Fachbereiche WD 5, WD 8 und EU 6

Rechtsfragen der Nachnutzung von stillzulegenden Kernkraftanlagen für Kernfusion

© 2026 Deutscher Bundestag

Rechtsfragen der Nachnutzung von stillzulegenden Kernkraftwerken für Kernfusion

Aktenzeichen:	WD 5-3000-088/26; WD 8-30000-0006-0017; EU 6-30000-0007-0016
Abschluss der Arbeit:	11.09.2026
Fachbereich:	WD 5: Wirtschaft, Energie und Klima (Abschnitte 1 bis 9.1., 10, 11 und 13); WD 8: Gesundheit, Familie, Bildung und Forschung und Umwelt (Abschnitte 9.2. und 9.3.); EU 6: Europarecht (Abschnitt 12)

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	**Hintergrund**	**6**
1.1.	Atomausstieg	6
1.2.	Rückbau	6
1.3.	Umnutzung der Standorte für Kernfusion	7
2.	**Fragestellung**	**8**
3.	**Wesentliches Ergebnis**	**9**
3.1.	Übergang von Nachsorgepflichten	9
3.2.	Nachhaftung	10
3.3.	Nachnutzung im Strahlenschutzregime	10
3.4.	Altlasten und Sanierungspflichten	10
3.5.	Grundstücksgeschäft als EU-Beihilfe	11
3.6.	Referentenentwurf zum StrlSchG	11
4.	**Abbauverpflichtung nach § 7 Abs. 3 S. 4 AtG**	**12**
5.	**Möglicher Übergang der Abbauverpflichtung**	**12**
5.1.	Verkauf des Grundstücks?	12
5.2.	Wechsel der Genehmigungsinhaberschaft	12
6.	**Nachhaftung bei neuem Genehmigungsinhaber**	**14**
6.1.	Voraussetzungen der Nachhaftung	14
6.2.	Nachhaftung bei Betreiberwechsel	15
7.	**Überführung vor Entlassung?**	**16**
7.1.	Keine gesetzliche Spezialregelung	16
7.2.	Rechtspraxis	16
7.3.	Vereinbarkeit mit der Abbaupflicht?	16
7.3.1.	Wortlaut und Zweck des § 7 Abs. 3 S. 4 AtG	16
7.3.2.	Stilllegungsleitfaden des Bundes	17
8.	**Überführung nach Entlassung**	**18**
8.1.	Sicherer Einschluss nicht Ziel	18
8.2.	Praktische Erwägung	19
8.3.	Entlassung durch Freigabe („freimessen“)	19
8.4.	Strahlenschutzrechtliche Genehmigung	20
8.5.	Zwei Vorsorge- und Haftungsregime	21
9.	**Altlasten und Sanierungspflichten**	**21**
9.1.	Radioaktive Altlasten (Strahlenschutzrecht)	21
9.2.	Sonstige Altlasten (Bodenschutzrecht)	23
9.2.1.	Anwendbarkeit des Bundes-Bodenschutzgesetzes	23

9.2.2.	Sanierungspflicht gem. § 4 Abs. 3 BBodSchG	24
9.2.2.1.	Schädliche Bodenveränderung oder Altlast	24
9.2.2.2.	Sanierungsmaßnahmen	25
9.2.3.	Verantwortliche	25
9.2.4.	Auswahlermessen	27
9.3.	Ausschluss von Sanierungspflichten?	27
9.3.1.	Keine Übertragbarkeit durch Vertrag	27
9.3.2.	Sanierung vor Eigentumsübergang	28
9.3.3.	Sanierungsvertrag	28
9.3.4.	Behördliche Freigabe oder Zusicherung vor Eigentumsübergang	29
9.3.5.	Freistellungsklausel im Kaufvertrag	29
10.	**Fortwirkung einer bauordnungsrechtlichen Beseitigungsverfügung**	**30**
11.	**Haushaltsrecht**	**31**
12.	**EU-Beihilfenrecht**	**32**
12.1.	Fragestellung	32
12.2.	Überblick über das EU-Beihilfenrecht	32
12.2.1.	Materielles EU-Beihilfenrecht	32
12.2.2.	EU-Beihilfeverfahren	33
12.2.2.1.	Vorabnotifizierung und Beihilfeverfahren	33
12.2.2.2.	Freistellung von der Notifizierung und ex-post-Kontrolle	34
12.3.	Die beihilferechtliche Einordnung eines staatlichen Grundstückserwerbs	35
12.3.1.	Förderung von Unternehmen aus staatlichen Mitteln	35
12.3.2.	Begünstigung	36
12.3.2.1.	Begriff	36
12.3.2.2.	Privatinvestortest	37
12.3.3.	Anwendung auf die Fragestellung	39
12.3.3.1.	Marktangemessenheit des Geschäfts	39
12.3.3.2.	Grundstücksbewertung	40
12.3.3.2.1.	Kommissionspraxis	40
12.3.3.2.2.	Rechtsprechung des EuGH	42
12.3.3.3.	Folgerungen für die Fragestellung	44
12.3.4.	Selektivität	45
12.3.5.	Wettbewerbsverfälschung und die Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels	45
12.4.	Zwischenergebnis zum Beihilfenrecht	46
13.	**Referentenentwurf zum StrlSchG**	**46**
13.1.	Wesentliche Regelungen zu Fusionsanlagen	46
13.2.	Regelungsregime für Fusionsanlagen	47
13.2.1.	StrlSchG und AtG	47
13.2.2.	Betreiberhaftung und Deckungsvorsorge	48
13.2.3.	Radioaktive Reststoffe und Abfälle	50

13.2.4. Stilllegung und Rückbau 51
13.2.5. Sicherheiten und Nachhaftung 52
13.2.6. Zwischenergebnis 53
13.3. Schutzpflichten 53
13.3.1. Untermaßverbot als Maßstab 53
13.3.2. Risiken der Kernfusion im Vergleich 54

1. Hintergrund

1.1. Atomausstieg

Bereits neun Jahre vor der Reaktorkatastrophe von Fukushima am 11. März 2011 beschloss der Bundestag im Jahr 2002 den gesetzlichen schrittweisen Ausstieg aus der Atomkraft. Mit der Änderung des Atomgesetzes (AtG)[1] waren Neubauten nicht mehr erlaubt.[2] Nachdem 2010 die seit 2002 begrenzten Laufzeiten zunächst noch einmal verlängert worden waren, erfolgte nach der Katastrophe in Fukushima 2011 die Gesetzesänderung für einen endgültigen Atomausstieg. Die letzten deutschen Kernkraftwerke wurden im April 2023 **abgeschaltet**.[3]

1.2. Rückbau

Nunmehr befindet sich Deutschland im Prozess des Rückbaus von Kernkraftwerken, also der Stilllegung und des Abbaus. Laut Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE) sind für den Abbau eines Kernkraftwerks „etwa **15 Jahre** bis zur Entlassung aus der atomrechtlichen Überwachung zu veranschlagen, zuzüglich etwa zwei Jahre für den sich daran anschließenden Abriss der Gebäude.“[4] Somit werde „das Thema Stilllegung sowie der Umgang mit den dabei entstehenden Reststoffen und radioaktiven Abfällen bis über die 2030er Jahre hinaus in Deutschland aktuell bleiben.“[5]

Für die Stilllegung kerntechnischer Anlagen sind grundsätzlich zwei Vorgehensweisen genehmigungsfähig: der direkte Abbau und der sichere Einschluss.[6] Seit einer Novelle des AtG im Jahr 2017 verfolgt die Genehmigungspraxis ausschließlich den **direkten Abbau**.[7] Dabei nimmt der Betreiber Systeme und Komponenten schrittweise außer Betrieb, dekontaminiert und demontiert diese und entsorgt oder lagert Abfälle anschließend fachgerecht.[8] Folgende Phasen durchläuft eine abzubauende Anlage grundsätzlich:

---

1 Gesetz über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren (Atomgesetz) in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.07.1985 (BGBl. I S. 1565), zuletzt geändert am 04.12.2022 (BGBl. I S. 2153).

2 Deutscher Bundestag, Der Einstieg zum Ausstieg aus der Atomenergie, 2012.

3 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Stilllegung kerntechnischer Anlagen.

4 Rehs, Rückbau der Atomkraftwerke, in: Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Atomausstieg in Deutschland, Stand: September 2022, S. 47; Hervorhebungen durch Verf.

5 Rehs, Rückbau der Atomkraftwerke, in: Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Atomausstieg in Deutschland, Stand: September 2022, S. 47.

6 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Stilllegung kerntechnischer Anlagen.

7 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Stilllegung kerntechnischer Anlagen.

8 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Stilllegung kerntechnischer Anlagen.

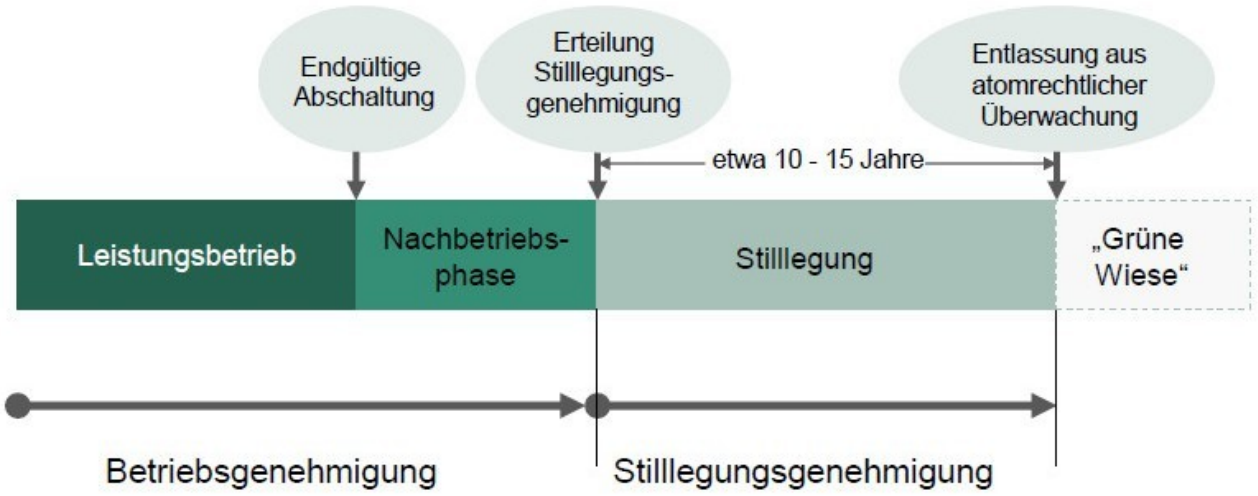


Abbildung 1: Phasen bis zur Entlassung aus atomrechtlicher Überwachung (BASE, Nachbetriebsphase).

Das Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE) erläutert:

> „Nach der endgültigen Abschaltung einer kerntechnischen Anlage schließt sich die **Nachbetriebsphase** an, während der noch unter der Betriebsgenehmigung Arbeiten zur Vorbereitung der Stilllegung durchgeführt werden. Die sich an die Nachbetriebsphase anschließende **Stilllegung** einer kerntechnischen Anlage erfordert ein umfassendes Genehmigungsverfahren, welches insbesondere Aspekte des Strahlenschutzes und mögliche Auswirkungen auf die Umwelt miteinschließt.“[9]

Für die Rückbau- und Nachsorgeaufgaben gilt ein Haftungsregime zulasten des Betreibers und eine Nachhaftung bei Ausfall des Betreibers.

1.3. Umnutzung der Standorte für Kernfusion

Bei der Kernfusion wird Energie nicht wie in Kernkraftwerken durch Spaltung, sondern Verschmelzung zweier Atomkerne gewonnen.[10] Die Anlagenentwicklung dauert hier noch an. Wann ein erstes kommerzielles Kraftwerk zur Stromerzeugung realisiert werden könnte, lässt sich laut

9 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Stilllegung kerntechnischer Anlagen.

10 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion; vgl. auch Wissenschaftliche Dienste des Bundestages, Kernfusion: Unterschiede zur Kernspaltung und Stand der Forschung, Aktueller Begriff Nr. 04/24 vom 07.02.2024.

BASE noch nicht prognostizieren.[11] **Fusionsanlagen** sind Anlagen zur Erzeugung ionisierender Strahlen nach § 5 Abs. 2 des Gesetzes zum Schutz vor ionisierender Strahlung (StrlSchG)[12].[13]

Auf dem Gelände des abgeschalteten Kernkraftwerks **Biblis (Hessen)** (Betreiber: RWE) plant ein aus der TU Darmstadt hervorgegangenes Start-up (Focused Energy) bis 2035 ein fusionsfähiges Kraftwerk zu bauen.[14] Dazu unterzeichnete das Unternehmen eine Absichtserklärung mit dem Bundesland Hessen und RWE.[15] Presseberichten zufolge „spricht RWE mit der hessischen Landesregierung über die Zukunft des Geländes. Dabei soll auch ein Verkauf von Flächen an das Land [Hessen] diskutiert werden."[16]

Ähnliches plant die Firma Proxima Fusion für den Standort **Gundremmingen (Bayern)**. Dort baut RWE derzeit noch das Kernkraftwerk zurück. Der Spiegel berichtete: „Der Energiekonzern [RWE] hat mit Proxima Fusion vereinbart, gemeinsam an einer Umnutzung der bestehenden Infrastruktur zu arbeiten. RWE soll Erfahrungen als Betreiber und Know-how über Genehmigungsverfahren für Kraftwerke in die Kooperation einbringen."[17]

2. Fragestellung

Folgende Fragenkomplexe behandelt diese Ausarbeitung:

Fragenkomplex 1: Rückbauverpflichtung und Nachnutzung von Grundstücken

11 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion.

12 Gesetz zum Schutz vor ionisierender Strahlung (Strahlenschutzgesetz) vom 27.06.2017 (BGBl. I S. 1966), zuletzt geändert am 23.10.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 324).

13 Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (25); Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (389).

14 Hesse, Der Spiegel vom 26.02.2026, Proxima Fusion: Münchner Start-up plant Fusionskraftwerk in Gundremmingen; Krapp/Delhaes, Handelsblatt vom 02.04.2026, S. 30, RWE will mit neuen Plänen von alten Atomstandorten profitieren; Süddeutsche Zeitung vom 02.03.2026, S. 12, Das Rennen um den ersten Fusionsreaktor.

15 Hesse, Der Spiegel vom 26.02.2026, Proxima Fusion: Münchner Start-up plant Fusionskraftwerk in Gundremmingen; s. auch: RWE vom 01.07.2024, RWE Nuclear und Focused Energy unterzeichnen Absichtserklärung und Arthur Little, From Fission to Fusion (F2F): Machbarkeitsstudie, Report für Focused Energy GmbH, 21.10.2025, S. 5, Download: Focused Energy vom 28.10.2025, Machbarkeitsstudie.

16 Krapp/Delhaes, Handelsblatt vom 02.04.2026, RWE will mit neuen Plänen von alten Atomstandorten profitieren.

17 Hesse, Der Spiegel vom 26.02.2026, Proxima Fusion: Münchner Start-up plant Fusionskraftwerk in Gundremmingen.

- Übertragbarkeit der atomrechtlichen Rückbauverpflichtung nach § 7 Abs. 3 Atomgesetz (AtG)[18] bei Verkauf des Standortgeländes an einen konzernfremden Dritten (z. B. ein Land) auf den Erwerber; subsidiäre Nachhaftung der Konzernmutter.

- Überführung einer in Stilllegung befindlichen Restanlage in ein strahlenschutzrechtlich genehmigtes Nutzungsregime (z. B. eine Fusionsanlage).

- Haftungs- und Vorsorgeregime für die verbleibenden, nicht vollständig freigegebenen Bereiche, auch für etwaigen späteren Sanierungsbedarf.

Fragenkomplex 2: Altlasten

- Übergang der bauordnungsrechtlichen Abbruch- und Beseitigungspflicht sowie der Lasten aus einer etwaigen Bodenkontamination nach dem Bundes-Bodenschutzgesetz und nach dem Strahlenschutzrecht auf den Erwerber; etwaiger Ausschluss eines Übergangs von Altlasten.

Fragenkomplex 3: Beihilfe- und Haushaltsrecht

- Grundstücksankauf der öffentlichen Hand als notifizierungspflichtige Beihilfe.

- Relevanz des haushaltsrechtlichen Wirtschaftlichkeitsgebots.

Fragenkomplex 4: Referentenentwurf zum Strahlenschutzrecht

- Regelungen im Referentenentwurf des Bundesministeriums für Umwelt, Klimaschutz, Naturschutz und nukleare Sicherheit (BMUKN) zur Novelle des Strahlenschutzgesetzes zur Betreiberhaftung, finanziellen Vorsorge (Rückstellungen), und zu Rückbau und Verursacherprinzip und Vergleichbarkeit dieser Regelungen mit dem atomrechtlichen Regime.

Die technische Machbarkeit der Weiternutzung von Restanlagen ist **nicht** Teil dieser Arbeit.

3. Wesentliches Ergebnis

3.1. Übergang von Nachsorgepflichten

Ein Verkauf des Standortgrundstücks der Kernkraftanlage führt nicht zu einem Übergang der atomrechtlichen Rückbauverantwortung nach § 7 Abs. 3 S. 4 AtG an einen Dritten.[19] Denn die atomrechtliche Betreiberstellung ist nicht an das Eigentum am Grundstück gebunden. Sie kann aber durch einen Wechsel der Betreiber- und Genehmigungsinhaberschaft durch Änderungsgenehmigung übergehen. Aus der Praxis ist zumindest im Fall der Umstrukturierung eines Unternehmens eine Änderungsgenehmigung zum Inhaberwechsel bekannt. Hierbei hat die Behörde die

18 Gesetz über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren (Atomgesetz) in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.07.1985 (BGBl. I S. 1565), zuletzt geändert am 04.12.2022 (BGBl. I S. 2153).

19 Vgl. BVerwG, Urt. vom 25.6.1992 – 7 C 1.92, BVerwGE 90, 255 = LKV 1992, 377.

personenbezogenen Voraussetzungen einer Abbau- und Stilllegungsgenehmigung bezogen auf den nachfolgenden Inhaber neu zu prüfen. Dies umfasst die Prüfung, ob dieser (wirtschaftlich) zuverlässig und fachkundig ist und die erforderlichen Vorsorgemaßnahmen für das Begleichen von Schadensersatzverpflichtungen getroffen hat.

3.2. Nachhaftung

Zur finanziellen Absicherung der Nachsorgeaufgaben (insbesondere Stilllegung, Abbau, Entsorgung)[20] regelt § 1 Nachhaftungsgesetz (NachHG)[21] eine subsidiäre Haftung des Unternehmens, das das Kernkraftwerksunternehmen beherrscht. Bei bloßer Grundstücksübertragung ändert sich hieran wie am Verbleib der Nachsorgeaufgaben nichts. Nur bei einem Betreiberwechsel per Genehmigung sprechen gute Argumente dafür, dass dann nicht nur die Nachsorgeaufgaben, sondern auch die Nachhaftung nur noch für die Konzernmutter des neuen Betreibers bestehen. Rechtsprechung besteht hierzu bislang nicht.

3.3. Nachnutzung im Strahlenschutzregime

Kernkraftanlagen fallen unter die atomrechtliche Regulierung, Fusionsanlagen unter das Strahlenschutzrecht. Ob eine Überführung einer in Stilllegung befindlichen, aber noch nicht (in allen Teilen) freigegebenen Kernkraftanlage in ein rein strahlenschutzrechtliches Genehmigungsregime möglich ist, regelt das AtG nicht ausdrücklich. Das Vorgehen für eine etwaige Übergabe von alten Kernkraftanlagen in eine konkrete Nachnutzung für Kernfusion gilt in der Praxis bislang als offen. Präzedenzfälle aus einer etwaigen Genehmigungspraxis in den Ländern (Hessen, Bayern) sind aus öffentlichen Quellen oder Rechtsprechungsdatenbanken nicht ersichtlich. Dem Wortlaut nach lässt zumindest der Stilllegungsleitfaden von Bund und Ländern eine Überführung von Anlagen auch vor vollständiger Freigabe in ein anderes Genehmigungsregime zu, wenn die neue Nutzung atomrechtlich oder strahlenschutzrechtlich genehmigt ist. Bei dem Leitfaden handelt es sich jedoch um einen untergesetzlichen Text. Er zieht aus dem Gesetz das übergeordnete Ziel der Entlassung alter Kernkraftanlagen aus dem Atom- und Strahlenschutzrecht.

3.4. Altlasten und Sanierungspflichten

Die Behörden können radioaktive Altlasten nach dem Strahlenschutzrecht und sonstige Altlasten nach dem Bodenschutzrecht bereinigen lassen und dafür verschiedene Verantwortliche in Anspruch nehmen. Zu den Verantwortlichen gehören sowohl der Verursacher der Altlast, also ggf. ein früherer Eigentümer, als auch der Inhaber der tatsächlichen Gewalt über sie. Eine im Rahmen des gesetzlichen Ermessens zulässige Erwägung wäre es nach dem Grundsatz der effektiven

---

20 Die Haftung umfasst im Wesentlichen Zahlungsverpflichtungen für die Stilllegung und den Abbau dieser Anlagen nach § 7 Abs. 3 des Atomgesetzes sowie für die geordnete Beseitigung der radioaktiven Abfälle nach § 9a Abs. 1 S. 1 AtG, insbesondere für die Verbindlichkeiten aus den §§ 21a und 21b AtG, der Endlagervorausleistungsverordnung, aus Teil 4 des Standortauswahlgesetzes sowie aus § 7 Abs. 2 und § 8 des EntsorgFondsG (§ 1 Abs. 1 S. 1 NachHG).

21 Nachhaftungsgesetz vom 27.01.2017 (BGBl. I S. 114, 127, 1676), zuletzt geändert am 05.05.2017 (BGBl. I S. 1074).

Gefahrenabwehr, denjenigen in Anspruch zu nehmen, der die Gefahr am schnellsten und effektivsten beseitigen kann. Dies kann beispielsweise der Zahlungskräftigste sein.

Öffentlich-rechtliche Sanierungspflichten sind zwischen Grundstücksverkäufer und Erwerber nicht durch Vertrag übertragbar. Um die öffentlich-rechtlich zu tragenden Kosten privatrechtlich („intern“) zwischen Verkäufer und Erwerber zu regeln, kommt eine Freistellungsklausel im Kaufvertrag in Betracht. Die öffentliche Hand kann mit Privaten einen öffentlich-rechtlichen Sanierungsvertrag abschließen.

3.5. Grundstücksgeschäft als EU-Beihilfe

Staatliche Grundstücksgeschäfte – einschließlich Grundstücksankäufen – können grundsätzlich dem unionsrechtlichen Beihilfebegriff gem. Art. 107 Abs. 1 AEUV unterfallen.

Entscheidend für die Vereinbarkeit solcher Geschäfte mit dem europäischen Beihilferecht ist die Marktangemessenheit der Transaktion, die sich anhand des Grundstückswerts und Kaufpreises bemisst. Kommissionspraxis und unionsgerichtliche Rechtsprechung haben hierfür methodische Leitlinien entwickelt, die sich im Kern auch auf Grundstücksankäufe übertragen lassen. Welche konkreten Faktoren im Einzelfall in die Wertermittlung eines bestimmten Grundstücks einzubeziehen sind, richtet sich demgegenüber nach der konkreten Ausgestaltung der Transaktion und kann vorliegend nicht beurteilt werden. Gleiches gilt für eine abschließende Bewertung des Vorliegens einer Begünstigung sowie der übrigen Beihilfevoraussetzungen.

Sofern ein staatlicher Grundstücksankauf eine Beihilfe i. S. v. Art. 107 Abs. 1 AEUV darstellen würde, wäre die Maßnahme – vorbehaltlich etwaiger Ausnahmen – rechtfertigungsbedürftig und bei der Kommission zu notifizieren. Der betreffende Mitgliedstaat dürfte die Maßnahme erst nach Abschluss der beihilferechtlichen Prüfung durch die Kommission durchführen (sog. Durchführungsverbot, vgl. Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV).

3.6. Referentenentwurf zum StrlSchG

Für Fusionsanlagen sind nach Referentenentwurf und bestehendem Recht gesetzliche Regelungen zur Betreiberhaftung, zur Entsorgung radioaktiver Reststoffe und Abfälle und zur Deckungsvorsorge vorhanden. Aufgrund zahlreicher Verweise des Strahlenschutzrechts in das AtG gelten viele atomrechtliche Regelungen genauso für Fusionsanlagen. Eine eigenständige Stilllegungs- oder Abbaugenehmigung enthält das Strahlenschutzgesetz nicht, jedoch bestehen mit der Einstellung des Kernfusionsbetriebs nicht dieselben Risiken fort wie bei Kernspaltungsanlagen. Gegenüber dem für Kernspaltungsanlagen geltenden besonderen Haftungsregime besteht ein **Unterschied** im **Haftungsniveau**, da § 26 Abs. 1 AtG eine Exkulpationsmöglichkeit vorsieht. Der Betreiber kann sich also grundsätzlich auch „entschuldigen“ und haftet dann nicht. Zu bedenken ist aber auch hier, dass Fusionsanlagen gegenüber der Kernspaltung ein deutlich geringeres Gefährdungspotenzial haben.

Im Vergleich zur Regulierung von Kernspaltungsanlagen ergeben sich **keine** wesentlichen **„unregulierten“ Bereiche** und eine daraus folgende offensichtliche Verletzung grundrechtlicher Schutzpflichten.

4. Abbauverpflichtung nach § 7 Abs. 3 S. 4 AtG

Kernspaltungsanlagen sind **unverzüglich stillzulegen** und abzubauen, wenn deren Betreiber Einzahlende nach § 2 Abs. 1 S. 1 des Entsorgungsfondsgesetzes (EntsorgFondsG)[22] sind,[23] und die Berechtigung zum Leistungsbetrieb erloschen oder der Leistungsbetrieb endgültig beendet ist (§ 7 Abs. 3 S. 4 AtG). Für sonstige Anlagen gemäß § 7 Abs. 1 AtG (z. B. Anlagen zur Erzeugung von Kernbrennstoffen) besteht diese eigenständige Abbaupflicht nicht.[24] Die Stilllegung und der Abbau einer kerntechnischen Anlage bedürfen einer **Genehmigung** nach § 7 Abs. 3 S. 1 AtG. Unter dem **Abbau** im Sinne des § 7 Abs. 3 AtG ist die Demontage von Systemen, Gebäudestrukturen und Anlagekomponenten sowie einzelner Teile der Anlage zu verstehen.[25]

5. Möglicher Übergang der Abbauverpflichtung

5.1. Verkauf des Grundstücks?

Ein Verkauf des Standortgrundstücks der Kernkraftanlage führt **nicht** zu einem **Übergang** dieser atomrechtlichen Rückbauverantwortung nach § 7 Abs. 3 S. 4 AtG an einen Dritten.[26] Denn die atomrechtliche Betreiberstellung ist nicht an das Eigentum am Grundstück gebunden:

> „Privatrechtliche Verfügungsbefugnis und Rechtsträgerschaft einerseits und öffentlich-rechtliche Genehmigung andererseits brauchen nicht in einer Person zusammenzutreffen. Das ist eine im Anlagengenehmigungsrecht, z.B. im Baurecht, Immissionsschutzrecht und Atomrecht, geläufige Erkenntnis.“[27]

5.2. Wechsel der Genehmigungsinhaberschaft

Die atomrechtliche Rückbauverantwortung kann durch einen Wechsel der Betreiber- und Genehmigungsinhaberschaft **übergehen**. Scheidet der bisherige Betreiber vollständig aus der Genehmigungsstellung aus, endet auch seine hieran anknüpfende atomrechtliche Verantwortung.

Die Übernahme des Betriebs einer nach § 7 AtG genehmigten Anlage durch einen anderen Betreiber bedarf jedoch selbst einer atomrechtlichen **(Änderungs-)Genehmigung**.[28] Denn es handelt

---

22 Entsorgungsfondsgesetz vom 27.01.2017 (BGBl. I S. 114, 1676), zuletzt geändert am 25.06.2021 (BGBl. I S. 2137).

23 § 1 Abs. 2 EntsorgFondsG: „Zweck des Fonds ist es, die Finanzierung der Kosten für die sichere Entsorgung der entstandenen und zukünftig noch entstehenden radioaktiven Abfälle aus der gewerblichen Nutzung der Kernenergie zur Erzeugung von Elektrizität in Deutschland zu sichern.“ Einzahlende sind nach Anhang 1 zu § 2 Abs. 1 EntsorgFondsG auch die Betreiber der Kernkraftwerke Gundremmingen und Biblis.

24 Leidinger, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 AtG Rn. 260.

25 Leidinger, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 AtG Rn. 259.

26 Vgl. BVerwG, Urt. vom 25.6.1992 – 7 C 1.92, BVerwGE 90, 255 = LKV 1992, 377.

27 BVerwG, Urt. vom 25.6.1992 – 7 C 1.92, BVerwGE 90, 255 = LKV 1992, 377 (379).

28 BVerwG, Beschl. vom 17.04.1990 – 7 B 111.89, Rn. 10 = NVwZ 1990, 858 (Leitsatz 4); Leidinger, in: Frenz (Hrsg.), Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 Rn. 152.

sich (auch) um eine Personalkonzession, d.h. sie ist auch an personenbezogene Eigenschaften geknüpft, wie z. B. die Zuverlässigkeit des Betreibers.[29] Anders liegt es etwa bei einer Baugenehmigung, für die es nur einer Prüfung sachbezogener Voraussetzungen bedarf (Zulässigkeit des geplanten Bauvorhabens; also: Sachkonzession).

Für die Übertragung der Genehmigung hat die Behörde daher die **personenbezogenen** Voraussetzungen des § 7 Abs. 2 AtG (i. V. m. § 7 Abs. 3 S. 2 AtG für Abbau- und Stilllegungsgenehmigung) bezogen auf den neuen Genehmigungsinhaber neu zu **prüfen**. Dies umfasst mindestens[30] die Prüfung, dass

> „keine Tatsachen vorliegen, aus denen sich Bedenken gegen die **Zuverlässigkeit** des Antragstellers und der für die Errichtung, Leitung und Beaufsichtigung des Betriebs der Anlage verantwortlichen Personen ergeben, und die für die Errichtung, Leitung und Beaufsichtigung des Betriebs der Anlage verantwortlichen Personen die hierfür erforderliche **Fachkunde** besitzen“ (§ 7 Abs. 2 Nr. 1 AtG).[31]

Weiter ist zu prüfen, ob

> „die erforderliche **Vorsorge** für die Erfüllung gesetzlicher Schadensersatzverpflichtungen getroffen ist“ (§ 7 Abs. 2 Nr. 4 AtG).[32]

Aus der Praxis ist zumindest im Fall der **Umstrukturierung** eines Unternehmens eine Änderungsgenehmigung zum Inhaberwechsel bekannt. So übernahm die RWE Nuclear GmbH für das Kernkraftwerk Biblis (Block A) zunächst neben der RWE Power AG die atomrechtliche Stilllegungs- und Abbau-Verantwortung. Nach Wirksamwerden der anschließenden Auslagerung des Unternehmenszweigs Kernenergie aus der RWE Power AG in die RWE Nuclear GmbH wurde Letztere die alleinige Genehmigungs- und Anlageninhaberin.[33] Die Behörde prüfte hier als Teil

29 Leidinger, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 Rn. 152.

30 Leidinger, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 Rn. 152, sieht dies als die einzige personenbezogene Voraussetzung in § 7 Abs. 2 AtG an.

31 Hervorhebung durch Verf.

32 Anderer Auffassung Leidinger, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 Rn. 152; in der Praxis aber ebenso Prüfung von § 7 Abs. 2 Nr. 4 AtG: Hessisches Ministerium für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz, Genehmigung zum Wechsel der Inhaberschaft bezüglich der Genehmigung zur Stilllegung und zum Abbau von Anlagenteilen des Blockes A des Kernkraftwerkes Biblis, Bescheid v. 15.12.2017, Az. 99 d 02.05.02, S. 7.

33 Hessisches Ministerium für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz, Genehmigung zum Wechsel der Inhaberschaft bezüglich der Genehmigung zur Stilllegung und zum Abbau von Anlagenteilen des Blockes A des Kernkraftwerkes Biblis, Bescheid v. 15.12.2017, Az. 99 d 02.05.02, S. 3, 7.

der Zuverlässigkeit (§ 7 Abs. 2 Nr. 1 AtG) auch die **wirtschaftliche** Fähigkeit des neuen Betreibers, den sicheren Abbau pflichtgemäß zu gewährleisten.[34]

6. Nachhaftung bei neuem Genehmigungsinhaber

6.1. Voraussetzungen der Nachhaftung

Zur finanziellen Absicherung der **Nachsorgeaufgaben** (insbesondere Stilllegung, Abbau, Entsorgung)[35] regelt § 1 Nachhaftungsgesetz (NachHG)[36] eine **subsidiäre** Haftung des Unternehmens, das das Kernkraftwerksunternehmen beherrscht:

> „Für sämtliche **gegenwärtige** und **zukünftige** öffentlich-rechtliche Zahlungsverpflichtungen eines Betreibers von im Inland gelegenen Anlagen zur Spaltung von Kernbrennstoffen zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität (Betreiber), die für die Stilllegung, […] den Abbau dieser Anlagen nach § 7 Absatz 3 des Atomgesetzes sowie für die geordnete Beseitigung der radioaktiven Abfälle nach § 9a Absatz 1 Satz 1 des Atomgesetzes entstehen, […] haften herrschende Unternehmen der jeweils anspruchsberechtigten Körperschaft neben dem Betreiber, wenn dieser diese Zahlungsverpflichtungen bei Fälligkeit nicht erfüllt“[37] (§ 1 Abs. 1 S. 1 NachHG).

Herrschende Unternehmen im Sinne des § 2 Abs. 1 NachHG sind insbesondere Unternehmen, denen unmittelbar oder mittelbar mindestens die Hälfte der Anteile oder Stimmrechte eines Betreibers zusteht oder die auf andere Weise beherrschenden Einfluss auf diesen ausüben können.[38]

Kosten der Verwaltungsvollstreckung, etwa aus Anordnungen nach § 19 AtG wegen Rechtsverstößen oder Gefahren, kann die Behörde der Konzernmutter **neben** dem Betreiber auferlegen (§ 1 Abs. 2 NachHG). Auch dahinter steht das atomrechtliche Verursacherprinzip.

---

34 So zumindest die hessische Praxis: Hessisches Ministerium für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz, Genehmigung zum Wechsel der Inhaberschaft bezüglich der Genehmigung zur Stilllegung und zum Abbau von Anlagenteilen des Blockes A des Kernkraftwerkes Biblis, Bescheid v. 15.12.2017, Az. 99 d 02.05.02, S. 3, 7. Auf S. 7 wird für den dortigen Wechsel die erneute Prüfung auf § 7 Abs. 2 Nr. 1 und 4 AtG begrenzt; auf S. 10 f. wird die wirtschaftliche Zuverlässigkeit der neu hinzutretenden Genehmigungsinhaberin geprüft, wobei S. 11 ausdrücklich die „finanzielle Verantwortung für den sicheren Abbau der Anlage“ nennt.

35 Die Haftung umfasst im Wesentlichen Zahlungsverpflichtungen für die Stilllegung und den Abbau dieser Anlagen nach § 7 Abs. 3 des Atomgesetzes sowie für die geordnete Beseitigung der radioaktiven Abfälle nach § 9a Abs. 1 S. 1 AtG, insbesondere für die Verbindlichkeiten aus den §§ 21a und 21b AtG, der Endlagervorausleistungsverordnung, aus Teil 4 des Standortauswahlgesetzes sowie aus § 7 Abs. 2 und § 8 des Entsorgungsfondsgesetzes (§ 1 Abs. 1 S. 1 NachHG).

36 Nachhaftungsgesetz vom 27.01.2017 (BGBl. I S. 114, 127, 1676), zuletzt geändert am 05.05.2017 (BGBl. I S. 1074).

37 Hervorhebungen durch Verf.

38 Überblick zum Begriff: Groh, in: Weber, Rechtswörterbuch, 35. Edition 2026, „Konzernrecht“.

6.2. Nachhaftung bei Betreiberwechsel

§ 3 NachHG regelt Fälle, in denen eine einmal begründete Nachhaftung trotz späterer Unternehmensveränderungen **fortbesteht**.

Nach § 3 Abs. 1 NachHG erlischt die Haftung nach § 1 (s. 6.1.) insbesondere **nicht** dadurch, dass die Eigenschaft als herrschendes Unternehmen endet. Dies soll etwa beim **Verkauf** der Betreibergesellschaft verhindern, dass gesellschaftsrechtliche Umstrukturierungen die Haftungsmasse verringern.[39] Auch die Übertragung der Haftung auf einen Dritten hat nach § 3 Abs. 2 NachHG keine befreiende Wirkung. Erlischt der Betreiber als Rechtsträger, ermöglichen § 2 Abs. 3 und § 1 Abs. 3 NachHG weiterhin eine Inanspruchnahme des herrschenden Unternehmens.[40]

Davon **unterscheidet** sich die hier untersuchte Konstellation. Es geht nicht darum, dass sich das Beherrschungsverhältnis ändert, sondern dass der Betreiber mit **behördlicher Genehmigung** gewechselt (5.2.) hat. Diesen Fall regelt das NachHG nicht ausdrücklich.

Für einen Fortbestand der Nachhaftung spricht zwar der weite **Wortlaut** des § 3 Abs. 1 NachHG, der nicht danach differenziert, aus welchem Grund die Eigenschaft als herrschendes Unternehmen endet.

Gegen einen Fortbestand spricht jedoch die akzessorische Ausgestaltung der Nachhaftung. Nach § 1 Abs. 1 NachHG haftet das herrschende Unternehmen „neben dem **Betreiber**“ und damit nur in dem Umfang, in dem die Betreibergesellschaft selbst für Zahlungen einzustehen hat.[41] Wird der ursprüngliche Betreiber bei einem genehmigten Inhaberwechsel vollständig aus der atomrechtlichen Verantwortung entlassen, treffen künftige Rückbauverpflichtungen (primäre Haftung) allein den **neuen** Betreiber und (falls vorhanden) dessen **Konzernmutter**. Es würde dann jedenfalls formal an einer Primärverpflichtung der bisherigen Betreibergesellschaft, deren Erfüllung ihre Konzernmutter weiterhin abzusichern hätte. Von der Rechtsprechung ist diese Rechtsfrage bisher nicht entschieden.

Zumindest ließe sich aber schlüssig argumentieren, dass die Nachhaftung der bisherigen Konzernmutter nicht für solche Rückbau- und Nachsorgeverpflichtungen fortbesteht, die infolge eines genehmigten Betreiberwechsels ausschließlich den neuen, konzernfremden Betreiber treffen.

39 Gesetzentwurf der Fraktionen CDU/CSU, SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung der Verantwortung in der kerntechnischen Entsorgung, BT-Drs. 18/10469 vom 29.11.2016, S. 42.

40 Graewe, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 3 NachHG Rn. 1.

41 Graewe, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 1 NachHG Rn. 31.

7. Überführung vor Entlassung?

7.1. Keine gesetzliche Spezialregelung

Ob eine Überführung einer in Stilllegung befindlichen, aber noch nicht (in allen Teilen) freigegebenen Kernkraftanlage in ein (anderes) strahlenschutzrechtliches Genehmigungsregime möglich ist, regelt das AtG **nicht** ausdrücklich.

7.2. Rechtspraxis

Das Vorgehen für eine etwaige Übergabe von Anlagen gilt in der Praxis bislang als **offen**.[42] Praktische **Präzedenzfälle** aus einer etwaigen Genehmigungspraxis in den Ländern (Hessen, Bayern) sind aus öffentlichen Quellen oder Rechtsprechungsdatenbanken **nicht** ersichtlich.

7.3. Vereinbarkeit mit der Abbaupflicht?

7.3.1. Wortlaut und Zweck des § 7 Abs. 3 S. 4 AtG

Der Zulässigkeit einer Überführung könnte die gesetzliche Abbaupflicht nach § 7 Abs. 3 S. 4 AtG entgegenstehen. Hiernach sind **Kernspaltungsanlagen**, deren Betreiber Einzahlende nach § 2 Abs. 1 S. 1 des Entsorgungsfondsgesetzes (EntsorgFondsG)[43] sind,[44] und deren Berechtigung zum Leistungsbetrieb erloschen oder deren Leistungsbetrieb endgültig beendet ist, unverzüglich stillzulegen und **abzubauen** (s. bereits 4.). Für sonstige Anlagen gemäß § 7 Abs. 1 AtG (z. B. Anlagen zur Erzeugung von Kernbrennstoffen) besteht diese eigenständige Abbaupflicht nicht.[45]

Der Gesetzgeber schuf diese Regelung mit dem Gesetz zur Neuordnung der Verantwortung kerntechnischer Entsorgung[46] im Jahr **2017**. Sie geht auf eine Empfehlung der Kommission zur Überprüfung der Finanzierung des Kernausstiegs (KFK) zurück (Tätigkeit der Kommission in Fachkreisen auch „KFK-Prozess“ genannt).[47] Der Wortlaut der Vorschrift spricht dafür, dass die Anlagen tatsächlich zurückzubauen sind und nicht allein aufgrund einer beabsichtigten Nachnutzung dauerhaft erhalten bleiben können.

---

42 Auskunft des Bundesministeriums für Umwelt, Klimaschutz, Naturschutz und nukleare Sicherheit (BMUKN) vom 21.08.2026.

43 Entsorgungsfondsgesetz vom 27.01.2017 (BGBl. I S. 114, 1676), zuletzt geändert am 25.06.2021 (BGBl. I S. 2137).

44 Dies sind nach Anhang 1 zu § 2 Abs. 1 EntsorgFondsG auch die Kernkraftwerke Gundremmingen und Biblis.

45 Leidinger, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 AtG Rn. 260.

46 Gesetz zur Neuordnung der Verantwortung in der kerntechnischen Entsorgung vom 27.01.2017 (BGBl. 2017 Teil 1 Nr. 5).

47 Verantwortung und Sicherheit – Ein neuer Entsorgungskonsens, Abschlussbericht der Kommission zur Überprüfung der Finanzierung des Kernenergieausstiegs (KFK-Abschlussbericht) vom 26.05.2016

Dem Wortlaut nach spricht auch die Konzeption der **Atomrechtlichen Verfahrensverordnung (AtVfV)**[48] gegen eine Möglichkeit der Nachnutzung im strahlenschutzrechtlichen Regime, bevor das Kernkraftwerk ganz zurückgebaut ist. Nach § 19b Abs. 1 S. 1 AtVfV müssen zudem beim „erstmaligen" Stilllegungsantrag „Angaben zu den insgesamt geplanten Maßnahmen zur Stilllegung […] oder zum Abbau der Anlage oder von Anlagenteilen enthalten, die insbesondere die Beurteilung ermöglichen, ob die beantragten Maßnahmen weitere Maßnahmen nicht erschweren oder verhindern und ob eine sinnvolle Reihenfolge der Abbaumaßnahmen vorgesehen ist" (§ 19b AtVfV).[49]

Ebenso spricht gegen eine vorzeitige Überführung § 7 Abs. 3 S. 5 AtG. Danach kann die zuständige Behörde für einzelne Anlagenteile im Einzelfall **vorübergehende** Ausnahmen von der unverzüglichen Abbaupflicht zulassen, soweit dies aus Gründen des **Strahlenschutzes** erforderlich ist. Die Vorschrift ermöglicht damit einen zeitlich begrenzten Aufschub des Abbaus, begründet aber keine Möglichkeit, auf den Abbau zu verzichten, und hat klaren Ausnahmecharakter für einen eng umrissenen Zweck (Strahlenschutz).[50] Eine gänzliche Entlassung des Betreibers aus der atomrechtlichen Überwachung ist somit nur durch den Abbau möglich.

7.3.2. Stilllegungsleitfaden des Bundes

Der Stilllegungsleitfaden des (damals) Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit[51] (Stilllegungsleitfaden) dient dem einheitlichen Rechtsverständnis in Bund und Ländern bei der Stilllegung von Kernkraftanlagen und „enthält dementsprechend Vorschläge für eine zweckmäßige Vorgehensweise".[52] Er steht in der Normhierarchie jedoch unter dem Gesetz und der AtVfV, und kann insoweit nur konkretisieren, aber nicht abweichen. Dem Wortlaut nach lässt der Stilllegungsleitfaden eine Überführung in ein anderes Genehmigungsregime auch **vor** vollständiger Freigabe zu, wenn die neue Nutzung atomrechtlich oder strahlenschutzrechtlich genehmigt ist:

> „Die Stilllegungsmaßnahmen können auch durch die Überführung der noch nicht freigegebenen **Restanlage** in eine andere nach Atom- oder Strahlenschutzrecht genehmigte Nutzung beendet werden." [53]

> „[D]ie Anlage [kann] einschließlich des Betriebsgeländes mit den noch vorhandenen Strukturen (Gebäude, Einrichtungen/Systeme) in eine **andere nach Atom- oder Strahlenschutzrecht**

48 Atomrechtliche Verfahrensverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 03.02.1995 (BGBl. I S. 180), zuletzt geändert am 11.12.2024 (BGBl. I Nr. 411).

49 Lang/Ochtendung, in: Berliner Kommentar zum Energierecht, 5. Aufl. 2021, § 7 AtG Rn. 18-20.

50 Leidinger, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 7 AtG Rn. 264.

51 Leitfaden zur Stilllegung, zum sicheren Einschluss und zum Abbau von Anlagen oder Anlagenteilen nach § 7 des Atomgesetzes des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit (Stilllegungsleitfaden) vom 16. September 2021 (Banz AT 23.11.2021 B2).

52 Stilllegungsleitfaden, S. 3.

53 Stilllegungsleitfaden, S. 4 Nr. 2.1.; Hervorhebungen durch Verf.

> **genehmigte Anlage** oder Einrichtung (als neue Anlage oder durch Angliederung an eine bestehende Anlage) **überführt** werden. In diesem Fall wird das atomrechtliche Verfahren in ein anderes atom- oder strahlenschutzrechtliches Verfahren überführt und damit die atom- und strahlenschutzrechtliche Überwachung weitergeführt."[54]

Zu bedenken ist jedoch, dass der Stilllegungsleitfaden ursprünglich noch ohne die Vorstellung verfasst worden ist, dass Altanlagen konkret als Kernfusionsstandorte nachgenutzt werden könnten. Der **Zweck** des Stilllegungsleitfadens ist nicht die Überführung in eine strahlenschutzrechtliche, dauerhafte Nachnutzung alter Kraftwerksgelände, sondern im Ergebnis die gänzliche Entlassung aus der Überwachung:

> „[L]etztendliches Ziel aller Stilllegungsmaßnahmen [soll] die **Entlassung** kerntechnischer Anlagen aus der atom- **und** strahlenschutzrechtlichen Überwachung sein."[55]

Mithin kommt der Stilllegungsleitfaden **formal** (untergesetzlicher Text) und **inhaltlich** (Widerspruch zur Zielsetzung) nur unter Vorbehalt als Argument für die rechtliche Zulässigkeit der Umnutzung alter Kernkraftstandorte für die Kernfusion **vor** deren Entlassung aus dem Atomrecht in Betracht. Davon abgesehen hängen die Möglichkeiten der Umnutzung vor Entlassung von den Umständen des **Einzelfalls** ab. So könnten für die neue Nutzung erheblich strengere Anforderungen gelten als aktuell für den in der vollständigen Stilllegung befindlichen Anlagenteil. In diesem Fall ist zunächst nicht ersichtlich, warum den Sicherheitsbelangen nicht dadurch gedient ist, dass die (ggf.) strengen Anforderungen der neuen Nutzung einzuhalten sind.

8. Überführung nach Entlassung

8.1. Sicherer Einschluss nicht Ziel

Zweck der Neuregelung von **2017** nach dem KFK-Prozess war es, den „sicheren Einschluss" (vgl. § 7 Abs. 3 S. 1 AtG) als Endpunkt der Stilllegung zu vermeiden. Die KFK verfolgte die Zielsetzung, dass Rückbau, Verpackung und Entsorgung nach Beendigung des Leistungsbetriebs **zügig** und **effizient** erfolgen, um die Kosten und das Risiko zu begrenzen, dass die kerntechnische Entsorgung nicht (rechtzeitig) stattfindet.[56] Zugleich sollte die Verantwortung für Stilllegung und Rückbau bei den Betreibern selbst verbleiben, weil diese über die erforderliche **Anlagenkenntnis** und **qualifiziertes Personal** verfügen.[57] Diese Vorteile würden, so die Erwägungen damals, bei einem über Jahre andauernden sicheren Einschluss zunehmend verloren gehen.[58]

---

54 Stilllegungsleitfaden, S. 20 Nr. 6.1.; Hervorhebungen durch Verf.

55 Stilllegungsleitfaden, S. 4 Nr. 2.1.; Hervorhebungen durch Verf.

56 Vgl. KFK-Abschlussbericht, S. 20; vgl. Lang/Ochtendung, in: Berliner Kommentar zum Energierecht, 5. Aufl. 2021, § 7 AtG Rn. 24.

57 Vgl. KFK-Abschlussbericht, S. 24.

58 Vgl. KFK-Abschlussbericht, S. 24.

8.2. Praktische Erwägung

Anders als beim sicheren Einschluss wäre Ziel der Umnutzung der alten Anlage eine neue rechtliche Zuordnung und Überführung in ein anderes Genehmigungs- und Überwachungsregime. Als ein rein praktisches Argument spricht für die Nachnutzung, dass diese eine Möglichkeit eröffnen würde, neue Anlagen nicht auf einer zunächst kostenaufwändig hergestellten „grünen Wiese“,[59] sondern **ressourcenschonend** auf der alten Anlage zu errichten, soweit sich Teile davon für die Nutzung eignen.

Dennoch ist per Gesetz die Anlage zunächst aus dem Atom- und Strahlenschutzrecht zu entlassen (siehe oben Abschnitt 7.).

8.3. Entlassung durch Freigabe („freimessen“)

Die radioaktive Aktivität eines Stoffes kann im Rechtssinne nur dann „außer Acht gelassen“, der Stoff also wie jeder andere Stoff behandelt werden, „wenn dieser […] festgelegte **Freigabewerte** unterschreitet und der Stoff freigegeben worden ist“ (§ 3 Abs. 2 StrlSchG; zur genauen Dosis: § 31 Abs. 1 Strahlenschutzverordnung (StrlSchV)[60]).[61] Dies wird umgangssprachlich auch „freimessen“ genannt.[62] Unter „Stoffe“ können dabei laut Stilllegungsleitfaden aber auch ganze **Teile** von Anlagen fallen („Stoffe und Gegenstände einschließlich Bodenflächen“).[63]

Mindestens aufgrund des Bestimmtheitsgebots für Verwaltungsakte (§ 37 Abs. 1 des jeweiligen Landes-VwVfG[64]), aber wohl auch aufgrund praktischer Erwägungen, müsste es sich bei den übergebenen Teilbereichen um klar **abgrenzbare** räumliche Bereiche handeln.

Für freigabebedürftige Stoffe oder Anlagenteile[65] müssen die gesetzlichen Freigabevoraussetzungen nach der StrlSchV erfüllt sein. Das BVerwG qualifiziert das Freigabeverfahren als **eigenständiges** Verwaltungsverfahren, das neben das (Abbau- und Stilllegungs-)Genehmigungsverfahren

---

59 Nur bildlich gesprochen (vgl. auch Abbildung 1); Abbau bedeutet nicht notwendigerweise bis zu einer „grünen Wiese“.

60 Verordnung zum Schutz vor der schädlichen Wirkung ionisierender Strahlung (Strahlenschutzverordnung) vom 29. November 2018 (BGBl. I S. 2034, 2036; 2021 I S. 5261), zuletzt geändert am 23.10.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 324).

61 Hervorhebung durch Verf.

62 Beispielsweise BUND e. V. – Landesverband Baden-Württemberg, Freimessen.

63 Stilllegungsleitfaden, S. 4 Nr. 2.1 („Stoffe und Gegenstände einschließlich Bodenflächen“) und S. 20 Nr. 6.1 („Stoffe und Gegenstände“).

64 In Bayern bspw.: BayVwVfG.

65 „Einer Freigabe bedürfen insbesondere Stoffe und Gegenstände, die aus Kontrollbereichen stammen, in denen
1. mit offenen radioaktiven Stoffen umgegangen wird oder wurde,
2. offene radioaktive Stoffe vorhanden sind oder waren, oder
3. die Möglichkeit einer Aktivierung bestand“ (§ 31 Abs. 1 S. 2 StrlSchV).

nach § 7 Abs. 3 AtG tritt.[66] So stellt auch § 31 Abs. 3 StrlSchV klar: „Eine Freigabe ersetzt keine Genehmigung nach § 7 Absatz 3 des Atomgesetzes."

Die Freigabe erfolgt durch einen Freigabebescheid gem. § 33 Abs. 2 StrlSchV. Nicht kontaminierte und nicht aktive Stoffe oder Anlagenteile kann die Behörde ohne Freigabe aus der atomrechtlichen Überwachung „herausgeben".[67]

8.4. Strahlenschutzrechtliche Genehmigung

Ließe man für freigegebene Anlagenbereiche die Überführung zu, müsste die neue Nutzung **für Kernfusion** dann über eine strahlenschutzrechtliche Genehmigung verfügen: Fusionsanlagen sind – wie bereits unter 1.3. erwähnt – Anlagen zur Erzeugung ionisierender Strahlen nach § 5 Abs. 2 StrlSchG.[68] Strahlenschutzrechtliche Genehmigungsverfahren führen die zuständigen Landesbehörden durch.[69]

Es können ggf. drei strahlenschutzrechtliche Genehmigungen erforderlich werden:

- Für die **Errichtung**: Genehmigung nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 StrlSchG;
- Für den **Betrieb**: Dieser unterliegt der weiteren Genehmigungspflicht nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 StrlSchG;
- Für den **Umgang** mit Tritium oder anderen radioaktiven Stoffen: Hierfür kann zusätzlich eine Genehmigung nach § 12 Abs. 1 Nr. 3 StrlSchG erforderlich sein.[70]

Jede strahlenschutzrechtliche Genehmigung setzt insbesondere ausreichende Schutzmaßnahmen und die erforderliche Fachkunde voraus. Sie muss auch den Stand von Wissenschaft und Technik berücksichtigen.[71]

Es wäre anzunehmen, dass die strahlenschutzrechtliche Genehmigung einer Fusionsanlage die übernommenen **Bereiche** – wie bereits gesagt – nach dem Bestimmtheitsgebot (§ 37 Abs. 1 des jeweiligen Landes-VwVfG[72]) klar bestimmen und **räumlich abgrenzen** muss, insbesondere, weil

66 BVerwG, Urt. vom 04.06.2026 – 10 C 2.25, Rn. 11-12.

67 Lang/Ochtendung, in: Säcker/Ludwigs, Berliner Kommentar zum Energierecht, Stand: 31.10.2021; § 7 AtG Rn. 8; Stilllegungsleitfaden, S. 4 Nr. 2.1 und S. 20 Nr. 6.1.

68 Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (25); Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (389).

69 § 184 StrlSchG.

70 Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (389).

71 Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (389); Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (25); §§ 10-13 StrlSchG.

72 In Bayern bspw.: BayVwVfG.

dann verschiedene Genehmigungsregime bzw. Genehmigungen nebeneinander bestehen würden, indem

- ein Teil der Anlage weiterhin dem bisherigen atomrechtlichen Regime, also einer Stilllegungsgenehmigung, unterläge,
- für den überführten Teil die neue strahlenschutzrechtliche Genehmigung gälte.

8.5. Zwei Vorsorge- und Haftungsregime

Für Stilllegung und Abbau eines nicht aus der atomrechtlichen Überwachung entlassenen Teils in der atomrechtlichen **Restanlage** muss der Betreiber weiterhin die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderliche **Schadensvorsorge** gewährleisten (§ 7 Abs. 3 S. 2 i. V. m. § 7 Abs. 2 Nr. 3 AtG). Der Umfang dieser Anforderungen richtet sich während der Stilllegung nach dem noch vorhandenen Gefahrenpotenzial, das allerdings gegenüber dem Leistungsbetrieb geringer ist.[73] Aktivierte oder kontaminierte Anlagenteile können deshalb weiterhin Vorsorge- und Überwachungspflichten auslösen. Für **zivilrechtliche** Schäden aus der Altanlage gilt das besondere Haftungsregime nach §§ 25 ff. AtG und dem Pariser Übereinkommen (Atomhaftungsübereinkommen). Die Haftung knüpft ebenfalls grundsätzlich an die Stellung als Anlageninhaber an. Als Inhaber gilt der im Betriebsgenehmigungsbescheid ausdrücklich gemäß § 17 Abs. 6 AtG bezeichnete Inhaber.[74]

Für einen Bereich, der **freigegeben** und unter einer strahlenschutzrechtlichen Genehmigung fortgeführt wird, würden nach §§ 176, 177 StrlSchG ebenfalls die Vorschriften zur Haftung und Deckung der §§ 13 bis 15 und 25 bis 40 AtG und der Atomrechtlichen Deckungsvorsorge-Verordnung[75] gelten. Hier sind jedoch nicht alle Vorschriften anwendbar (dazu unten unter 13.2.).

9. Altlasten und Sanierungspflichten

9.1. Radioaktive Altlasten (Strahlenschutzrecht)

Eine **später** noch festgestellte Kontamination in freigegebenen Bereichen fällt unter das Regime der Altlasten nach §§ 136 ff. StrlSchG, soweit die Gefahr von einer radioaktiven Kontamination ausgeht. Zum nachrangig einschlägigen Bodenschutzrecht und dessen Abgrenzung s. Abschnitt 9.2.

Radioaktive **Altlasten** sind

> „durch **abgeschlossene** menschliche Betätigung kontaminierte Grundstücke, Teile von Grundstücken, Gebäude oder Gewässer, wenn von der Kontamination eine Exposition verursacht wird oder werden kann, durch die für Einzelpersonen der Bevölkerung der Referenzwert der

73 BVerwG, Urt. vom 21. Januar 2021 – 7 C 4/19 –, BVerwGE 171, 128-140, Rn. 20.

74 Voland, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 8, 6. Aufl., § 68 Rn. 250.

75 Verordnung über die Deckungsvorsorge nach dem Atomgesetz (Atomrechtliche Deckungsvorsorge-Verordnung – AtDeckV) in der Fassung der Bekanntmachung vom 21.01.2022 (BGBl. I S. 118).

effektiven Dosis von 1 Millisievert im Kalenderjahr überschritten wird“[76] (§ 136 Abs. 1 StrlSchG).

Die Behörde hat auch hier weitreichende **Anordnungsbefugnisse**, um die davon ausgehenden Gefahren zu beseitigen. So kann sie nach § 139 Abs. 1 Nr. 3 StrlSchG beispielsweise ganz bestimmte Sanierungsmaßnahmen anordnen. Bei verschiedenen erforderlichen Maßnahmen kann sie auch verlangen, einen Sanierungsplan vorzulegen (§ 143 Abs. 1 S. 1 StrlSchG). Als Adressat der Anordnung kommen die Verantwortlichen nach § 137 StrlSchG in Betracht:

„(1) Verantwortlich für eine radioaktive Altlast ist, wer

1. die Kontamination **verursacht** hat,

2. einer Person nach Nummer 1 in Gesamtrechtsnachfolge folgt,

3. **Eigentümer** der radioaktiven Altlast ist,

4. die **tatsächliche Gewalt** über die radioaktive Altlast ausübt oder

5. das Eigentum an der radioaktiven Altlast **aufgibt**.

(2) Verantwortlich ist auch, wer aus handelsrechtlichem oder gesellschaftsrechtlichem Rechtsgrund für eine juristische Person einzustehen hat, der eine radioaktive Altlast gehört.

(3) Verantwortlich ist auch der **frühere** Eigentümer einer radioaktiven Altlast, wenn er die Kontamination kannte oder **kennen** musste und wenn das Eigentum nach dem 31. Dezember 2018 übertragen wurde. Dies gilt für denjenigen nicht, der beim Erwerb des Grundstücks darauf vertraut hat, dass keine Kontaminationen vorhanden sind, wenn das Vertrauen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls schutzwürdig ist.“

Aus diesen Personen ist nach gefahrenabwehrrechtlichen Grundsätzen eine ermessensfehlerfreie **Störerauswahl** zu treffen.[77] Dafür sind zunächst möglichst alle Verantwortlichen zu ermitteln. Eine zulässige Erwägung wäre es dann, denjenigen in Anspruch zu nehmen, der die Gefahr am **schnellsten und effektivsten** beseitigen kann.[78] Es kämen also sowohl der alte Kernanlagenbetreiber als Verursacher als auch der Fusionsanlagenbetreiber als Eigentümer oder Inhaber der tatsächlichen Gewalt in Betracht.

Die **Kosten** hat der behördlich in Anspruch genommene Verantwortliche zunächst zu tragen (§ 146 Abs. 1 S. 1 StrlSchG). Aus dieser behördlichen Inanspruchnahme kann sich ein Verantwortlicher auch nicht per Vertrag mit einem Dritten befreien (vgl. dazu auch 9.3.1.). Jedoch haben die Verantwortlichen später hinsichtlich der Kosten

76 Hervorhebungen durch Verf.

77 Petzoldt, in: Akbarian/Raetzke, Strahlenschutzgesetz, 2022, § 137 Rn. 2.

78 Petzoldt, in: Akbarian/Raetzke, Strahlenschutzgesetz, 2022, § 137 Rn. 2.

„unabhängig von ihrer Heranziehung **untereinander** einen **Ausgleichsanspruch**. Soweit nichts anderes vereinbart wird, bestimmt sich der Umfang des zu leistenden Ausgleichs danach, inwieweit der die Sanierungspflicht begründende Zustand den einzelnen Verpflichteten zuzuordnen ist“[79] (§ 146 Abs. 2 S. 1 StrlSchG).

Dies entspricht dem atomrechtlichen Verursacherprinzip, welches auch europarechtlich verankert ist (Art. 4 Abs. 3 lit. e RL 2011/70/Euratom[80]).[81] Wie das Gesetz bereits antizipiert, können die Verantwortlichen hinsichtlich des Ausgleichsanspruchs untereinander **vertraglich** etwas anderes vereinbaren, etwa eine andere Kostenaufteilung. Es gilt jedoch § 426 Abs. 1 S. 2 BGB (Gesamtschuld) entsprechend (§ 146 Abs. 2 S. 2 StrlSchG). Danach ist der Ausfall eines Verantwortlichen von den übrigen zur Ausgleichung Verpflichteten zu tragen. Näher zur Vereinbarung einer Freistellungsklausel s.u. Abschnitt 9.3.5.

9.2. Sonstige Altlasten (Bodenschutzrecht)

9.2.1. Anwendbarkeit des Bundes-Bodenschutzgesetzes

Zweck des BBodSchG ist es, nachhaltig die Funktionen des Bodens zu sichern oder wiederherzustellen, § 1 S. 1 BBodSchG. Hierzu sind schädliche Bodenveränderungen abzuwehren, der Boden und Altlasten sowie hierdurch verursachte Gewässerverunreinigungen zu sanieren und Vorsorge gegen nachteilige Einwirkungen auf den Boden zu treffen, § 1 S. 2 BBodSchG.

Der Anwendungsbereich des BBodSchG wird in dessen § 3 für schädliche Bodenveränderungen und Altlasten festgelegt, soweit keine der aufgelisteten spezielleren Normen Einwirkungen auf den Boden regeln. Nach § 3 Abs. 2 S. 1 BBodSchG findet das BBodSchG keine Anwendung auf Anlagen, Tätigkeiten, Geräte oder Vorrichtungen, Kernbrennstoffe und sonstige radioaktive Stoffe, soweit Rechtsvorschriften den Schutz vor den Gefahren der Kernenergie und der Wirkung ionisierender Strahlen regeln. Indem Tätigkeiten, die unter das Regimes des Strahlenschutzrechts fallen, vom Anwendungsbereich des BBodSchG ausgenommen werden, kommt zum Ausdruck, dass insoweit auf den differenzierten Schutz durch das Atom- und Strahlenschutzrecht vertraut wird.[82]

Dieser Ausschluss zugunsten des Strahlenschutzrechts greift allerdings nur, soweit tatsächlich entsprechende Vorschriften des **Strahlenschutzrechts** eine Gefahr regeln. Die **Abgrenzung** zwischen beiden Regelungsregimen ist nicht flächen-, sondern gefahrbezogen. Das Strahlenschutzgesetz regelt ausschließlich Gefahren, die sich aus dem Umgang mit ionisierender Strahlung ergeben. In Bezug auf alle Aktivitäten, die mit radioaktiven Stoffen zusammenhängen, findet das BBodSchG generell keine Anwendung, weil insoweit sachspezifische Rechtsnormen die

79 Hervorhebungen durch Verf.

80 Richtlinie 2011/70/Euratom des Rates vom 19. Juli 2011 über einen Gemeinschaftsrahmen für die verantwortungsvolle und sichere Entsorgung abgebrannter Brennelemente und radioaktiver Abfälle.

81 Frenz, in: Frenz, Atomrecht, 2. Aufl. 2024, § 1 NachHG Rn. 7 und 9.

82 Schwartmann, Rolf, in: Nomos-Kommentar, Bundes-Bodenschutzgesetz, 1. Aufl. 2012, § 3 Rn. 4.

Gefahren der Kernenergie und der Wirkung ionisierender Strahlen regeln.[83] Beim Betrieb eines Kernkraftwerkes können auf dem Gelände neben dem speziell geregelten radiologischen Abfall aber auch solche Kontaminationen entstehen, die dem BBodSchG unterfallen. Das BBodSchG ist in diesen Fällen anwendbar, soweit ein atomrechtlicher Bezug fehlt.[84]

9.2.2. Sanierungspflicht gem. § 4 Abs. 3 BBodSchG

9.2.2.1. Schädliche Bodenveränderung oder Altlast

Das BBodSchG statuiert nicht bloß Vermeidungs- und Abwehrpflichten, damit schädliche Bodenveränderungen gar nicht erst entstehen, sondern normiert zudem Sanierungspflichten für den Fall, dass es doch zu einer Verunreinigung des Bodens kommt.

Voraussetzung für das Entstehen der Sanierungspflichten aus § 4 Abs. 3 BBodSchG ist zunächst das Vorliegen einer schädlichen Bodenveränderung oder Altlast im Sinne des BBodSchG. Erstere wird in § 2 Abs. 3 BBodSchG definiert als Beeinträchtigung der Bodenfunktion, die geeignet ist, Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für den Einzelnen oder die Allgemeinheit herbeizuführen. Altlasten sind gemäß § 2 Abs. 5 BBodSchG Altablagerungen (Nr. 1) und Altstandorte (Nr. 2), durch die schädliche Bodenveränderungen oder sonstige Gefahren für den Einzelnen oder die Allgemeinheit hervorgerufen werden. Altstandorte sind legaldefiniert als Grundstücke stillgelegter Anlagen und sonstige Grundstücke, auf denen mit umweltgefährdenden Stoffen umgegangen worden ist, ausgenommen Anlagen, deren Stilllegung einer Genehmigung nach dem Atomgesetz bedarf. Da die Stilllegung eines AKW zwingend eine atomrechtliche Genehmigung gemäß § 7 AtG erfordert, fällt das Gelände, auf dem sich ein stillgelegtes AKW befindet demnach nicht unter den Begriff des Altstandorts.

Als Altlast im Sinne der Vorschrift gelten allerdings auch Altablagerungen, also stillgelegte Abfallbeseitigungsanlagen sowie sonstige Grundstücke, auf denen Abfälle behandelt, gelagert oder abgelagert worden sind, vgl. § 2 Abs. 5 Nr. 1 BBodSchG. Der Begriff „Abfälle“ entspricht dabei dem Abfallbegriff des Gesetzes über die Beseitigung von Abfällen[85] und erfasst gemäß dessen § 1 Abs. 1 bewegliche Sachen, deren sich der Besitzer entledigen will oder deren geordnete Beseitigung zur Wahrung des Wohls der Allgemeinheit geboten ist.[86] Der Begriff des Ablagerns ist erfüllt, wenn Abfälle mit dem Zweck gelagert wurden, sich ihrer auf Dauer zu entledigen; ein „Lagern“ liegt vor, wenn Abfälle vorübergehend oder zwischengelagert wurden, um sie später zu verwenden oder zu beseitigen; auch kurzfristige Zwischenlagerungen gehören zur „Lagerung“.[87] Als tatbestandsmäßige Kontamination in Form von Altablagerungen kommen bspw. Mineralölkontaminationen durch Transformatoren, Turbinenöl, Hydrauliksysteme oder Notstromdiesel

83 Schubert, Mathias, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 3 Rn. 20.

84 Schubert, Mathias, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 3 Rn. 20.

85 Gesetz über die Beseitigung von Abfällen (Bundes-Abfallgesetz – BAbfG) vom 07.06.1972 (BGBl. 1972 I, S. 873), das durch das Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Beseitigung von Abfällen (Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz – KrWAbfG) ersetzt wurde.

86 Tiedemann, Michael, in: Becker/Tiedemann, Bundes-Bodenschutzgesetz, 93. Lfg. 2026, § 2 Rn. 43, 45.

87 Tiedemann, Michael, in: Becker/Tiedemann, Bundes-Bodenschutzgesetz, 93. Lfg. 2026, § 2 Rn. 45.

sowie chlorierte Kohlenwasserstoffe aus Reinigungs- oder Entfettungsprozessen oder Schwermetalle und PAK aus Werkstätten oder Tanklagern oder Altablagerungen aus dem allgemeinen Anlagenbetrieb wie Deponien in Betracht.

9.2.2.2. Sanierungsmaßnahmen

Bei Vorliegen einer schädlichen Bodenveränderung oder Altlast entstehen die in § 4 Abs. 3 BodSchG normierten Sanierungspflichten, die – auch ausweislich der amtlichen Überschrift der Norm – der Gefahrenabwehr dienen. Erforderlich ist zunächst grundsätzlich, dass der Boden und Altlasten sowie durch schädliche Bodenveränderungen oder Altlasten verursachte Verunreinigungen von Gewässern so saniert werden, dass dauerhaft keine Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für den Einzelnen oder die Allgemeinheit entstehen, vgl. § 4 Abs. 3 S. 1 BBodSchG.

In § 4 Abs. 3 S. 2 BBodSchG werden zunächst die zulässigen Sanierungsmaßnahmen bei Schadstoffbelastungen festgelegt, namentlich Dekontaminations- und solche Sicherungsmaßnahmen, die eine Ausbreitung der Schadstoffe langfristig verhindern. Dekontaminationsmaßnahmen dienen dabei der Beseitigung oder Verminderung der Schadstoffe, § 2 Abs. 7 Nr. 1 BBodSchG, während Sicherungsmaßnahmen (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 BBodSchG) die Ausbreitung der Schadstoffe gemäß § 4 Abs. 3 S. 2 BBodSchG langfristig verhindern müssen. Sicherungsmaßnahmen verhindern eine Ausbreitung der Schadstoffe, wenn ihr technisches Versagen langfristig mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen und ihre Wirksamkeit kontrolliert werden kann.[88]

Soweit bei Schadstoffbelastungen Dekontaminations- und Sicherungsmaßnahmen im Sinne des § 4 Abs. 3 S. 2 BBodSchG nicht möglich oder unzumutbar sind, sind gemäß § 4 Abs. 3 S. 3 BBodSchG Schutz- und Beschränkungsmaßnahmen durchzuführen. Dies sind keine Sanierungsmaßnahmen, sondern gemäß § 2 Abs. 8 BBodSchG sonstige Maßnahmen, die Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für den Einzelnen oder die Allgemeinheit verhindern oder vermindern, insbesondere Nutzungsbeschränkungen. Schutzmaßnahmen dienen dazu, den Austrag umweltgefährdender Stoffe aus dem Boden oder aus einer Altlast zu verhindern oder zu vermindern, während Beschränkungsmaßnahmen in Form von Nutzungs- und Zugangsbeschränkungen verhindern sollen, dass Menschen durch die Bodenbelastungen gefährdet werden.[89]

Die zuständige Behörde **ordnet** die entsprechenden **Maßnahmen** gemäß § 10 BBodSchG **an** und überwacht deren Durchführung.

9.2.3. Verantwortliche

§ 4 Abs. 3 und 6 BBodSchG bestimmen insgesamt **sieben potenziell Sanierungspflichtige**, darunter u. a. als Verhaltensstörer den Verursacher einer schädlichen Bodenveränderung oder Altlast und als Zustandsstörer den Grundstückseigentümer ebenso wie den Voreigentümer, sofern dieser

88 Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 59.

89 Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 61.

das Grundstück nach dem 1. März 1999 übertragen hat und die Kontamination kannte oder kennen musste.

Verursacher ist jede natürliche oder juristische Person, die im Sinne der Theorie der unmittelbaren Verursachung an einer Bodenkontamination zumindest mitgewirkt hat, wobei ein Verschulden nicht erforderlich ist.[90] Wer Eigentümer ist, ist nach den zivilrechtlichen Maßstäben zu beurteilen. § 4 Abs. 6 BBodSchG verlängert die **Zustandsverantwortlichkeit des ehemaligen Eigentümers** zeitlich **unbegrenzt**, sofern er das Eigentum am Grundstück nach dem 1. März 1999 übertragen hat und er zum Zeitpunkt des Eigentumsübergangs Kenntnis von der Kontamination hatte oder haben musste.[91] Die Haftung des Voreigentümers ist jedoch gemäß § 4 Abs. 6 S. 2 BBodSchG ausgeschlossen, wenn er selbst beim Erwerb des Grundstücks darauf vertraut hat, dass keine Kontamination vorliegt und dieses Vertrauen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls schutzwürdig ist, § 4 Abs. 6 S. 2 BBodSchG.

Die Verantwortlichkeit umfasst dabei den gesamten Pflichtenkatalog, sodass jeder Verantwortliche vollumfänglich eigenständig haftet.

Das **Bundesverfassungsgericht** hat in einem klarstellenden Beschluss[92] der Zustandshaftung des Eigentümers bzgl. dessen Altlastensanierungspflichten Grenzen gesetzt. Die Regelungen zur Zustandsverantwortlichkeit des Eigentümers seien im Lichte der Eigentumsfreiheit aus Art. 14 Grundgesetz (GG)[93] auszulegen. Grundsätzlich sei es zulässig, den Eigentümer allein aufgrund seiner Rechtsstellung zu verpflichten, von dem in seinem Eigentum stehenden Grundstück ausgehende Gefahren zu beseitigen, unabhängig davon, ob er die Gefahr verursacht oder verschuldet habe. Grenzen ergäben sich jedoch aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Zu prüfen sei dabei insbesondere, ob die Belastung durch die Sanierung für den Eigentümer noch **zumutbar** sei. Die Belastung des Eigentümers sei mit den betroffenen Gemeinwohlbelangen abzuwägen. Zur Bestimmung der Zumutbarkeitsgrenze werde grundsätzlich das Verhältnis zwischen dem finanziellen Sanierungsaufwand und dem Verkehrswert des Grundstücks (nach der Sanierung) herangezogen. Überstiegen die Kosten den Verkehrswert, entfalle in der Regel das Interesse des Eigentümers an einem künftigen privatnützigen Gebrauch des Grundstücks. Die Zustandsverantwortlichkeit des Eigentümers sei danach grundsätzlich auf den Verkehrswert des Grundstücks nach Durchführung der Sanierung beschränkt, weil sie als Kehrseite der durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten eigentumsrechtlichen Entfaltungsfreiheit zugleich im Vermögensgegenstand ihre Grenze finde.

90 Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 22.

91 Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 37.

92 BVerfG, Beschluss vom 16. Februar 2000 – 1 BvR 242/91 = BVerfGE 102, 1, Rn. 53 ff.

93 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22.03.2025 (BGBl. 2025 I Nr. 94).

9.2.4. Auswahlermessen

Im Gefahrenabwehrrecht können **mehrere Verantwortliche** (auch als „Störer“ bezeichnet) nebeneinanderstehen (vgl. bereits 9.1.). Der jeweils handelnden Behörde kommt dann ein sogenanntes Auswahlermessen zu, d. h. sie hat zwischen den verschiedenen Störern die Auswahl, wen sie zur Schadensbeseitigung heranzieht.[94] Den Störern können untereinander Ausgleichsansprüche zustehen (vgl. 9.1.). So sieht es auch § 24 Abs. 2 S. 1 BBodSchG vor, der auf den jeweiligen Verursachungsbeitrag abstellt.

Die Aufzählung der Sanierungspflichtigen in § 4 BBodSchG begründet nach wohl überwiegender Ansicht[95] kein Rangverhältnis zwischen den Verantwortlichen. Verhaltens- und Zustandsstörer stehen grundsätzlich gleichrangig nebeneinander, wobei sich die Behörde im Rahmen ihres Auswahlermessens am **Grundsatz der Effektivität** der Sanierung und der gerechten Lastenverteilung zu orientieren hat (vgl. 9.1.).[96] Die Behörde hat in einem ersten Schritt alle in Betracht kommenden Verantwortlichen zu ermitteln und dann in einem zweiten Schritt denjenigen auszuwählen, der die Gefahr am schnellsten und effektivsten beseitigen kann.[97]

Nach dem Gebot der effektiven Gefahrenabwehr wird die Behörde regelmäßig den finanziell Leistungsfähigen in Anspruch nehmen; sie kann sich auch dazu entschließen, mehrere Verantwortliche gleichzeitig oder aber anteilig zur Sanierung heranzuziehen.[98]

Wichtig zu beachten ist, dass die Verantwortlichkeit durch einen Eigentumsübergang nicht vom ehemaligen auf den neuen Eigentümer übergeht, sondern dass zu der – bestehenbleibenden – Verantwortlichkeit des bisherigen Eigentümers eine zusätzliche originäre Verantwortlichkeit des neuen Eigentümers begründet wird. Wen die Behörde letztlich zur Sanierung heranzieht, liegt in ihrem Ermessen und ist nur begrenzt gerichtlich überprüfbar, nämlich nur dahingehend, ob der Behörde Ermessensfehler unterlaufen sind.

9.3. Ausschluss von Sanierungspflichten?

9.3.1. Keine Übertragbarkeit durch Vertrag

Die Zustandsverantwortlichkeit, die sich aus dem Eigentum an einem belasteten Grundstück ergibt, entsteht originär als **zwingendes öffentliches Recht** und ist somit **nicht** durch privatrechtliche Vereinbarungen zwischen Veräußerer und Erwerber abdingbar (vgl. auch 9.1.). Das bedeutet, dass der Erwerber eines kontaminierten Grundstücks grundsätzlich von der Behörde zur Sanierung herangezogen werden kann, unabhängig davon, welche privatrechtliche Vereinbarungen

94 Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 54.

95 Dombert, Matthias, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Werkstand 109. EL 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 15; Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 54; Haas, Carola/Horn, Michael, in: BBodSchG Onlinekommentar, Version 1, 2024, § 4 Rn. 12.

96 Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 54.

97 Giesberts, Ludger, in: BeckOK Umweltrecht, 79. Edition 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 54 mwN.

98 Dombert, Matthias, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Werkstand 109. EL 2026, BBodSchG, § 4 Rn. 16.

er mit dem Veräußerer getroffen hat. Um das Risiko zu minimieren, zur Sanierung herangezogen zu werden, kommen verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten in Betracht.

9.3.2. Sanierung vor Eigentumsübergang

Um eine Inanspruchnahme des Erwerbers zu verhindern, könnte das Grundstück vor dem Eigentumserwerb umfassend **durch den Veräußerer saniert** werden. Dann fehlt es nämlich an der – sowohl im BBodSchG als auch im StrlSchG – notwendigen Voraussetzung für das Entstehen der Pflicht. Es ist für den Erwerber eines möglicherweise kontaminierten Grundstücks grundsätzlich sachdienlich, vor dem Erwerb eine umfassende **Environmental Due Diligence-Prüfung** durchzuführen, um ein möglichst umfassendes Bild potenzieller umweltrechtlicher Risiken zu erhalten. Teilweise wird sogar eine Pflicht zur Durchführung einer Environmental Due Diligence angenommen, wenn nicht ausreichend gesicherte Erkenntnisse über den Zustand des Grundstücks vorliegen, da sich andernfalls haftungsrechtliche Konsequenzen ergeben können.[99] Aufgrund dieser Überprüfung kann der Verkäufer dann das Grundstück sanieren.

9.3.3. Sanierungsvertrag

Weiterhin kann zwischen dem **Pflichtigen** und der **Behörde** ein Sanierungsvertrag nach § 13 Abs. 4 BBodSchG abgeschlossen werden, in den auch Dritte einbezogen werden können. Gemäß § 143 Abs. 2 S. 1 StrlSchG gilt § 13 Abs. 4 BBodSchG entsprechend, sodass der Sanierungsvertrag sowohl für die **bodenschutzrechtlichen** als auch die **strahlenschutzrechtlichen** Verpflichtungen in Betracht kommt. Beim Sanierungsvertrag handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag, für den die §§ 54 ff. VwVfG maßgeblich sind. Die Vereinbarung gewährleistet im Unterschied zum einseitigen ordnungsbehördlichen Vorgehen, dass von Behörde und Pflichtigem gemeinsam ein Sicherungs- und/oder Sanierungskonzept erarbeitet wird, das von allen Seiten akzeptiert wird.[100] Durch das flexible Instrument des öffentlich-rechtlichen Vertrages sollen einvernehmliche Regelungen bei gegenseitigem Nachgeben von Behörde und Sanierungspflichtigem erreicht und Rechtsstreitigkeiten vermieden werden.[101]

Der Sanierungsvertrag kann auch die Einbeziehung Dritter vorsehen, welches ihn zur Bewältigung von Sanierungslagen unter Beteiligung von **künftigen Eigentümern** besonders qualifiziert.[102]

Für den Sanierungspflichtigen oder Investor schafft eine solche Sanierungsvereinbarung Investitionssicherheit. Die Bindungswirkung des Vertrages bedeutet für ihn, dass ihm ein Schutz gegen behördliche Nachforderungen zugutekommt. Die Behörde kann nicht einseitig ohne Weiteres von den Inhalten des Vertrags Abstand nehmen.[103] Durch die Sanierungsvereinbarung wird ein

---

99 Lang, Matthias/Hunke, Anna, Aufklärungs- und Informationspflichten bei der Veräußerung von Altlastengrundstücken für Verkäufer, Käufer und Banken, in: NJOZ 2009, 2508, 2517.

100 Dombert, Matthias/Ludwig, Rasso, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 109. EL 2026, BBodSchG, § 13 Rn. 57.

101 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 272.

102 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 272.

103 Dombert, Matthias/Ludwig, Rasso, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 109. EL 2026, BBodSchG, § 13 Rn. 58.

Einschreiten gegen eine weiterhin bestehende Gefahr nicht unmöglich gemacht, es liegt aber eine Beschränkung hinsichtlich der Störerauswahl vor. Die Entlassung (etwa des Zustandsstörers) kann, wenn sie von sachlichen Erwägungen getragen ist, eine zulässige Selbstbindung der Behörde in ihrem Auswahlermessendarstellen.[104]

In dem Sanierungsvertrag kann die Behörde bestimmte Zusagen und Gegenleistungen versprechen, falls der Vertragspartner seinerseits seine Zusagen einhält. So wird es für möglich gehalten, dass sich die Behörde verpflichten kann, (weitere) Ansprüche gegen den Verantwortlichen nicht geltend zu machen bzw. der Höhe nach zu begrenzen.[105]

9.3.4. Behördliche Freigabe oder Zusicherung vor Eigentumsübergang

Ein weiterer Ansatz, die Sanierungspflichten nach dem **StrlSchG** zu beenden, ist die strahlenschutzrechtliche Freigabe der Behörde (vgl. zur Entlassung wiederum aus der atomrechtlichen Überwachung ausführlich Abschnitte 7. und 8.). Eine strahlenschutzrechtliche Freigabeerklärung nach § 31 ff. StrlSchV **entlässt** das Grundstück aus der strahlenschutzrechtlichen Überwachung, mit der Folge, dass die Sanierungspflichten aus dem StrlSchG nicht mehr anwendbar sind. Eine solche Freigabe kann jedoch nach den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen gemäß §§ 48, 49 VwVfG zurückgenommen oder widerrufen werden.

Das **BBodSchG** kennt eine derartige Freigabe nicht, da seine Anwendbarkeit nicht vom Vorliegen einer Überwachung abhängt. In Betracht käme jedoch eine behördliche **Zusicherung** nach § 38 Abs. 1 VwVfG, dass die Behörde es in der Zukunft unterlassen wird, den Erwerber als neuen Eigentümer zur Sanierung heranzuziehen. Eine derartige Zusicherung wird gemäß § 38 Abs. 3 VwVfG wirkungslos, wenn sich nach deren Abgabe die Sach- oder Rechtslage derart ändert, dass die Behörde bei Kenntnis der nachträglich eingetretenen Änderung die Zusicherung nicht gegeben hätte oder aus rechtlichen Gründen nicht hätte geben dürfen.

9.3.5. Freistellungsklausel im Kaufvertrag

Um das wirtschaftliche Risiko für den Erwerber zu minimieren, könnte in den Kaufvertrag eine schuldrechtliche Freistellungsklausel aufgenommen werden.[106] Zwar wirkt diese **nur zwischen Veräußerer und Erwerber**, sorgt also nicht dafür, dass die Behörde den Erwerber nicht in Anspruch nehmen kann (vgl. 9.3.1.).[107] Allerdings verlagert sie das wirtschaftliche Risiko einseitig auf den Veräußerer. Durch eine solche Klausel könnte geregelt werden, dass der Veräußerer für jegliche Kosten, die im Zusammenhang mit einer behördlichen Inanspruchnahme nach dem BBodSchG oder dem StrlSchG entstehen, aufzukommen hat.[108] Um die Durchsetzbarkeit des

104 Dombert, Matthias/Ludwig, Rasso, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 109. EL 2026, BBodSchG, § 13 Rn. 64.

105 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 272.

106 Schlemminger, Horst, Die Gestaltung von Grundstückskaufverträgen bei festgestellten Altlasten oder Altlastenverdacht, in: BB 1991, 1433, 1436; Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 282.

107 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 282 f. mwN.

108 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 282.

dadurch begründeten zivilrechtlichen Anspruchs (der neben die Ausgleichsansprüche nach § 24 Abs. 2 S. 1 BBodSchG bzw. § 146 Abs. 2 S. 1 StrlSchG tritt) zu gewährleisten, ist es ratsam, die Freistellungsklausel durch **Sicherheiten** zu flankieren.[109] In Betracht käme bspw. die Einzahlung eines Betrages in einen gesonderten insolvenzfesten Sanierungsfonds[110]oder eine Erfüllungsbürgschaft.[111]. Ebenfalls als Sicherungsinstrument denkbar wäre eine grundpfandrechtliche Absicherung des Freistellungsanspruchs.[112] Hauptproblem aller möglichen Absicherungen ist die ungewisse zeitliche Dauer und Höhe der Freistellungsverpflichtung.[113]

10. Fortwirkung einer bauordnungsrechtlichen Beseitigungsverfügung

Die Wirkung einer bauordnungsrechtlichen Beseitigungsverfügung geht nach einer **Eigentumsübertragung** auf den neuen Erwerber über. Die Fortwirkung einer bereits erlassenen bauordnungsrechtlichen Beseitigungsverfügung richtet sich nach dem Bauordnungsrecht und fällt in die Gesetzgebungskompetenz der Länder gemäß Art. 70 Abs. 1 GG.[114]

Bauordnungsrechtliche Beseitigungsverfügungen sind nicht an den ursprünglichen Adressaten gebunden. Sie weisen einen besonderen Bezug zu dem betroffenen Grundstück oder der baulichen Anlage auf (Sachkonzession, vgl. 5.2.). Die Rechtsprechung bezeichnet sie deshalb als **liegenschaftsbezogene** oder „dingliche“ Verwaltungsakte.[115] Anders als bei einer rein personenbezogenen Verpflichtung knüpft die Anordnung damit nicht allein an ein bestimmtes Verhalten oder an die Person des bisherigen Eigentümers an. Ihr Gegenstand ist der baurechtswidrige Zustand der Anlage, dessen Beseitigung die Behörde verlangt. Solch eine sachliche Verpflichtung ist einer Rechtsnachfolge zugänglich.[116]

In **Hessen** bestimmt § 61 Abs. 5 der Hessischen Bauordnung[117] (HBO) ausdrücklich, dass Verwaltungsakte auch für und gegen Rechtsnachfolger gelten. Die Vorschrift schafft damit für die Einzelrechtsnachfolge eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage. Dies erfasst auch Beseitigungsverfügungen nach § 82 Abs. 1 HBO.[118]

---

109 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 283.

110 Nach dem Vorbild des Fonds zur Finanzierung der kerntechnischen Entsorgung (KENFO), siehe https://www.kenfo.de/.

111 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 283.

112 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 283.

113 Oyda, Michael, Altlastenklauseln in Grundstückskaufverträgen, in: RNotZ 2008, 245, S. 283.

114 BVerfG, Beschl. v. 28.10.1975 – 2 BvL 9/74, Rn. 20.

115 VGH Kassel, Beschl. v. 01.12.2014 – 3 B 1633/14, Rn. 20; BVerwG, Urt. 22.01.1971 – IV C 62.66, Rn. 18.

116 VGH Kassel, Beschl. v. 01.12.2014 – 3 B 1633/14, Rn. 20.

117 Hessische Bauordnung vom 28.05.2018.

118 Hornmann, in: Hornmann, Hessische Bauordnung, 4. Auflage 2022, § 61 HBO Rn. 133.

Eine vergleichbare Regelung enthält Art. 54 Abs. 2, S. 3 der **Bayerischen** Bauordnung[119] (BayBO). Die Beseitigungsanordnung selbst ist in Art. 76 S. 1 BayBO geregelt. Art. 54 Abs. 3 S. 3 BayBO erfasst darüber hinaus auch Personen, die erst nach Erlass der Verfügung ein Besitzrecht (nicht = Eigentum, sondern beispielsweise Besitzrecht aus Mietvertrag) erwerben. In Bayern kann daher nicht nur ein Eigentumswechsel, sondern bereits die Einräumung eines Besitz- oder Nutzungsrechts dazu führen, dass eine bestehende bauordnungsrechtliche Beseitigungsverfügung auch gegenüber dem neuen Berechtigten wirkt.

Die bestehende Beseitigungsverfügung muss aufgrund der Rechtsnachfolge nicht nochmals inhaltlich neu erlassen werden. Soll sie jedoch gegenüber dem Rechtsnachfolger vollstreckt werden, ist ihm die bestehende Verfügung bekanntzugeben, § 41 Abs. 1 S. 1 VwVfG.[120]

Von der bauordnungsrechtlichen Beseitigungsverfügung zu unterscheiden ist jedoch der zur Durchsetzung bereits begonnene **Zwangsmittel**einsatz (Zwangsgeld, Ersatzvornahme, unmittelbarer Zwang). Zwangsmittel sind aufgrund ihres auf den Adressaten bezogenen Beugecharakters höchstpersönlich und gehen **nicht** auf den Rechtsnachfolger über.[121]

Ein anderslautender Vertrag zwischen Veräußerer und Erwerber ändert grundsätzlich nicht die öffentlich-rechtliche Bindung an eine fortbestehende Beseitigungsanordnung.[122] Sie kann lediglich regeln, wer die daraus entstehenden Kosten im **Innenverhältnis** zwischen Veräußerer und Erwerber trägt.

11. Haushaltsrecht

Nach § 7 Abs. 1 Bundeshaushaltsordnung (BHO) sind bei „Aufstellung und Ausführung des Haushaltsplans […] die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu beachten.“ Gleiche Formulierungen zu diesem allgemeinen Grundsatz finden sich in den Landeshaushaltsordnungen, z. B. in Hessen (§ 7 LHO) oder Bayern (Art. 7 BayHO). Abbauverpflichtung und Nachhaftung gehen im Fall eines Betreiberwechsels auf den neuen Betreiber vollständig über (siehe oben Abschnitte 5 und 6). Insoweit bedeutet der Übergang grundsätzlich keine Belastung für einen Landes- oder den Bundeshaushalt. Dies spricht gegen eine Anwendbarkeit von Haushaltsrecht. Die ausreichende Vorsorge und die wirtschaftlichen Fähigkeiten des neuen Betreibers sind wiederum bereits Prüfkriterien nach Atomrecht (siehe oben 5.2).

---

119 Bayerische Bauordnung (BayBO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 14.08.2007 (GVBl. S. 588, BayRS 2132-1-B), zuletzt geändert am 23.04.2026 (GVBl. S. 190).

120 Verwaltungsverfahrensgesetz vom 23.01.2003 (BGBl. I S. 102), zuletzt geändert am 22.07.2026 (BGBl. I Nr. 224). Entsprechende Vorschriften enthalten § 41 Abs. 1 des Hessischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (HVwVfG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Januar 2010 und Art. 41 Abs. 1 des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BayVwVfG), BayRS 2010-1-I, zuletzt geändert am 23. Dezember 2024 (GVBl. S. 599).

121 BVerwG, Urt. v. 10.01.2012 – 7 C 6.11, Rn. 16.

122 Zum allgemeinen Grundsatz, dass öffentlich-rechtliche Ordnungspflichten durch Rechtsgeschäft nicht ohne Weiteres mit befreiender Wirkung übertragen werden können: BVerwG, Urt. v. 10.01.2012 – 7 C 6.11, Rn. 10.

12. EU-Beihilfenrecht

12.1. Fragestellung

Der folgende Abschnitt befasst sich mit den beihilferechtlichen Rahmenbedingungen hinsichtlich des Ankaufs eines Grundstücks durch die öffentliche Hand. Es wird dargestellt, unter welchen Voraussetzungen ein Ankauf bei fehlender unabhängiger Bewertung der Rückbau- und Altlastenrisiken eine notifizierungspflichtige Beihilfe zugunsten des Verkäufers nach Art. 107 Abs. 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) darstellen und inwieweit das beihilferechtliche Durchführungsverbot nach Art. 108 Abs. 3 AEUV greifen könnte.

Zur Beantwortung der Auftragsfragen wird zunächst ein allgemeiner Überblick über das materielle EU-Beihilferecht und Verfahrensfragen gegeben, wobei insbesondere auch auf die Voraussetzungen für das beihilferechtliche Durchführungsverbot eingegangen wird (dazu Abschnitt 12.2.). Anschließend werden die Merkmale des unionalen Beihilfebegriffs skizziert und in den Auftragskontext eingeordnet. Dabei wird insbesondere auf die durch die Kommission bzw. die Unionsgerichtsbarkeit aufgestellten Maßstäbe zur beihilferechtskonformen Grundstücksbewertung eingegangen (dazu Abschnitt 12.3.).

Im Folgenden werden die beihilferechtlichen Grundstrukturen in Bezug auf einen Grundstücksankauf durch die öffentliche Hand im Überblick dargestellt. Die Arbeit umfasst ausdrücklich keine Prüfung der beihilferechtlichen Vereinbarkeit eines spezifischen Grundstücksgeschäfts der öffentlichen Hand. Diese könnte allein die Kommission bzw. die Unionsgerichtsbarkeit unter Heranziehung der konkreten Umstände des Einzelfalls vornehmen. Insoweit fehlt es bereits an einer hinreichend konkretisierenden Maßnahmenkonzeption.

12.2. Überblick über das EU-Beihilfenrecht

12.2.1. Materielles EU-Beihilfenrecht

Das EU-Beihilferecht lässt sich in materielle Bestimmungen (dazu im Folgenden) und formal-verfahrensrechtliche Bestimmungen (dazu 12.2.2.) aufteilen.

Den materiellen Kern des EU-Beihilferechts bildet das an die Mitgliedstaaten gerichtete grundsätzliche Verbot staatlicher Beihilfen. Nach Art. 107 Abs. 1 AEUV sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

Diesem Normtext werden mehrere Merkmale entnommen, die kumulativ erfüllt sein müssen, um von dem Vorliegen einer Beihilfe ausgehen zu können: Neben der aus staatlichen Mitteln gewährten Begünstigung an Unternehmen gehören hierzu die Selektivität (Begünstigung nur bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige), die Wettbewerbsverfälschung und die

Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels.[123] Fehlt es nur an einem der Merkmale, so liegt keine Beihilfe nach Art. 107 Abs. 1 AEUV vor und das EU-Beihilferecht findet keine Anwendung.[124]

Sind die Merkmale des Art. 107 Abs. 1 AEUV hingegen erfüllt, so ist dies nicht gleichbedeutend mit einer Unionsrechtswidrigkeit der betreffenden nationalen Maßnahme. Denn das in dieser Vertragsvorschrift geregelte Beihilfeverbot gilt nicht absolut, sondern nur insoweit, als in den Verträgen nichts anderes bestimmt ist. Zu diesen „anderen Bestimmungen“ zählt vor allem Art. 107 Abs. 3 AEUV und die dort aufgeführten Fallgruppen. Weitere primärrechtliche Vorschriften in diesem Zusammenhang sind Art. 107 Abs. 2 AEUV (zwingende Legalausnahmen) oder Art. 106 Abs. 2 AEUV für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind oder den Charakter eines Finanzmonopols haben.
Danach können Beihilfen unter bestimmten Voraussetzungen als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen und insoweit gerechtfertigt bzw. als unionsrechtlich zulässig angesehen werden.

12.2.2. EU-Beihilfeverfahren

12.2.2.1. Vorabnotifizierung und Beihilfeverfahren

Der Vollzug des EU-Beihilferechts obliegt auf Grundlage von Art. 108 AEUV vor allem der Kommission.[125] In verfahrenstechnischer Hinsicht sind dabei zwei Ansätze zu unterscheiden: eine primärrechtlich vorgesehene ex-ante-Prüfung (dazu im Folgenden) und eine sekundärrechtlich geprägte ex-post-Kontrolle (siehe 12.2.2.2.).

Nach Art. 108 Abs. 2 und 3 AEUV sowie der sekundärrechtlichen Konkretisierung dieser Bestimmungen in Gestalt der Beihilfenverfahrensordnung (Beihilfe-VerfO)[126] können mitgliedstaatliche Vorhaben zum einen vorab (präventiv) überprüft werden. Verfahrensrechtlicher Ausgangspunkt ist hierbei die Pflicht der Mitgliedstaaten, Beihilfen vor ihrer Einführung bei der Kommission anzumelden (**Notifizierungspflicht**, vgl. Art. 108 Abs. 3 S. 1 AEUV[127]). Diese prüft sodann, ob eine Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 AEUV vorliegt und – wenn das der Fall ist – ob sie

123 Siehe zu den einzelnen Merkmalen und der dazu ergangenen Rechtsprechung die sog. Beihilfemitteilung der Kommission: Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. C 262 vom 19. Juli 2016, S. 1 ff., im Folgenden: Beihilfemitteilung. In dieser Mitteilung erläutert die Kommission unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des EuGH die einzelnen Merkmale des Beihilfetatbestandes.

124 Vgl. etwa EuGH, Urteil vom 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 74, mit weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung.

125 Zu den wenigen, zum Teil auf Ausnahmesituationen beschränkten Kompetenzen des Rates im EU-Beihilferecht nach Art. 107 Abs. 3 lit. e, Art. 108 Abs. 2 UAbs. 3 sowie Art. 109 AEUV, vgl. allgemein, Frenz, Handbuch Europarecht, Band 3: Beihilfe- und Vergaberecht, 2. Auflage 2021, Rn. 1224 ff.

126 Verordnung (EU) Nr. 2015/1589 des Rates vom 13. Juli 2015 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. L 248/9, S. 9 ff.

127 Vgl. auch Art. 2 Abs. 1 Beihilfe-VerfO.

insbesondere nach Art. 107 Abs. 3 AEUV gerechtfertigt werden kann.[128] Erst im Anschluss hieran darf der betreffende Mitgliedstaat die Beihilfe gewähren (sog. **Durchführungsverbot**, vgl. Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV[129]).

Zum Vollzug des EU-Beihilferechts hat die Kommission überwiegend nicht verbindliche Maßgaben in Form von (zum Teil bereichsspezifischen) Leitlinien, Unionsrahmen und Mitteilungen[130] formuliert, nach denen sie das Vorliegen des Beihilfetatbestands und der Ausnahmetatbestände prüft. Dieses „Soft Law" begründet – ähnlich wie nationale Verwaltungsvorschriften – zumindest eine Selbstbindung der Kommission[131] und erhöht damit die Rechtssicherheit (Vorhersehbarkeit) und Transparenz ihrer Entscheidungsprozesse.[132] Letztentscheiden bleibt aber das Unionsrecht in Auslegung durch die Unionsgerichte.[133]

12.2.2.2. Freistellung von der Notifizierung und ex-post-Kontrolle

Neben der primärrechtlich vorgegebenen (präventiven) ex-ante Kontrolle eröffnet das Primärrecht die Möglichkeit, Beihilfen auch ohne vorherige Anmeldung und Kommissionsüberprüfung zu gewähren, soweit bestimmte vorab bekannte materielle und formale Anforderungen eingehalten werden.[134] Diese Anforderungen ergeben sich insbesondere aus sog. Freistellungsverordnungen, die die Kommission u. a. auf Grundlage von Art. 108 Abs. 4 AEUV in Verbindung mit einer sie dazu ermächtigenden Verordnung des Rates im Sinne des Art. 109 AEUV erlassen kann.[135] Bei Einhaltung der jeweiligen Vorgaben werden die Mitgliedstaaten von der Pflicht zur (vorherigen) Notifizierung des Beihilfevorhabens und seiner Vorab-Kontrolle nach Art. 108 Abs. 2 und 3 AEUV freigestellt. Die Kommission kann die ihr gleichwohl anzuzeigende Gewährung solcher Beihilfen jedoch nachträglich kontrollieren. Die derzeit geltende Allgemeine

128 Vgl. auch Art. 4, 6, 7 Beihilfe-VerfO

129 Vgl. auch Art. 3 Beihilfe-VerfO

130 Ein Gesamtüberblick über die verschiedenen Rechtsakte findet sich auf den Seiten der Generaldirektion Wettbewerb der Kommission (letztmaliger Abruf am 11.09.26).

131 Vgl. EuGH, Urteil vom 07.03.2002, Rs. C-310/99, Italien/Kommission, Rn. 52; Urteil vom 05.10.2000, Rs. C-288/96, Deutschland/Kommission, Rn. 62; vgl. zum Zusammenwirken von Recht und Soft Law auch: *Knauff*, Die mitgliedstaatliche Finanzierung der Daseinsvorsorge im Dickicht des europäischen Regelungsgeflechts, ZG 2013, S. 139 (153).

132 *Cremer*, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Auflage 2022, Art. 107 AEUV, Rn. 4.

133 Vgl. etwa Beihilfemitteilung, Rn. 3.

134 Dieser Bereich des Beihilferechts wurde im Zuge der 2014 durchgeführten Beihilferechtsreform („State Aid Modernisation") ausgebaut, vgl. *Soltész*, Das neue europäische Beihilferecht, NJW 2014, S. 3128 (3130).

135 Hierbei handelt es sich um die Verordnung (EU) 2015/1588 des Rates vom 13. Juli 2015 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf bestimmte Gruppen horizontaler Beihilfen, ABl. L 248/1, S. 1 ff. (konsolidierte Fassung vom 27. Dezember 2018).

Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO) fasst verschiedene Freistellungstatbestände zusammen.[136] Diese gilt allerdings nur für sog. transparente Beihilfen, d. h. (Zins-)Zuschüsse, Darlehen, Bürgschaften, rückzahlbare Vorschüsse und Steuererleichterungen.

Ein besonderes Beispiel für der Freistellung von der Notifizierungspflicht sind die sog. De-Minimis-Verordnungen, in denen festgelegt wird, ab welchen Schwellenwerten der staatlichen Förderung das EU-Beihilferecht überhaupt zur Anwendung gelangt.[137] Werden die Höchstgrenzen sowie die sonstigen Voraussetzungen eingehalten, dann sind die Maßnahmen von der Notifizierung nach Art. 108 Abs. 3 AEUV freigestellt.[138]

Im Ausgangspunkt lässt sich folglich festhalten, dass ein staatlicher Grundstücksankauf **rechtfertigungsbedürftig und notifizierungspflichtig** wäre sowie dem grundsätzlichen Durchführungsverbot unterläge, sofern dieser **eine Beihilfe i. S. v. Art. 107 Abs. 1 AEUV** darstellen würde.

12.3. Die beihilferechtliche Einordnung eines staatlichen Grundstückserwerbs

12.3.1. Förderung von Unternehmen aus staatlichen Mitteln

Anzeigepflichtigkeit und rechtliche Durchführbarkeit einer mitgliedstaatlichen Maßnahme zum Grundstücksankauf hängen folglich entscheidend von ihrer **Beihilfequalität** ab. Diesbezüglich werden nachfolgend die in Art. 107 Abs. 1 AEUV bezeichneten Merkmale des Beihilfebegriffs skizziert und in den Auftragskontext eingeordnet.

Die Maßnahme müsste zunächst unmittelbar oder mittelbar aus staatlichen Mitteln gewährt werden und zudem dem Staat zurechenbar sein.[139] Staatliche Mittel umfassen sämtliche Mittel des öffentlichen Sektors, einschließlich der Mittel innerstaatlicher (dezentralisierter, föderierter, regionaler oder sonstiger) Stellen.[140] In Konstellationen, in denen eine vermögenswirksame Transaktion unmittelbar von **Trägern der öffentlichen Hand** vorgenommen oder den **öffentlichen**

136 Siehe hierzu Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. L 187 vom 26. Juni 2014, S. 1 ff. (konsolidierte Fassung vom 1. Juli 2023).

137 Vgl. die allgemein geltende Verordnung (EU) 2023/2831 der Kommission vom 13. Dezember 2023 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf De-minimis-Beihilfen, ABl. L, 2023/2831 v. 15. Dezember 2023. Sie sieht in Art. 3 Abs. 2 eine Höchstgrenze von 300.000 € in drei Jahren vor. Für die Förderung von Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen, gilt Verordnung (EU) 2023/2832 der Kommission vom 13. Dezember 2023 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf De-minimis-Beihilfen an Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen, ABl. L, 2023/2832, vom 15. Dezember 2023. Hier ist nach Art. 3 Abs. 2 eine Höchstgrenze von 750.000 € pro drei Steuerjahren vorgesehen.

138 Vgl. Art. 3 Abs. 1 Verordnung Nr. 1407/2013 und Art. 2 Abs. 1 Verordnung Nr. 360/2012.

139 Die Gewährung aus staatlichen Mitteln und die Zurechenbarkeit einer solchen Maßnahme an den Staat sind zwei getrennte Voraussetzungen, die kumulativ erfüllt sein müssen, damit eine staatliche Beihilfe vorliegt, siehe Beihilfemitteilung, Rn. 38.

140 Beihilfemitteilung, Rn. 48.

Haushalt belasten würde, ist das Merkmal der Staatlichkeit nach Ansicht der Kommission ohne Weiteres gegeben.[141] Ein Grundstückserwerb unmittelbar durch das Land Hessen würde folglich durch staatliche Mittel und in einer dem Staat zurechenbaren Weise erfolgen.

Die Maßnahme müsste zudem einem Unternehmen zugutekommen. Dies sind nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH alle Einheiten, die wirtschaftliche Tätigkeiten ausüben, ungeachtet ihrer Rechtsform bzw. Eingliederung in die öffentliche Verwaltung und der Art ihrer Finanzierung.[142] **Wirtschaftlich** ist jede Tätigkeit, die darin besteht, auf einem **bestimmten Markt Waren und/oder Dienstleistungen** anzubieten.[143] Ein privatrechtlich organisierter Energiekonzern unterfällt folglich grundsätzlich dem Unternehmensbegriff.

12.3.2. Begünstigung

12.3.2.1. Begriff

Eine Begünstigung i. S. v. Art. 107 Abs. 1 AEUV ist im Ausgangspunkt **jede wirtschaftliche Vergünstigung** gleich welcher Art, die ein Unternehmen unter normalen Marktbedingungen, d. h. ohne Eingreifen des Staates, nicht erhalten könnte.[144] Dabei kommt es weder auf den Grund noch das Ziel des staatlichen Eingreifens an, sondern allein auf die Auswirkung der Maßnahme auf das Unternehmen.[145] Ein Vorteil liegt demnach vor, wenn der Staat zu von den **normalen Marktbedingungen** abweichenden Konditionen eingreift und sich die finanzielle Lage eines Unternehmens dadurch verbessert.[146] Ob dies der Fall ist, lässt sich durch einen Vergleich ermitteln, bei dem die finanzielle Lage des Unternehmens nach Durchführung der Maßnahme derjenigen Lage gegenübergestellt wird, in der es sich ohne die Maßnahme befunden hätte.[147] Im Umkehrschluss verschaffen wirtschaftliche Transaktionen von öffentlichen Stellen der Gegenseite keinen Vorteil und stellen somit keine Beihilfe dar, sofern sie zu normalen Marktbedingungen vorgenommen werden.[148]

141 Vgl. Beihilfemitteilung, Rn. 39 ff., 47 ff.

142 Vgl. die Nachweise in der Beihilfemitteilung, Rn. 6-8.

143 Beihilfemitteilung, Rn. 12 ff.

144 Vgl. EuGH, Urteil vom 8. Mai 2013, verb. Rs. C-197/11 und C-203/11, Libert u. a., Rn. 83; Beihilfemitteilung, Rn. 66 und näher zum Privatinvestortest: Schweitzer/Mestmäcker, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, 6. Auflage 2022, Band 5, 1. Teil, I, B, III, 2. Rn. 85 ff.

145 EuGH, Urteil vom 2. Juli 1974, Rs. 173/73, Italien/Kommission, Rn. 13.

146 Beihilfemitteilung, Rn. 67.

147 Beihilfemitteilung, Rn. 67 unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 2. Juli 1974, Rs. 173/73, Italien/Kommission, Rn. 13.

148 Beihilfemitteilung, Rn. 74 unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 11.07.1996, Rs. C-39/94, SFEI u. a., Rn. 60 f.

12.3.2.2. Privatinvestortest

Vor diesem Hintergrund haben die Unionsgerichte den **Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers** (auch: **Privatinvestortest**) entwickelt.[149] Um zu ermitteln, ob eine Investition einer öffentlichen Stelle eine staatliche Beihilfe darstellt, ist demnach zu prüfen, ob ein unter normalen Marktbedingungen handelnder privater Kapitalgeber von vergleichbarer Größe in ähnlicher Lage zu der fraglichen Investition hätte bewegt werden können.[150] Ob eine staatliche Maßnahme den Marktbedingungen entspricht, muss ex ante auf Grundlage der zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Maßnahme verfügbaren Informationen geprüft werden.[151] Die Prüfungsstruktur des Grundsatzes des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers wurde durch die Rechtsprechung auf **vergleichbare Konstellationen** wie etwa Umschuldungen (Kriterium des privaten Gläubigers) und Verkäufe (Kriterium des privaten Verkäufers) **übertragen**.

Im Hinblick auf Austauschgeschäfte kann eine zugunsten eines Unternehmens getroffene staatliche Maßnahme nicht allein deshalb von vornherein vom Begriff der staatlichen Beihilfe i. S. v. Art. 107 AEUV ausgenommen werden, weil sich die Vertragsparteien zu gegenseitigen Leistungen verpflichten.[152] Vielmehr können auch Austauschgeschäfte Begünstigungen darstellen, wenn zwar die äußere Form der einer normalen geschäftlichen Transaktion gleicht, der konkrete Inhalt aber nicht marktkonform ist.[153] Entscheidend ist, ob ein unter normalen Marktbedingungen handelnder privater Akteur von vergleichbarer Größe in ähnlicher Lage zu dem Austauschgeschäft hätte bewegt werden können.[154] Demnach ist im Kern zu prüfen, ob die **vereinbarten Konditionen marktwirtschaftlichen Bedingungen** entsprechen. Hierbei sind alle maßgeblichen Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen.[155] Bei dieser Betrachtung kommt insbesondere dem **Wert der Gegenleistung** zur staatlichen Zuwendung entscheidende Bedeutung zu.[156] Zuwendung (hier: Kaufpreiszahlung) und Wert der Gegenleistung (hier: Grundstück) müssen demgemäß in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen, wie es sich regelmäßig im Marktpreis abbildet.[157] Gleichwohl können außergewöhnliche Umstände vorliegen, unter denen der **Erwerb** von Waren

149 Beihilfemitteilung, Rn. 74 unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 11. Juli 1996, Rs. C-39/94, SFEI u. a., Rn. 60 f.

150 EuGH, Urteil vom 7. Mai 2020, Rs. C-148/19 P, Rn. 46 ff.; EuGH, Urteil vom 6. März 2018, Rs. C-579/16 P, FIH Holding und FIH Erhvervsbank, Rn. 45 ff.; EuG, Urteil vom 16. Januar 2018, Rs. T-747/15, EDF, Rn. 78 ff.; m. w. N. aus der Rspr. der Unionsgerichte: Beihilfemitteilung, Rn. 74.

151 EuGH, Urteil vom 05. Juni 2012, Rs. C-124/10 P, EDF, Rn. 83 ff., 105; m. w. N. aus der Rspr.: Beihilfemitteilung, Rn. 78.

152 EuG, Urteil vom 28. Januar 1999, Rs. T-14/96, Bretagne Angleterre Irlande, Rn. 71.

153 Gundel, in: Gersdorf/Paal, BeckOK Informations- und Medienrecht, 52. Aufl. 2025, Art. 107 AEUV Rn. 4.

154 Schweitzer/Mestmäcker, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, 6. Auflage 2022 Rn. 85.

155 Beihilfemitteilung, Rn. 82.

156 Siehe zur Veräußerung eines Grundstücks durch die öffentliche Hand EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 51. Vgl. zur Ermittlung der Marktkonformität im Allgemeinen: Beihilfemitteilung, Rn. 83 ff.

157 Vgl. Dobratz, in: Musil/Weber-Grellet, Europäisches Steuerrecht, 2. Auflage 2022, Art. 107 AEUV Rn. 57, unter Verweis auf: EuGH, Urteil v. 24. Juli 2003, Rs. C-280/00, Altmark Trans, Rn. 92.

oder Dienstleistungen durch eine Behörde möglicherweise nicht als den Marktbedingungen entsprechend anzusehen ist, obwohl dieser zu Marktpreisen erfolgte.[158]

Die Beweislast hinsichtlich der Marktkonformität liegt bei dem staatlichen Akteur, der „im Zweifelsfall nachweisen [muss], dass die Entscheidung über die Durchführung der Transaktion auf Grundlage wirtschaftlicher Bewertungen getroffen wurde, die denen vergleichbar sind, die ein vernünftiger, marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsbeteiligter (mit ähnlichen Merkmalen wie die betreffende öffentliche Einrichtung) in ähnlicher Lage vorgenommen hätte, um die Rentabilität oder die wirtschaftlichen Vorteile der Transaktion zu ermitteln.“[159]

Zu berücksichtigen ist überdies, dass das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers allein dann zur Anwendung kommt, wenn der Staat als regulärer Marktteilnehmer und nicht als Träger öffentlicher Gewalt handelt.[160] In der die Beihilfepraxis der Kommission konkretisierenden Kommissionsmitteilung heißt es dazu:

> „Für die Zwecke des Kriteriums des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten sind nur die Vorteile und Verpflichtungen zu berücksichtigen, die mit der Rolle des Staates als Wirtschaftsbeteiligter zusammenhängen, nicht aber jene, die sich an seine Rolle als Träger öffentlicher Gewalt knüpfen.[161] Das Kriterium ist also in der Regel nicht anwendbar, wenn der Staat als Träger der öffentlichen Gewalt und nicht als Wirtschaftsbeteiligter handelt. Wenn ein Eingriff des Staates zum Beispiel aus Gründen des Gemeinwohls (etwa zum Zweck der sozialen oder regionalen Entwicklung) erfolgt, kann das Verhalten des Staates zwar aus politischer Sicht rational sein, aber gleichzeitig Erwägungen Rechnung tragen, die marktwirtschaftlich handelnde Wirtschaftsbeteiligte in der Regel nicht berücksichtigen. Bei der Anwendung des Kriteriums des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten sollten daher alle Erwägungen außer Betracht bleiben, die sich ausschließlich auf die Rolle des Mitgliedstaats als

158 Beihilfemitteilung, Rn. 82 unter Verweis auf EuG, Urteil vom 28. Januar 1999, Rs. T-14/96, Bretagne Angleterre Irlande, Rn. 74 ff., wonach die Gesamtzahl der durch staatliche Stellen – zu einem angemessenen Preis – erworbenen Beförderungsgutscheine den tatsächlich nachgewiesenen Bedarf überstiegen habe.

159 Beihilfemitteilung, Rn. 79.

160 EuGH, Urteil vom 05. Juni 2012, Rs. C-124/10 P, EDF, Rn. 79 ff.

161 Kommissionsmitteilung, Rn. 77 unter Verweis auf: EuGH, Urteil vom 5. Juni 2012, Rs. C-124/10 P, EDF, Rn. 79 ff.; EuGH, Urteil vom 10. Juli 1986, Rs. 234/84, Belgien/Kommission, Rn. 14; EuGH, Urteil vom 10. Juli 1986, Rs. 40/85, Belgien/Kommission, Rn. 13; EuGH, Urteil vom 14. September 1994, verb. Rs. C-278/92 bis C-280/92, Spanien/Kommission, Rn. 22; EuGH, Urteil vom 28. Januar 2003, Rs. C-334/99, Deutschland/Kommission, Rn. 134.

Träger der öffentlichen Gewalt beziehen (zum Beispiel soziale oder regionalpolitische Erwägungen oder sektorbezogene politische Erwägungen).“[162]

Um festzustellen, ob der Privatinvestortest anwendbar ist, muss die Kommission nach der Rechtsprechung des EuGH eine Gesamtwürdigung vornehmen und dabei auch jeden anderen Anhaltspunkt berücksichtigen, der es ihr ermöglicht, festzustellen, ob der betroffene Mitgliedstaat die in Rede stehende Maßnahme in seiner **Eigenschaft als Anteilseigner oder in der als Träger öffentlicher Gewalt** getroffen hat.[163] Hierbei können die Natur und der Gegenstand dieser Maßnahme, der Kontext, in den sie eingebettet ist, sowie das verfolgte Ziel und die Regeln, denen diese Maßnahme unterworfen ist, von Bedeutung sein.[164]

Erfolgt ein Grundstücksankauf also allein auf Grund **ordnungspolitischer Erwägungen** – etwa, um den Industriestandort zu stärken – wäre eine **Vorteilsgewährung anzunehmen**, ohne dass es auf das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers ankäme. Sofern der Staat hingegen als **Wirtschaftsbeteiligter** handelt, findet der Privatinvestortest Anwendung.

12.3.3. Anwendung auf die Fragestellung

12.3.3.1. Marktangemessenheit des Geschäfts

Im Hinblick auf den Auftragsgegenstand ist folglich – bei Anwendbarkeit des Privatinvestortests – insbesondere zu fragen, ob der fragliche Grundstücksankauf in seiner konkreten Ausgestaltung als den Marktbedingungen entsprechend anzusehen wäre. Dies hängt entscheidend vom Verhältnis des Kaufpreises zum Wert des Grundstückes ab, da ein Ankauf über Wert in der Regel eine Begünstigung in Höhe der Wert- bzw. Preisdifferenz bewirken dürfte.[165] Maßgeblich ist folglich eine beihilferechtskonforme Wertermittlung des Grundstücks sein, die der Kaufpreiskalkulation zugrunde zu legen wäre.

In Bezug auf Grundstücksgeschäfte der öffentlichen Hand haben sich in der Kommissionspraxis und der Rechtsprechung des EuGH bestimmte Maßstäbe zur beihilferechtskonformen Wertermittlung von Grundstücken herausgebildet. Dies umfasst zum einen die entsprechende Entscheidungspraxis der Kommission, wie sie in ihren Bescheiden und insbesondere in der Beihilfemitteilung zum Ausdruck kommt (hierzu Kommissionspraxis unter 12.3.3.2.1.). Zum anderen hat

162 Kommissionsmitteilung, Rn. 77 unter Verweis auf: EuGH, Urteil vom 5. Juni 2012, Rs. C-124/10 P, EDF, Rn. 79 ff.; EuGH, Urteil vom 10. Juli 1986, Rs. 234/84, Belgien/Kommission, Rn. 14; EuGH, Urteil vom 10. Juli 1986, Rs. 40/85, Belgien/Kommission, Rn. 13; EuGH, Urteil vom 14. September 1994, verb. Rs. C-278/92 bis C-280/92, Spanien/Kommission, Rn. 22; EuGH, Urteil vom 28. Januar 2003, Rs. C-334/99, Deutschland/Kommission, Rn. 134; EuG, Urteil vom 6. März 2003, verb. Rs. T-228/99 und T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale und Land Nordrhein-Westfalen/Kommission; EuG, Urteil vom 24. September 2008, Rs. T-20/03, Kahla Thüringen Porzellan/Kommission; EuG, Urteil vom 17. Oktober 2002, Rs. T-98/00, Linde/Kommission.

163 EuGH, Urteil vom 11. Dezember 2019, Rs. C-332/18 P, Mytilinaios/Kommission, Rn. 133; Urteil vom 24. Oktober 2013, verb. Rs. C-214/12 P, C-215/12 P und C-223/12 P, Land Burgenland u. a., Rn. 40 ff., 52.; Urteil vom 6. März 2018, Rs. C-579/16 P, Kommission/FIH Holding u. a., Rn. 55 ff.; EuGH, Urteil vom 1. Oktober 2015, Rs. C-357/14 P, Dunamenti Erőmű, Rn. 102.

164 EuGH, Urteil vom 11. Dezember 2019, Rs. C-332/18 P, Mytilinaios/Kommission, Rn. 133.

165 Vgl. nur EuG, Urteil vom 9. Dezember 2015, Rs. T-233/11 und T-262/11, Griechenland/Kommission, Rn. 79.

der EuGH seine Kriterien an eine beihilferechtskonforme Grundstücksbewertung zuletzt in seinem Urteil vom 19. Oktober 2023 in der Rechtssache C-325/22[166] spezifiziert (zur EuGH-Rechtsprechung siehe 12.3.3.2.2.).

12.3.3.2. Grundstücksbewertung

12.3.3.2.1. Kommissionspraxis

In ihrer „Mitteilung der Kommission betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder Grundstücken durch die öffentliche Hand“ (im Folgenden: Grundstücksmitteilung“)[167] hatte die Kommission ihr allgemeines Vorgehen im Hinblick auf das Problem der staatlichen Beihilfe durch **Verkäufe** von Bauten oder Grundstücken der öffentlichen Hand beschrieben und einen allgemeinen Leitfaden formuliert, um bestimmte zu berücksichtigende Kriterien zu definieren.[168] Obgleich die Grundstücksmitteilung 2016 durch die Beihilfemitteilung ersetzt worden ist,[169] könnten sie und die auf ihr beruhende Kommissionspraxis Schlussfolgerungen in Bezug auf den Auftragsgegenstand – den **Kauf** eines Grundstücks durch die öffentliche Hand – ermöglichen. Denn die Grundstücksmitteilung bezieht sich ausweislich ihres Titels auf **Verkäufe** und betrifft gemäß ihres Abschnitts I. „nicht den Erwerb von Grundstücken durch die öffentliche Verwaltung“. Gleichwohl wird sodann eine grundsätzliche Wertung in Bezug auf Grundstücks**ankäufe** durch die öffentliche Hand aufgestellt, wonach „derartige Geschäfte ebenfalls Elemente staatlicher Beihilfe enthalten [können]“. Darüber hinaus hat die Kommission in nachfolgenden Beihilfeentscheidungen die in der Grundstücksmitteilung niedergelegten Kriterien in Bezug auf die Wertermittlung von Grundstücken (Abschnitt II. Nr. 2 der Grundstücksmitteilung) auch auf Grundstücks**ankäufe** angewendet.[170]

In inhaltlicher Hinsicht lassen die Grundstücksmitteilung und die auf ihr basierenden Entscheidungen über Grundstücksankäufe den Schluss zu, dass jedenfalls eine Bewertung durch (einen) unabhängige(n) Sachverständige(n) für Wertermittlung durchgeführt werden muss, um auf der

166 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite.

167 Mitteilung der Kommission betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder Grundstücken durch die öffentliche Hand (97/C 209/03), Amtsblatt Nr. C 209 vom 10. Juli 1997, S. 3 ff.

168 Grundstücksmitteilung, Abschnitt I.

169 Beihilfemitteilung, Rn. 229.

170 Siehe zum einen die Entscheidung der Kommission vom 14. Dezember 2004 über den Erwerb von Land der Aircraft Services Lemwerder durch die Gemeinde Lemwerder (2005/664/EG), ABl. L 247/32 vom 23. September 2005, Rn. 19, wonach die Grundsätze in Abschnitt II. Nummer 2 der Grundstücksmitteilung „bis zu einem gewissen Grad“ anwendbar seien. Siehe zum anderen die Entscheidung der Kommission vom 20. Oktober 2005 über die staatliche Beihilfe, die Finnland als Investitionsbeihilfe zugunsten der Componenta Oy gewährt hat, ABl. L 353/36 vom 13. Dezember 2006, Rn. 36, wonach eine analoge Anwendung auf den Ankauf von Unternehmensaktion möglich sei, welche sich u. a. auf Grundstücke beziehen, da die Grundstücksmitteilung „sowohl Käufe als auch Verkäufe von Grundstücken durch die öffentliche Hand“ betreffe.

Grundlage allgemeiner Marktindikatoren und Bewertungsstandards den Marktwert[171] zu ermitteln.[172]

Nach den Ausführungen in der **Beihilfemitteilung** entspricht eine Transaktion dann den Marktbedingungen, wenn der Verkauf und **Kauf** von Vermögenswerten, Waren und Dienstleistungen […] in einem wettbewerblichen, transparenten, diskriminierungsfreien und bedingungsfreien Ausschreibungsverfahren erfolgt, das mit den Vorschriften des AEUV zum öffentlichen Beschaffungswesen im Einklang steht.[173] In Bezug auf **Grundstücksverkäufe** wird das in der Grundstücksmitteilung zum Ausdruck kommende Mindesterfordernis einer Bewertung durch einen unabhängigen Sachverständigen in der **Beihilfemitteilung** aufgegriffen. Dort heißt es:

> „Beim Verkauf von Grundstücken reicht grundsätzlich ein **vor den Verkaufsverhandlungen eingeholtes Gutachten eines unabhängigen Sachverständigen** aus, um auf der **Grundlage allgemein anerkannter Marktindikatoren und Bewertungsstandards** den Marktwert zu ermitteln.“[174]

Sofern die vergleichende Methode (Benchmarking) nicht geeignet ist und der Grundstückswert mit anderen allgemein anerkannten Methoden nicht genau ermittelt werden kann, könnte eine alternative Methode wie das von Deutschland vorgeschlagene Vergleichspreissystem angewandt werden, das im Beschluss der Kommission über die staatliche Beihilfe SA.33167[175] genehmigt worden sei.[176]

---

171 Unter dem Marktwert ist gemäß Abschnitt II Nr. 2 a) der Grundstücksmitteilung der Preis zu verstehen, der zum Zeitpunkt der Bewertung aufgrund eines privatrechtlichen Vertrages über Bauten oder Grundstücke zwischen einem verkaufswilligen Verkäufer und einem ihm nicht durch persönliche Beziehungen verbundenen Käufer unter den Voraussetzungen zu erzielen ist, wobei das Grundstück offen am Markt angeboten wurde, die Marktverhältnisse einer ordnungsgemäßen Veräußerung nicht im Wege stehen und eine der Bedeutung des Objektes angemessene Verhandlungszeit zur Verfügung steht.

172 Jeweils unter Rekurs auf Abschnitt II. Nr. 2. der Grundstücksmitteilung: Entscheidung der Kommission vom 14. Dezember 2004 über den Erwerb von Land der Aircraft Services Lemwerder durch die Gemeinde Lemwerder (2005/664/EG), ABl. L 247/32 vom 23. September 2005, Rn. 20 und Entscheidung der Kommission vom 20. Oktober 2005 über die staatliche Beihilfe, die Finnland als Investitionsbeihilfe zugunsten der Componenta Oy gewährt hat, ABl. L 353/36 vom 13. Dezember 2006, Rn. 36. Ohne Bezugnahme auf die Grundstücksmitteilung: Schreiben der Kommission an Ungarn vom 10. Februar 2016 betreffend staatliche Beihilfe SA.38843 (2015/N) – Hungary Asset purchase programme by the Magyar Reorganizációs és Követeléskezelő Zrt., a Hungarian Asset Management Company, C(2016) 820 final. Dieser Entscheidung, wonach im Ergebnis keine staatliche Beihilfe anzunehmen war, lag ein vielschichtiger, in den Rn. 39 ff. ausbuchstabierter Bewertungsprozess zugrunde. Dieser sah im Kern eine Wertermittlung einzelner, dem staatlichen Ankauf unterliegender Immobilien durch unabhängige Sachverständige vor, die ihrerseits durch ein Ausschreibungsverfahren berufen worden waren.

173 Beihilfemitteilung, Rn. 89; vgl. EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, Rs. C-39/14, BVVG, Rn. 29.

174 Beihilfemitteilung, Rn. 103, Hervorhebungen durch Verf.

175 Vgl. Schreiben der Kommission an Deutschland vom 19. Dezember 2012 betreffend staatliche Beihilfe SA.33167 (2012/N) – Deutschland Vorgeschlagenes alternatives Wertermittlungsverfahren bei Verkäufen land- und forstwirtschaftlicher Flächen in Deutschland durch die staatliche BVVG, C(2012) 9457 final.

176 Beihilfemitteilung, Rn. 103, Fn, 163.

Zu der Frage, ob diese Ausführungen gleichsam auf **Ankäufe** von Grundstücken durch die öffentliche Hand übertragbar sind, verhält sich die Beihilfemitteilung nicht.[177] Zumindest lässt sich aber festhalten, dass nach der Kommissionspraxis für die Prüfung der Marktkonformität eines staatlichen Grundstücksankaufs sowohl die Anwendung des Grundsatzes des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten als auch eine **belastbare Wertermittlung** – in der Regel im Wege eines durch einen unabhängigen Gutachter erstelltes Sachverständigengutachten – erforderlich sind.[178]

Von besonderer Bedeutung ist hierbei das **Verfahren SA.43260**[179] betreffend den **Flughafen Frankfurt-Hahn und Ryanair:** Das Land Rheinland-Pfalz hatte im Jahr 2014 von der Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH (FFHG) Grundstücke gekauft. Die Kommission prüfte, ob das Land einen zu hohen Kaufpreis gezahlt hatte und ob dadurch FFHG – und indirekt Ryanair – ein wirtschaftlicher Vorteil verschafft wurde. In dem Verfahren stellte die Kommission u. a. fest, dass der Kaufpreis auf der Grundlage unabhängiger Schätzungen eines Gutachterausschusses für Grundstückswerte bestimmt worden war. Die Kommission gelangte zu dem Schluss, dass der Grundstückskaufvertrag auf einem unabhängigen Gutachten basierte und somit mit dem Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten vereinbar war. Die Kommission verwies dazu auf ihre Beihilfemitteilung und die dortigen Ausführungen zum Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten im Zusammenhang mit Grundstücksverkäufen der öffentlichen Hand.

12.3.3.2.2. Rechtsprechung des EuGH

Soweit ersichtlich, hat der **EuGH** die Bewertung von Grundstücken bislang einzig in Fällen des Grundstücks**verkaufs** durch die öffentliche Hand überprüft.[180] Eine Übertragbarkeit der insofern aufgestellten Maßstäbe dürfte aber zumindest insofern naheliegend sein, wie diese sich allein auf die Tragfähigkeit der Bewertungsmethode als solche beziehen.

177 So wohl Kühling, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Auflage 2018, Art. 107 AEUV Rn. 56, wonach die in der Beihilfemitteilung enthaltenen Regelungen eine Fortführung der bisherigen Beschlusspraxis – die eine Anwendung insbesondere auch auf Grundstückskäufe beinhalte – erlaubten.

178 Die Notwendigkeit der Durchführung eines wettbewerblichen Ausschreibungsverfahren dürfte in der Konstellation des staatlichen Ankaufs eines spezifischen Grundstücks und mit Blick auf die Kommissionspraxis (siehe Fn. 172) eher fernliegen.

179 Beihilfeverfahren SA.43260 (2015/FC) – Mutmaßliche staatliche Beihilfen für den Flughafen Frankfurt-Hahn und Ryanair, dazu der Beschluss (EU) 2024/3021 der Kommission in der Sache SA.43260 (2018/C) über die Maßnahmen Deutschlands zugunsten der Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH und Ryanair, ABl. L 2024/3021, 9.12.2024; damit verbunden: Beihilfeverfahren SA.115160 (2024/NN) – Deutschland: Maßnahmen im Zusammenhang mit Haitec AG, Flughafen Frankfurt Hahn GmbH und Ryanair.

180 Vgl. EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, Rs. C-39/14, BVVG, Rn. 18 ff. Das anhängige Verfahren T-148/25 (Ryanair DAC/Kommission) betrifft zwar den Beschluss (EU) 2024/3021 der Kommission vom 9. September 2024 in der Sache SA.43260 (2018/C) über die Maßnahmen Deutschlands zugunsten der Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH und Ryanair DAC, aber nicht im Hinblick auf den Grundstückkauf durch die öffentliche Hand.

Nach der Rechtsprechung des EuGH[181] kann die Veräußerung eines Grundstücks durch die öffentliche Hand Elemente einer staatlichen Beihilfe im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV umfassen, insbesondere wenn sie nicht zum Marktwert erfolgt, d. h. zu dem Preis, den ein unter Marktbedingungen handelnder privater Investor hätte festsetzen können.[182] Für die Beurteilung des Marktwertes kommt es allein auf den Zeitpunkt der in Rede stehenden Maßnahme an.[183] In Bezug auf die **Bewertungsmethode** sind nach der Rechtsprechung des EuGH grundsätzlich **mehrere Methoden geeignet**, einen Preis zu ermitteln, der dem tatsächlichen Marktwert entspricht.[184] Zu diesen Methoden gehören insbesondere der Verkauf an den Meistbietenden und das Sachverständigengutachten.[185] Es sei aber nicht ausgeschlossen, dass dieses Ergebnis – d. h. ein Preis, welcher dem Marktwert entspricht – **auch mit anderen Methoden** erreicht werden könne.[186] Hinsichtlich anderer spezifischer Wertermittlungsmethoden, etwa anhand regionaler Wertansätze oder einer Einsetzung eines Gutachterausschusses, der eine Grundstücksbewertung anhand relevante Parameter[187] erstellt, kommt es nach der Rechtsprechung des EuGH im Kern nur darauf an, ob diese **zur Ermittlung eines dem Marktpreis gleichwertigen Preises** führt.[188]

Sofern ein Mitgliedstaat Regeln über die Berechnung des Marktwerts von Grundstücken für Grundstücksgeschäfte der öffentlichen Hand erlässt, muss ihre Anwendung, um mit Art. 107 AEUV vereinbar zu sein, in allen Fällen zu einem möglichst nahe bei dem Marktwert liegenden Preis führen.[189] Da dieser Marktwert mit Ausnahme von Veräußerungen an den Meistbietenden theoretisch ist, sei notwendigerweise eine Toleranzmarge zuzulassen, innerhalb derer der erzielte Preis vom theoretischen Preis abweichen könne.[190] Selbst wenn eine Bewertungsmethode mit Art. 107 AEUV vereinbar sein sollte, sei nicht auszuschließen, dass sie in einigen Fällen zu

181 Die nachfolgende Darstellung folgt im Wesentlichen dem Urteil des EuGH vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite.

182 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 51 unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 16. Dezember 2010, Rs. C-239/09, Seydaland Vereinigte Agrarbetriebe, Rn. 34 und die dort angeführte Rechtsprechung.

183 EuGH, Urteil vom 16. Mai 2002, Rs. C-482/99, Frankreich/Kommission, Rn. 71.

184 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 53.

185 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 53.

186 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 53 unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, Rs. C 39/14, BVVG, Rn. 31 und die dort angeführte Rechtsprechung.

187 Genannt werden hier Bodenrichtwerte, Vergleichswer te aus der Kaufpreissammlung, Mieten, Zinssätze, Normalherstellungskosten und Marktanpassungsfaktoren, EuGH, Urteil vom 16. Dezember 2010, Rs. C-239/09, Seydaland Vereinigte Agrarbetriebe, Rn. 47.

188 EuGH, Urteil vom 16. Dezember 2010, Rs. C-239/09, Seydaland Vereinigte Agrarbetriebe, Rn. 43, 48.

189 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 54.

190 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 54 unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 16. Dezember 2010, Rs. C-239/09, Seydaland Vereinigte Agrarbetriebe, Rn. 35.

einem vom Marktwert abweichenden Ergebnis führt. Unter diesen Umständen müsse die betreffende nationale Bestimmung unangewendet bleiben.[191]

In Bezug auf die bei einer Grundstücksbewertung zwingend zu berücksichtigende Umstände lassen sich der Rechtsprechung – soweit ersichtlich – keine spezifischen Vorgaben entnehmen. Es lässt sich gleichwohl festhalten, dass sich die unionsrichterliche Kontrolle bei komplexen wirtschaftlichen Bewertungen in der Regel darauf beschränkt, ob die Verfahrens- und Begründungsvorschriften beachtet wurden, ob die Tatsachen inhaltlich richtig sind, sowie darauf, ob kein offensichtlicher Beurteilungsfehler oder Ermessensmissbrauch vorliegt.[192] Dies gilt insbesondere für Wertbeurteilungen innerhalb des Privatinvestortests.[193]

Aus der Rechtsprechung des EuGH ergibt sich folglich im Kern, dass Grundstücksgeschäfte der öffentlichen Hand potenziell eine Vorteilsgewährung i. S. v. Art. 107 AEUV bergen können. Die Marktkonformität der Transaktion hängt entscheidend von dem vereinbarten Kaufpreis ab. Dieser ist durch eine Methode zu ermitteln, welche – gegebenenfalls unter Berücksichtigung einer gewissen Toleranzmarge[194] – eine Übereinstimmung des Kaufpreises mit dem Marktwert des Grundstücks gewährleisten kann. Im Falle eines Grundstücks**verkaufs** umfasst dies insbesondere ein transparentes und nicht-diskriminierendes Bieterverfahren bzw. eine Wertermittlung im Wege eines Sachverständigengutachtens.

12.3.3.3. Folgerungen für die Fragestellung

Nach der durch die unionsgerichtliche Rechtsprechung getragenen Kommissionspraxis ist eine Transaktion keine beihilfenrelevante Vorteilsgewährung, sofern der Staat als Wirtschaftsbeteiligter marktkonform handelt. Dies ist durch den sog. Privatinvestortest zu ermitteln, wobei im Falle von Austauschgeschäften die Marktkonformität anzunehmen ist, sofern die sich gegenüberstehenden Leistungen in einem angemessenen Verhältnis zueinanderstehen. Bei einem staatlichen Ankauf von Vermögenswerten muss der Kaufpreis demnach grundsätzlich – zumindest näherungsweise – dem Marktwert entsprechen.

Zu berücksichtigen ist insofern, dass das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers allein dann zur Anwendung kommt, wenn der Staat als regulärer Marktteilnehmer und nicht als Träger öffentlicher Gewalt handelt. Sofern das Grundstücksgeschäft also aus rein (ordnungs-)politischen Erwägungen getätigt würde, läge eine Vorteilsgewährung nahe.

Bei Anwendbarkeit des Privatinvestortests ist ein marktkonformer Kaufpreis bei Grundstücksverkäufen durch eine Methode zu ermitteln, die Gewähr für eine zumindest näherungsweise

---

191 EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2023, Rs. C-325/22, Ministar na zemedelieto, hranite i gorite, Rn. 55 unter Verweis auf EuGH, Urteil vom 16. Dezember 2010, Rs. C-239/09, Seydaland Vereinigte Agrarbetriebe, Rn. 36.

192 EuG, Urteil vom 9. Dezember 2015, Rs. T-233/11 und T-262/11, Griechenland/Kommission, Rn. 81 unter Verweis auf EuGH, Urteile vom 24. Januar 2013, Rs. C-73/11 P, Frucona Košice/Kommission, Rn. 74 f., sowie vom 24. Oktober 2013, Rs. C-214/12 P, C-215/12 P und C-223/12 P, Land Burgenland u. a./Kommission, Rn. 77 ff.

193 EuGH, Urteil vom 24. Oktober 2013, Rs. C-214/12 P, C-215/12 P und C-223/12 P, Land Burgenland u. a./Kommission, Rn. 77 ff.

194 Vgl. Grundstücksmitteilung, II. 2. b).

Übereinstimmung des Kaufpreises mit dem Marktwert der Kaufsache bietet. Da die Durchführung eines Bieterverfahrens im Falle des beabsichtigten Ankaufs eines spezifischen Grundstücks durch die öffentliche Hand inkompatibel erscheint, dürfte – entsprechend der Kommissionspraxis im **Verfahren SA.43260 (Flughafen Frankfurt-Hahn und Ryanair**) – das Erfordernis eines Wertermittlungsgutachtens durch einen unabhängigen Sachverständigen naheliegen. Inwieweit hierbei Rückbau- und Altlastenrisiken Berücksichtigung finden, ist Frage des jeweiligen Einzelfalls, der vorliegend nicht beurteilt werden kann. Aus der Kommissionspraxis lässt sich folgern, dass eine Vorteilsgewährung nicht ausgeschlossen wäre, sofern bestimmte wertbeeinflussende Faktoren bei der Kaufpreisermittlung nicht berücksichtigt würden, sodass Kaufpreis und tatsächlicher Marktwert signifikant voneinander abwichen.

12.3.4. Selektivität

Art. 107 Abs. 1 AEUV verbietet Beihilfen zur „Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige“, d. h. selektive Beihilfen. Eine Maßnahme von allgemeinem Charakter, die nicht bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige begünstigt, fällt folglich nicht unter Art. 107 Abs. 1 AEUV.[195] Allerdings kann eine Beihilfe selbst dann selektiv sein, wenn sie einen ganzen Wirtschaftssektor betrifft.[196]

Sofern ein spezifischer Grundstücksankauf erfolgen würde, bei dem ein Unternehmen als Verkäufer aufträte, würde die Maßnahme demgemäß selektiven Charakter aufweisen.

12.3.5. Wettbewerbsverfälschung und die Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels

Staatliche Förderungen für Unternehmen sind nur dann Beihilfen i. S. v. Art. 107 Abs. 1 AEUV, wenn sie „den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen“, und nur „soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen“.[197] Nach der Rechtsprechung des EuGH bedarf es insoweit keines Nachweises, dass eine nationale Maßnahme tatsächlich zu Handelsbeeinträchtigungen und Wettbewerbsverzerrungen führt. Es kommt vielmehr darauf an, ob die Beihilfe geeignet ist, diese Wirkungen hervorzurufen. Hiervon sei auszugehen, wenn die Stellung eines Unternehmens gegenüber anderen, konkurrierenden Unternehmen in diesem Handel gestärkt werde, wobei unerheblich sei, ob das begünstigte Unternehmen selbst am innerunionalen Handel teilnehme.[198]

Auswirkungen von Fördermaßnahmen auf den Wettbewerb und den zwischenstaatlichen Handel können vor diesem Hintergrund ausnahmsweise ausgeschlossen sein, wenn ein rein lokales Vorhaben gefördert wird. Bei Maßnahmen in Bezug auf ein grenzüberschreitend tätiges Unternehmen liegen diese hingegen nahe.

---

195 Beihilfemitteilung, Rn. 117 f.

196 Vgl. etwa: EuGH, Urteil vom 8. September 2011, verb. Rs. C-78/08 bis 80/08, Paint Graphos u. a., Rn. 59 f.; Beihilfemitteilung, Rn. 118.

197 Vertiefend: Beihilfemitteilung, Rn. 185 ff.

198 EuGH, Urteil vom 8. Mai 2013, verb. Rs. C-197/11 und C-203/11, Libert u. a., Rn. 76 ff.

12.4. Zwischenergebnis zum Beihilfenrecht

Staatliche Grundstücksgeschäfte – einschließlich Grundstücksankäufen – können grundsätzlich dem unionsrechtlichen Beihilfebegriff gem. Art. 107 Abs. 1 AEUV unterfallen. Entscheidend ist dabei regelmäßig das Vorliegen einer Begünstigung bzw. staatlichen Vorteilsgewährung (12.3.2.). Nimmt der Staat als Träger öffentlicher Gewalt eine Transaktion allein aus (ordnungs-)politischen Gründen vor, ist regelmäßig von einer Begünstigung auszugehen. Tritt die öffentliche Hand hingegen als Marktteilnehmer auf, liegt keine beihilferelevante Vorteilsgewährung vor, sofern die Transaktion marktkonform ist. Eine Beihilfe kommt insbesondere dann – in Höhe der jeweiligen Differenz – in Betracht, wenn der Staat ein Grundstück über dem Marktwert erwirbt oder unter dem Marktwert veräußert.

Eine beihilferechtskonforme Preisermittlung muss daher nach einer Methode erfolgen, die gewährleistet, dass der vereinbarte Preis dem tatsächlichen Grundstückswert jedenfalls näherungsweise entspricht. Kommissionspraxis und unionsgerichtliche Rechtsprechung haben hierfür methodische Leitlinien entwickelt, die sich im Kern auch auf Grundstücksankäufe übertragen lassen (12.3.3.). Welche konkreten Faktoren im Einzelfall in die Wertermittlung eines bestimmten Grundstücks einzubeziehen sind, richtet sich demgegenüber nach der konkreten Ausgestaltung der Transaktion und kann vorliegend nicht beurteilt werden. Gleiches gilt für eine abschließende Bewertung des Vorliegens einer Begünstigung sowie der übrigen Beihilfevoraussetzungen.

Sofern ein staatlicher Grundstücksankauf eine Beihilfe i. S. v. Art. 107 Abs. 1 AEUV darstellen würde, wäre die Maßnahme – vorbehaltlich etwaiger Ausnahmen – rechtfertigungsbedürftig und bei der Kommission zu notifizieren. Der betreffende Mitgliedstaat dürfte die Maßnahme erst nach Abschluss der beihilferechtlichen Prüfung durch die Kommission durchführen (sog. Durchführungsverbot, vgl. Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV).

13. Referentenentwurf zum StrlSchG

13.1. Wesentliche Regelungen zu Fusionsanlagen

In Umsetzung des Aktionsplans „Deutschland auf dem Weg zum Fusionskraftwerk“[199] hat die Bundesregierung einen Referentenentwurf[200] vorgelegt, in dem neben anderen Gesetzesänderungen vor allem die Novellierung des Strahlenschutzgesetzes (StrlSchG)[201] vorgesehen ist.

Nach § 5 Abs. 2 S. 1 StrlSchG-E sollen auch „Fusionsanlagen“ ausdrücklich als „Anlagen zur Erzeugung ionisierender Strahlung“ **definiert** sein. Dadurch handelt es sich beim Betrieb von Fusionsanlagen als „Anlagen zur Erzeugung ionisierender Strahlung“ nunmehr ausdrücklich um eine genehmigungsbedürftige Tätigkeit im Sinne des § 12 Abs. 1 Nr. 1 StrlSchG. Die

199 Aktionsplan der Bundesregierung, Deutschland auf dem Weg zum Fusionskraftwerk.

200 Referentenentwurf der Bundesregierung, Gesetz zum Bürokratierückbau, zur Digitalisierung und zur weiteren Modernisierung des Strahlenschutzrechts.

201 Gesetz zum Schutz vor der schädlichen Wirkung ionisierender Strahlung (Strahlenschutzgesetz – StrlSchG) vom 27.06.2017 (BGBl. I S. 1966), zuletzt geändert durch Art. 4 des Gesetzes vom 23.10.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 324).

Genehmigungspflicht soll sich auf die Errichtung von (u.a.) Fusionsanlagen mit einer Erzeugungsleistung von mehr als 10 hoch 12 Neutronen pro Sekunde erstrecken (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 StrlSchG-E). Zuletzt soll auch der Umgang mit radioaktiven Stoffen, insbesondere Tritium, aber auch mit durch Neutronenbestrahlung entstehenden Isotopen einer Genehmigung nach § 12 Abs. 1 Nr. 3 StrlSchG[202] bedürfen, sodass für eine Fusionsanlage insgesamt ggf. Bedarf für **drei Genehmigungen** bestünde (vgl. bereits 8.4.).[203]

Die explizite Aufnahme von Fusionsanlagen im Gesetzestext schaffe, so die Entwurfsbegründung, für dieses Zukunftsthema Rechtssicherheit und Verlässlichkeit. Ferner biete das Strahlenschutzrecht für die Errichtung und den Betrieb dieser Anlagen einen geeigneten und sicheren Rahmen, der im Einklang mit internationalen Regelwerken und europäischem Recht stehe.[204] Das Strahlenschutzrecht trage auch den bei der Fusion auftretenden radiologischen Gefahren angemessen Rechnung.[205]

Mehrere Verbände kritisieren demgegenüber insbesondere fehlende fusionsspezifische Vorgaben für radioaktive Abfälle, Stilllegung und Rückbau sowie offene Fragen der Haftung und langfristigen Folgekosten.[206] ProFusion bewertet die Einordnung in das Strahlenschutzrecht dagegen grundsätzlich positiv, spricht sich jedoch ebenfalls für eine schrittweise Fortentwicklung des Regelwerks aus.[207]

13.2. Regelungsregime für Fusionsanlagen

13.2.1. StrlSchG und AtG

Fusionsanlagen unterfallen im geltenden Recht im Wesentlichen dem **StrlSchG**. Die auf Kernbrennstoffe und deren Spaltung bezogenen Genehmigungstatbestände des AtG sind dagegen nach

202 Es kommen „künstlich erzeugte radioaktive Stoffe“ zum Einsatz, sodass ein „Umgang mit radioaktiven Stoffen“ i. S. d. § 5 Abs. 39 Nr. 1a StrlSchG stattfindet. – Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (59).

203 Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (389); Weiß, Rechtliche Rahmensetzungen einer kommerziellen Energiegewinnung in Fusionskraftwerken, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 114.

204 Referentenentwurf der Bundesregierung, Gesetz zum Bürokratierückbau, zur Digitalisierung und zur weiteren Modernisierung des Strahlenschutzrechts, S. 32, 33.

205 Referentenentwurf der Bundesregierung, Gesetz zum Bürokratierückbau, zur Digitalisierung und zur weiteren Modernisierung des Strahlenschutzrechts, S. 51.

206 Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland e. V., Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zum Bürokratierückbau, zur Digitalisierung und zur weiteren Modernisierung des Strahlenschutzrechts, inklusive Regelungen zur Kernfusion, S. 2 f.; .ausgestrahlt, Kernfusion im Strahlenschutzgesetz – reicht das?; Zukunft ohne Kernenergie e.V., Stellungnahme zum „Referentenentwurf eines Gesetzes zum Bürokratierückbau, zur Digitalisierung und zur weiteren Modernisierung des Strahlenschutzrechts“, S. 3.

207 Reinartz, Stellungnahme zur Anhörung „Das erste Fusionskraftwerk soll in Nordrhein-Westfalen stehen – Jetzt die Weichen für die Energieversorgung der Zukunft stellen“, Landtag Nordrhein-Westfalen, Stellungnahme 18/3469, S. 14.

inzwischen allgemeiner Auffassung auf Fusionsanlagen nicht anwendbar.[208] Denn weder das in künftigen Fusionsanlagen zum Einsatz kommende Tritium noch die beim Betrieb entstehenden Aktivierungsprodukte sind Kernbrennstoffe im Sinne des § 2 AtG bzw. § 3 StrlSchG.[209]

Das **AtG** ist allerdings **anwendbar**, soweit Vorschriften nicht spezifisch an die Nutzung von Kernbrennstoffen anknüpfen. Hierzu zählen insbesondere die Bestimmungen über radioaktive Reststoffe und Abfälle nach §§ 9a ff. AtG (dazu 13.2.3.) sowie einzelne Regelungen zur Zuverlässigkeitsüberprüfung, Haftung und Deckungsvorsorge (dazu 13.2.2.).[210]

Ein eigenständiges und geschlossenes kernfusionsspezifisches Regelungssystem für Betreiberhaftung, finanzielle Vorsorge, Stilllegung, Rückbau und Entsorgungsverantwortung besteht gegenwärtig (auch nach dem Referentenentwurf) nicht. Ob und in welchem Umfang gesetzgeberischer Handlungsbedarf zur Schaffung weiterer fusionsspezifischer Vorgaben überhaupt besteht, hängt maßgeblich davon ab, inwieweit die bereits geltenden Vorschriften des Atom- und Strahlenschutzrechts die von Fusionsanlagen ausgehenden Gefahren abdecken:[211]

13.2.2. Betreiberhaftung und Deckungsvorsorge

Für Schäden infolge des Betriebs einer Fusionsanlage gilt **nicht** das besondere Haftungsregime des § 25 AtG in Verbindung mit dem Pariser Übereinkommen. Das Pariser Übereinkommen bezieht Kernfusion nicht in seinen Anwendungsbereich ein.[212] Die Haftung für durch einen Fusionsvorgang verursachte Schäden richtet sich stattdessen nach § 26 AtG. Dessen Abs. 2 ordnet ausdrücklich an, dass § 26 Abs. 1 AtG entsprechend gilt, wenn ein dort bezeichneter Schaden durch die Wirkung eines Kernvereinigungsvorgangs verursacht wird.[213] Ergänzend verweist § 176

208 Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (388); Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Rechtliche Rahmenbedingungen für die Errichtung und den Betrieb von Fusionskraftwerken zur kommerziellen Energiegewinnung, 28.3.2023 – WD 8-3000-004/23 und PE 6-3000-010/23, S. 14; Ruttloff, Kernfusion: Risikoregulierung im Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 80 f.

209 Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (25).

210 Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (25); Weiß, Rechtliche Rahmensetzungen einer kommerziellen Energiegewinnung in Fusionskraftwerken, S. 105.

211 Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (57); vgl. Weiß, Rechtliche Rahmensetzungen einer kommerziellen Energiegewinnung in Fusionskraftwerken, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 111.

212 Akbarian, Status quo der Regulierung derzeitiger Fusionsforschungsanlagen unter dem Strahlenschutzgesetz, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 98; OECD Nuclear Energy Agency, Exposé des Motifs – Revised text of the Exposé des Motifs of the Paris Convention on Nuclear Third Party Liability, Rn. 12.

213 Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (26); Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (390); Ruttloff, Kernfusion: Risikoregulierung im Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 84.

StrlSchG für die Haftung für durch ionisierende Strahlung verursachte Schäden auf die §§ 25 bis 40 AtG.[214]

§ 26 Abs. 1 AtG besagt:

> „Wird in anderen als den in dem Pariser Übereinkommen in Verbindung mit den in § 25 Abs. 1 bis 4 bezeichneten Fällen durch die Wirkung eines Kernspaltungsvorgangs oder der Strahlen eines radioaktiven Stoffes oder durch die von einer Anlage zur Erzeugung ionisierender Strahlen ausgehende Wirkung ionisierender Strahlen ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines anderen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist der Besitzer des von der Kernspaltung betroffenen Stoffes, des radioaktiven Stoffes oder der Anlage zur Erzeugung ionisierender Strahlen verpflichtet, den daraus entstehenden Schaden nach den §§ 27 bis 30, 31 Abs. 3, § 32 Abs. 1, 4 und 5 und § 33 zu ersetzen.
>
> Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Schaden durch ein Ereignis verursacht wird, das der Besitzer und die für ihn im Zusammenhang mit dem Besitz tätigen Personen auch bei Anwendung jeder nach den Umständen gebotenen Sorgfalt nicht vermeiden konnten und das weder auf einem Fehler in der Beschaffenheit der Schutzeinrichtungen noch auf einem Versagen ihrer Verrichtungen beruht.“

Im Gegensatz zu § 25 AtG in Verbindung mit dem Pariser Abkommen ist § 26 AtG damit nicht als absolute Gefährdungshaftung[215], sondern als modifizierte Gefährdungshaftung ausgestaltet, da bei entsprechendem Nachweis, dass die nach Umständen gebotene Sorgfalt beachtet wurde, eine **Entlastung** des Betreibers **möglich** ist.[216]

Daneben ist für Fusionsanlagen eine Deckungsvorsorge für gesetzliche Schadensersatzverpflichtungen vorgesehen. Nach § 13 Abs. 2 StrlSchG darf die Behörde eine Genehmigung für Tätigkeiten nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 StrlSchG nur erteilen, wenn die erforderliche Vorsorge für die Erfüllung gesetzlicher Schadensersatzverpflichtungen getroffen ist.[217] § 177 StrlSchG verweist hinsichtlich der Anforderungen an die Deckungsvorsorge auf die Atomrechtliche Deckungsvorsorge-Verordnung (AtDeckV)[218] sowie auf die §§ 13 bis 15 AtG.[219] Damit finden die **atomrechtlichen** Deckungsvorsorgevorgaben **auch** auf nach dem Strahlenschutzgesetz genehmigte

214 Sauter, Die Fusionsenergie im deutschen Strahlenschutz- und Atomrecht, EnWZ 2025, 387 (390).

215 Bittl/Kapfelsperger, Zukünftige Energieversorgung mit Kernfusionsanlagen – Anwendungsbereich des Atomgesetzes auf Kernfusionsanlagen, IR 2024, 2 (7).

216 Ruttloff, Kernfusion: Risikoregulierung im Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 84.

217 Akbarian, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 98; Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (61).

218 Verordnung über die Deckungsvorsorge nach dem Atomgesetz (Atomrechtliche Deckungsvorsorge-Verordnung – AtDeckV) in der Fassung der Bekanntmachung vom 21.01.2022 (BGBl. I S. 118).

219 Akbarian, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 98; Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (61).

Fusionsanlagen Anwendung.[220] Für Anlagen zur Erzeugung ionisierender Strahlen, deren Errichtung und Betrieb genehmigungsbedürftig sind, beträgt die Regeldeckungssumme nach § 13 Abs. 1 S. 1 AtDeckV 25 Mio. Euro.[221] Die Behörde kann die Regeldeckungssumme im Einzelfall erhöhen oder ermäßigen (§ 16 AtDeckV).

Damit besteht für Schäden infolge von Fusionsvorgängen im Vergleich zum Atomrecht eher **kein** haftungsrechtlich **ungeregelter Bereich**. Gegenüber dem für Kernspaltungsanlagen geltenden besonderen Haftungsregime besteht jedoch ein **Unterschied** im **Haftungsniveau**, da § 26 Abs. 1 AtG eine Exkulpationsmöglichkeit vorsieht. Zu bedenken ist dabei, dass Fusionsanlagen gegenüber der Kernspaltung auch ein deutlich geringeres Gefährdungspotenzial haben (siehe auch 13.3. und 13.2.3.).

13.2.3. Radioaktive Reststoffe und Abfälle

Bei Fusionsanlagen entstehen anders als bei Kernspaltungsanlagen **keine** langlebigen **hochradioaktiven** Abfälle aus abgebrannten Kernbrennstoffen. Gleichwohl weisen Fusionsanlagen ein erhebliches radioaktives Inventar auf. Radioaktive Stoffe fallen insbesondere dadurch an, dass Materialien durch Neutronenbestrahlung aktiviert werden und Tritium in Komponenten der Anlage diffundiert.[222] Das radioaktive Inventar klingt allerdings erheblich **schneller** ab als bei der Kernspaltung. Ob das Entwicklungsziel erreicht werden kann, die anfallenden Materialien nach etwa 100 Jahren wiederzuverwenden oder als schwachradioaktive Abfälle zu entsorgen, hängt jedoch maßgeblich vom Reaktordesign und von der Beschaffenheit der eingesetzten Materialien ab.[223]

Der Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung weist insoweit darauf hin, dass die zu erwartenden **Mengen** schwach- und mittelradioaktiver Abfälle sogar erheblich **größer** sein können als bei Kernspaltungsanlagen.[224] Insbesondere bestimmte Bestandteile des Vakuumgefäßes und des Divertors[225] können nach derzeitigen Berechnungen über

220 Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (61).

221 Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (26); Akbarian, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 98.

222 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion; Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung (18. Ausschuss) gemäß § 56a GO-BT, Technikfolgenabschätzung (TA) – Auf dem Weg zu einem möglichen Kernfusionskraftwerk – Wissenslücken und Forschungsbedarfe aus Sicht der Technikfolgenabschätzung, BT-Drs. 20/14352 vom 16.12.2024, S. 43.

223 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion; Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung (18. Ausschuss) gemäß § 56a GO-BT, Technikfolgenabschätzung (TA) – Auf dem Weg zu einem möglichen Kernfusionskraftwerk – Wissenslücken und Forschungsbedarfe aus Sicht der Technikfolgenabschätzung, BT-Drs. 20/14352 vom 16.12.2024, S. 43; Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (26).

224 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion; Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung (18. Ausschuss) gemäß § 56a GO-BT, Technikfolgenabschätzung (TA) – Auf dem Weg zu einem möglichen Kernfusionskraftwerk – Wissenslücken und Forschungsbedarfe aus Sicht der Technikfolgenabschätzung, BT-Drs. 20/14352 vom 16.12.2024, S. 43, 45.

225 Max-Planck-Institut für Plasmaphysik, Divertor.

Jahrzehnte oder Jahrhunderte als mittelradioaktive Abfälle verbleiben. Daneben können Anlagenteile durch Tritium kontaminiert werden, sodass auch dem Umgang mit tritiumhaltigen Abfällen Bedeutung für die Entsorgung zukommt.[226]

Den Umgang mit den bei Fusionsanlagen anfallenden radioaktiven Reststoffen und Anlagenteilen erfasst § 9a AtG.[227] Nach § 9a Abs. 1 AtG hat auch der **Betreiber** einer Anlage zur Erzeugung ionisierender Strahlung im Sinne des § 5 Abs. 2 StrlSchG dafür zu sorgen, dass anfallende radioaktive Reststoffe sowie ausgebaute oder abgebaute radioaktive Anlagenteile schadlos verwertet oder als radioaktive Abfälle geordnet **beseitigt** werden.

Soweit die Voraussetzungen hierfür vorliegen, kann die Behörde aktivierte oder kontaminierte **Anlagenteile** nach den §§ 31 ff. StrlSchV aus der strahlenschutzrechtlichen Überwachung entlassen. Werden solche Anlagenteile nach einer Abklinglagerung freigegeben, müssen sie nicht als radioaktive Abfälle zwischen- und anschließend endgelagert werden.[228]

Werden radioaktive Reststoffe als radioaktive Abfälle beseitigt, besteht nach § 9a Abs. 2 AtG grundsätzlich eine Pflicht zur Ablieferung an eine Anlage nach § 9a Abs. 3 AtG – **Sammelstellen** der **Länder** für die Zwischenlagerung. Für radioaktive Abfälle aus dem genehmigungsbedürftigen Betrieb einer Anlage zur Erzeugung ionisierender Strahlung konkretisiert § 5 Abs. 4 Nr. 2 AtEV diese Ablieferungspflicht dahin, dass die Abfälle grundsätzlich an die zuständige Landessammelstelle abzuliefern sind.

Eine **Regelungslücke** hinsichtlich der Entsorgung radioaktiver Reststoffe und Abfälle ist damit eher **nicht** offensichtlich. Das geltende Recht erfasst sowohl die schadlose Verwertung und Freigabe aktivierter oder kontaminierter Anlagenteile als auch die Beseitigung solcher Reststoffe, die als radioaktive Abfälle entsorgt werden müssen.

13.2.4. Stilllegung und Rückbau

§ 21 StrlSchG verlangt bei Beendigung des genehmigten Betriebs lediglich eine unverzügliche **Mitteilung** an die Behörde. Eine eigenständige Stilllegungs- oder Abbaugenehmigung nach dem Vorbild des § 7 Abs. 3 AtG enthält das Strahlenschutzgesetz nicht.[229]

Das Erfordernis einer Stilllegungsgenehmigung nach § 7 Abs. 3 AtG bei der Kernspaltungsanlage beruht wesentlich darauf, dass das Gefährdungspotenzial einer Kernspaltungsanlage wegen

226 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion; Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung (18. Ausschuss) gemäß § 56a GO-BT, Technikfolgenabschätzung (TA) – Auf dem Weg zu einem möglichen Kernfusionskraftwerk – Wissenslücken und Forschungsbedarfe aus Sicht der Technikfolgenabschätzung, BT-Drs. 20/14352 vom 16.12.2024, S. 44.

227 Raetzke, Das Recht der Kernfusion – Aufbruch in eine terra incognita?, NVwZ 2026, 24 (26); Ruttloff, Kernfusion: Risikoregulierung im Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 83 f.

228 Akbarian, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 98 f.

229 Vgl. auch Weiß, RdE 2026, 57 (62), die das Erfordernis einer Stilllegungsgenehmigung als einen möglichen Anpassungspunkt des geltenden Genehmigungsregimes nennt.

fortbestehender Kritikalitätsrisiken mit der Einstellung des Betriebs nicht wesentlich abnimmt.[230] Solche Kritikalitätsrisiken bestehen bei Fusionsanlagen nicht. Die mit **radioaktiven Reststoffen** und Abfällen verbundenen Gefahren erfasst zudem unabhängig von der Stilllegungsgenehmigung das Entsorgungsregime des **§ 9a AtG**.[231]

Ob für künftige kommerzielle Fusionsanlagen gleichwohl besondere Vorgaben für Stilllegung und Rückbau erforderlich sind, ist derzeit noch offen. Aus juristischer Sicht sieht *Weiß* insoweit insbesondere die nach Betriebsende verbleibenden Risiken als maßgeblich an.[232] Auch *Akbarian* weist darauf hin, dass mit fortschreitendem Erkenntnisstand neue oder angepasste Regelungen erforderlich werden können. Jedenfalls für die bestehenden Fusions**forschungs**anlagen seien aber bislang keine Regelungslücken identifiziert worden.[233]

13.2.5. Sicherheiten und Nachhaftung

Für die Haftung für durch ionisierende Strahlung verursachte **Schäden** verweist § 176 StrlSchG auf die §§ 25 bis 40 AtG. Gem. § 13 Abs. 2 StrlSchG darf die Behörde eine Betriebs- und Umgangsgenehmigung – einschlägig für die radioaktiven Stoffe in Fusionsanlagen (13.3.1.) – nur erteilen, wenn die „erforderliche Vorsorge für die Erfüllung gesetzlicher Schadensersatzverpflichtungen getroffen ist“, sog. **Deckungsvorsorge**. Hierfür finden (wohl) die atomrechtlichen Deckungsvorsorgevorgaben in §§ 13 bis 15 AtG sowie der AtDeckV[234] über den Verweis in § 177 StrlSchG auf Fusionsanlagen Anwendung (laut *Weiß* gesetzessystematisch nicht unbestreitbar[235]), soweit diese nach StrlSchG genehmigt werden.[236] Dies betrifft die nach dem Strahlenschutzgesetz genehmigten Tätigkeiten.

Für die Kosten der **Beseitigung** der aus dem Umgang stammenden radioaktiven Stoffe **kann** die Behörde (gesetzliches Ermessen) vom Inhaber einer Umgangsgenehmigung nach § 12 Abs. 1 Nr. 3 StrlSchG verlangen, eine Sicherheit zu hinterlegen (§ 13 Abs. 7 StrlSchG).

---

230 OVG Münster, Beschl. v. 26.04.1993 – 21 B 1563/92.AK, NVwZ-RR 1994, 143 (144, 146).

231 Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (62).

232 Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (62).

233 Akbarian, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 100.

234 Verordnung über die Deckungsvorsorge nach dem Atomgesetz (Atomrechtliche Deckungsvorsorge-Verordnung – AtDeckV) in der Fassung der Bekanntmachung vom 21.01.2022 (BGBl. I S. 118).

235 Es lasse sich der Anwendbarkeit entgegenhalten, „dass die Haftung für die vom Fusionsprozess ausgehenden schädigenden Wirkungen ihre Grundlage nicht im StrlSchG, sondern in § 26 Abs. 1 und 2 AtG findet. Daraus ließe sich ableiten, dass die Schadensersatzverpflichtung nicht dem Anwendungsbereich des StrlSchG unterfällt und daher § 177 StrlSchG keine Anwendung findet.“ – Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (61).

236 Weiß, Regulierung von Fusionsanlagen unter dem StrlSchG: Status quo und Fortentwicklungsperspektiven, RdE 2026, 57 (61).

Ein den Regelungen für Kernspaltungsanlagen vergleichbares **Nachhaftungssystem** zur finanziellen Absicherung von Stilllegung und Rückbau nach § 7 Abs. 3 AtG (da nicht einschlägig, siehe oben 13.2.4.) besteht für Fusionsanlagen dagegen **nicht**. So erfasst das NachHG nur Betreiber von Anlagen zur Spaltung von Kernbrennstoffen zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität.[237] An sich gilt § 1 Abs. 1 NachHG auch für Zahlungsverpflichtungen aus der geordneten Beseitigung der radioaktiven Abfälle nach § 9a Abs. 1 S. 1 AtG – jedoch nur für Betreiber von Kernspaltungsanlagen. Der Referentenentwurf sieht eine entsprechende Erstreckung des NachHG auf Fusionsanlagen nicht vor.

13.2.6. Zwischenergebnis

Im Ergebnis sind gesetzliche Regelungen zu Betreiberhaftung, Entsorgung radioaktiver Reststoffe und Abfälle und zur Deckungsvorsorge vorhanden.

13.3. Schutzpflichten

13.3.1. Untermaßverbot als Maßstab

Aus dem mit dem Betrieb von Fusionsanlagen verbundenen radiologischen Gefährdungspotenzial folgt eine staatliche Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG (Leben und **körperliche Unversehrtheit**).[238] Deren Verletzung lässt sich anhand des sog. Untermaßverbots überprüfen:

> „Mit diesem Begriff werden in der Rechtsprechung gelegentlich verfassungsrechtliche Gebote zu einem wirksamen und angemessenen Mindeststandard des Schutzes von Rechtspositionen des Bürgers vor allem gegenüber anderen Bürgern bezeichnet.“[239]

Die Prüfung kann, dreistufig aufgebaut, wie folgt aussehen:

- „Besteht mit Blick auf das vom jeweiligen Grundrecht geschützte Rechtsgut, das durch private Handlungen beeinträchtigt wird, überhaupt ein staatliches Schutzkonzept (Vorfrage)?
- Wenn ja, ist dieses Schutzkonzept geeignet, das vom jeweiligen Grundrecht geschützte Rechtsgut wirksam zu schützen (1. Stufe)?
- Wenn ja, gibt es ein Schutzkonzept, das einen wirksameren Schutz gewährt, als das bereits geltende Schutzkonzept, ohne stärker als letzteres in Rechte Dritter einzugreifen oder

237 Vgl. § 1 Abs. 1, § 2 TransparenzG und § 1 Abs. 1 NachHG. Das Gesetz zur Transparenz über die Kosten der Stilllegung und des Rückbaus der Kernkraftwerke sowie der Verpackung radioaktiver Abfälle (TransparenzG) vom 27. Januar 2017 verpflichtet die Betreiber von Kernkraftwerken, dem Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) einmal jährlich Aufstellungen über die gebildeten Rückstellungen für die Stilllegung und den Abbau ihrer Anlagen sowie für die Verpackung radioaktiver Abfälle vorzulegen.

238 Weiß, Rechtliche Rahmensetzungen einer kommerziellen Energiegewinnung in Fusionskraftwerken, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 109; allgemein zu Schutzpflichten aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG Eichberger, in: Huber/Voßkuhle, Grundgesetz, 8. Auflage 2024, Art. 2 GG Rn. 58.

239 Grzeszick, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz Kommentar, 109. EL Januar 2026, Art. 20 GG Rn. 128.

öffentliche Interessen zu beeinträchtigen? Mit anderen Worten, gibt es ein wirksameres, ebenso mildes Schutzkonzept (2. Stufe)? Auf diese Weise können auch Teile des Schutzkonzepts auf ihre Wirksamkeit untersucht und im Falle mangelnder Effektivität als gegen das Untermaßverbot verstoßend angesehen werden.

– Wenn ja, ist der Schutz unter Berücksichtigung entgegenstehender Rechtsgüter angemessen (3. Stufe)? Dabei ist zu prüfen, ob die Hinnahme der nach dem geltenden Schutzkonzept verbleibenden Gefahren und Risiken für das vom Grundrecht geschützte Rechtsgut unter Abwägung mit kollidierenden privaten und öffentlichen Interessen zumutbar ist.“[240]

Dem Gesetzgeber steht bei der Erfüllung grundrechtlicher Schutzpflichten grundsätzlich ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungs**spielraum** zu,[241] dessen Umfang vor allem von der Eigenart des in Rede stehenden Sachbereichs und der Bedeutung der betroffenen Rechtsgüter abhängt.[242] Eine **bestimmte** Handlungsvorgabe folgt aus einer grundrechtlichen Schutzpflicht in der Regel **nicht**.[243]

13.3.2. Risiken der Kernfusion im Vergleich

Es erscheint angesichts des sachbezogenen Schutzpflichtenmaßstabs des BVerfG jedenfalls angemessen, ein entsprechend **geringeres Maß** an staatlicher Regulierung bei der Kernfusion als bei der Kernspaltung vorzusehen. Denn das radiologische Gefährdungspotenzial von Fusionsanlagen (und damit für Leben und körperliche Unversehrtheit) ist gegenüber Kernspaltungsanlagen deutlich reduziert.[244] Bei der Kernfusion werden leichte Atomkerne – regelmäßig die Wasserstoffisotope Deuterium und Tritium – miteinander verschmolzen; dabei entstehen ein Heliumkern und ein energiereiches Neutron.[245] Das hierfür erforderliche Fusionsplasma erlischt selbstständig, sobald die Energiezufuhr unterbrochen wird. Werden die für eine Kernfusion notwendigen

240 Calliess, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz Kommentar, 109. EL Januar 2026, Art. 20a GG Rn. 173.

241 vgl. BVerfGE 96, 56 (64); 121, 317 (356); 133, 59 (76).

242 Vgl. BVerfGE 76, 1 (51 f.); 77, 170 (214 f.); 88, 203 (262).

243 Vgl. BVerfGE 125, 39 (78).

244 Ruttloff, Kernfusion: Risikoregulierung im Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 78 f.; Raeder/Weller/Wolf/Jin/Boccaccini/Stieglitz/Carloni/Pistner/Herb, Untersuchung der Sicherheit von Kernfusionskraftwerken hinsichtlich nuklearer Stör- und Unfälle, Abschlussbericht, 2013, S. 35; vgl. allgemein auch Wissenschaftliche Dienste des Bundestages, Kernfusion: Unterschiede zur Kernspaltung und Stand der Forschung, Aktueller Begriff Nr. 04/24 vom 07.02.2024.

245 Max-Planck-Institut, Was ist Kernfusion?; Ruttloff, Kernfusion: Risikoregulierung im Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 78.

Bedingungen (Druck und Temperatur) durch einen Unfall gestört, bricht die Kernfusion ab.[246] Eine unkontrollierte nukleare Kettenreaktion wie bei der Kernspaltung ist nicht möglich.[247]

Risiken durch **Strahlung** bestehen gleichwohl. Zum einen wird mit Tritium ein radioaktiver Brennstoff eingesetzt, von dem sich allerdings jeweils nur eine vergleichsweise geringe Menge im Plasmagefäß befindet.[248] Zum anderen treffen die bei der Fusionsreaktion entstehenden Neutronen auf die Wände des Plasmagefäßes und aktivieren deren Material radioaktiv.[249] Die hierdurch entstehenden radioaktiven **Abfälle** bestehen nach Angaben des Max-Planck-Instituts für Plasmaphysik hauptsächlich aus schwach- und **mittelradioaktiven** Materialien, deren Strahlung deutlich schneller abnimmt als bei hochradioaktiven Abfällen aus Kernspaltungsanlagen.[250] Das BASE berichtete dem Bundestag dazu u.a.:

> „Im hypothetischen Fall, dass nach einem Schadenereignis das gesamte mobile radioaktive Inventar freigesetzt werden würde, würden die radiologischen Konsequenzen voraussichtlich in der Größenordnung des Grenzwerts für eine Evakuierung liegen […]. Um solche Freisetzungen auszuschließen, ist ein fusionsspezifisches Sicherheitskonzept erforderlich […].“[251]

Im Vergleich zu Kernspaltungsanlagen (siehe oben 13.2) ergeben sich **keine** wesentlichen **„unregulierte“ Bereiche**, die offensichtlich eine grundrechtliche Schutzpflicht verletzen.

***

246 Wissenschaftliche Dienste des Bundestages, Kernfusion: Unterschiede zur Kernspaltung und Stand der Forschung, Aktueller Begriff Nr. 04/24 vom 07.02.2024, S. 1.

247 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion; Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung (18. Ausschuss) gemäß § 56a GO-BT, Technikfolgenabschätzung (TA) – Auf dem Weg zu einem möglichen Kernfusionskraftwerk – Wissenslücken und Forschungsbedarfe aus Sicht der Technikfolgenabschätzung, BT-Drs. 20/14352 vom 16.12.2024, S. 43.

248 Raeder/Weller/Wolf/Jin/Boccaccini/Stieglitz/Carloni/Pistner/Herb, Untersuchung der Sicherheit von Kernfusionskraftwerken hinsichtlich nuklearer Stör- und Unfälle, Abschlussbericht, 2013, S. 35.

249 Max-Planck-Institut für Plasmaphysik, Entsteht bei der Fusion radioaktiver Abfall?; Ruttloff, Kernfusion: Risikoregulierung im Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Ludwigs/Schwarz/Mannheim (Hrsg.), Kernfusion – Energiequelle der Zukunft?, 2026, S. 79.

250 Max-Planck-Institut für Plasmaphysik, Entsteht bei der Fusion radioaktiver Abfall?

251 Bundesamt für die Sicherheit der nuklearen Entsorgung (BASE), Kernfusion; Bericht des Ausschusses für Bildung, Forschung und Technikfolgenabschätzung (18. Ausschuss) gemäß § 56a GO-BT, Technikfolgenabschätzung (TA) – Auf dem Weg zu einem möglichen Kernfusionskraftwerk – Wissenslücken und Forschungsbedarfe aus Sicht der Technikfolgenabschätzung, BT-Drs. 20/14352 vom 16.12.2024, S. 45. Zu weiteren Risiken vgl. den zitierten Bericht.