

vor allem bei der Anwendung des Gleichheitssatzes wirksam werden.

VI. Schlussfolgerungen

Die Grundpfeiler der Grundrechtsdogmatik von Ehe und Familie wurden schon früh, nämlich in den fünfziger Jahren des letzten Jahrhunderts gelegt: Freiheitsfunktion, Instituts-garantie, objektive Wertordnung und die Verknüpfung mit Art. 3 GG.

Auch wenn der Einfluss des Gleichheitssatzes stark zugenommen hat, sind die Pfeiler an sich im Wesentlichen über die Jahre stabil geblieben. Sie haben sich allerdings als offen für die Aufnahme neuer Inhalte erwiesen. Insofern war und ist die Grundrechtsdogmatik von Ehe und Familie dynamisch.

Inhaltliche Änderungen haben insbesondere die Schutzgüter Ehe und Familie und auch ihr Verhältnis zueinander erfahren. Die soziale Entwicklung wurde dabei ebenso aufgenommen

und integriert, wie ein Wandel der gesellschaftlichen Einstellungen. Als Beschleuniger hat wiederholt Art. 3 GG gewirkt, wobei rechtsvergleichende Erkenntnisse eingingen und europäische Vorgaben sowie die Rechtsprechung des EuGH und des EGMR integriert wurden.¹⁰⁹

Um am Gesamtthema der Greifswalder Staatsrechtslehrertagung anzuknüpfen: Was Ehe und Familie angeht, ist das öffentliche Recht damit sicher zukunftsfähig. Über die Grenzen einer dynamischen Grundrechtsdogmatik aber wird weiter gestritten werden müssen.

¹⁰⁹ Dass eine national introvertierte Norm- und Rechtsprechungs-exegese überholt ist, hat der Präsident des BVerfG Andreas Voßkuhle schon 2002 beschrieben, s. A. Voßkuhle, *Methode und Pragmatik im Öffentlichen Recht. Vorüberlegung zu einem differenziert-integrativen Methodenverständnis am Beispiel des Umweltsrechts* in: FS Schmidt, Bauer/Czybulka/Kahl/Vosskuhle (Hrsg.), 2002, S. 171 (insbes. 177 ff.); ders. JuS 2004, 1 ff.

Elemente des Standortauswahlgesetzes zur Entsorgung radioaktiver Abfälle – Vorgeschichte, Zuschnitt und Regelungskomplexe

von PD Dr. Ulrich Smeddinck, Braunschweig/Halle-Wittenberg*

Politischer Erfolg oder schon wieder eine Entmündigung der Bürger? Mit dem StandAG macht die Politik einen Neustart in der Suche nach einem Endlager für radioaktive Abfälle. Zunächst war die Problematik nahezu verdrängt worden. Mit dem Standort Gorleben scheiterte ein groß angelegter Anlauf insbesondere an den gesellschaftlichen Widerständen. Jetzt soll die Partizipation mit neu geschaffenen Foren und einer breiter angelegten Öffentlichkeitsbeteiligung gestärkt werden. Die Politik nimmt sich einerseits zurück und setzt andererseits auf die Legitimationswirkung weiterer Gesetzesbeschlüsse auf dem Weg zur Verwirklichung eines Endlagers. Hier werden wichtige Regelungselemente des StandAG aufgegriffen, die umstritten waren oder noch umstritten sind.

I. Einleitung

Für Konsens, aber auch für Konflikte steht das neue Gesetz zur Suche und Auswahl eines Standortes für ein Endlager für Wärme entwickelnde radioaktive Abfälle und zur Änderung anderer Gesetze (Standortauswahlgesetz – StandAG),¹ das seit dem 01.01.2014 vollständig in Kraft getreten ist. Es leitet die Suche nach einer Lösung für die sichere Entsorgung an, die im nationalen Konsens zwischen Bund und Ländern, Staat und Gesellschaft, Bürgerinnen und Bürgern erfolgen soll. Damit reagiert der Gesetzgeber auf die politische Einigung über die Beendigung der friedlichen Nutzung der Kernenergie zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität in Deutschland und das feste Enddatum für diese Nutzung, die im Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes (AtomG)² festgeschrieben wurden. Während die einen den historischen Durchbruch auf dem Weg zu einem Endlager konstatierten,³ hagelte es kurz darauf Kritik von den anderen.⁴ Neue wie alte Konflikte, zum Teil in unerwarteten

Konstellationen und Rollen der Akteure, entzündeten sich an dem Gesetz.⁵

Ziel des Beitrags ist es, das neue StandAG vorzustellen, indem ausgewählte Elemente aufgegriffen werden, die im Gesetzgebungsverfahren umstritten waren und/oder noch umstritten sind. Ergänzend wird zunächst die Vorgeschichte kursorisch aufgeheilt (II).⁶ Inhalte und Zuschnitt werden kurz referiert (III). Je unterschiedlich werden im Weiteren dann einige Elemente besonders vertieft: aus institutioneller Perspektive die Kommission und das Bundesamt für kerntechnische Entsorgung (BfKE) (IV.), die Aufgabenverlagerung im föderalen System als verfassungsrechtliche Frage (V.), aus finanzrechtlicher Sicht die Kostenregelungen für die Endlagersuche (VI.). Die sog. »Planung durch Gesetz« wird im Wechselverhältnis mit dem Rechtsschutz beleuchtet (VII.). Aus dem Blickwinkel der Gesetzgebungslehre wird die vorgesehene Evaluierung (VIII.) thematisiert. Der Beitrag schließt mit Fazit und Ausblick (IX.). Lediglich knapp gestreift wird das zeitlich noch entfer-

* Der Verfasser ist Projekt-Leiter des Arbeitspakets »Verfassungsrechtliche Anforderungen und verwaltungsrechtliche Implikationen« im Rahmen der BMBF-geförderten Forschungsplattform »ENTRIA-Entsorgungsoptionen für radioaktive Reststoffe« an der TU Braunschweig und Privatdozent an der Universität Halle-Wittenberg.

1 Vom 23.07.2013 (BGBl. I S. 2553). Dokumentation der letzten Entwürfe bei U. Smeddinck/U. Roßegger (Hrsg.), *Materialien zum Standortauswahlgesetz*, RATUBS 3/2013.

2 Vom 31.07.2011 (BGBl. I S. 1704).

3 S.-A. Casdorff/D. Dehmer, *Der Tagesspiegel* v. 10.04.2013, <http://www.tagesspiegel.de/politik/atommuell-endlager-in-sicht/8041672-2.html>, Zugriff am 03.12.2013.

4 L. Fertmann, *Hamburger Abendblatt* v. 14.06.2013, S. 18.

5 R. Beste/S. Kaiser/G. Trauvelter, *Der Spiegel* 16/2013, S. 30 f.; D. Dehmer, *Der Tagesspiegel* v. 27.04.2013, S. 6.

6 Umfassend dazu: T. Hohmuth, *Die atomrechtspolitische Entwicklung in Deutschland seit 1980* (im Erscheinen).

te Auswahlverfahren sowie die Öffentlichkeitsbeteiligung, die an anderer Stelle aufgearbeitet wurde.⁷

II. Schlaglichter zur Vorgeschichte

Von Anfang war klar, welch ein vermeintlich unlösbares Problem⁸ die Entsorgung darstellte, da die Bedrohung von Leib und Leben durch die Abfälle aus den Kernkraftwerken historisch beispiellos ist. Die Frage nach dem Wohin mit den Abfällen wurde zu Beginn in der Atomwirtschaft in Deutschland zunächst rasch verdrängt. Der eher zufällige Ankauf des stillgelegten Salzbergwerks Asse⁹ und seine Nutzung als Endlager ließ die weitergehenden Lasten für künftige Generationen in den Hintergrund treten. Die Lagerung in Salzstöcken wurde als Lösung des Problems hingestellt. Dennoch war die Endlagerfrage als Hauptproblem der friedlichen Nutzung der Kernenergie auch durch mehrere Atommüll-Skandale die 1960er Jahre hindurch in der Öffentlichkeit präsent.¹⁰ Die Einführung der Entsorgungsbestimmung in § 9a Atomgesetz (AtomG) 1976¹¹ stand für die Erwartungen an Wiederaufarbeitung und Endlagerung. Mit dem Scheitern der Wiederaufarbeitungsanlage in Wackersdorf und der nicht absehbaren Verzögerung des Endlagers Gorleben schuf die Änderung von § 6 AtomG¹² und § 86 Strahlenschutzverordnung 1989¹³ die Voraussetzungen für eine faktisch unbegrenzte Zwischenlagerung.¹⁴ Zwischenzeitlich wurde schon die Möglichkeit diskutiert, den Atommüll im Meer zu versenken, in die Antarktis zu verbringen oder ins Weltall zu schießen.¹⁵

Den Startschuss für eine konsequente und belastbare Endlagersuche gab der damalige Bundes-Umweltminister *Jürgen Trittin* (Grüne) 1999 mit der Einsetzung des sog. Arbeitskreises Auswahlverfahren Endlagerstandorte (AKEnd), der bis 2002 arbeitete.¹⁶ Dessen Ergebnisse gelten auch heute noch als wegweisend für die weitere Gestaltung des Endlagersuchprozesses,¹⁷ da erstmals fundierte Kriterien dafür wissenschaftlich entwickelt wurden.¹⁸ Bereits 2004 wollte Trittin mit dem Verbands- und Standortauswahlgesetz¹⁹ die Entsorgung radioaktiver Abfälle vorantreiben. Ein wichtiges Anliegen war dabei, nur ein einziges Endlager für alle Atomabfälle der Republik zu genehmigen. Diese Vorgabe sollte für die Elektrizitätswirtschaft, der die Durchführung der Standortfindung und sowie Errichtung und Betrieb übertragen werden sollte, festgeschrieben werden.²⁰ Die Regierungsparteien SPD und Grüne waren uneins über die zivilgesellschaftliche Beteiligung an dem Prozess. Zeitgleich bestätigte eine gerichtliche Entscheidung die Gültigkeit der erteilten Betriebsgenehmigung für das Endlager »Schacht Konrad«.²¹ Das Gesetz wurde in der abgekürzten Legislaturperiode jedenfalls nicht mehr verabschiedet. Im Zick-Zack-Kurs hoben CDU/CSU und FDP nach der Bundestagswahl 2009 erst die Laufzeitbegrenzungen für Atomkraftwerke und den Stopp der Gorleben-Erkundung auf, um dann nach dem Unglück in Fukushima 2011 den Kurs erneut zu korrigieren.²²

Ein Element für den Kompromiss zur Endlagersuche im April 2013 war, dass Niedersachsen keine weiteren aus der Wiederaufarbeitung in England und Frankreich zurückkehrenden Castoren-Behälter mehr aufnehmen muss. Die Zustimmung zum StandAG war zuletzt nur dadurch zu erreichen, dass die Frage eines dritten Bundeslandes neben Baden-Württemberg und Schleswig-Holstein als Standort für Castoren aus dem Verfahren ausgeklammert und auf die neue Legislaturperiode

verschoben wurde.²³ Unmittelbar darauf hob das OVG Schleswig-Holstein die Betriebsgenehmigung des Zwischenlagers in Brunsbüttel aus dem Jahre 2003 auf, weil auf Klage eines Nachbarn der gezielte Absturz eines Airbus A 380 sowie die Wirkung moderner panzerbrechender Waffen nicht hinreichend untersucht worden seien.²⁴ Zur Vorgeschichte gehört auch, dass bereits vor der endgültigen Verabschiedung des Gesetzes die Bemühungen der Kommunalpolitiker um die Ansiedelung des neuen BfKE begann (hunderte von sicheren Arbeitsplätzen!).²⁵

III. Inhalte und Zuschnitt

Das StandAG ist einerseits ein Artikelgesetz, andererseits ist es auch der Name des neuen Stammgesetzes.²⁶ Über dessen Einführung in Art. 1. hinaus wird das Atomgesetz geändert (Art. 2), das Gesetz über die Errichtung des BfKE (Art. 3) eingeführt und das Gesetz zur Änderung von Kostenvorschriften des Atomgesetzes geändert (Art. 4). Die Art. 5 und 6 enthalten Regelungen zu Folgeänderungen und zum Inkrafttreten.

7 Dazu eingehend: U. Smeddinck/U. Roßegger, NuR 2013, 548 ff.

8 A. Brunnengräber/L. Mez/M. R. Di Nucci/M. Schreurs, TATuP 2012, 59 ff.

9 W. König/M. Hoffmann, ZUR 2009, 353.

10 J. Radkau/L. Hahn, Aufstieg und Fall der deutschen Atomwirtschaft, 2013, S. 239 f.

11 Vom 31.10.1976 (BGBl. I S. 3053).

12 Vom 09.10.1989 (BGBl. I S. 1830).

13 Ld.F. der Bek. vom 30.06.1989 (BGBl. I S. 1321, ber. S. 1926).

14 R. Steinberg, Symbolische Umweltpolitik unter besonderer Berücksichtigung der Beschleunigungsgesetzgebung, in: B. Hansjürgens/G. Lübke-Wolff (Hrsg.), Symbolische Umweltpolitik, 2000, S. 63, 74.

15 H. Hofmann, Rechtsfragen der atomaren Entsorgung, 1981, S. 171 ff.

16 Vgl. <http://www.bmu.de/bmu/presse-reden/pressemitteilungen/pm/artikel/wissenschaftler-schlagen-verfahren-fuer-die-suche-nach-einem-atommuell-endlager-vor/>, Zugriff am 03.12.2013.

17 M. Flachsbarth, Verantwortung oder politisches Kalkül? Ein halbes Jahrhundert Endlagersuche auf der Zielgeraden, in: Müller (Hrsg.), Endlagersuche: Auf ein Neues? Der Weg zu einem gerechten und durchführbaren Verfahren, Loccumer Protokolle 25/12, S. 21, 24; S. Kuppler, From government to governance? (Non-)Effects of deliberation on decision-making structures for nuclear waste management in Germany and Switzerland, Journal of Integrative Environmental Sciences 2012, 103, 116.

18 Andere Ansicht: J. Bluth/H. Schütte, Die Auswahl des Standortes Gorleben – Ein Beitrag aus der Sicht des Niedersächsischen Ministeriums für Umwelt und Klimaschutz, in: P. Hocke/G. Arens (Hrsg.), Die Endlagerung hochradioaktiver Abfälle – Gesellschaftliche Erwartungen und Anforderungen an die Langzeitsicherheit, 2010, S. 37, 45. Vgl. http://www.bfs.de/endlager/faq/langfassung_abschlussbericht_akend.pdf, Zugriff am 03.12.2013.

19 Vgl. <http://www.bmu.de/service/publikationen/downloads/details/artikel/verbands-und-standortauswahlgesetz-vstg-gesetz-zur-errichtung-eines-verbands-und-festlegung-eines-standortauswahlverfahrens-fuer-die-endlagerung-ra/>, Zugriff am 03.12.2013.

20 S. Knauer, Spiegel-Online v. 08.11.2004, vgl. <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/gorleben-trittin-trickst-mit-endlager-gesetz-a-326988.html>, Zugriff am 03.12.2013.

21 L. Mez, Zukunft der Atomenergienutzung in Deutschland v. 31.05.2007, http://www.fu-berlin.de/presse/publikationen/fundiert/2007_01/07_01_mez/index.html, Zugriff am 03.12.2013.

22 Vgl. E. W. Rüb, Rapide Politikwechsel in der Demokratie: Gründe, Akteure, Dynamiken und Probleme, in: J. Kersten/G. F. Schuppert (Hrsg.), Politikwechsel als Governanceproblem, 2012, S. 15, 36 ff.

23 D. Dehmer, Der Tagesspiegel v. 14.06.2013, S. 4.

24 D. Dehmer, Der Tagesspiegel v. 21.06.2013, S. 4; M. Ahlers/C. Kerl, Braunschweiger Zeitung v. 21.06.2013, S. 6.

25 G. Traufetter, Politische Entsorgung, Der Spiegel 16/2013, S. 38; C. Kerl/U. Hildebrandt, Braunschweiger Zeitung v. 28.06.2013, S. 2.

26 Vgl. BMJ, Handbuch der Rechtsförmlichkeit, Rdnr. 320, http://hdr.bmj.de/page_c.0.html; Zugriff am 03.12.2013; U. Smeddinck, Gesetzgebungsmethodik und Gesetzestypen, in: W. Kluth/G. Krings (Hrsg.), Gesetzgebung, 2013, § 3 Rdnr. 54.

Die Gesetzesbegründung fasst die Inhalte des Gesetzeswerkes folgendermaßen zusammen²⁷:

– »Es wird eine Bund-Länder-Kommission »Lagerung hochradioaktiver Abfallstoffe« (Kommission) eingerichtet, die Grundsatzfragen für die Entsorgung Wärme entwickelnder radioaktiver Abfälle klären und insbesondere auch Vorschläge zu Ausschlusskriterien, Mindestanforderungen und Abwägungskriterien für die Standortauswahl sowie zu den Anforderungen an das Verfahren des Auswahlprozesses und die Prüfung von Alternativen machen soll. Vor Beginn des eigentlichen Auswahlverfahrens wird das Gesetz auf der Grundlage der Erkenntnisse der Kommission durch den Deutschen Bundestag evaluiert.

– Die Auswahl der übertägig und untertägig zu erkundenden Standorte sowie die abschließende Entscheidung über den Endlagerstandort werden jeweils durch Bundesgesetz getroffen.

– Der Vorhabenträger führt während des Standortauswahlverfahrens die übertägige und untertägige Erkundung der gesetzlich ausgewählten Standorte auf der Grundlage der zuvor festgelegten standortbezogenen Erkundungsprogramme durch und erstellt auf dieser Basis vollständige Sicherheitsuntersuchungen für die Betriebs- und Nachverschlussphase eines möglichen Endlagers.

– Das zuständige BfKE überprüft und bewertet die Ergebnisse des Vorhabenträgers und trifft unter Darlegung der wesentlichen Auswahlgründe sowie der Beratungsergebnisse des gesellschaftlichen Begleitgremiums und der Ergebnisse der Öffentlichkeitsbeteiligung einen Auswahlvorschlag für den Standort für ein Endlager für insbesondere Wärme entwickelnde radioaktive Abfälle.

– An die dann folgende abschließende Entscheidung über den Standort des Endlagers im Wege eines Standortplanfeststellungsgesetzes²⁸ schließt sich das Genehmigungsverfahren für die Errichtung, den Betrieb und die Stilllegung des Endlagers nach § 9b Absatz 1a AtG an.«

Das Stammgesetz selbst regelt in Kapitel 1 »Allgemeine Vorschriften und Vorbereitung des Standortauswahlverfahrens« das Ziel des Gesetzes (§ 1), Begriffsbestimmungen (§ 2), die Kommission »Lagerung hochradioaktiver Abfallstoffe« (§ 3), den Bericht der Kommission und die Umsetzung der Handlungsempfehlungen (§ 4), die Öffentlichkeit der Kommissionsarbeit und die Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 5), den Vorhabenträger (§ 6) und das BfKE (§ 7). Im Kapitel 2 »Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung« werden das gesellschaftliche Begleitgremium (§ 8), die Grundsätze der Öffentlichkeitsbeteiligung (§ 9), die Durchführung von Bürgerversammlungen (§ 10), die Beteiligung der Landesbehörden, der betroffenen Gebietskörperschaften sowie der Träger öffentlicher Belange (§ 11) normiert. Das Kapitel 3 »Standortauswahlverfahren« enthält in Teil 1 als Allgemeine Bestimmungen nur die Regelung zur Erkundung (§ 12) sowie in Teil 2 »Ablauf des Standortauswahlverfahrens« Regelungen zur Ermittlung in Betracht kommender Standortregionen und Auswahl für übertägige Erkundung (§ 13), für die Entscheidung über übertägige Erkundung (§ 14), die Festlegung von standortbezogenen Erkundungsprogrammen und Prüfkriterien (§ 15), die übertägige Erkundung und Vorschlag für untertägige Erkundung (§ 16), die Auswahl für untertägige Erkun-

dung (§ 17), die vertiefte geologische Erkundung (§ 18), den abschließenden Standortvergleich und Standortvorschlag (§ 19) sowie die Standortentscheidung (§ 20). Das spät eingefügte Kapitel 4 behandelt die Kosten (§§ 21 – 28). Kapitel 5 trifft eine Regelung zum bestehenden Erkundungsstandort Gorleben (§ 29). Ebenfalls spät eingefügt wurde Kapitel 6 mit Übergangsvorschriften (§ 30).

IV. Neue institutionelle Akteure

Das StandAG kreiert (zunächst) 2 neue Institutionen als Akteure im Politikfeld der Entsorgung radioaktiver Reststoffe: die »Kommission Lagerung hoch radioaktiver Stoffe« (1.) und das BfKE (2.). Ein Zwischenfazit folgt (3.)

1. Kommission Lagerung hoch radioaktiver Stoffe

Die Kommission wird zur Vorbereitung des Standortauswahlverfahrens gebildet (§ 3 Abs. 1 Satz 1). Sie besteht nach § 3 Abs. 1 Satz 2 aus einem Vorsitzenden (1.), acht Vertretern aus der Wissenschaft, je zwei Vertretern von Umweltverbänden, Religionsgemeinschaften, aus der Wirtschaft und von den Gewerkschaften (2.) sowie acht Mitgliedern des Deutschen Bundestages, wobei jede Fraktion im Bundestag vertreten ist, und acht Mitgliedern von Landesregierungen (3.). Die Kommission soll sich gegenüber früheren Entwürfen stärker selbst organisieren und hat statt 24 nun 33 Mitglieder. Die Mitglieder aus der Politik sind nicht mehr stimmberechtigt.²⁹ Das ergibt sich aus § 3 Abs. 5 Satz 4. Im Sinne der Erweiterung um fachliche Expertise wurde auch auf die Bezeichnung »Bund-Länder-Kommission« in früheren Gesetzentwürfen³⁰ verzichtet.

Die Kommission wird beim federführenden Ausschuss des Bundestages eingerichtet; sie wird bei der Durchführung ihrer Aufgaben von einer Geschäftsstelle unterstützt. Diese Geschäftsstelle wird beim Bundestag eingerichtet (§ 3 Abs. 1 Satz 7 und 8). Die institutionelle Anbindung beim Bundestag dürfte darauf abzielen, stärkere Neutralität zu signalisieren und zu gewährleisten sowie ein höheres Maß an Legitimität und Akzeptanz zu vermitteln.³¹ Das drückt sich auch darin aus, dass gegenüber Vorentwürfen die Durchführung der Öffentlichkeitsbeteiligung zur Arbeit der Kommission anstelle des BfKE nun ganz der Kommission überantwortet ist: Sie

27 BT-Drs 17/3471, S. 31 f.

28 Zur Terminologie vgl. M. Burgi, Strukturen und Verfahrensfragen der Endlagerstandortsuche, in: BMU/M. Burgi (Hrsg.), 14. Deutsches Atomrechtssymposium, 2013, S. 258, 262.

29 C. Kerl, Braunschweiger Zeitung v. 28.06.2013, S. 7; R. Harms, Der Tagesspiegel v. 31.05.2013, S. 6.

30 Vgl. U. Roßegger/U. Smeddinck (Hrsg.), Materialien zur Endlagersuchgesetzgebung III, RATUBS 2/2013.

31 So waren andere Kommissionen bei den Ministerien oder nachgeordnete Behörden angesiedelt. Vgl. S. T. Siefken, Politikberatung durch Expertenkommissionen, in: M. Linden/W. Thaa (Hrsg.), Die politische Repräsentation von Fremden und Armen, 2009, S. 99, 106. Allerdings kritisierte der Bundestagspräsident zutreffend, dass das Parlament nur scheinbar »eingebunden« ist, weil es die Verhandlungen zur Endlagersuche nicht selbst führen könne und werde. Vgl. G. Bannas/M. Schäfers, FAZ v. 13.05.2013, <http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/atomuell-endlagersuche-lammert-warnt-vor-missbrauch-des-parlaments-12186791.html>, Zugriff am 03.12.2013; A. Mieritz/P. Müller/P. Wittrock, Spiegel-Online v. 25.06.2013, <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/atomuell-gesetz-union-entschaerft-endlager-zoff-mit-atom-entwurf-a-907735.html>, Zugriff am 03.12.2013.

beteiligt die Öffentlichkeit nach den in den §§ 9 und 10 festgelegten Grundsätzen (§ 5 Abs. 3).³²

Die Kommission hat insbesondere einen Bericht nach § 4 vorzulegen, in dem sie die für das Auswahlverfahren relevanten Grundsatzfragen untersucht und bewertet, sowie Vorschläge für die Entscheidungsgrundlagen nach § 4 und eine entsprechende Handlungsempfehlung für Bundestag und Bundesrat erarbeitet (§ 3 Abs. 2). Im Rahmen ihrer Handlungsempfehlung nimmt die Kommission auch Stellung zu bisher getroffenen Entscheidungen und Festlegungen in der Endlagerfrage (§ 3 Abs. 4). Die Kommission beschließt bis zum 31.12.2015 den Bericht zum Standortauswahlverfahren möglichst im Konsens, mindestens aber mit einer Mehrheit von zwei Dritteln ihrer Mitglieder (§ 3 Abs. 5 Satz 1). Darin spiegelt sich der Wunsch nach einer einvernehmlichen Lösung wie die realistische Einsicht, dass bei streitigen, ja schwierigen Themen absolute Übereinstimmung schwer zu erzielen ist.³³

§ 4 formuliert konkrete Anforderungen an den Bericht der Kommission und Umsetzung der Handlungsempfehlungen: Sie geht darin umfassend auf sämtliche entscheidungserheblichen Fragestellungen ein. Sie evaluiert dieses Gesetz³⁴ und unterbreitet Bundestag und Bundesrat entsprechende Handlungsempfehlungen. Dazu analysiert sie auch die Erfahrungen und die Vorgehensweise anderer Staaten bei der Standortauswahl (Abs. 1).³⁵

Die Kommission soll nach Abs. 2 Vorschläge erarbeiten

1. zur Beurteilung und Entscheidung, ob anstelle einer unverzüglichen Endlagerung hoch radioaktiver Abfälle in tiefen geologischen Formationen andere Möglichkeiten für eine geordnete Entsorgung dieser Abfälle wissenschaftlich untersucht und bis zum Abschluss der Untersuchungen die Abfälle in oberirdischen Zwischenlagern aufbewahrt werden sollen,
2. für die Entscheidungsgrundlagen (allgemeine Sicherheitsanforderungen an die Lagerung, geowissenschaftliche, wasserwirtschaftliche und raumplanerische Ausschlusskriterien und Mindestanforderungen im Hinblick auf die Eignung geologischer Formationen für die Endlagerung sowie wirtgesteinsspezifische Ausschluss- und Auswahlkriterien für die möglichen Wirtgesteine Salz, Ton und Kristallin sowie wirtgesteinsunabhängige Abwägungskriterien und die Methodik für die durchzuführenden vorläufigen Sicherheitsuntersuchungen),
3. für Kriterien einer möglichen Fehlerkorrektur (Anforderungen an die Konzeption der Lagerung insbesondere zu den Fragen der Rückholung, Bergung und Wiederauffindbarkeit der radioaktiven Abfälle sowie der Frage von Rücksprüngen im Standortauswahlverfahren),
4. für Anforderungen an die Organisation und das Verfahren des Auswahlprozesses und für die Prüfung von Alternativen,
5. für Anforderungen an die Beteiligung und Information der Öffentlichkeit sowie zur Sicherstellung der Transparenz sowie gesellschaftspolitische und technisch-wissenschaftliche Fragen erörtern und dabei Empfehlungen zum Umgang mit bisher getroffenen Entscheidungen und Festlegungen in der Endlagerfrage aussprechen und internationale Erfahrungen und daraus folgende Empfehlungen für ein Lagerkonzept analysieren.

Die Kommission wird verpflichtet gem. Abs. 3 mit Forschungseinrichtungen im Geschäftsbereich des BMBF und des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie zusammenzuarbeiten. Sie kann wissenschaftliche Erkenntnisse der zuständigen obersten Bundes- und Landesbehörden heranziehen. Im Rahmen ihrer Arbeit kann sie Sachverständige anhören und externe wissenschaftliche Gutachten beauftragen.

Die Kommission legt ihren Bericht nach Abs. 4 dem Bundestag, dem Bundesrat sowie der Bundesregierung vor. § 5 trifft Regelungen zur Öffentlichkeit der Kommissionsarbeit und Beteiligung der Öffentlichkeit.³⁶

Zuvor regelt § 4 Abs. 5, dass die Ausschlusskriterien, die Mindestanforderungen, die Abwägungskriterien und die weiteren Entscheidungsgrundlagen von der Kommission als Empfehlungen erarbeitet und vom Bundestag als Gesetz beschlossen werden. Hier könnte sich die generelle Frage stellen, ob der Bundestag dann nicht über das zulässige Maß präjudiziert wird, wie das sonst eher bei der Beratung der Bundesregierung durch Kommissionen, die die Gesetzgebung beeinflussen, geahndet wird.³⁷ Allen diesen Fällen ist gemein, dass sie hinsichtlich der Verfahrensweise nicht einheitlich geregelt sind.³⁸ Hier wie dort steht das Entscheidungsrecht des Bundestages an letzter, ausschlaggebender Stelle. Solange der Gesetzesbeschluss vom Parlament gefällt wird, ist nach herrschender Lehre nichts zu beanstanden.³⁹ Im Übrigen handelt es sich um einen der modernen Problemfälle, wo allein die Rationalität des Staates nicht weiterhilft, sondern der Staat auf die Einbindung der gesellschaftlichen Rationalität angewiesen ist.⁴⁰ Deshalb ist ja gerade diese transparente Formulierung und Lösung im Gesetz getroffen worden. Nur so ist dann auch die vorgesehene direkte Übernahme der Arbeitsergebnisse durch den Bundestag zu erklären.⁴¹ Die Selbst-Diskreditierung des politisch-administrativen Komplexes in der Vergangenheit im Sektor Atomnutzung und -entsorgung lässt eine neuerliche, allein politische Entscheidung nicht zu. Einerseits wirkt es wie die Verpflichtung auf ein imperatives Mandat, das im deutschen politischen System grundsätzlich nicht vorgesehen ist.⁴² Andererseits werden die Ergebnisse in einem politisch-fachlich-gesellschaftlich besetzten Gremium erarbeitet. Es gibt Beispiele, dass solche Ergebnisse zur Befriedung ungewöhnlicher Konflikte in Gesetzesform übernommen

32 Vgl. die Begründung in BT-Ausschussdr. 17(16)776, S. 3 f. sowie eingehend U. Smeddinck/U. Roßegger, NuR 2013, 548, 553 ff.

33 A. Brunnengräber/L. Mez/M. R. Di Nucci/M. Schreurs, TATuP 2012, 59 ff.
34 Dazu unten VIII.

35 Vgl. etwa C. Streffer/u.a., *Radioactive Waste – Technical and Normative Aspects of its Disposal*, 2011, Annex2, S. 370 ff.

36 Siehe dazu nochmal U. Smeddinck/U. Roßegger, NuR 2013, 548, 554.

37 Vgl. M. Heintzen, *Externe Beratung in der Gesetzgebung*, in: W. Kluth/G. Krings (Hrsg.), *Gesetzgebung*, 2013, § 9 Rdnr. 25 m.w.N.

38 S. T. Siefken, (Fußn. 31), S. 99, 100.

39 U. Smeddinck, *Integrierte Gesetzesproduktion – Der Beitrag der Rechtswissenschaft zur Gesetzgebung in interdisziplinärer Perspektive*, 2006, S. 423 ff. m.w.N.

40 Vgl. M. Heintzen, (Fußn. 37), § 9 Rdnr. 38; W. Kluth, *Rechtsetzungsdelegation auf Private und kooperative Rechtsetzung*, in: W. Kluth/G. Krings (Hrsg.), *Gesetzgebung*, 2013, § 33 Rdnr. 43.

41 Eingehend: U. Smeddinck/S. Willmann, EurUP 2/2014; Weniger strikt: C. Streffer/u.a., (Fußn. 35), S. 47.

42 H. Butzer, in: V. Epping/C. Hillgruber (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, 2009, Art. 38 Rdnr. 84; S. Magiera, in: M. Sachs (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, 6. Aufl., München 2011, Art. 38 Rdnr. 46.

men wurden.⁴³ Der vorgezeichnete Weg trifft sich mit dem angeblich gerade in Deutschland verbreiteten Interesse an »unpolitischer Politik«, die aus einer vergleichsweise großen Wissenschaftsgläubigkeit und dem Streben nach abstrakter Wahrheit resultieren soll.⁴⁴ Ein genereller Trend – weg von der kontroversen politischen Entscheidung, hin zu einvernehmlicher fachlicher Beurteilung – ist jedenfalls unübersehbar.⁴⁵ Entsprechend kritisierte auch *Ute Vogt* (SPD) bei der Einbringung des gemeinsamen Gesetzentwurfs zum StandAG im Bundestag, etwaige Entscheidungen aus politischen Gründen, die sich nicht 1:1 an wissenschaftliche Expertise binden.⁴⁶

Die Aufnahme der Kommission ins StandAG war Teil der Kompromissfindung im Gesetzgebungsverfahren, vor allem um Niedersachsen entgegenzukommen, da der Standort Gorleben nicht wie von dort gefordert kategorisch ausgeschlossen wurde.⁴⁷ Die Ausgestaltung der Kommission war lebhaft umstrittener Gegenstand insbesondere des öffentlichen Bürgerforums zum StandAG vom 31.5. bis 02.06.2013 in Berlin.⁴⁸ Zwischenzeitlich wurde sie schon als reines Feigenblatt verunglimpft.⁴⁹ Modifikationen waren also unerlässlich.

2. Bundesamt für kerntechnische Entsorgung

Das Artikelgesetz sieht die Errichtung des BfKE vor (Art. 3). Zur Gewährleistung eines wissenschaftsbasierten Such- und Auswahlprozesses und eines transparenten Verfahrens gilt die Einrichtung als erforderlich. Die neue Behörde muss unter anderem standortbezogene Erkundungsprogramme und Prüfkriterien entwickeln und festlegen. Daneben müssen die Standortentscheidung vorbereitet und eine aktive Öffentlichkeitsarbeit sowie die formale Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt werden. Nach § 7 des Stammgesetzes reguliert das BfKE das Standortauswahlverfahren, insbesondere durch die Festlegung von Erkundungsprogrammen und standortbezogenen Prüfkriterien nach § 15 Abs. 2 und § 18 Abs. 2 (1.), durch die Erarbeitung von Vorschlägen für die Standortentscheidungen (2.) und bei dem Vollzug des Standortauswahlverfahrens entsprechend § 19 Abs. 1 bis 4 AtomG (3.).

Die Errichtung eines weiteren Bundesamtes war für nicht wenige überraschend. Das StandAG grenzt deshalb die Aufgaben des bereits bestehenden Bundesamtes für Strahlenschutz (BfS) in § 6 Satz 1 folgendermaßen ab: Das BfS ist Vorhabenträger und hat die Aufgabe, das Standortauswahlverfahren umzusetzen, insbesondere Vorschläge für die Auswahl der Standortregionen und der zu erkundenden Standorte zu erarbeiten (1.), standortbezogene Erkundungsprogramme und Prüfkriterien nach § 15 Abs. 1 und § 18 Abs. 1 zu erstellen (2.), die übertägige und untertägige Erkundung der festgelegten Standorte durchzuführen (3.), die jeweiligen vorläufigen Sicherheitsuntersuchungen zu erstellen (4.), dem BfKE den Standort für eine Anlage zur Endlagerung nach § 18 Abs. 4 vorzuschlagen (5.).

Über die Frage, inwieweit eine zusätzliche Behörde die Abläufe erleichtert, wird immer wieder gestritten. Im Zuge der neueren Diskussionen über Öffentlichkeitsbeteiligung wird festgehalten, dass es grundsätzlich besser sei, wenn Kommunikation und Dialog zwischen der Entscheidungsbehörde und dem Einwender geführt werden als zwischen Einwender und einer gesonderten Beteiligungsbehörde. *Dolde* argumentiert, dass die Entscheidungsbehörde wie die Beteiligungsbehörde dem Ge-

meinwohl verpflichtet und an Gesetz und Recht gebunden seien und sieht deshalb die Entscheidungsbehörde als den besseren Gesprächspartner für den Einwender.⁵⁰ Die Rechtsprechung sieht es sogar als zulässig an, dass eine Doppelzuständigkeit von Vorhabenträger und Planfeststellungsbehörde möglich ist.⁵¹ Das Gebot der fairen Verfahrensgestaltung erfordert dann behördenintern eine personelle und organisatorische Trennung der verschiedenen Aufgabenbereiche.⁵² Entsprechend ist auch die Aufspaltung von BfS und neuem Bundesamt grundsätzlich nicht zwingend. Der Gesetzgeber bietet also mehr als er müsste – auch wenn das Mehr im wohlverstandenen eigenen Interesse ist, um den aktuellen Strömungen und Erwartungen an Transparenz und Neutralität besser gerecht zu werden. Allerdings verlangt die Richtlinie 2011/70/EURATOM in Art. 6 die Errichtung einer Regulierungsbehörde, die funktional unabhängig ist von allen Stellen, die mit der Förderung oder Nutzung von Kernenergie oder radioaktivem Material, mit der Elektrizitätserzeugung und der Anwendung von Radioisotopen oder mit der Entsorgung abgebrannter Brennelemente und radioaktiven Abfällen befasst sind.⁵³ Im Streit um das StandAG wurde diese europarechtliche Verpflichtung kaum erwähnt. Das gewählte institutionelle Arrangement bleibt allerdings unbefriedigend, wenn nicht gar verfassungsrechtlich problematisch: Denn das Bundesumweltministerium (BMU) kann jederzeit umfassend auf die Tätigkeit der beiden Behörden einwirken.⁵⁴ Gerade bei neuralgischen Fragen laufen die Entscheidungswege im Ministerium zusammen. Die Trennung von *regulator* und *operator* vermittelt keinen wirklichen Schutz, wenn im Konflikt eine Ausbalancierung und wechselseitige Korrektur angezeigt wäre.⁵⁵

In der Endphase des Gesetzgebungsverfahrens war die Errichtung des neuen Bundesamtes in die Kritik geraten. Zum einen war bereits Mitte Mai 2013 ein Aufbaustab eingerichtet worden, der die Arbeitsfähigkeit des Amtes bis zum 01.01.2014 gewährleisten sollte. Zum anderen wurde trotz der im StandAG vorgesehenen Aufgaben prognostiziert, dass das Amt in den ersten 2 Jahren kaum etwas zu tun hätte. Auch der Verdacht, dass Versorgungsposten geschaffen werden – immerhin soll die Behörde 245 Mitarbeiter umfassen –,

43 Z.B. U. Smeddinck, UPR 2006, 174, 181; umfassend: F. Becker, Kooperative und konsensuale Strukturen in der Normsetzung, 2005.

44 S. T. Siefken, (Fußn. 31), S. 99, 111 m.w.N.; problematisierend: U. Smeddinck/U. Roßegger, NuR 2013, 548, 555 f. w.w.N.; siehe auch P. Hocke, Expertenkommission im Konfliktfeld der nuklearen Entsorgung, in: P. Hocke/A. Grunwald (Hrsg.), Wohin mit dem radioaktiven Abfall? Perspektiven für eine sozialwissenschaftliche Endlagersuche, 2006, S. 155, 169 ff.

45 Eindrucksvoll: D. Michelsen/F. Walter, Unpolitische Demokratie – zur Krise der Repräsentation, 2013; A. Soboszynski, Die Zeit v. 05.12.2013, S. 55.

46 Vgl. Plenarprotokoll 17/241, 30531 D.

47 D. Dehmer, Der Tagesspiegel v. 10.04.2013, S. 4.

48 Die aufgezeichnete Veranstaltung ist auf der Webseite des BMU unter www.bmu.de/P2541/ abrufbar.

49 R. Beste/S. Kaiser/G. Trauvelter, Der Spiegel 16/2013, S. 30, 31.

50 K.-P. Dolde, NVwZ 2013, 769, 774.

51 BVerwG, Urt. v. 18.03.2009, 9 A 39/07, NVwZ 2010, 44 Rdnr. 24.

52 N. Kämper, in: Bader/Ronellenfisch (Hrsg.), Beckscher Online-Kommentar VwVfG, Stand: 01.07.2013, § 74 Rdnr. 2a.

53 Vgl. U. Roßegger, AbfallR 2011, 276 ff. Befürwortend: W.-G. Schärf, Europäisches Atomrecht, 2. Aufl., 2012, S. 18.

54 H. Bruns, Das Umweltbundesamt im Spannungsfeld zwischen Wissenschaft und Politik, in: Kotulla/Ristau/Smeddinck (Hrsg.), Umweltrecht und Umweltpolitik, 1998, S. 151, 165 f.

55 Vgl. J. Masing, Unabhängige Behörden und ihr Aufgabenprofil, in: J. Masing/G. Marcou (Hrsg.), Unabhängige Regulierungsbehörden, 2010, S. 181, 187 f.

wurde geäußert.⁵⁶ Die heftige Kritik von SPD- und Grünen-Politikern blieb nicht ohne Wirkung: Die Gründung der Behörde wurde auf 2014 verschoben. Ferner wurde dem BfKE die Zuständigkeit für die Öffentlichkeitsarbeit der unabhängigen Kommission genommen.⁵⁷

3. Zwischenfazit

Das institutionelle Arrangement reibt sich am klassischen Verfassungsgefüge. Das StandAG modifiziert aber dieses System. Während die Kommission zeitlich befristet auf 2 Jahre arbeitet, wird das BfKE unbefristet eingerichtet. Die Kommission entscheidet Grundsätzliches. Sie entspricht, wenn sie die Kriterien für die Standortauswahl festlegt, dem Bild einer *«eber»* politischen Institution als »Regelsystem der Herstellung und Durchführung allgemeinverbindlicher Entscheidungen oder zumindest Entscheidungsgrundlagen«. Sie ist selbst das Ergebnis gesellschaftlicher, verkoppelt mit politischer Kommunikation.⁵⁸ Das BfKE ist eine »auf Dauer gestellte Problemlösung«, die Verlässlichkeit und Stabilität gewährleisten soll.⁵⁹ Es übernimmt die Daueraufgaben. Dem entspricht auch, dass das neue Bundesamt nicht schon 2013 die Arbeit aufgenommen hat. Die institutionelle Ausprägung ist in sich logisch.

Wie tauglich sind die vorgesehenen Einrichtungen? Die Arbeit und der Erfolg der Kommission werden sehr viel stärker von den handelnden Akteuren, den konkreten Personen abhängen.⁶⁰ Das BfKE dagegen wird davon profitieren, wenn es hinreichend kompetentes Personal findet und nicht als Versorgungseinrichtung für politische Weggefährten missbraucht wird.⁶¹

Eine gewisse Kontinuität der Konstellation wird durch das gesellschaftliche Begleitgremium nach § 8 erreicht: Das BMU richtet mit Zustimmung des Bundestages und des Bundesrates nach Abschluss der Arbeit der Kommission und der Evaluierung nach § 4 Abs. 4 Satz 2 ein pluralistisch zusammengesetztes, gesellschaftliches und nationales Gremium zur gemeinwohlorientierten Begleitung des Prozesses der Standortauswahl ein. Die Mitglieder erhalten Einsicht in alle maßgeblichen Unterlagen des BfKE und des Vorhabenträgers. Die Beratungsergebnisse werden veröffentlicht. Abweichende Voten sind bei der Veröffentlichung von Empfehlungen und Stellungnahmen zu dokumentieren. Die Unabhängigkeit und fehlende Weisungsgebundenheit des Gremiums soll zu Vertrauensbildung in der Öffentlichkeit beitragen. Neben der Wächterfunktion kann die Wirkung darin liegen, dass Ergebnisse oder Fehlentwicklungen im öffentlichen Diskurs kritisiert oder skandalisiert werden.

Insgesamt lässt sich aus dem institutionellen Zuschnitt eine Tendenz zur Entpolitisierung der Aufgabenbewältigung feststellen.⁶²

V. Aufgabenverlagerung im föderalen System

Problematisiert wurden im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens föderale Aspekte, weil die Zuständigkeit der Länder im Atomrecht wie im Gewässerschutz- und Bergrecht durch das StandAG auf den Bund übergeht. Grundsätzlich führen die Länder die Bundesgesetze als eigene Angelegenheit aus (Art. 83 GG). Sie regeln dann die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren (Art. 84 Abs. 1 Satz 1). Die tatsächliche neue Rechtslage ist etwas unübersichtlich: § 11

regelt die Beteiligung der Landesbehörden, der betroffenen Gebietskörperschaften sowie der Träger öffentlicher Belange. Danach sind die jeweils zuständigen obersten Landesbehörden und die kommunalen Spitzenverbände bei der Erarbeitung der Entscheidungsgrundlagen nach § 4 Abs. 2 Nr. 2 zu beteiligen (Abs. 1). Außerdem sind die betroffenen Gebietskörperschaften und Träger öffentlicher Belange in den im StandAG bestimmten Fällen zu beteiligen (Abs. 2).

Art. 2 sieht die Neufassung von § 9b AtomG als Vorschrift über »Zulassungsverfahren« vor: eingefügt wird ein neuer Abs. 1a. Nach dessen Satz 1 tritt in den Fällen, in denen der Standort durch Bundesgesetz festgelegt wurde, an die Stelle der Planfeststellung eine Plangenehmigung.⁶³ Es folgt eine Regelung zur Konzentrationswirkung ähnlich § 13 Bundes-Immissionsschutzgesetz, die wasserrechtliche Gestattungen sowie Entscheidungen nach Berg- und Tiefspeicherrecht ausnimmt. Bei der Genehmigungsentscheidung sind sämtliche Behörden des Bundes, der Länder, der Gemeinden und der sonstigen Gebietskörperschaften zu beteiligen, deren Zuständigkeitsbereich berührt wird (S. 5). Aber: Die Entscheidung ist im Benehmen mit den jeweils zuständigen Behörden zu treffen (S. 6). Das Benehmen ermöglicht zwar als Form der Mitwirkung bei einem Rechtsakt eine stärkere Beteiligung als eine bloße Anhörung. Allerdings ist sie schwächer als das Erfordernis eines Einverständnisses. So darf die zuständige Behörde von den Vorstellungen der z.B. Bergbehörde abweichen, müsste sich aber ernsthaft um die Herstellung des Einvernehmens bemühen.⁶⁴ Wer die zuständige Behörde ist, klärt dann erst ein Blick in Art. 3: Nach § 2 Abs. 1 erledigt das BfKE Verwaltungsaufgaben des Bundes auf dem Gebiet der Genehmigung von Anlagen des Bundes zur Sicherstellung und zur Endlagerung radioaktiver Abfälle, die ihm durch AtomG, StandAG, andere Bundesgesetze oder durch das Artikelgesetz StandAG zugewiesen werden. Soweit keine andere Zuständigkeit gesetzlich festgelegt wird, erledigt das BfKE Aufgaben des Bundes nach Abs. 1, mit deren Durchführung es vom BMU oder mit seiner Zustimmung von der sachlich zuständigen obersten Bundesbehörde beauftragt wird. Auch wenn der Regelungszuschnitt in einem früheren Entwurf klarer herauszulesen war: Die Entscheidungsgewalt läuft

56 G. Traufetter, Der Spiegel 26/2013, S. 38 f.

57 A. Mieritz/P. Müller/P. Wittrock, Spiegel-Online v. 25.06.2013, vgl. <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/atommuell-gesetz-union-entschaerft-endlager-zoff-mit-alem-entwurf-a-907735.html>, Zugriff am 03.12.2013; C. Kerl; Braunschweiger Zeitung v. 28.06.2013, S. 7.

58 Vgl. B. Priddat, Revision des Staates – Governance als Kommunikation, in: G. F. Schuppert (Hrsg.), Der Gewährleistungsstaat – Ein Leitbild auf dem Prüfstand, 2005, S. 63, 78; G. F. Schuppert, Politikvermittlung als Kommunikation, in: J. Kersten/ G. F. Schuppert (Hrsg.), Politikwechsel als Governanceproblem, 2012, S. 45, 49.

59 Vgl. S. Blum/K. Schubert, Politikfeldanalyse, 2. Aufl., 2011, S. 70 m.w.N.

60 Vgl. G. Göhler, Soziale Institutionen – Politische Institutionen: Das Problem der Institutionentheorie in der neueren Politikwissenschaft, in: W. Luthardt/A. Waschkuhn (Hrsg.), Politik und Repräsentation, 1988, S. 12, 17.

61 So der Präsident des BfS Wolfram König nach C. Kerl, Braunschweiger Zeitung v. 11.06.2013, S. 1; C. Kerl/K. Ehlers, Braunschweiger Zeitung v. 25.06.2013, S. 1.

62 D. Michelsen/F. Walter, (Fußn. 45), S. 180 ff.; A. Somek, Demokratie als Verwaltung – Wider die deliberative Demokratie, in: H. Brunkhorst (Hrsg.), Demokratie in der Weltgesellschaft, 2009, S. 323 ff.

63 Zur bisherigen Rechtslage W. Straßburg, Atomrecht, in: H.-P. Beck/u.a. (Hrsg.), Handbuch Energiemanagement, Stand: Juni 2012, Ziff. 5501, Rdnr. 123 f.

64 N. Kämper, (Fußn. 52), § 74 Rdnr. 136.

grundsätzlich beim BfKE zusammen. Anders als bisher werden die Zuständigkeiten der Länder im Atom-, Gewässerschutz- und Bergrecht deutlich reduziert. Der Verlust an Zuständigkeiten wird nicht wirklich kompensiert. Allerdings muss eine gewisse Verlagerung konstatiert werden: Das »Mehr« an Partizipation im StandAG wird durch ein »Weniger« an hierarchischer Steuerung auf der Länderebene ausgeglichen.

VI. Planung durch Gesetz und Rechtsschutz

Das vorgezeichnete Standortauswahl- und Zulassungsverfahren wirkt sich insbesondere beim Rechtsschutz aus: Vor der Übermittlung eines Auswahlvorschlags für die untätige Erkundung vom BfKE ans BMU stellt das BfKE durch Bescheid fest, ob das bisherige Standortauswahlverfahren nach den Anforderungen und Kriterien des StandAG durchgeführt wurde und ihnen entspricht.⁶⁵ Der Bescheid ist gemäß formaler Vorgaben öffentlich bekannt zu machen. Für Rechtsbehelfe gegen den Bescheid ist die entsprechende Anwendung des Umweltrechtsbehelfsgesetzes festgelegt. Die Klagemöglichkeit der Umweltverbände wird ausgedehnt auf die vorgeschlagenen Standortgemeinden und ihre Einwohnerinnen und Einwohner und tritt neben die Klagebefugnis wegen der möglichen Verletzung eigener Rechte nach Verwaltungsgerichtsordnung (vgl. § 17 Abs. 4 Satz 3). Eine Nachprüfung im Widerspruchsverfahren entfällt. Über die Klagen gegen den Bescheid richtet in erster und letzter Instanz das BVerwG (vgl. § 17 Abs. 4 Satz 5).⁶⁶

Die Klagemöglichkeit für Umweltverbände ohne Betroffenheit in eigenen Rechten stellt einen Fortschritt für Einflussmöglichkeiten einer kritischen Zivilgesellschaft dar. Der Verzicht auf das Widerspruchsverfahren kann angesichts der umfangreichen Bürgerbeteiligung, die das StandAG vermittelt, nicht beanstandet werden. Aber die Rechtsschutzmöglichkeiten beziehen sich eben nur auf diesen inhaltlichen Punkt: weil hier mit der Entscheidung der untätigen Erkundung eine wesentliche Zäsur erreicht wird.⁶⁷ Die Idee hinter der Regelung ist, dass der Bundestag eine gerichtliche Entscheidung abwartet. Die voraussichtliche Einmaligkeit der Entscheidung, die besondere politische Bedeutung und das herausragende öffentliche Interesse werden als Gründe angeführt, um die Zuständigkeit des BVerwG in dieser Weise zu begründen. Von Kritikern wurde immer wieder darauf hingewiesen, dass die enorme Planungsperspektive keinen Anlass zur Eile und zum Abschneiden von Partizipations- und wohl auch Rechtsschutzmöglichkeiten biete.⁶⁸ Hilfsweise werden vom Gesetzgeber dagegen eine möglichst zügige Streitentscheidung mit Blick auf die Befristung von Zwischenlagern sowie der Wille, die Suche und Auswahl eines Standortes für ein Endlager innerhalb einer Generation zu lösen, als Argumente angeführt.⁶⁹ Das Parlament verstößt mit dieser Bewertung nicht gegen sein Gesetzgebungsermessen.⁷⁰ Auch so schon kann die Entscheidung zur Erkundung bis Ende 2023 dauern (§ 17 Abs. 5).

Über den Standortvorschlag, den die Bundesregierung gegenüber dem Bundestag macht, wird unter Abwägung der betroffenen öffentlichen und privaten Belange ebenfalls durch ein Bundesgesetz entschieden (§ 20 Abs. 2 Satz 1). Hier bleibt dann nur noch der Gang zum BVerfG.⁷¹ Die Philosophie dahinter ist, dass die Durchsetzungskraft von Gesetzen immer

wichtiger wird, je weiter das Verfahren fortschreitet, wenn die Akzeptanz der Betroffenen möglicherweise nie zu erreichen ist⁷² oder wenn der Verweis auf Konsens zum Zeitpunkt des Gesetzesbeschlusses die Gegenwehr durch Rechtsschutz unwahrscheinlicher macht.⁷³ Ein gewisses Spannungsverhältnis ergibt sich hier aus der Vorstellung einer zunehmend verbindlichen Abstufung von Planungen und Entscheidungen und dem Funktionsverständnis parlamentarischer Demokratie.⁷⁴ Ambivalent werden die Rechtsschutzmöglichkeiten im und gegen das Genehmigungsverfahren zur Auslegung des späteren Endlagers beurteilt, das der Standortentscheidung nachgelagert ist. Immerhin lässt das StandAG noch mehr Rechtsschutzmöglichkeiten zu als die konkrete Projektzulassung für andere Infrastrukturmaßnahmegesetze.⁷⁵

VII. Finanzierung der Endlagersuche

Im Kapitel 4 »Kosten« legen die §§ 21 bis 28 die Anlastung der Kosten für die Endlagersuche auf die Verursacher fest. Die Finanzierung der Endlagersuche wird entsprechend dem Verursacherprinzip⁷⁶ nach § 22 Abs. 1 Satz 1 umgelegt auf diejenigen, denen eine Genehmigung nach §§ 6, 7, oder 9 AtomG oder § 7 Strahlenschutzverordnung⁷⁷ erteilt worden ist oder war, wenn aufgrund der genehmigten Tätigkeit radioaktive Abfälle, die an ein Endlager nach § 9a Abs. 3 AtomG abgeliefert werden müssen, angefallen sind oder damit zu rechnen ist. Die Rechtfertigung der Abgabe liegt konkret darin, dass den Verursachern aus der staatlichen Übernahme der Aufgabe, radioaktive Abfälle zu entsorgen, ein Vorteil erwächst, der auszugleichen ist.⁷⁸ Denn der Bund errichtet nach § 9a Abs. 3 Satz 1 AtomG ein Endlager, das den Verursachern radioaktiver Abfälle ermöglicht, ihre Beseitigungspflicht nachzukommen.⁷⁹ Die Kostenumlegung erfolgt in Form des Beitrags, der als öffentlich-rechtliche Geldleistung das bevorzugte Angebot einer Leistung der öffentlichen Hand ausgleicht.⁸⁰

65 Kritisch DUH, Erste Bewertung des Entwurfs für ein Standortauswahlgesetz vom 26.04.2013, vgl. http://www.duh.de/uploads/media/Hintergrundpapier_Endlagersuche_20130426.pdf, Zugriff am 03.12.2013, S. 9 f.

66 Maßgebliche Leitentscheidung ist nach wie vor: BVerfG, Beschl. v. 17.07.1996, 2 BvF 2/93, BVerfGE 95, 1 ff. (»Südmufahrung Stendal«).

67 So die Gesetzesbegründung, BT-Drucks. 17/13471, S. 58.

68 U. Wollenteit, Verfassungsrechtliche Probleme der Standortplanung für ein atomares Endlager in Gesetzesform, in: BMU/M. Burgi (Hg.), 14. Deutsches Atomrechtssymposium, 2013, S. 292, 308.

69 So die Gesetzesbegründung, BT-Drucks. 17/13471, S. 59.

70 Vgl. K. Meßerschmidt, Gesetzgebungsermessen, 2000, mit Hinweis auf repräsentationsschwache Gruppen, S. 1054 f.

71 Mit eingeschränkten Möglichkeiten: W. König, ZNER 2012, 232, 237; kritisch auch U. Wollenteit, (Fußn. 68), S. 292, 295.

72 E. Hien, UPR 2012, 128, 132; A. Brunnengräber/L. Mez/ M. R. Di Nucci/M. Schreurs, TATuP 2012, 59 ff.

73 Vgl. W. König, (Fußn. 71), ZNER 2012, 232, 237.

74 Vgl. dazu auch U. Smeddinck, ZG 2007, 62 ff.

75 Ebenso M. Burgi, (Fußn. 28), S. 258, 262; kritisch U. Wollenteit, (Fußn. 68), S. 292, 295.

76 Statt aller W. Kluth, in: W. Kluth/U. Smeddinck (Hrsg.), Umweltrecht, 2013, § 1 Rdnr. 132.

77 Vom 20.07.2001 (BGBl. I S. 1714; 2002 I S. 1459), zuletzt geändert durch G vom 24.02.2012 (BGBl. I S. 212).

78 Vgl. Begründung zu § 21 Abs. 1, BT-Ausschussdr. 17(16)776, S. 9.

79 J. Hellermann, Grundsätzliche verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Regelung zur Refinanzierung der bei der Durchführung des Standortauswahlverfahrens anfallenden Kosten durch die Abfallverursacher, Gutachten im Auftrag des BMU, 2012, S. 29 ff.; O. Däuper/K. Bosch/R. Ringwald, ZUR 2013, 329, 332.

80 E.-M. Gersch, in: Klein/u.a., Abgabenordnung, 11. Aufl., 2012, § 3 Rdnr. 20.

Arndt dagegen betont, dass das Verursacherprinzip keine Ermächtigungsgrundlage zur außersteuerlichen Abgabenerhebung sei. Ferner argumentiert er, die Politik sei die Verursacherin der neuen Standortsuche.⁸¹ Richtig ist, dass dem Verursacherprinzip eine gewisse Konturenlosigkeit bescheinigt wird. Einigkeit herrscht auch, dass das Prinzip nicht aus sich heraus Haftungsansprüche rechtfertigen und Zurechnungsregeln des Ordnungs- oder Abgabenrechts nicht verdrängen kann.⁸² Es ist aber das Vorrecht des Gesetzgebers, auf dieser Basis konkretisierende Entscheidungen zu treffen. Sein Spielraum ist weit.⁸³ Das ist mit den Regelungen des StandAG geschehen.⁸⁴

Der Regelung kann nicht entgegeng gehalten werden, dass mit Gorleben bereits ein Endlager zur Verfügung steht.⁸⁵ Zwar wurden in den Salzstock Gorleben bereits 1,6 Milliarden Euro investiert. Alles in allem dürften die Mehrkosten bei deutlich über 2 Milliarden Euro liegen.⁸⁶ Mit Blick auf die technisch-naturwissenschaftliche Fragen wie die rechtlichen Schutzgüter sind allerdings die Anforderungen an eine Alternativen-Prüfung umso höher, je schwerwiegender die Beeinträchtigung sein kann.⁸⁷ Dieser Anspruch soll mit dem StandAG überhaupt erstmals eingelöst werden. Darüberhinausgehend ist die Infrastruktur für ein Endlager, das politisch und gesellschaftlich nicht durchsetzbar ist (Gorleben!), keine existente Lösung.⁸⁸ Aufgrund der jahrzehntelangen teils heftigen Proteste und des Widerstands sowie anderer auch daran gescheiterter Atom-Großprojekte (z.B. Wackersdorf) konnten die Energieunternehmen auch nicht darauf vertrauen, dass Gorleben die letzte und einzige Lösung sein könnte. Das Verursacherprinzip erlaubt eine Kostenanlastung auch für zunächst nicht absehbaren Aufwand und Folgekosten.⁸⁹ Insofern sind auch Kosten für die Konsensfindung in die Beitragserhebung einzustellen.⁹⁰ Die Lösung ist auch verhältnismäßig, da der Gesetzgeber leistungsfähige Adressaten ausgewählt hat, die als Besitzer von Atomanlagen die wesentliche Ursache gesetzt haben, indem sie »Atom Müll« produzierten.⁹¹

Dagegen wird argumentiert, dass die abschließende Entscheidung des Bundestages über Standortauswahl und Endlager das gesamte Verfahren zu einem Gesetzgebungsprozess macht und die Betreiber gesetzlich nicht zur Übernahme der Kosten verpflichtet werden können.⁹² Zu Recht wird in dem Zusammenhang festgestellt, dass anders als sonst bei Gesetzen es nur den einzigen Anwendungszweck der Auswahl und Realisierung eines Endlagers gibt.⁹³ Der Gesetzgeber hat sich, mit diesem Thema konfrontiert, aber dafür entschieden, die Kosten für das formale Gesetzgebungsverfahren abzugrenzen von den Sachkosten für Öffentlichkeitsbeteiligung und Standortsuche (§ 21 Abs. 2 und 3). Für die Anwendung des Gemeinlastprinzips, also die Umlegung aller mit dem StandAG verbundenen Kosten auf die Allgemeinheit,⁹⁴ besteht kein Anlass.

VIII. Evaluierung

Die Evaluierung des Gesetzes ist im StandAG auf besondere Weise ausgestaltet: Nach § 4 Abs. 1 Satz 2 unterzieht die Kommission das Gesetz einer Prüfung und unterbreitet Bundestag und Bundesrat entsprechende Handlungsempfehlungen. Der Bericht ist Grundlage für die Evaluierung des Gesetzes durch den Bundestag (§ 4 Abs. 4 Satz 2). Hält die Kommission Regelungen nicht für angemessen, so legt sie dies in ihrem Bericht dar und unterbreitet einen Alternativvorschlag als Handlungsempfehlung für Bundestag und Bundesrat (§ 3 Abs. 3). Auch

so wird externer Sachverstand nutzbar gemacht. Für den weiteren Verfahrensgang ist ebenso festgeschrieben, dass nach § 9 Abs. 4 Satz 2 die Geeignetheit der Beteiligungsformen in angemessenen Zeitabständen zu überprüfen ist.

Im Vorfeld wurde von Gegnern des Gesetzes bezweifelt, dass ein einmal verabschiedetes StandAG jemals wieder geändert werden würde – trotz der Evaluierungsklausel. Ohne weitergehende empirische Untersuchungen lässt sich feststellen, dass sogar dann, wenn keine spätere Änderungsmöglichkeit in Form einer Evaluierungsklausel vorprogrammiert ist, es zu grundstürzenden neuen Gesetzen kommen kann. Das drastische Beispiel entstammt eben dem Politikfeld: die Rückgängigmachung des Atomausstiegs und wieder zurück!⁹⁵ Aber auch sonst sind Evaluierungsklauseln und die damit verbundenen Gesetze nicht in Erz gegossen. Evaluierungsklauseln werden anlässlich einer Gesetzesnovellierung wieder abgeschafft oder Gesetze werden schon vor dem vorgesehenen Evaluierungstermin geändert.⁹⁶ Sie kommen zum Einsatz, wo eine dynamische Entwicklung bzw. Nachsteuerungsbedarf erwartet wird,⁹⁷ oder um die Akzeptanz zu verbessern.⁹⁸

Die Ausrichtung des StandAG in § 1 auf 1 Million Jahre bedeutet also keinesfalls das Schaffen vollendeter Tatsachen, um relative und zeitkontextabhängige politische Wertungen zu zementieren,⁹⁹ sondern die offene Anleitung der Standortsuche bleibt reversibel.

Ungeachtet dessen kann eine gewisse Pfadabhängigkeit nicht ausgeschlossen werden. Es ist weniger die Gesetzesform selbst als die gemeinsamen Interessen und Erfahrungen, die in den institutionellen Arrangements gemacht werden, die dazu führen können, dass fundamentale Änderungen oder Modifikationen verhindert werden.¹⁰⁰ Insofern ist die Besorgnis, dass das StandAG viel, vielleicht zu viel vorfestlegt, nicht völlig

81 H.-W. Arndt, Gutachten zur Kostentragung für alternative Standorte im geplanten Endlagersgesetz, erstattet im Auftrag des VGB PowerTech e.V., 2012, S. 5; rmp, Atomlobby: Zahlen nicht für Endlagersgesetz, Der Tagesspiegel v. 06.07.2013, S. 1.

82 M. Kloepfer, Umweltrecht, 3. Aufl., 2004, § 3 Rdnr. 34 f.

83 R. Schmidt/W. Kahl, Umweltrecht, 8. Aufl., 2010, § 1 Rdnr. 23; U. Ramsauer, Allgemeines Umweltverwaltungsrecht, in: Koch (Hrsg.), 3. Aufl., 2010, § 3 Rdnr. 24.

84 Vgl. C. Tünnesen-Harmes, in: S. Himmelmann/A. Pohl/C. Tünnesen-Harmes, Handbuch des Umweltrechts, 1994, A.2 Rdnr. 39.

85 H.-W. Arndt, (Fußn. 81), S. 40 ff.

86 oN, Endlagersuche kostet über 2 Milliarden Euro, Braunschweiger-Zeitung, <http://www.braunschweiger-zeitung.de/debatte/antworten/endlagersuche-kostet-ueber-2-milliarden-euro-id1061651.html>, Zugriff am 03.12.2013.

87 W. Erguth, NVwZ 1992, 209, 212; R. Steinberg/T. Berg/M. Wickel, Fachplanung, 4. Aufl., 2012, Rdnr. 121 ff.

88 Zum Widerstand der Atomindustrie: R. Paul, Der Tagesspiegel v. 03.01.2013, S. 5; oN., Der Spiegel 15/2013, S. 15.

89 Vgl. B. Stürer, Bau- und Fachplanungsrecht, 4. Aufl., 2009, Rdnr. 4106; ablehnend in concreto: H.-W. Arndt, S. 2 und 25 m.w.N.

90 Ebenso: O. Däuper/K. Bosch/R. Ringwald, (Fußn. 79), ZUR 2013, 329, 335 f.

91 Vgl. C. Tünnesen-Harmes, (Fußn. 84), A.2 Rdnr. 38.

92 Vgl. W. König, ZNER 2012, 232, 237.

93 O. Däuper/K. Bosch/R. Ringwald, ZUR 2013, 329, 334.

94 Vgl. W. Erguth/S. Schlacke, Umweltrecht, 4. Aufl., 2012, § 3 Rdnr. 15.

95 Vgl. Fußn. 22.

96 U. Smeddinck, ZNER 2002, 295, 300; U. Smeddinck, WissR 2008, 36, 45.

97 Vgl. § 44 Abs. 7 Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien.

98 H.-J. Pabst, ZG 2012, 386, 391.

99 Vgl. K. F. Gärditz, EurUP 2013, 1, 6.

100 M. Haus, Transformation des Regierens und Herausforderungen der Institutionenpolitik, 2010, S. 95.

von der Hand zu weisen. Eine gewisse Gegenseicherung könnte der »Bruch« durch die zeitliche Abfolge von Kommission und Begleitgremium bedeuten.¹⁰¹

IX. Fazit und Ausblick

Das StandAG passt in eine ganze Reihe jeweils unterschiedlicher, gesetzlich geregelter Partizipationsverfahren.¹⁰² Zugleich erfordert die Singularität der Fragestellung ein eigenständiges Gesetzeswerk. Nach wie vor gilt rechtswissenschaftlich, dass der parlamentarische Prozess der Gesetzgebung das Gesetz zu dem staatlichen Handlungsinstrument mit dem transparentesten demokratischen Willensbildungsprozess macht.¹⁰³ In diesem Sinne hat der Gesetzgeber mit dem StandAG vieles richtig gemacht: Trotz der langfristigen Zukunftsorientierung wird der weitere (Planungs-)Prozess und die damit verbundene Gestaltungsmacht eben nicht an die Exekutive abgegeben,¹⁰⁴ sondern das Parlament behält auf absehbare Zeit das Heft des Handelns in der Hand. Das StandAG ist aber auch ein Beispiel dafür, dass bei diesem Extrem-Problem – eine angemessene Lösung für die Lagerung radioaktiver Abfälle zu finden – erst recht gilt, was auch sonst schon das Verhältnis von pluralistischer Gesellschaft und Gesetzen prägt: es ist angemessener auf bestimmte Anforderungen an das Entscheidungsverfahren zu setzen, als feste materielle Vorgaben zu machen!¹⁰⁵

Weitergehend lässt sich das StandAG als Beispiel für »Governance as and by communication« einordnen. *Schuppert* fordert dafür »auch die Verfahrensstrukturen selbst kommunikativ zu entwickeln und sie als Produkt eines Kommunikationsprozesses, nicht als festgeschriebenen Rahmen für Kommunikation zu begreifen.«¹⁰⁶ Es ist bezeichnend, dass die politische Seite, das hier als gegeben ansieht, während das Fernbleiben etlicher Umweltorganisationen beim dreitägigen BMU-Diskussionsforum in Berlin im Mai 2013 eher dafür spricht, dass zu spät

angesetzt wurde und zu viele Vorgaben schon vorgeprägt waren, auch wenn es dann noch punktuelle Modifikationen gegeben hat¹⁰⁷ und zukünftig geben kann. Mit dem Ausklammern des Streits um ein weiteres aufnahmeberechtigtes Bundesland zur Zwischenlagerung von Castoren und dem Verzicht auf Regelung ist das StandAG der zivilgesellschaftlichen Forderung nach einem reinen »Rahmengesetz« unfreiwillig ein Stück näher gekommen.¹⁰⁸ In einer Art Fundamentalkritik wird angezweifelt, dass durch einen Standortvergleich der relativ beste Standort für ein Endlager gefunden werden kann, dass ein neues Auswahlverfahren zu einem Sicherheitszuwachs führt und dass eine dauerhaft verbesserte Akzeptanz des zukünftigen Standortes erreicht werden kann.¹⁰⁹ Das zu widerlegen, kann sich nur aus der praktischen Abarbeitung des StandAG ergeben.

101 Vgl. oben IV. 3.

102 Überblick bei M. Böcher/A. E. Töller, *Umweltpolitik in Deutschland – Eine politikfeldanalytische Einführung*, 2012, S. 141.

103 Vgl. G. Krings, *Das Gesetz im demokratischen Verfassungsstaat*, in: W. Kluth/G. Krings (Hrsg.), *Gesetzgebung*, 2013, § 2 Rdnr. 1.

104 Vgl. K. F. Gärditz, *EurUP* 2013, 1, 8.

105 Vgl. H. Lang, *Gesetzgebung zwischen Objektivität und Befangenheit*, in: W. Kluth/G. Krings (Hrsg.), *Gesetzgebung*, 2013, § 5 Rdnr. 2.

106 G. F. Schuppert, (*Fußn.* 58), S. 45, 62; vgl. auch M. Haus, (*Fußn.* 100), S. 95.

107 Beispielhaft Drs. 17/144181, S. 17 einerseits und andererseits AFR, Atom-Gegner boykottieren Forum zu Gesetz für Endlagersuche, *Der Tagesspiegel* v. 24.05.2013, S. 4: Drei große Anti-Atom-Organisationen boykottierten die Diskussionsrunde zum Endlagersuchgesetz am 31.05.2013 mit dem Argument, dass betroffene Bürger ausgeschlossen werden, und dass das Gesetz einen ehrlichen Neuanfang in Deutschland bisher unmöglich gemacht hat.

108 Vgl. auch S. Kaufmann, *Handelsblatt* v. 13.06.2013, <http://www.handelsblatt.com/meinung/kommentare/kommentar-so-wird-die-endlagersuche-zum-desaster/8346694.html>, Zugriff am 03.12.2013.

109 K.-J. Brammer, *Neustart mit einem ergebnisoffenen Auswahlverfahren?*, in: *Endlager und kein Ende? Wege aus einer unendlichen Geschichte*, Loccumer Protokolle 29/09, S. 77, 82 f.

Recht des gewerblichen Gewinnspiels und Recht der Spielhallen in der Kompetenzordnung des Grundgesetzes

von Prof. Dr. Christoph Degenhart, Leipzig*

Mit der Föderalismusreform 2006 wurde das Recht der Spielhallen aus der konkurrierenden Zuständigkeit für das Recht der Wirtschaft in die ausschließliche Zuständigkeit der Länder übergeleitet. Die Kompetenzverlagerung erfasst jedoch nicht das Recht des gewerblichen Gewinnspiels. Die normativ definierte Kompetenzmaterie ist i.w. nach Maßgabe des § 33i GewO zu bestimmen. Die Länder beanspruchen daher zu Unrecht, das gesamte Geschehen in und um Spielhallen zu reglementieren. Wesentliche, das gewerbliche Gewinnspiel betreffende Bestimmungen des Glücksspieländerungsstaatsvertrags und weiterer Landesgesetze sind daher kompetenzwidrig.

I. Normative Ausgangslage

1. Föderalismusreform 2006

Mit der Föderalismusreform 2006 haben die Länder die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für das »Recht der

Spielhallen« erlangt. Bundesrechtliche Vorschriften hierzu blieben gemäß Art. 125a Abs. 1 GG in Geltung, konnten bzw. können aber durch die Länder »ersetzt« werden.¹ Die Kompetenzverlagerung bezieht sich auf das »Recht der Spielhallen«, nicht generell auf das Recht des gewerblichen Gewinnspiels – letzteres wurde bewusst nicht einbezogen.² Gleichwohl beanspruchen die Länder, die von ihrer Ersetzungsbefugnis nach Art. 125a Abs. 1 Satz 2 GG i.V.m. Art. 74 Abs. 1 GG mit dem Glücksspieländerungsstaatsvertrag³ Gebrauch machten, die Zuständigkeit, das gesamte Ge-

* Der Verf. ist Inhaber des Lehrstuhls für Staats- und Verwaltungsrecht sowie Medienrecht an der Universität Leipzig. Der Beitrag beruht auf eine Anfrage aus der Automatenwirtschaft.

1 Zum Begriff der »Ersetzung«, BT-Drucks. 12/8423 S. 6, Degenhart, in: *Sachs, GG*, 6. Aufl. 2011, Art. 125a Rdnr. 6.

2 Pieroth/Kolbe, in: *Hartmann/Pieroth, Spielbanken und Spielhallen zwischen Landes-, Bundes- und Unionsrecht*, 2013, S. 15 (20 f.).

3 Erster Staatsvertrag zur Änderung des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland vom 15.12.2011, in Kraft getreten am 01.07.2012; – im Folgen-