abs. 1 KEG). Sie gehören mithin zu den dezentralisierten Verwaltungseinheiten (Art. 2 Abs. 3 RVOG) mit rechtlicher Selbständigkeit (Art. 7a Abs. 1 lit. c sowie Anhang 1 Lit. B Ziff. VII.2.2.2 der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung vom 25. November 1998 [RVOV; SR 172.010.1]). Sie sind selbständige juristische Personen im Sinne von Art. 52 ZGB (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, S. 370; ALAIN GRIFFEL, Allgemeines Verwaltungsrecht im Spiegel der Rechtsprechung, 2017, S. 400). Anders als bei privatrechtlichen juristischen Personen, die grundsätzlich alle Rechte wahrnehmen können, die nicht natürliche Eigenschaften des Menschen voraussetzen (Art. 53 ZGB), besteht zwar die Autonomie öffentlich-rechtlicher juristischer Personen nur nach Massgabe der Gesetzgebung, welche sie errichtet hat (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., S. 371; STEFAN VOGEL, Einheit der Verwaltung - Verwaltungseinheiten, 2008, S. 190; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, S. 57, 59). Im Rahmen ihrer Aufgaben handeln sie aber wie privatrechtliche juristische Personen durch ihre Organe (Art. 55 ZGB ; VOGEL, a.a.O., S. 188 f., 192 ff., 283). Das gilt sowohl für das rechtsgeschäftliche Handeln (BGE 124 III 418 E. 1a und b S. 419 ff.; Urteil 1B_77/2011 vom 15. Juli 2011 E. 1.5) als auch für den Erlass von Verfügungen, soweit die öffentlich-rechtliche juristische Person dazu ermächtigt ist (dazu BGE 144 II 376 E. 7 S. 378 f.). Soll anstatt der Organe der juristischen Person eine andere Stelle für die juristische Person handeln, so liegt darin eine Einschränkung der Handlungsfähigkeit, was einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Das ergibt sich im Privatrecht aus Art. 36 BV (vgl. z.B. Vertretungsbeistandschaft, Art. 394 ZGB) und im öffentlichen Recht aus Art. 164 Abs. 1 lit. c und g BV oder - im Bereich der Gemeinden - aus der Gemeindeautonomie (Art. 50 BV ; z.B. Ersatzvornahme, vgl. BGE 129 I 290 E. 4.3 und 4.4 S. 298 ff.; 111 Ia 67 E. 3; Urteil 1P.605/2000 vom 20. November

2000 E. 3 S. 68 ff.).

3.4.5. Selbständige juristische Personen des öffentlichen Rechts sind in der Erfüllung ihrer Aufgaben nicht weisungsgebunden (THOMAS SÄGESSER, Kommentar RVOG, 2007, Art. 2 Rz. 65). Sie unterstehen hingegen der staatlichen Aufsicht, im Bund der Aufsicht des Bundesrates, deren Umfang sich nach der massgebenden Gesetzgebung richtet (Art. 8 Abs. 4 RVOG ; SÄGESSER, a.a.O., 2007, Art. 8 Rz. 49; Vogel, a.a.O., S. 195 f.; MOOR/BELLANGER/TANQUEREL, Droit administratif. Vol. III, 2. Aufl. 2018, S. 381). Diese kann auch vorsehen, dass die Organe der juristischen Person durch den Staat gewählt werden (Vogel, a.a.O., S. 284) oder dass Vertreter des Staates in den Organen der juristischen Person Einsitz nehmen (VOGEL, a.a.O., S. 196). Adressat der Aufsicht ist aber nur die juristische Person als solche (VOGEL, a.a.O., S. 195). Es handelt sich um eine Verbands- oder Organisationsaufsicht (TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., S. 42, S. 58 Rz. 16; MOOR/BELLANGER/TANQUEREL, a.a.O., S. 376 f., 381 f.). Das Aufsichtsorgan kann u.U. auch gegenüber der beaufsichtigten Rechtsperson Aufsichtsverfügungen erlassen (vgl. BGE 136 II 457). Hingegen kann die Aufsichtsbehörde nicht ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage direkt gegenüber Dritten für die juristische Person handeln. Besteht eine rechtlich verselbständigte dezentrale Verwaltungseinheit, so können die Bundesorgane nicht verfügen in denjenigen Bereichen, die in die Zuständigkeit der selbständigen Einheit fallen (vgl. zur Aufgabenteilung zwischen UVEK und ENSI im Bereich der Bewilligungen und der Aufsicht über Kernanlagen BGE 139 II 185 E. 10.2 S. 201 ff. und 10.5 S. 205 f.).

3.4.6.

Art. 29a Abs. 2 lit. c SEFV überträgt dem UVEK nicht eine blosse Aufsichtszuständigkeit gegenüber den Fonds, sondern die Zuständigkeit, direkt gegenüber den Beitragspflichtigen Verfügungen zu erlassen. So haben denn auch die Vorinstanzen diese Bestimmung verstanden: Das UVEK hat in seiner Verfügung vom 12. April 2018 die voraussichtlichen Stilllegungs- und Entsorgungskosten für jede einzelne Kernanlage festgelegt und diese Verfügung an die Fonds sowie an die Eigentümer der betreffenden Kernanlagen eröffnet. Das Bundesverwaltungsgericht seinerseits hat ohne weiteres die Legitimation der Beschwerdeführerinnen zur Anfechtung dieser Verfügung bejaht (E. 1.3 des angefochtenen Urteils) und geht somit ebenfalls davon aus, dass es sich dabei um Verfügungen handelt, die an die Beschwerdeführerinnen gerichtet sind.

Es handelt sich somit bei dieser Verfügung des UVEK nicht um eine aufsichtsrechtliche Anordnung des Bundes

gegenüber den Fonds ; vielmehr hat das UVEK

für die Fonds gegenüber Dritten gehandelt und damit eine Aufgabe der Fonds wahrgenommen, ohne selber deren Organ zu sein. Eine solche Zuständigkeit besteht ohne spezialgesetzliche Grundlage nur innerhalb der Departemente bzw. der zentralen Bundesverwaltung (Art. 38 Satz 1 und Art. 47 Abs. 4 RVOG), nicht gegenüber rechtlich selbständigen dezentralen Einheiten (SÄGESSER, a.a.O., Art. 38 N 16). Bei der dem UVEK in Art. 29a Abs. 2 lit. c SEFV zugewiesenen Zuständigkeit geht es mithin nicht um eine "Einzelheit" der Organisation der Fonds, zu deren Regelung der Bundesrat nach Art. 81 Abs. 5 KEG zuständig wäre. Vielmehr wird einer ausserhalb der Fonds stehenden Stelle die Zuständigkeit übertragen,

anstelle der Fondsgorgane im Aufgabenbereich der Fonds zu verfügen, was einer Einschränkung der Handlungsfähigkeit der Fonds gleichkommt. Mit der Auffassung der Vorinstanz, wonach dies gestützt auf Art. 178 Abs. 1 BV bzw. Art. 8 RVOG auf dem Verordnungsweg zulässig sei, solange es nicht einer ausdrücklich formellgesetzlich festgelegten Zuständigkeit widerspreche, hätte es der Bundesrat als Verordnungsgeber in der Hand, die vom formellen Gesetzgeber gewollte rechtliche Verselbständigung dezentraler Verwaltungseinheiten faktisch auszuhebeln, indem er deren Entscheidungs- und Handlungszuständigkeiten einem Departement oder Bundesamt überträgt. Das kann nicht der wohlverstandene Sinn der rechtlichen Verselbständigung sein. Es entspricht denn auch der Gesetzgebungspraxis, dass dort, wo einzelne Aufgaben rechtlich selbständiger dezentraler Verwaltungseinheiten anderen Behörden übertragen werden sollen, eine ausdrückliche formellgesetzliche Grundlage geschaffen wird (vgl. z.B. Art. 82 Abs. 1 Satz 2 des Heilmittelgesetzes vom 15. Dezember 2000 [HMG; SR 821.21]). Demgegenüber gibt es soweit ersichtlich ausser Art. 29a SEFV keinen anderen Fall, in welchem

auf dem Verordnungsweg einer Stelle der Zentralverwaltung die Zuständigkeit übertragen würde, im Aufgabenbereich einer rechtlich selbständigen dezentralisierten Verwaltungseinheit Verfügungen gegenüber Dritten zu erlassen. Schon dies lässt darauf schliessen, dass eine solche Regelung derart aussergewöhnlich ist, dass dafür eine formellgesetzliche Grundlage zu verlangen wäre (Art. 164 Abs. 1 lit. g BV ; vorne E. 3.4.4).

3.4.7. Schliesslich überzeugt auch die Auffassung des UVEK nicht, seine Zuständigkeit zur Festsetzung der voraussichtlichen Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten sei erforderlich, um das Kostenrisiko des Bundes zu verringern: Der Bundesrat legt die Bemessungsgrundlagen für die Erhebung der Beiträge fest (Art. 81 Abs. 5 KEG ; Art. 8 und 8a SEFV), ernennt die Mitglieder der Kommission (Art. 81 Abs. 2 Satz 1 KEG ; Art. 20 Abs. 2 SEFV) und übt die Aufsicht über die Fonds aus (Art. 81 Abs. 1 Satz 2 KEG ; Art. 29 ff. SEFV). Es wird nicht konkret behauptet geschweige denn dargetan, dass und inwiefern diese Mittel nicht ausreichend sein sollen, um das Kostenrisiko des Bundes (Art. 80 Abs. 4 KEG) hinreichend zu begrenzen.

3.5. Die in Art. 29a Abs. 2 lit. c SEFV enthaltene Kompetenz des UVEK, die voraussichtliche Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten im Einzelfall festzulegen, sprengt somit den Rahmen der in Art. 81 Abs. 5 KEG vorgesehenen Delegation und erweist sich als gesetzwidrig. Zuständig für diese Festlegung ist die Verwaltungskommission der Fonds. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die angefochtene Zwischenverfügung aufzuheben und die Sache zur Festsetzung dieser Kosten an die Verwaltungskommission der Fonds zu überweisen. Es ist der Kommission überlassen, ob sie dies in Form einer selbständigen Zwischenverfügung oder im Rahmen der Endverfügung (Festsetzung der Jahresbeiträge) tut.

4.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 66 Abs. 4 BGG). Das UVEK hat den Beschwerdeführerinnen für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

E. 5

Die Kommission stellt gestützt auf die Kostenstudien und die Überprüfung nach Absatz 4 dem Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation

(UVEK) Antrag auf Festlegung der voraussichtlichen Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten für jede Kernanlage.

Ebenso wurde Art. 23 lit. a SEFV wie folgt geändert und ergänzt:

a. Sie [d.h. die Kommission der Fonds] beantragt dem UVEK die Vorgaben für die Erstellung der Kostenstudie.

abis. Sie leitet und koordiniert die Überprüfung der Kostenstudie.

ater. Sie beantragt dem UVEK die voraussichtliche Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten.

Im Ergebnis wird also mit dieser Verordnungsänderung die Zuständigkeit für die Festlegung der voraussichtlichen Höhe der Stilllegungs- und Entsorgungskosten im Einzelfall von der Kommission der Fonds auf das UVEK übertragen. Der Kommission verbleibt diesbezüglich nur ein Antragsrecht an das UVEK.

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