

Rechtsgutachten zur Möglichkeit einer Beendigung der Urananreicherung und der Brennelemente- fertigung durch den Bundesgesetzgeber

erstellt von

Prof. Dr. Wolfgang Ewer
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

und

Dr. Tobias Thienel, LL.M. (Edinburgh)
Rechtsanwalt

im Auftrag des

Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz,
Bauen und Reaktorsicherheit

am

30.10.2017

■ Prof. Dr. Wolfgang Ewer
■ Prof. Dr. Angelika Leppin
■ Prof. Dr. Marcus Arndt
■ Prof. Dr. Marius Raabe

■ Dr. Gyde Otto
■ Dr. Gunnar Postel
■ Dr. Bernd Hoefel
■ Dr. Tobias Thienel
■ Dr. Christoph Berlin
■ Dr. Jonas Dörschner

■ Walkerdamm 4 - 6
24103 Kiel
■ Telefon (04 31) 9 74 36 - 0
■ Telefax (04 31) 9 74 36 - 36
■ kanzlei@weissleder-ewer.de

■ Sitz Kiel.
■ Partnerschaftsregister:
AG Kiel PR 533 KI
■ www.weissleder-ewer.de

■ Mandate werden nur für die Partnerschaft angenommen und
geführt. Vertretungsberechtigte Anwälte sind im Fußtext aufgeführt.
■ Die Gesellschafter der Partnerschaft – dies sind nicht alle aufgeführ-
ten Anwälte – sind aus dem Partnerschaftsregister ersichtlich.

Inhaltsverzeichnis

A. Überblick zum Sachverhalt	5
B. Zur Vereinbarkeit mit dem Verfassungsrecht	10
I. Zur Grundrechtsfähigkeit der Betreiberinnen	11
II. Zur Vereinbarkeit mit den Grundrechten der Betreibergesellschaften	17
1. Zur Vereinbarkeit mit Art. 14 GG	18
a) Zu den geschützten Vermögenspositionen	18
b) Enteignung oder Inhalts- und Schrankenbestimmung?	21
c) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	24
aa) Verhältnismäßigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung	26
(1) Legitimes Ziel	26
(2) Geeignetheit	38
(3) Erforderlichkeit	41
(4) Angemessenheit	42
(a) Gewicht der geschützten Rechtsgüter	42
(b) Gewicht der Gefährdung der geschützten Rechtsgüter	43
(c) Art und Schwere der Beeinträchtigung des Eigentumsgrundrechts	50
(aa) Art des Eingriffs	50
(bb) Schwere des Eingriffs	52
(α) Gewichtung zugunsten der Kernenergienutzung durch Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG?	52
(β) Konkrete Sozialbindung des Eigentums	56
(χ) Freiheitssichernde Funktion des Eigentums?	58
(δ) Keine Vorprägung durch den Atomausstieg des Jahres 2002	60
(d) Abwägung	62
(aa) Maßgaben der Abwägung	63
(bb) Abwägung der konkreten Interessen	68
(5) Ergebnisse zur Verhältnismäßigkeit	83
bb) Gleichbehandlung	84
(1) Ungleichbehandlung	85
(2) Rechtfertigung	86
(a) Maßstab der Rechtfertigung	86
(b) Rechtfertigende Gründe	92
cc) Vertrauensschutz	100
d) Ergebnisse zur Vereinbarkeit mit Art. 14 GG	107
2. Zur Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG	108
3. Zur Vereinbarkeit mit dem Verbot des Einzelfallgesetzes	112
III. Ergebnisse zur Vereinbarkeit mit dem Verfassungsrecht	115

C. Zur Vereinbarkeit mit dem Vertrag von Almelo	116
I. Zu den völkerrechtlichen Pflichten im Überblick	117
1. Zum völkerrechtlichen Rechtsrahmen im Allgemeinen	117
2. Zum Vertrag von Almelo im Besonderen	121
a) Zu Vertragszweck und Zielen sowie zur Entstehungsgeschichte	121
b) Zu den Bestimmungen des Vertrags im Überblick	123
II. Zur Vereinbarkeit eines gesetzlichen Ausstiegs aus der Urananreicherung mit dem Vertrag von Almelo	127
1. Zu den prozeduralen Pflichten und der Beteiligung des Gemeinsamen Ausschuss	127
2. Zu den materiellen Pflichten, insbesondere zur Vereinbarkeit des Ausstiegs mit Art. I Abs. 2 des Vertrags von Almelo	132
a) Zur Reichweite von Verhaltenspflichten als völkervertragliche Pflichten	133
b) Zur Vereinbarkeit eines Ausstiegs aus der Urananreicherung mit der Verhaltenspflicht in Art. I Abs. 2 des Vertrags	137
III. Zu den Folgen eines Verstoßes gegen eine Pflicht aus dem Vertrag von Almelo	137
1. Zu den Folgen im innerstaatlichen Recht	138
2. Zu den völkerrechtlichen Handlungsalternativen	141
a) Zur Möglichkeit des Rücktritts vom Vertrag von Almelo gemäß Art. XV oder eines Aufhebungsvertrags nach Art. XVI	141
b) Zu den Konsequenzen aus dem Erlass eines Austrittsgesetzes ohne vorherige Beendigung des Vertrags	143
aa) Zu den materiellen Folgen eines Völkerrechtsverstoßes	143
(1) Zu den Folgen im Recht der Staatenverantwortlichkeit	143
(2) Zu den Folgen im Recht der Verträge	148
bb) Völkerrechtliche Prozessrisiken	153
IV. Ergebnisse zur Vereinbarkeit mit dem Vertrag von Almelo	162
D. Zur Vereinbarkeit mit dem EU- und Euratom-Recht	163
I. Zum Förderprinzip gemäß Art. 1 Abs. 2, Art. 2 lit. c EAGV	163
II. Zur Warenverkehrsfreiheit	170
1. Zur Unterbindung von Ausfuhren durch die Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung	171
a) Zur Anwendbarkeit des Art. 93 EAGV	171
b) Zur Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV	175
aa) Zoll oder Maßnahme zollgleicher Wirkung?	175
bb) Mengenmäßige Beschränkung oder Maßnahme kontingentgleicher Wirkung?	176
cc) Maßnahme kontingentgleicher Wirkung?	177
(1) Verbot von Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung durch Art. 93 EAGV?	178
(2) Maßnahme kontingentgleicher Wirkung?	182
c) Hilfsweise: Rechtfertigung der Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit	188
aa) Rechtfertigung gemäß Art. 36 AEUV?	188
(1) Anwendbarkeit des Art. 36 AEUV im EAGV	188
(2) Anwendung des Art. 36 AEUV	194

(a) Legitimer Zweck	195
(b) Verhältnismäßigkeit	196
(aa) Geeignetheit	196
(bb) Erforderlichkeit	197
(cc) Angemessenheit	198
(c) Vereinbarkeit mit den Unionsgrundrechten	203
(aa) Geltung der Unionsgrundrechte im Rahmen des EAGV	204
(bb) Anforderungen der Freiheitsrechte des Unionsrechts	206
(α) Schutzbereich	207
(β) Eingriff	209
(χ) Rechtfertigung	214
(cc) Anforderungen des unionsrechtlichen Gleichheitsgrundrechts	219
(3) Zwischenergebnis zur Rechtfertigung gemäß Art. 36 AEUV	222
bb) Vertragsimmanente Rechtfertigung (<i>Cassis de Dijon</i>)?	222
cc) Rechtfertigung gemäß Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV analog?	226
d) Zwischenergebnis zur Vereinbarkeit der Unterbindung von Ausfuhren mit der Warenverkehrsfreiheit	228
2. Zur Unterbindung von Einfuhren durch die Beendigung der Urananreicherung der Brennelementefertigung	229
III. Ergebnis zur Vereinbarkeit mit dem EU- und Euratom-Recht	231
E. Ergebnisse/Executive Summary	232
F. Thesen	235

A. Überblick zum Sachverhalt

Mit dem Gesetz zur Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität vom 22.04.2002 (BGBl. I S. 1351) und dem Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes vom 31.07.2011 (BGBl. I S. 1704) hat der Bundesgesetzgeber die Grundlagen für einen Ausstieg aus der Nutzung der Kernenergie in Kernkraftwerken gelegt. Mit dem

Urteil des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, zit. n. juris,

hat das Bundesverfassungsgericht die Verfassungsmäßigkeit des letzteren Gesetzes überwiegend bestätigt. Das Kapitel des Ausstiegs aus der Nutzung der Kernenergie in Kernkraftwerken ist damit in verfassungsprozessualer Hinsicht geschlossen. Die Kernkraftwerke werden, soweit dies noch nicht geschehen ist, binnen weniger Jahre ihren Leistungsbetrieb einstellen.

In Deutschland wird es allerdings nach dem bisherigen Stand der Gesetzgebung auch nach dem Ende des Leistungsbetriebs der Kernkraftwerke weitere Erscheinungsformen der Kernindustrie geben. Insbesondere sind in Gronau in Nordrhein-Westfalen eine Urananreicherungsanlage, betrieben von der Urenco Deutschland GmbH, und in Lingen in Niedersachsen eine Brennelementefertigungsanlage der Advanced Nuclear Fuels GmbH in Betrieb. Die Brennelementefertigungsanlage in Lingen ist mit einer weiteren Betriebsstätte in Karlstein am Main verbunden, in der insbesondere Kopf- und Fußstücke sowie Abstandhalter für die Brennelemente gefertigt werden. Weil diese Betriebsstätte nicht selbst im kerntechnischen Bereich tätig ist, wird sie im Folgenden aus Gründen der sprachlichen Vereinfachung nicht mehr ausdrücklich erwähnt werden; mit der Erwähnung der Anlage in Lingen wird aber jeweils der gesamte Fertigungskomplex einschließlich der Zulieferung aus Karlstein am Main gemeint sein.

Gesellschafterin der Urenco Deutschland GmbH ist die Urenco Enrichment Company Ltd., eine gemäß dem Recht von England und Wales gegründete Gesellschaft. An dieser wiederum sind jeweils zu einem Drittel Eigengesellschaften des Vereinigten Königreichs und des Königreichs der Niederlande beteiligt; außerdem halten die RWE

Power AG und die PreussenElektra GmbH je ein Sechstel der Anteile der Urenco Enrichment Company Ltd. Die Advanced Nuclear Fuels GmbH wiederum ist eine Tochtergesellschaft der Areva GmbH, die wiederum eine Tochter der französischen Areva NP SAS und Enkelin der Areva SA ist, die sich in der alleinigen Hand der Französischen Republik befindet.

Bei der Urananreicherungsanlage in Gronau handelt es sich um eine Urananreicherungsanlage auf Basis des Gaszentrifugenprinzips. In der Anlage wird das spaltbare Uran-235 ausgehend von dessen Isotopenanteil im Natururan von ca. 0,711 % auf einen Anteil von ca. 4 bis 5 % angereichert. Dabei wird als Eingangsmaterial (Feedmaterial) Uranhexafluorid (UF_6) verwendet. Die Anreicherung erfolgt in Zentrifugenkaskaden. Hierbei wird gasförmiges Uranhexafluorid in den Zentrifugen beschleunigt und der leichtere Anteil mit einem höheren Anteil an Uran-235 von dem schwereren Anteil mit weniger Uran-235 abgetrennt.

Die Brennelementefertigungsanlage in Lingen fertigt Brennelemente für Leichtwasserreaktoren mit niedrig angereichertem Uran. Dabei wird Uranhexafluorid zu Urandioxid konvertiert. Sodann werden aus dem Urandioxid Tabletten hergestellt, die anschließend in Hüllrohre eingefüllt werden. Die Hüllrohre werden verschweißt und zu Brennelementen montiert und verpackt.

In beiden Anlagen sind demnach Kernbrennstoffe und andere radioaktive Stoffe vorhanden. Außerdem fallen an beiden Standorten radioaktive Abfälle an. Ebenfalls finden von und zu beiden Standorten Transporte von Kernbrennstoffen und anderen radioaktiven Stoffen statt.

Zudem wird in beiden Anlagen teilweise mit Uranhexafluorid gearbeitet. Dieses kann mit Wasser zu giftiger und ätzender Fluorwasserstoffsäure (Flusssäure) reagieren. Die Flusssäure hätte im Fall eines Freiwerdens erhebliche negative Umweltauswirkungen. Hinzu käme beim Austritt von Uranhexafluorid neben der Radioaktivität des Urans dessen Chemotoxizität als Schwermetall.

Keine der Anlagen ist aber zur Nutzung der Kernenergie durch Kernspaltung bestimmt. Die Anlagen unterscheiden sich damit grundlegend von Kernkraftwerken und den dort maßgeblichen Sicherheitserwägungen. Insbesondere sind bei der Urananreicherung keine kritischen Anordnungen (im Sinne der Herstellung einer kritischen Masse) vorgesehen. Es bedarf mangels Kernspaltung auch keiner Abführung von Nachzerfallswärme.

Aus den Eigenschaften und Gefahrenpotenzialen der beiden Anlagen ergeben sich nach den Angaben der Entsorgungskommission (ESK) zu dem nach der Reaktorkatastrophe von Fukushima durchgeführten Stresstest der deutschen kerntechnischen Anlagen die folgenden gemeinsamen Schutzziele:

- ▶ Sicherer Einschluss und sichere Rückhaltung radioaktiver Stoffe,
- ▶ Gewährleistung von Unterkritikalität (Vermeidung von Kernspaltungsvorgängen)

und

- ▶ Vermeidung unnötiger Strahlenexposition und Dosisleistung.

Das Kritikalitätsrisiko ist dabei in beiden Anlagen sehr begrenzt. Insoweit unterscheidet sich die Urananreicherungsanlage in Gronau auch von einer konstruktiv abweichenden Anlage in Tokaimura/Japan, in der es im Jahr 1999 einen Kritikalitätsvorfall mit erheblichem Personenschaden gegeben hat. Für die beiden deutschen Anlagen ist maßgeblich, dass in ihren Anlagenbestandteilen jeweils nur geringe Mengen an Kernbrennstoffen vorhanden sind, so dass das Entstehen einer kritischen Masse selbst beim Ausfall von Sicherheitseinrichtungen kaum zu besorgen ist.

Im Stresstest der Entsorgungssicherheitskommission sind die beiden Anlagen wie folgt bewertet worden:

	Urananreicherung	Brennelementefertigung
Erdbeben (Basis- oder Stresslevel)	Stresslevel	Stresslevel
Hochwasser (Basislevel oder Stresslevel 1 bis 3)	Stresslevel 3	Stresslevel 3
Starkregen (Basis- oder Stresslevel)	Stresslevel	Stresslevel
Sonstiges Wetterereignis (Basis- oder Stresslevel)	Stresslevel	Stresslevel
Stromausfall (Basislevel oder Stresslevel 1 bis 3)	Stresslevel 3	Stresslevel 2, potenziell 3
Anlageninterner Brand (Basislevel oder Stresslevel 1 bis 2)	Stresslevel 2	Basislevel

Brand außerhalb der Anlage (Basislevel oder Stresslevel 1 bis 2)	Stresslevel 2	Stresslevel 1
Flugzeugabsturz (Mechanische Schutzgrade 1 bis 3 – M1 bis M3; Thermi- sche Schutzgrade 1 bis 3 – T1 bis T3)	Unklar	Kein Schutzgrad
Explosionsdruckwelle (Schutzgrad 1 bis 3)	Schutzgrad 3	Schutzgrad 3

Die Anlagen haben damit vergleichsweise gut abgeschnitten. Das Risiko eines sog. cliff edge-Effekts, d.h. eines sprunghaften Anstiegs der radiologischen Auswirkungen außerhalb der Anlage bei dem Versagen einzelner Komponenten oder Maßnahmen, wurde in keinem Szenario festgestellt.

Aufgrund der bestehenden Risiken und der bereits getroffenen Entscheidung des Gesetzgebers für ein Ziel des

„absoluten Vorrangs der nuklearen Sicherheit,“

BT-Drucks. 17/6070, S. 1,

wird jedoch erwogen, auch die Urananreicherung und die Brennelementefertigung in Deutschland gesetzlich zu beenden. Dementsprechend findet auch in der Öffentlichkeit eine Diskussion zu diesem Thema statt. So hat etwa Greenpeace Deutschland

e.V. eine solche Erweiterung des Atomausstiegs gefordert und dazu ein Rechtsgutachten von Herrn Rechtsanwalt Dr. Wollenteit in Auftrag gegeben.

Die Unterzeichner sind vom Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bauen und Reaktorsicherheit beauftragt worden, die Vereinbarkeit eines solchen Gesetzes mit dem Verfassungsrecht, mit dem Vertrag von Almelo und mit dem Recht der Europäischen Union und der Europäischen Atomgemeinschaft (Euratom) zu prüfen.

B. Zur Vereinbarkeit mit dem Verfassungsrecht

In erster Linie stellt sich die Frage, ob ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland verfassungskonform wäre. Dabei kommt es in erster Linie auf die Vereinbarkeit mit den Grundrechten der jeweiligen Anlagenbetreiberinnen, der Urenco Deutschland GmbH hinsichtlich der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Advanced Nuclear Fuels GmbH hinsichtlich der Brennelementefertigungsanlage in Lingen, an. Die Vereinbarkeit mit dem objektiven Verfassungsrecht wird dabei inzident eine Rolle spielen, denn ein Grundrechtsträger, der einem Eingriff in ein Freiheitsrecht ausgesetzt ist, kann – ggf. auch verfassungsverfahrensmäßig – geltend machen, das Gesetz verstoße gegen objektives Verfassungsrecht,

grundlegend BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 16.01.1957 – 1 BvR 253/56 –, BVerfGE 6, S. 32, 38, 41.

Insofern kommt es zunächst auf die Frage an, ob die Urenco Deutschland GmbH und die Advanced Nuclear Fuels GmbH Grundrechtsträger sein können (dazu unter I.). In diesem Fall würde es anschließend auf die inhaltliche Vereinbarkeit mit den einschlägigen Grundrechten ankommen (dazu unter II.).

I. Zur Grundrechtsfähigkeit der Betreiberinnen

Gemäß Art. 19 Abs. 3 GG gelten die Grundrechte auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind. Danach können sich juristische Personen insbesondere nicht auf die Garantie der Menschenwürde gemäß Art. 1 Abs. 1 GG berufen,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26.02.1997 – 1 BvR 2172/96 –, BVerfGE 95, S. 220, 242.

Das Grundrecht nach Art. 14 GG ist aber zweifelsohne seinem Wesen nach auch auf juristische Personen anwendbar,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 25.01.1984 – 1 BvR 272/81 –, BVerfGE 66, S. 116, 130; Beschluss des Ersten Senats vom 19.07.2011 – 1 BvR 1916/09 –, BVerfGE 129, S. 78, 94 f.

Dasselbe gilt für das Grundrecht der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG, soweit juristische Personen eine Erwerbszwecken dienende Tätigkeit ausüben, die ihrem Wesen und ihrer Art nach in gleicher Weise einer juristischen wie einer natürlichen Person offen steht,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 16.03.1971 – 1 BvR 52, 665, 667, 754/66 –, BVerfGE 30, S. 292, 312; Urteil des Ersten Senats vom 17.12.2002 – 1 BvL 28, 29, 30/95 –, BVerfGE 106, S. 275, 298.

Im Übrigen ist auch der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG,

„der schon aus dem Wesen des Rechtsstaates, dem Prinzip der allgemeinen Gerechtigkeit folgt,“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 02.05.1967 – 1 BvR 578/63 –, BVerfGE 21, S. 362, 372,

als Grundrecht auf inländische juristische Personen des Privatrechts seinem Wesen nach anwendbar,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 06.03.1968 – 1 BvR 975/58 –, BVerfGE 23, S. 153, 163; Beschluss des Ersten Senats vom 12.03.1980 – 1 BvR 643, 644/77 –, BVerfGE 53, S. 336, 345.

Die Urenco Deutschland GmbH und die Advanced Nuclear Fuels GmbH sind inländische juristische Personen (§ 13 Abs. 1 GmbHG). Ihre Erwerbstätigkeit steht zudem nach ihrem Wesen und ihrer Art einer juristischen wie einer natürlichen Person offen. Zwar ist es im Atomrecht der Regelfall, dass die Betreiber kerntechnischer Anlagen juristische Personen sind. Das bedeutet jedoch nicht, dass die Tätigkeit ihrem Wesen oder ihrer Art nach nur juristischen Personen offen stünde. Dabei kann sogar offen bleiben, ob diese Frage allein nach dem Atomgesetz beantwortet werden darf; jedenfalls ist es natürlichen Personen nicht von vornherein unmöglich, die Voraussetzungen einer Genehmigung zum Betrieb einer Anlage zur Bearbeitung oder Verarbeitung von Kernbrennstoffen nach § 7 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 AtG zu erfüllen.

Zu Zweifeln an der Grundrechtsträgerschaft der Urenco Deutschland GmbH und der Advanced Nuclear Fuels GmbH kann demnach nur der Umstand Anlass geben, dass beide Gesellschaften letztlich in staatlicher Hand sind. Gesellschafterin der Urenco Deutschland GmbH ist die Urenco Enrichment Company Ltd., eine gemäß dem Recht von England und Wales gegründete Gesellschaft. An dieser wiederum sind u.a. jeweils zu einem Drittel Eigengesellschaften des Vereinigten Königreichs und des Königreichs der Niederlande beteiligt. Die Advanced Nuclear Fuels GmbH wiederum ist eine Tochtergesellschaft der Areva GmbH, die wiederum eine Tochter der französischen Areva NP SAS und Enkelin der Areva SA ist, die sich in der alleinigen Hand der Französischen Republik befindet.

Ebenso wie die juristischen Personen des deutschen öffentlichen Rechts sind juristische Personen des Privatrechts, die ganz vom deutschen Staat beherrscht werden, nicht grundrechtsfähig, soweit es die materiellen Grundrechte betrifft,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.06.1977 – 1 BvR 108, 424/73 und 226/74 –, BVerfGE 45, S. 63, 79 f.; Beschluss des Ersten Senats vom 31.10.1984 – 1 BvR 35, 356, 794/82 –, BVerfGE 68, S. 193, 212 f.; Urteil des Ersten Senats vom 22.02.2011 – 1 BvR 699/06 –, BVerfGE 128, S. 226, 245 f., 248 f.; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 314, Rn. 190.

Mit der Frage, ob dies auch für juristische Personen des Privatrechts gilt, die von einem ausländischen Staat beherrscht werden, hat sich kürzlich der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts in seinem Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes befasst. Der Umstand, dass der ausländische Staat nicht an die deutschen Grundrechte gebunden ist,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 23.06.1981 – 2 BvR 1107, 1124/77 und 195/79 –, BVerfGE 58, S. 1, 26 f.; Beschluss des Zweiten Senats vom 16.12.1983 – 2 BvR 1160, 1565, 1714/83 –, BVerfGE 66, S. 39, 56 f.; Nichtannahmebeschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 17.06.2009 – 2 BvR 1076/09 –, NVwZ 2009, S. 1156, 1157,

und dass daher – anders als bei den grundrechtsverpflichteten juristischen Personen des deutschen öffentlichen Rechts und den von ihnen beherrschten juristischen Personen des Privatrechts – das sog. Konfusionsargument, demzufolge der Staat nicht zugleich grundrechtsverpflichtet und grundrechtsberechtigt sein kann, ebenso wenig gelten kann wie das Argument, durch die Grundrechtsfähigkeit einer solchen Stelle werde die Grundrechtsbindung gegenüber den Bürgern geschwächt, hat dabei durchaus Berücksichtigung gefunden,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 315, Rn. 192 f.

Dieser Umstand genügte dem Ersten Senat jedoch nicht, um die Grundrechtsfähigkeit der von einem ausländischen Staat beherrschten juristischen Personen des Privatrechts zu bejahen. Vielmehr fehlte es aus Sicht des Ersten Senats immer noch an dem grundrechtsfähigen personalen Substrat der juristischen Person, nämlich an den hinter der juristischen Person stehenden grundrechtsfähigen Menschen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 316 f., Rn. 195.

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts hat daher den verfassungsrechtlichen Befund zur Frage der Grundrechtsfähigkeit der von einem ausländischen Staat beherrschten juristischen Personen des Privatrechts ausdrücklich als „offen“ gewürdigt,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 317, Rn. 196.

Ausschlaggebend für die Grundrechtsfähigkeit der dortigen Beschwerdeführerin Vattenfall Europe Nuclear Energy GmbH war insoweit, nach der Diktion des Ersten Senats „ausnahmsweise“, die Einwirkung der Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 49 AEUV,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 317 ff., Rn. 196 ff. (wörtliches Zitat von S. 317, Rn. 196).

Die Niederlassungsfreiheit war betroffen, weil sich diese Beschwerdeführerin als Tochtergesellschaft einer Gesellschaft aus dem EU-Ausland auf die Verletzung der Niederlassungsfreiheit ihrer Muttergesellschaft berufen konnte,

vgl. EuGH, Urteil vom 12.12.2002 – C-324/00 *Lankhorst-Hohorst* –, Slg. 2002, S. I-11779, Rn. 32; Urteil vom 26.06.2008 – C-284/06 *Burda* –, Slg. 2008, S. I-4571, Rn. 69 ff.; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 317, Rn. 197;

für die Niederlassungsfreiheit der Muttergesellschaft kommt es auf deren Beherrschung durch den Staat ausdrücklich nicht an (Art. 54 Abs. 2 AEUV).

Dies entspricht der These, dass die mittelbar von der Verletzung einer Grundfreiheit betroffenen Vertragspartner des unmittelbaren Trägers der Grundfreiheit sich auf diese Rechtsverletzung berufen dürfen,

vgl. dazu nur Rehfeld, Die Vereinbarkeit des Außensteuergesetzes mit den Grundfreiheiten des EG-Vertrags, Frankfurt am Main 1998, S. 369 f.; ablehnend Frenz, Handbuch Europarecht, Band 1, Berlin 2004, Rn. 290 f.

Ein Eingriff in die Niederlassungsfreiheit war sodann deshalb festzustellen, weil die Beendigung des Leistungsbetriebs des fraglichen Kernkraftwerks sich als ein Ausschluss der weiteren Ausübung der Niederlassungsfreiheit darstellte und die fehlende Grundrechtsfähigkeit der Vattenfall Europe Nuclear Energy GmbH zur Folge gehabt hätte, dass diese Gesellschaft – anders als eine rein private oder deutsche öffentliche Betreiberin – gänzlich rechtsschutzlos gestellt würde. Eine Rechtfertigung dieses Eingriffs – der zugleich ein Element der Diskriminierung aufwies – war mangels zwingender Gründe nicht möglich,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 317 ff., Rn. 198 ff.

Diese Gründe sind auf die Urenco Deutschland GmbH als Tochter der britischen Urenco Enrichment Company Ltd. übertragbar; auf die Beteiligung einer Eigengesellschaft des Vereinigten Königreichs an der Urenco Enrichment Company Ltd. kommt

es gemäß Art. 54 Abs. 2 AEUV nicht an. Im Übrigen findet das Unionsrecht selbstverständlich derzeit noch Anwendung auf das Vereinigte Königreich. Sollte es zu einem Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung in Deutschland erst nach Wirksamwerden des „Brexit“ kommen, käme es auf die dann geltenden, zurzeit noch nicht absehbaren Regelungen an.

Für die Betreiberin der Brennelementefertigungsanlage in Lingen dürften letztlich dieselben Erwägungen gelten. Deren Betreiberin ist – wie erwähnt – die Advanced Nuclear Fuels GmbH, eine Tochtergesellschaft der Areva GmbH, die wiederum eine Tochter der französischen Areva NP SAS und Enkelin der Areva SA ist, welche sich in der alleinigen Hand der Französischen Republik befindet. Ein Unterschied zum Fall der Urenco Deutschland GmbH liegt somit nur darin, dass die Betreiberin nicht die Tochter-, sondern nur eine Enkelgesellschaft einer Gesellschaft aus einem anderen Mitgliedstaat ist, die sich gemäß Art. 54 Abs. 2 AEUV insofern auf die Niederlassungsfreiheit berufen kann. Das dürfte jedoch mit Blick auf die Möglichkeit der Betreiberin, sich ihrerseits auf eine Verletzung der Niederlassungsfreiheit zu berufen, keinen wesentlichen Unterschied ausmachen. Der Unterschied liegt nur darin, dass die Gesellschaft aus einem anderen Mitgliedstaat eine Beteiligung an der Betreiberin nicht direkt, sondern noch vermittelt über eine weitere inländische Gesellschaft hält. Die von der Niederlassungsfreiheit geschützte Gründung und Leitung von Unternehmen (Art. 49 Abs. 2 AEUV),

vgl. EuGH, Urteil vom 13.04.2000 – C-251/98 *Baars* –, Slg. 2000, S. I-2787, Rn. 22,

wird also nur mittelbar über zwei beherrschende Beteiligungen und nicht nur über eine beherrschende Beteiligung ausgeübt. Eine Maßnahme, die eine Enkelgesellschaft trifft, würde dabei ebenso wie eine Maßnahme gegen eine Tochtergesellschaft

„die Ausübung der Niederlassungsfreiheit für in anderen Mitgliedstaaten niedergelassene Gesellschaften weniger attraktiv [machen], weshalb diese auf den Erwerb, die Gründung oder die Beibehaltung einer Tochtergesellschaft in dem Mitgliedstaat verzichten könnten, der diese Maßnahme erlässt;“

dies hat der EuGH jedoch als Grund für die Unzulässigkeit einer Maßnahme hervorgehoben,

EuGH, Urteil vom 12.12.2002 – C-324/00 *Lankhorst-Hohorst* –, Slg. 2002, S. I-11779, Rn. 32.

Ohnehin dürfte die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Erweiterung der Grundrechtsfähigkeit aus Gründen der europäischen Niederlassungsfreiheit einer Erweiterung zugänglich sein. Dieselben Grundsätze dürften nämlich Raum greifen, soweit nicht die Niederlassungsfreiheit, sondern die Warenverkehrsfreiheit verlangt, dass gerichtlicher Rechtsschutz zur Verfügung steht. Das ist hier jedenfalls dann der Fall, soweit es auf die Rechtfertigung nach Art. 36 AEUV noch ankommen sollte (dazu noch nachfolgend, unter D. II. 1. b) und C. II. 2.),

vgl. EuGH, Urteil vom 12.03.1987 – 178/84 *Kommission ./. Deutschland* –, Slg. 1987, S. 1227, Rn. 46.

Aus diesen Gründen werden die Betreibergesellschaften der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen als grundrechtsfähig anzusehen sein.

II. Zur Vereinbarkeit mit den Grundrechten der Betreibergesellschaften

Von den danach bestehenden Grundrechten der Urenco Deutschland GmbH und der Advanced Nuclear Fuels GmbH können hier namentlich das Eigentumsgrundrecht nach Art. 14 GG, die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG und das allgemeine Gleichheitsgrundrecht nach Art. 3 Abs. 1 GG berührt sein.

1. Zur Vereinbarkeit mit Art. 14 GG

Im Hinblick auf den verfassungsrechtlichen Schutz des Eigentums gemäß Art. 14 GG ist fraglich, inwieweit von Art. 14 GG geschützte Vermögenspositionen durch ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland betroffen werden (dazu unter a)), welche Form des Eingriffs insoweit vorliegt (dazu unter b)) und ob eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs gelingt (dazu unter c)).

a) Zu den geschützten Vermögenspositionen

Die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG schützt zunächst das Recht, Sacheigentum zu besitzen,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 05.02.2002 – 2 BvR 305, 348/93 –, BVerfGE 105, S. 17, 30; Urteil des Ersten Senats vom 16.03.2004 – 1 BvR 1778/01 –, BVerfGE 110, S. 141, 173.

Dieser Gewährleistungsgehalt wird durch ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung nicht beeinträchtigt. Insbesondere entfällt mit der Berechtigung zu einer dieser Tätigkeiten nicht das Recht, Kernbrennstoffe zu besitzen. Dieses Recht knüpft gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AtG daran an, dass jemand Kernbrennstoffe

„in einer nach § 7 genehmigten Anlage oder auf Grund einer Genehmigung nach § 9 bearbeitet, verarbeitet oder sonst verwendet.“

Dabei schließt die Verwendung im Sinne der letzten Variante dieser Norm auch die Lagerung von Kernbrennstoffen ein, wie sich aus dem Umstand ergibt, dass § 11 Abs. 1 Nr. 1 AtG nach der Gewinnung, Erzeugung, Lagerung und Verarbeitung von Kernbrennstoffen deren sonstige Verwendung nennt. In § 3 Abs. 2 Nr. 2 AtG geht der

Begriff der Verwendung übrigens nochmals weiter, weil er anders als in § 11 Abs. 1 Nr. 1 AtG auch die Beförderung umfasst,

Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 3 Rn. 8.

Das Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung würde im Übrigen wahrscheinlich nicht so abgefasst, dass die von § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AtG geforderten Genehmigungen nach § 7 AtG als solche aufgehoben würden. Das ist auch mit der 10. und der 13. AtG-Novelle nicht geschehen. Vielmehr wurde dadurch nur die Berechtigung der Kernkraftwerke zum Leistungsbetrieb beseitigt; das stand einer Aufhebung der Genehmigungen nicht völlig gleich. So betrifft die Rechtsfolge des Erlöschens der Berechtigung zum Leistungsbetrieb nicht nur das Ende des Leistungsbetriebs im Gegensatz zum Stillstandsbetrieb, sondern auch das Ende der Berechtigung zum Betrieb von Leistungsreaktoren im Gegensatz zum Betrieb von Forschungsreaktoren,

vgl. BT-Drucks. 14/6890, S. 1.

In ähnlicher Weise wird auch ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung verfahren können, etwa indem es das Erlöschen der Berechtigung zu diesen Verrichtungen anordnet. Bei der Berechtigung zum Besitz von Kernbrennstoffen würde es demnach bleiben. Das Recht, Sacheigentum zu besitzen, wird folglich nicht als solches beeinträchtigt.

Neben diesem Recht schützt Art. 14 GG indes auch das Recht, das eigene Sacheigentum zu nutzen,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 14.07.1999 – 1 BvR 995, 2288, 2711/95 –, BVerfGE 101, S. 54, 75; Beschluss des Zweiten Senats vom 05.02.2002 – 2 BvR 305, 348/93 –, BVerfGE 105, S. 17, 30; Urteil des Ersten Senats vom 16.03.2004 – 1 BvR 1778/01 –, BVerfGE 110, S. 141, 173.

Unterliegt das Eigentum bereits zum Zeitpunkt seiner Begründung einem öffentlich-rechtlichen Nutzungsregime, ist der verfassungsrechtliche Schutz der Eigentumsnutzung gegenüber späteren Eingriffen und Ausgestaltungen im Grundsatz auf das danach Erlaubte begrenzt, wobei der Bestandsschutz für erlaubte Nutzungen von Rechtsgebiet zu Rechtsgebiet unterschiedlich ausgestaltet sein kann,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 327, Rn. 229.

Deshalb beschränkt sich der verfassungsrechtliche Schutz der Nutzbarkeit der Anlagen Grundstücke und Anlagen der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen schon im Ansatz auf den nach § 7 AtG genehmigten Umfang, denn die Genehmigungen prägen die geschützte Nutzung des Eigentums,

Ludwigs, Das Urteil des BVerfG zum Atomausstiegsgesetz 2011 – Karlsruhe locuta, causa finita?, NVwZ Beilage 1/2017, S. 3, 6; Roller, Die verfassungsrechtliche Bewertung des Atomausstiegs 2011, ZUR 2017, S. 277, 279; Roßnagel/Hentschel/Emanuel, Der Atomausstieg ist verfassungsgemäß, UPR 2017, S. 128, 129; vgl. auch Shirvani, Atomausstieg und mäandernde Gesetzgebung, DÖV 2017, S. 281, 283,

auch wenn die Genehmigungen als solche keinen Eigentumsschutz genießen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 328 f., Rn. 231 f.; anders noch OVG Münster, Urteil vom 14.03.2012 – 8 D 47/11.AK –, DVBl. 2012, S. 708, 710; Dolde, Bestandsschutz von Anlagen im Immissionsschutzrecht, NVwZ 1986, S. 873, 874; Sellner/Reidt/Ohms, Immissionsschutzrecht und Industrieanlagen, 3. Auflage, München 2006, S. 192 f.

Der Entzug der Genehmigungen oder der Genehmigungswirkung im Hinblick auf bestimmte Verrichtungen berührt daher nicht schon an sich Art. 14 GG, aber der verfassungsrechtliche Schutz des Eigentums ist betroffen, weil damit die geschützte Nutzungsbefugnis verkürzt wird. In diesem Sinne ist daher der Schutzbereich des Art. 14 GG eröffnet.

b) Enteignung oder Inhalts- und Schrankenbestimmung?

Somit bleibt die Frage, ob das geschützte Eigentum den Betreibergesellschaften durch eine Enteignung i.S.d. Art. 14 Abs. 3 GG entzogen wird oder ob der Gesetzgeber nur im Sinne einer Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG tätig wird, wenn er die Urananreicherung und Brennelementefertigung verbietet.

Eine Enteignung i.S.d. Art. 14 Abs. 3 GG zeichnet sich durch eine vollständige oder teilweise Entziehung von Eigentumspositionen und einen dadurch bewirkten Rechts- und Vermögensverlust aus,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 18.12.1968 – 1 BvR 638, 673/64 und 200, 238, 249/65 –, BVerfGE 24, S. 367, 394; Beschluss des Ersten Senats vom 12.06.1979 – 1 BvL 19/76 –, BVerfGE 52, S. 1, 27; Beschluss des Ersten Senats vom 09.01.1991 – 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, S. 201, 211.

Bereits daraus hat der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts in seinem Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes geschlossen, dass

„Nutzungs- und Verfügungsbeschränkungen von Eigentümerbefugnissen [...] keine Enteignung sein [können] (vgl. BVerfGE 52, 1 <26 ff.>; 58, 137 <144 f.>; 70, 191 <200>; 72, 66 <78 f.>), selbst wenn sie die Nutzung des Eigentums nahezu oder völlig entwerten (vgl. BVerfGE 100, 226 <240>; 102, 1 <16>),“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 333, Rn. 245,

weil der Entzug einer Nutzungsmöglichkeit kein Entzug einer selbständig enteignungsfähigen Eigentumsposition ist,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 340, Rn. 263 f.; in diesem Sinne bereits u.a. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, S. 226, 240; BVerwG, Urteil vom 13.04.1983 – 4 C 21.79 –, BVerwGE 67, S. 84, 86 f.; Beschluss vom 15.06.1992 – 7 B 122.91 –, Buchholz 11 Art. 14 GG Nr. 274; Beschluss vom 10.05.1995 – 4 B 90.95 –, NJW 1996, S. 409; Bruch/Greve, Atomausstieg 2011 als Verletzung der Grundrechte der Kraftwerksbetreiber?, DÖV 2011, S. 794, 797; Ewer, Der neuerliche Ausstieg aus der Kernenergie – verfassungskonform und entschädigungsfrei?, NVwZ 2011, S. 1035, 1037; Stürer/Loges, Ausstieg aus der Kernenergie zum Nulltarif?, NVwZ 2000, S. 9, 12 f.

Nur ergänzend,

s. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 340, Rn. 265 („Jedenfalls“); dazu auch Ludwigs, Das Urteil des BVerfG zum Atomausstiegsgesetz 2011 – Karlsruhe locuta, causa finita?, NVwZ Beilage 1/2017, S. 3, 5, 7,

hat der Erste Senat weiter darauf abgestellt, dass eine Enteignung stets auch einen Güterbeschaffungsvorgang zugunsten des Staates oder eines Dritten enthalten müsse,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 333 ff., Rn. 246 ff.

Insoweit war die Senatsrechtsprechung zuvor uneinheitlich gewesen,

s. gegen dieses Erfordernis BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 18.12.1968 – 1 BvR 638, 673/64 und 200, 238, 249/65 –, BVerfGE 24, S. 367, 394; Beschluss des Ersten Senats vom 10.05.1977 – 1 514/68, 323/69 –, BVerfGE 45, S. 297, 332; Beschluss des Ersten Senats vom 09.01.1991 – 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, S. 201, 211; dafür allerdings in der neueren Rechtsprechung BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 22.05.2001 – 1 BvR 1512, 1677/97 –, BVerfGE 104, S. 1, 10; Beschluss des Ersten Senats vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, BVerfGE 126, S. 331, 359; offen wiederum BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17.12.2013 – 1 BvR 3139, 3386/08 –, BVerfGE 134, S. 242, 289.

Nunmehr ist damit zu rechnen, dass das Bundesverfassungsgericht bei dem Erfordernis eines Güterbeschaffungsvorgangs bleiben wird,

vgl. Shirvani, Atomausstieg und mäandernde Gesetzgebung, DÖV 2017, S. 281, 283 f.; Ziehm, Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Atomausstieg: Konsequenzen für den Kohleausstieg, ZNER 2017, S. 7, 8.

Zudem bindet die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts mit ihren tragenden Gründen zur Auslegung des Grundgesetzes alle Verfassungsorgane des Bundes und der Länder und alle Gerichte und Behörden (§ 31 Abs. 1 BVerfGG),

vgl. nur BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 10.06.1975 – 2 BvR 1018/74 –, BVerfGE 40, S. 88, 93 f.; Beschluss des Zweiten Senats vom 16.03.2005 – 2 BvL 7/00 –, BVerfGE 112, S. 268, 277; BVerwG, Urteil vom 21.09.2016 – 6 C 2.15 –, NVwZ 2017, S. 65, 66.

Diese Bindungswirkung bezieht sich, da das Bundesverfassungsgericht selbst von der Bindungswirkung nach § 31 Abs. 1 BVerfGG frei ist,

s. nur BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 11.08.1954 – 2 BvK 2/54 –, BVerfGE 4, S. 31, 38; Urteil des Zweiten Senats vom 19.07.1966 – 2 BvF 1/65 –, BVerfGE 20, S. 56, 87,

auf die jeweils letzte vorliegende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, jedenfalls soweit es sich um Senatsrechtsprechung oder um verbindliche Kammerrechtsprechung (§ 31 Abs. 1 i.V.m. § 93c Abs. 1 Satz 2 BVerfGG) in Übereinstimmung mit der Senatsrechtsprechung (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG) handelt. Das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bauen und Reaktorsicherheit wird daher von dem Enteignungsbegriff aus dem Urteil vom 06.12.2016 auszugehen haben.

Danach kann auch die gesetzliche Beendigung einer anderen Form der Nutzung von Anlagen keine Enteignung darstellen,

Ziehm, Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Atomausstieg: Konsequenzen für den Kohleausstieg, ZNER 2017, S. 7, 8; vgl. auch Roßnagel/Hentschel/Emanuel, Der Atomausstieg ist verfassungsgemäß, UPR 2017, S. 128, 133.

Somit handelt es sich bei einer solchen Maßnahme des Gesetzgebers nur um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 339 ff., Rn. 262 ff.

c) **Verfassungsrechtliche Rechtfertigung**

Bei der Entscheidung für Inhalts- und Schrankenbestimmungen nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG ist der Gesetzgeber nicht gänzlich frei. Vielmehr ist er insbesondere an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebunden,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 10.07.1958 – 1 BvF 1/58 –, BVerfGE 8, S. 71, 80; Beschluss des Ersten Senats vom 23.09.1992 – 1 BvL 15/85, 36/87 –, BVerfGE 87, S. 114, 138; Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, S. 226, 240 f.

Der Gesetzgeber muss also die Freiheitssphäre der Einzelnen mit dem Wohl der Allgemeinheit in ein ausgewogenes Verhältnis bringen, das nicht nur Orientierungspunkt, sondern auch Grenze für die Beschränkung des Eigentums ist,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 324, Rn. 218.

Im Übrigen ist der Gesetzgeber bei der Entscheidung für Inhalts- und Schrankenbestimmungen an den allgemeinen Gleichheitssatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG gebunden,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 23.09.1992 – 1 BvL 15/85, 36/87 –, BVerfGE 87, S. 114, 139; Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, S. 226, 240 f.; Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 315/91 –, BVerfGE 102, S. 1, 17; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 342, Rn. 268.

Da der allgemeine Gleichheitssatz insoweit inzident und „als allgemeines rechtsstaatliches Prinzip“ Anwendung findet,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, BVerfGE 126, S. 331, 360; Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 08.11.2012 – 1 BvR 2153/08 –, zit. n. juris, Rn. 30; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 09.01.2014 – 1 BvR 2344/11 –, zit. n. juris, Rn. 24,

kommt es auf die selbständige Anwendbarkeit des Art. 3 Abs. 1 GG gemäß Art. 19 Abs. 3 GG an sich nicht mehr an; sie ist aber nicht anders als die Anwendbarkeit des Art. 14 GG gegeben (s.o., unter B. I.).

Des Weiteren setzt die materielle Verfassungsmäßigkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung voraus, dass dem Grundsatz des Vertrauensschutzes Rechnung getragen wird; dieser Grundsatz hat in Art. 14 Abs. 1 GG für vermögenswerte Güter eine eigene Ausprägung erfahren,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 01.07.1981 – 1 BvR 874/77, 322, 324, 472, 543, 694, 752, 753, 754/78; 1 BvL 33/80, 10, 11/81 –, BVerfGE 58, S. 81, 120; Beschluss des Ersten Senats vom 10.05.1983 – 1 BvR 820/79 –, BVerfGE 64, S. 87, 104; Beschluss des Ersten Senats vom 09.10.1985 – 1 BvL 7/83 –, BVerfGE 76, S. 220, 244; Beschluss des Ersten Senats vom 11.11.2008 – 1 BvL 3-7/05 –, BVerfGE 122, S. 151, 187; Beschluss des Ersten Senats vom 18.02.2009 – 1 BvR 3076/08 –, BVerfGE 122, S. 374, 391; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 341 f., Rn. 268.

aa) Verhältnismäßigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung

Um dem Erfordernis der Verhältnismäßigkeit zu genügen, müsste die Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung ein legitimes Ziel verfolgen und dazu geeignet und erforderlich sowie insgesamt angemessen sein.

(1) Legitimes Ziel

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt in erster Linie, dass der Staat ein legitimes Ziel verfolgt. Der Zweck muss „als Gemeinwohlbelang verfassungsrechtlich legitim“ sein,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 06.06.1989 – 1 BvR 921/85 –, BVerfGE 80, S. 137, 159; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 03.04.2001 – 1 BvL 32/97 –, BVerfGE 103, S. 293, 306 f.,

also im Fall der Prüfung eines Gesetzes vor dem Grundgesetz bestehen,

vgl. Schulze-Fielitz, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage, Band II, Tübingen 2015, Art. 20 (Rechtsstaat) Rn. 181.

Bei der Auswahl der Gemeinwohlziele steht dem Gesetzgeber ein weiter Spielraum zu. Dieser ist nur eingeschränkter verfassungsgerichtlicher Kontrolle zugänglich, da das Grundgesetz lediglich in begrenztem Umfang einen Maßstab für die Bestimmung des Gemeinwohls zur Verfügung stellt. Insbesondere lässt sich dem Grundgesetz keine umfassende, allgemeine Bestimmung der legitimen Gemeinwohlziele entnehmen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17.12.2013 – 1 BvR 3139, 3386/08 –, BVerfGE 134, S. 242, 292 f.

Ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland würde den Zweck des Gesetzes zur Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität vom 22.04.2002 fortsetzen und ausdehnen. Es würde damit wie dieses Gesetz dem

„Schutz des Lebens und der Umwelt vor den Risiken der Kernenergienutzung“

dienen,

BT-Drucks. 14/6890, S. 14,

und wie das nachfolgende Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes – das Gesetz über den (wieder) beschleunigten Ausstieg aus der Kernenergienutzung zur gewerblichen Nutzung von Elektrizität von 2011 – ein Ziel des

„absoluten Vorrangs der nuklearen Sicherheit,“

zugrunde legen,

BT-Drucks. 17/6070, S. 1.

Der Schutz des Lebens und der Umwelt ist ein legitimes Ziel,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 347, Rn. 283; BT-Drucks. 14/6890, S. 14.

Dieses Ziel wird sogar verfassungsrechtlich positiv gebilligt, und zwar einerseits durch den Status des von Art. 2 Abs. 2 GG geschützten menschlichen Lebens als ein „Höchstwert“ innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung,

vgl. dazu nur BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 25.02.1975 – 1 BvF 1, 2, 3, 4, 5, 6/74 –, BVerfGE 39, S. 1, 42; Beschluss des Ersten Senats vom 06.12.2005 – 1 BvR 347/98 –, BVerfGE 115, S. 25, 45; Urteil des Ersten Senats vom 15.02.2006 – 1 BvR 357/05 –, BVerfGE 115, S. 118, 139,

und die staatlichen Schutzpflichten im Hinblick auf das menschliche Leben und die menschliche Gesundheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG),

vgl. dazu nur BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 142; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 08.06.2010 – 1 BvR 2011, 2959/07 –, BVerfGE 126, S. 112, 140; Beschluss des Ersten Senats vom 26.07.2016 – 1 BvL 8/15 –, BVerfGE 142, S. 313, 337,

sowie andererseits durch die Staatszielbestimmung des Art. 20a GG,

vgl. dazu nur BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 315/91 –, BVerfGE 102, S. 1, 18; Beschluss des Ersten Se-

nats vom 03.07.2007 – 1 BvR 2186/06 –, BVerfGE 119, S. 59, 83; Urteil des Ersten Senats vom 24.11.2010 – 1 BvF 2/05 –, BVerfGE 128, S. 1, 41.

Unter dem Gesichtspunkt des legitimen Ziels kann sich indes auch die Frage stellen, ob eine vom Gesetzgeber angenommene Gefahr wirklich besteht,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04 –, BVerfGE 117, S. 163, 185 ff.; Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 14. Auflage, München 2016, Art. 20 Rn. 116.

Jedoch bleibt es insoweit bei der – bereits erwähnten – nur eingeschränkten verfassungsgerichtlichen Kontrolle. Es findet nur eine Vertretbarkeitskontrolle statt,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17.12.2013 – 1 BvR 3139, 3386/08 –, BVerfGE 134, S. 242, 293.

Insofern wäre es zwar nicht mehr vertretbar, die Grundannahmen des Gesetzgebers und des Bundesverfassungsgerichts zu den Sicherheitsinteressen betreffend Kernkraftwerke unbesehen auf die abweichenden Fälle der Urananreicherung und der Brennelementefertigung zu übertragen. Da in den beiden letzteren Fällen keine Kernspaltung stattfinden soll und auch das Risiko unbeabsichtigter Kritikalitätsvorfälle gering ist, weichen die maßgeblichen Sicherheitsinteressen von denjenigen, die für Kernkraftwerke gelten, ab.

Damit ist jedoch nicht gesagt, dass es bei der Urananreicherung und der Brennelementefertigung kein Gefahrenpotenzial gäbe. Bei beiden Tätigkeiten geht es – insoweit nicht anders als bei den Kernkraftwerken – um die Gefahren, die sich aus dem Umgang mit Kernbrennstoffen ergeben können. Bei diesen Gefahren geht es vornehmlich um die – im Allgemeinen erheblichen – Gefahren für Leib, Leben und Sachgüter, die sich aus der Radioaktivität der Kernbrennstoffe, also aus der Wirkung ioni-

sierender Strahlung, ergeben (vgl. § 1 Nr. 2 AtG). Zugleich geht es bei der Regelung der friedlichen Verwendung der Kernenergie durch das Atomgesetz, die auch die Regelung der nicht-energetischen Bearbeitung und Verarbeitung von Kernbrennstoffen einschließt (vgl. § 7 Abs. 1 Satz 1 AtG), um die Chemotoxizität dieser Stoffe.

Mit der Urananreicherung und der Brennelementefertigung geht ein Risiko der Freisetzung von Kernbrennstoffen – und damit der Freisetzung von Radioaktivität und Chemotoxizität – einher. Auf die Frage, wie ausgeprägt dieses Risiko bei den betrieblichen Tätigkeiten der Urananreicherung der Brennelementefertigung ist, kommt es an dieser Stelle nicht an, denn jedenfalls im Ansatz ist es legitim, gegen jegliche Gefahr gesetzlich einzuschreiten.

Zugleich darf ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung legitimerweise das Ziel verfolgen, dass in Deutschland weniger radioaktiver Abfall entstehen soll. Dazu hieß es in der Begründung des Gesetzes zur Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität vom 22.04.2002:

„Der Schutz von Leben, körperlicher Unversehrtheit, Gesundheit der Bevölkerung und der natürlichen Lebensgrundlagen auch für künftige Generationen gebietet, radioaktive Abfälle für ‚immer‘ sicher von der Biosphäre getrennt aufzubewahren. Dabei steht die mögliche Strahlenbelastung über sehr lange Zeiträume hin und damit die Langzeitsicherheit der erforderlichen Endlagerung, im Vordergrund. Das Problem der atomaren Entsorgung hochradioaktiver Abfälle ist weltweit praktisch zurzeit noch nicht gelöst. Die radioaktiven Abfälle können die Nachwelt belasten. Das Gesetz begrenzt deshalb das Entstehen weiteren radioaktiven Abfalls,“

BT-Drucks. 14/6890, S. 14.

Für den Umgang mit radioaktivem Abfall gilt bereits aufgrund des Völker- und Europarechts der Grundsatz der nationalen Verantwortung,

s. Gemeinsames Übereinkommen über die Sicherheit der Behandlung abgebrannter Brennelemente und über die Sicherheit der Behandlung radioaktiver Abfälle, BGBl. 1998 II S. 1753, Abs. xi der Präambel; Richtlinie 2011/70/Euratom über einen Gemeinschaftsrahmen für die verantwortungsvolle und sichere Entsorgung abgebrannter Brennelemente, ABl. EU 2011 L 199, S. 48, Erwägungsgrund 25,

und daraus folgend der Grundsatz der Inlandsentsorgung,

dazu BT-PIPr. 18/225, S. 22489 (Bundesministerin Dr. Hendricks).

Es ist daher ein legitimes nationales Anliegen, das Entstehen radioaktiver Abfälle zu vermeiden. Dieses Anliegen ist davon unberührt, dass das angereicherte Uran und die hergestellten Brennelemente, soweit sie exportiert werden, erst in einer anderen nationalen Verwendung zu radioaktiven Abfällen werden. Dennoch entstehen nämlich bei der Herstellung dieser Produkte radioaktive Abfälle am jeweiligen Herstellungsort in Deutschland.

Des Weiteren darf der Gesetzgeber den legitimen Zweck verfolgen, die Zahl der Transporte von Kernbrennstoffen auf deutschem Boden zu reduzieren. Dieser Effekt geht mit einer weiteren Reduzierung der Kernindustrie in Deutschland einher, auch wenn dies wegen des Erfordernisses von Transporten beim Rückbau kerntechnischer Anlagen erst mittelfristig eintreten kann. Auf diesen Effekt (auch) abzielen, ist insofern legitim, als – wie bereits § 4 Abs. 2 Nrn. 3 bis 5 AtG dokumentiert – Transporte von Kernbrennstoffen mit Gefahren für die Bevölkerung verbunden ist (für andere radioaktive Stoffe folgt dasselbe grundsätzlich aus §§ 16 Abs. 1, 18 Abs. 1 Nrn. 3 bis 5 StrlSchV bzw. demnächst §§ 27 Abs. 1, 29 Abs. 1 Nrn. 5 bis 7 StrlSchG). Dass es bei diesen Normen um den Schutz (auch) von Individualrechtsgütern der Bevölkerung geht, ist inzwischen in der höchstrichterlichen Rechtsprechung anerkannt,

s. BVerwG, Urteil vom 14.03.2013 – 7 C 34.11 –, Buchholz 451.171 § 4 AtG Nr. 2.

Dem Ziel, die Zahl der Transporte von Kernbrennstoffen (und anderen radioaktiven Stoffen) zu reduzieren, steht auch der Umstand nicht entgegen, dass § 4 Abs. 2 AtG („Die Genehmigung ist zu erteilen, wenn“) eine gebundene Erlaubnis statuiert,

vgl. dazu nur BT-Drucks. 3/759, S. 21; John, in: Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, Köln 2014, § 10 Rn. 121; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 4 Rn. 1.

Dieser Umstand mag zwar der administrativen Versagung von Beförderungsgenehmigungen mit dem Ziel der Förderung des Atomausstiegs entgegenstehen,

vgl. Langenfeld, Die rechtlichen Rahmenbedingungen für einen Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, DÖV 2000, S. 929, 931 f.,

aber ein geringes Gefahrenpotenzial der Beförderungen im Vergleich mit den Tätigkeiten nach § 7 Abs. 1 Satz 1 AtG, deren Genehmigung sehr wohl im behördlichen Ermessen steht,

vgl. dazu nur BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 144 ff.,

folgt daraus nicht, weil § 4 Abs. 2 Nr. 3 AtG den nach dem Stand von Wissenschaft und Technik bestimmten Schutz vor den Gefahren der Kernenergie zur Genehmigungsvoraussetzung macht,

BVerwG, Urteil vom 14.03.2013 – 7 C 34.11 –, Buchholz 451.171 § 4 AtG Nr. 2.

Im Übrigen könnte eine Einschätzung des Gesetzgebers, die aus der Versagung eines behördlichen Ermessens nach § 4 Abs. 2 AtG spräche, einen späteren Bundesgesetzgeber nicht binden,

vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 21 f.

§ 4 Abs. 2 AtG mag daher einer Begrenzung der Erteilung von Beförderungsgenehmigungen in der Verwaltungspraxis entgegenstehen. Einer Neubewertung auch des Risikos, das von Transporten von Nuklearmaterial ausgeht, durch den Gesetzgeber kann die Norm aber nicht entgegenstehen.

Schließlich kann es auch ein legitimes Ziel eines Gesetzes zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland sein, dass mit der Einstellung dieser Tätigkeiten in Deutschland der Ausstieg aus der Kernenergienutzung in anderen Staaten gefördert wird. Zwar ist für die Wahrnehmung der Sicherheitsinteressen im Nuklearbereich in erster Linie der Staat zuständig, in dem die jeweiligen Anlagen liegen,

s. Übereinkommen über nukleare Sicherheit, BGBl. 1997 II S. 131, Abs. iii der Präambel; vgl. auch EuGH, Urteil vom 27.10.2009 – C-115/08 *ČEZ* –, Slg. 2009, S. I-10265, Rn. 75, 129,

so dass die Bundesrepublik Deutschland ausländischen Staaten nicht vorschreiben kann, wie diese mit den dortigen Kernkraftwerken umzugehen haben. Jeglicher Zwang in dieser Hinsicht würde das völkergewohnheitsrechtliche Interventionsverbot verletzen,

vgl. zu diesem Verbot nur Ewer/Thienel, Völker-, unions- und verfassungsrechtliche Aspekte des NSA-Datenskandals, NJW 2014, S. 30, 31, m.w.N.

Da das Völkergewohnheitsrecht gemäß Art. 25 Satz 2 GG den einfachen Bundesgesetzen im innerstaatlichen Rang vorgeht,

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 26.03.1957 – 2 BvG 1/55 –, BVerfGE 6, S. 309, 363; Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 17,

wäre eine solche Zielsetzung des Gesetzgebers – soweit sie überhaupt verfolgt werden könnte – nicht legitim.

Für nur mittelbare Auswirkungen auf die Atompolitik ausländischer Staaten gilt dies allerdings nicht. Insofern darf der deutsche Bundesgesetzgeber die Urananreicherung und die Brennelementefertigung in Deutschland auch verbieten, damit die Versorgung ausländischer Kernkraftwerke mit Brennelementen schwieriger und teurer wird und dadurch ein dortiger Ausstieg aus der Kernenergienutzung politisch und ökonomisch wahrscheinlicher wird.

Dass dieses Ziel nicht nur nicht illegitim ist, sondern sogar positiv verfassungsrechtlich gebilligt wird, folgt zwar möglicherweise nicht aus den grundrechtlichen Schutzpflichten im Hinblick auf das menschliche Leben und die menschliche Gesundheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG), weil diese eine gewisse staatliche Beherrschung des Objekts, gegen das Schutz gewährt werden soll, voraussetzen dürften. Es folgt aber aus Art. 20a GG. Danach schützt der Staat u.a. durch seine Gesetzgebung „auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere.“ Diese Staatszielbestimmung kann, wie bereits erwähnt, legitime Regelungsziele begründen,

vgl. nur BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 315/91 –, BVerfGE 102, S. 1, 18; Beschluss des Ersten Senats vom 03.07.2007 – 1 BvR 2186/06 –, BVerfGE 119, S. 59, 83; Urteil des Ersten Senats vom 24.11.2010 – 1 BvF 2/05 –, BVerfGE 128, S. 1, 41.

Dabei verfolgt die Norm auch einen globalen Ansatz, und zwar entweder in dem absoluten Sinne, dass auch die natürlichen Lebensgrundlagen im Ausland geschützt sind (etwa so, wie auch Art. 1 Abs. 2 GG ein Bekenntnis zu den Menschenrechten in einem ganz globalen Sinne enthält),

in diesem Sinne Epiney, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Band 2, München 2010, Art. 20a Rn. 23,

oder in dem nur relativen Sinne, dass die Umwelt im Ausland dann vom Auftrag des Art. 20a GG umfasst ist, wenn Tätigkeiten oder Zustände unter deutscher Hoheitsgewalt grenzüberschreitende Umweltauswirkungen haben (können) oder umgekehrt ausländische Vorgänge nach Deutschland hineinwirken,

so Murswiek, in: Sachs, Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage, München 2014, Art. 20a Rn. 31a; vgl. auch Schulze-Fielitz, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage, Band II, Art. 20a Rn. 32.

Welche dieser Sichtweisen letztlich überzeugend ist, kann an dieser Stelle offen bleiben. Mit beiden Sichtweisen ist zu vereinbaren, dass der Auftrag nach Art. 20a GG auch globale Rechtsgüter umfasst, die als solche zugleich zu den natürlichen Lebensgrundlagen in Deutschland gehören. Namentlich der Klimaschutz gehört zu den Schutzgegenständen nach Art. 20a GG,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 05.11.2014 – 1 BvF 3/11 –, BVerfGE 137, S. 350, 369; BVerwG, Urteil vom 25.01.2006 – 8 C 13.05 –, BVerwGE 125, S. 68, 71; OVG Schleswig, Urteil vom 05.01.2005 – 2 LB 62/04 –, zit. n. juris, Rn. 98; OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 03.11.2011 – 1 B 65.10 –, NVwZ-RR 2012, S. 217, 219; VGH Mannheim, Urteil vom 20.06.2017 – 10 S 739/16–, zit. n. juris, Rn. 64; Epiney, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Band 2, München 2010, Art. 20a Rn. 18; Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 14. Auflage, München 2016, Art. 20a Rn. 3; Schulze-Fielitz, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage, Band II, Tübingen 2015, Art. 20a Rn. 32; vgl. BVerfG, Be-

schluss des Ersten Senats vom 13.03.2007 – 1 BvF 1/05 –, BVerfGE 118, S. 79, 110; BFH, Urteil vom 20.03.2017 – X R 13/15 –, zit. n. juris, Rn. 68, 70.

Danach dürfen etwa Gemeinden einen Anschluss- und Benutzungszwang für eine öffentliche Fernwärmeversorgung auch zum Zwecke des Klimaschutzes erlassen (§ 16 EEWärmeG), und dies auch ohne dass ein Effekt auf das örtliche Klima nachzuweisen wäre,

vgl. dazu BVerwG, Urteil vom 25.01.2006 – 8 C 13.05 –, BVerwGE 125, S. 68, 71 f.; Urteil vom 08.09.2016 – 10 CN 1.15 –, zit. n. juris, Rn. 12 ff.; OVG Schleswig, Urteil vom 05.01.2005 – 2 LB 62/04 –, zit. n. juris, Rn. 73, 98.

Das Motto „global denken, lokal handeln“ ist daher grundsätzlich von Art. 20a GG umfasst. Es ist dies jedenfalls dann, wenn das globale Schutzgut auch Auswirkungen auf Deutschland hat (oder aus Deutschland Auswirkungen in das Ausland ausgehen).

In vergleichbarer Weise ist es nach Art. 20a GG berücksichtigungsfähig, dass nukleare Unfälle Auswirkungen weit jenseits der Grenzen des Staates zeitigen, in dem sich eine havarierte Anlage befindet. Auch Unfälle weit jenseits der deutschen Bundesgrenzen können daher erhebliche negative Auswirkungen in Deutschland haben. Die Reaktorkatastrophe von Tschernobyl hat dies unzweifelhaft deutlich gemacht,

s. auch Übereinkommen über nukleare Sicherheit, BGBl. 1997 II S. 131, Abs. v der Präambel („Aware that accidents at nuclear installations have the potential for transboundary impacts“).

Daher werden auch Maßnahmen, die nur vermittelt über eine Einwirkung auf den weiteren Betrieb ausländischer Nuklearanlagen auf die natürlichen Lebensgrundlagen einwirken, durch Art. 20a GG legitimiert.

In ähnlicher Weise werden solche Maßnahmen dann auch durch den Schutz des menschlichen Lebens und der menschlichen Gesundheit als objektive Wertentscheidung der Verfassung – und zwar als ein „Höchstwert“ der grundgesetzlichen Ordnung (s.o.) – und durch das Bekenntnis zu den Menschenrechten gemäß Art. 1 Abs. 2 GG getragen. In ihrer Dimension als objektive Wertentscheidungen der Verfassung haben die Grundrechte der Sache nach eine ähnliche Direktionskraft wie Staatszielbestimmungen, weil sie als objektive Werte – namentlich im Privatrecht – nicht als subjektive Rechte und mit unmittelbarer rechtlicher Wirkung gelten, sondern der übrigen Rechtsordnung und den drei Staatsgewalten „Richtlinien und Impulse“ geben,

vgl. grundlegend BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 15.01.1958 – 1 BvR 400/51 –, BVerfGE 7, S. 198, 204 f. (wörtliches Zitat von S. 205).

Sie sind daher – ähnlich wie das Bekenntnis zu den Menschenrechten gemäß Art. 1 Abs. 2 GG – nicht eng tatbestandlich gebunden, sondern sie legen einem Rechtsgut als solchem einen objektiven Wert bei. Dieser Wert wirkt sich auch bei einem Schutz dieses Rechtsguts jenseits des Bereichs des subjektiven Grundrechts als eine verfassungsrechtliche Billigung aus.

Insgesamt können damit vier legitime Ziele eines Gesetzes zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland identifiziert werden. Dabei handelt es sich um

- ▶ den Schutz des Lebens und der Gesundheit und der natürlichen Lebensgrundlagen im Hinblick auf die aus dem Betrieb der Anlagen folgenden Gefahren,
- ▶ die Vermeidung der Entstehung weiterer radioaktiver Abfälle,
- ▶ den Schutz des Lebens und der Gesundheit und der natürlichen Lebensgrundlagen im Hinblick auf die Reduzierung der Transporte von Kernbrennstoffen,

und

- ▶ die mittelbare Einwirkung auf den Betrieb ausländischer Kernkraftwerke, die als grenzüberschreitender Schutz der Umwelt, des menschlichen Lebens und der menschlichen Gesundheit (auch jeweils in Deutschland) wirken kann.

(2) Geeignetheit

Für die Geeignetheit eines Gesetzes genügt es, wenn mit seiner Hilfe der angestrebte Erfolg gefördert werden kann,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.1971 – 1 BvR 52, 665, 667, 754/66 –, BVerfGE 30, S. 292, 316; Beschluss des Zweiten Senats vom 09.03.1994 – 2 BvL 43, 51, 63, 64, 70, 80/92, 2 BvR 2031/92 –, BVerfGE 90, S. 145, 172; Beschluss des Ersten Senats vom 04.04.2006 – 1 BvR 518/02 –, BVerfGE 115, S. 320, 345; Beschluss des Ersten Senats vom 12.01.2016 – 1 BvL 6/13 –, BVerfGE 141, S. 82, 100.

Die Verfassung billigt dem Gesetzgeber für die Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit der von ihm für die Durchsetzung der gesetzgeberischen Regelungsziele gewählten Mittel einen Einschätzungsspielraum zu,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 15.01.2002 – 1 BvR 1783/99 –, BVerfGE 104, S. 337, 347 f.; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19.03.1975 – 1 BvL 20, 21, 22, 23, 24/73 –, BVerfGE 39, S. 210, 230 f.

Daher ist hinsichtlich der objektiven Zwecktauglichkeit die Prüfung durch das Bundesverfassungsgericht darauf beschränkt, ob das eingesetzte Mittel schlechthin oder objektiv untauglich ist,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, BVerfGE 126, S. 331, 361; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 348, Rn. 285.

Für die Einschätzung von Gefahren, die der Allgemeinheit drohen, und für die Beurteilung der Maßnahmen, die der Verhütung und Bewältigung dieser Gefahren dienen sollen, gilt dabei, dass der Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers erst überschritten ist,

„wenn die gesetzgeberischen Erwägungen so offensichtlich fehlsam sind, dass sie vernünftigerweise keine Grundlage für die angegriffenen gesetzgeberischen Maßnahmen abgeben können,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 30.07.2008 – 1 BvR 3262/07, 402, 906/08 –, BVerfGE 121, S. 317, 350; fast gleichlautend BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.1971 – 1 BvR 52, 665, 667, 754/66 –, BVerfGE 30, S. 292, 317; Beschluss des Ersten Senats vom 05.03.1974 – 1 BvL 27/72 –, BVerfGE 37, S. 1, 20; Beschluss des Ersten Senats vom 17.07.1974 – 1 BvR 51, 160, 285/69, 1 BvL 16, 18, 26/72 –, BVerfGE 38, S. 61, 87; Beschluss des Ersten Senats vom 12.12.2006 – 1 BvR 2576/04 –, BVerfGE 117, S. 163, 183; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 14.10.2008 – 1 BvR 928/08 –, NVwZ 2008, S. 1338, 1340; Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 21.12.2011 – 1 BvR 2007/10 –, NJW 2012, S. 1062, 1063.

Danach besteht kein Zweifel, dass die Einstellung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung den Schutz des Lebens und der Gesundheit und der natürlichen Lebensgrundlagen im Hinblick auf die aus dem Betrieb der Anlagen folgenden Gefahren und auf die Gefahren nuklearer Transporte fördern kann. Dabei kommt es auf die Intensität dieser Gefahren nicht an; es genügt, dass solche Gefahren nur überhaupt bestehen und durch eine Einstellung der fraglichen Tätigkeiten reduziert werden.

Ebenfalls ist es unzweifelhaft, dass die Einstellung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung dazu führt, dass in Zukunft weniger radioaktiver Abfall entstehen wird. Somit wird auch das Ziel der Verminderung der Entstehung radioaktiver Abfälle, das im Zusammenhang mit dem

„Schutz von Leben, körperlicher Unversehrtheit, Gesundheit der Bevölkerung und der natürlichen Lebensgrundlagen auch für künftige Generationen,“

BT-Drucks. 14/6890, S. 14,

steht, durch ein Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung gefördert.

Nicht frei von Zweifeln ist allerdings, dass ein Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland auch (mittelbar) Einfluss auf den weiteren Betrieb ausländischer Kernkraftwerke haben kann. Vor dem Hintergrund, dass die Urenco Enrichment Company Ltd. einen Weltmarktanteil von ca. 30 % hat, wovon ein erheblicher Teil auf die Urananreicherungsanlage in Gronau entfällt, wird eine Auswirkung der Schließung dieser Anlage auf den Marktpreis für angereichertes Uran aber nicht mit Sicherheit zu verneinen sein. Weltweit gibt es zwar angeblich ein Überangebot an Urananreicherungskapazitäten,

s. unter <http://www.world-nuclear.org/information-library/nuclear-fuel-cycle/conversion-enrichment-and-fabrication/uranium-enrichment.aspx> (Stand: Mai 2017),

aber dieses Überangebot ist ggf. bereits jetzt relevant für die Marktpreise. Es schließt also nicht aus, dass die Marktpreise infolge einer Verknappung des Angebots steigen würden. Im Übrigen ist es angesichts der allgemein intensiven staatlichen Regulierung der Kernindustrie nicht sicher, dass die Kapazität der Urananreicherungsanlage in Gronau kurz- oder mittelfristig ersetzt werden kann. Dies gilt auch für das Szenario einer Verbringung von Teilen der kerntechnischen Anlagen aus Gronau an einen ande-

ren Anlagenstandort. Entsprechendes gilt für die Kapazitäten und Anlagen der Brennelementefertigungsanlage in Lingen.

Deshalb dürfte die Fähigkeit eines Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung, das Ziel der Beeinflussung des weiteren Betriebs ausländischer Kernkraftwerke zu fördern, noch zu bejahen sein.

(3) Erforderlichkeit

Ein Gesetz ist zur Erreichung oder Förderung seines Ziels erforderlich, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 09.03.1994 – 2 BvL 43, 51, 63, 64, 70, 80/92, 2 BvR 2031/92 –, BVerfGE 90, S. 145, 172; Beschluss des Zweiten Senats vom 26.02.2008 – 2 BvR 392/07 –, BVerfGE 120, S. 224, 240; Beschluss des Ersten Senats vom 12.01.2016 – 1 BvL 6/13 –, BVerfGE 141, S. 82, 100.

Auch insoweit greift der bereits unter dem Gesichtspunkt der Geeignetheit genannte Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 15.01.2002 – 1 BvR 1783/99 –, BVerfGE 104, S. 337, 347 f.; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19.03.1975 – 1 BvL 20, 21, 22, 23, 24/73 –, BVerfGE 39, S. 210, 231.

Als milderes Mittel kommt hier von vornherein nur die Einschränkung des gesetzlichen Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Betracht. Jedes derart eingeschränkte Verbot würde die legitimen Ziele des Gesetzes aber in weniger wirksamer Weise fördern. Das Totalverbot ist daher erforderlich.

(4) Angemessenheit

Bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht und der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe muss die Grenze der Zumutbarkeit noch gewahrt sein,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.1971 – 1 BvR 52, 665, 667, 754/66 –, BVerfGE 30, S. 292, 316; Beschluss des Zweiten Senats vom 18.07.2005 – 2 BvF 2/01 –, BVerfGE 113, S. 167, 260; Beschluss des Zweiten Senats vom 26.02.2008 – 2 BvR 392/07 –, BVerfGE 120, S. 224, 241.

Dabei kommt es einerseits auf den Rang des zu schützenden Rechtsguts und die Intensität seiner Gefährdung sowie andererseits auf die Art und Schwere der Beeinträchtigung des Freiheitsrechts des nachteilig Betroffenen an,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24.05.2005 – 1 BvR 1072/01 –, BVerfGE 113, S. 63, 80.

(a) Gewicht der geschützten Rechtsgüter

Danach kommt es zunächst auf das Gewicht der Rechtsgüter an, zu deren Schutz der jeweilige Grundrechtseingriff bestimmt ist. Der Grundrechtseingriff durch das Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung dient, wie bereits dargelegt, in verschiedener Weise den legitimen Zielen des Schutzes des menschlichen Lebens, der menschlichen Gesundheit und der natürlichen Lebensgrundlagen auch zukünftiger Generationen.

Die Regelungsziele des Gesetzes finden daher, wie ebenfalls bereits dargelegt,

„eine verfassungsrechtliche Grundlage insbesondere in der staatlichen Schutzpflicht nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und dem Staatsziel des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen in Art. 20 a GG. Beide Verfassungsbestimmungen betreffen hochrangige Gemeinwohlbelange, die den Auftrag aus Art. 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 GG verstärken und das grundrechtlich geschützte Interesse des Eigentümers, in der privatnützigen Verwendung seines Grundstücks nicht beschränkt zu werden, überwiegen,“

(Hervorhebung durch die Unterzeichner)

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 315/91 –, BVerfGE 102, S. 1, 18; diese Rechtsgüter als „wichtige Werte von Verfassungsrang“ bzw. „verfassungsrechtliche[] Güter[] von hohem Wert“ bezeichnend BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 24.11.2010 – 1 BvF 2/05 –, BVerfGE 128, S. 1, 41, bzw. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 354, Rn. 303; nur zum Gegenstand des Art. 20a GG als „besonders wichtiges Gemeinschaftsgut“ BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 03.07.2007 – 1 BvR 2186/06 –, BVerfGE 119, S. 59, 83; insoweit für einen „hohe[n] Stellenwert“ BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 05.11.2014 – 1 BvF 3/11 –, BVerfGE 137, S. 250, 378; nur zu den Rechtsgütern des Art. 2 Abs. 2 GG als „überragend wichtige[n] Gemeinwohlbelangen“ BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 08.06.2010 – 1 BvR 2011, 2959/07 –, BVerfGE 126, S. 112, 140.

(b) Gewicht der Gefährdung der geschützten Rechtsgüter

Weiter ist zu ermitteln, wie hoch der Grad der Gefährdung dieser hochstehenden Rechtsgüter ist, gegen den der Gesetzgeber einschreiten will.

Insofern gilt der allgemeine Grundsatz, nach dem die Eintrittswahrscheinlichkeit eines schädigenden Ereignisses umso geringer sein muss, je schwerer das schädigende Ereignis selbst wiegt,

vgl. dazu z.B. BVerwG, Urteil vom 26.06.1970 – IV C 99.67 –, Buchholz 445.4 § 34 WHG Nr. 2; Urteil vom 16.11.1973 – IV C 44.69 –, Buchholz 445.4 § 3 WHG Nr. 3; Urteil vom 02.07.1991 – 1 C 4.90 –, BVerwGE 88, S. 348, 351; OVG Münster, Beschluss vom 18.07.1988 – 21 B 1092/88 –, NVwZ 1989, S. 172, 173; VGH Kassel, Urteil vom 21.02.2001 – 2 UE 2899/96 –, NVwZ 2002, S. 742, 744; VGH Mannheim, Urteil vom 26.07.2012 – 1 S 2603/11 –, zit. n. juris, Rn. 30; VG Augsburg, Urteil vom 11.10.2011 – Au 1 K 11.721 –, zit. n. juris, Rn. 68.

Je gewichtiger das gefährdete Rechtsgut ist und je weitreichender es durch die jeweiligen Handlungen beeinträchtigt würde oder beeinträchtigt worden ist, desto geringere Anforderungen dürfen daher an den Grad der Wahrscheinlichkeit gestellt werden, mit der auf eine drohende oder erfolgte Verletzung geschlossen werden kann,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 27.07.2005 – 1 BvR 668/04 –, BVerfGE 113, S. 348, 386; Beschluss des Ersten Senats vom 04.04.2006 – 1 BvR 518/02 –, BVerfGE 115, S. 320, 360 f.

Selbst bei höchstem Gewicht der drohenden Rechtsgutbeeinträchtigung kann aber auf das Erfordernis einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit nicht ganz verzichtet werden. Auch muss als Voraussetzung eines schweren Grundrechtseingriffs gewährleistet bleiben, dass Annahmen und Schlussfolgerungen einen konkret umrissenen Ausgangspunkt im Tatsächlichen besitzen,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 04.04.2006 – 1 BvR 518/02 –, BVerfGE 115, S. 320, 361.

Angesichts der Ergebnisse des Stresstests (s.o., unter A.) und des Umstands, dass in der Urananreicherungsanlage in Gronau und in der Brennelementefertigungsanlage in Lingen keine Kernspaltung stattfinden soll und auch eine Kernspaltung als Unfallfolge unwahrscheinlich ist, ist zunächst die Eintrittswahrscheinlichkeit eines nuklearen Un-

falls im Ausgangspunkt geringer als in Kernkraftwerken. Es muss eben keine Kernspaltung beherrscht werden. Die Kernspaltung muss nur vermieden werden, und das dürfte mit großer Wahrscheinlichkeit gelingen.

Das bedeutet allerdings nicht, dass ein Unfall mit radiologisch relevanten Folgen ausgeschlossen wäre. Es ist nicht unmöglich, dass Kernbrennstoffe oder andere radioaktive Stoffe aus einer der Anlagen in die Biosphäre gelangen. Ebenfalls ist es im Bereich des Möglichen, dass zugleich mit Uran auch giftige und ätzende Flusssäure austritt. Sowohl die Emission radioaktiver Stoffe als auch die Emission von Flusssäure kann Personenschäden und Umweltschäden großen Ausmaßes verursachen. Zumal bei einem Austritt von Schadstoffen, der mit einer Explosion oder mit einem Brandereignis einhergeht, können große Gebiete betroffen sein.

Bei einer Halbwertszeit des Uran-235 von 703,8 Mio. Jahren und des Uran-238 von 4,468 Mrd. Jahren ist zudem eine sehr langfristige Kontamination möglich. Zugleich bedeuten die langen Halbwertszeiten allerdings, dass diese Isotope des Urans nur wenige radioaktive Zerfälle pro Sekunde zeigen; die spezifische Radioaktivität ist daher gering. Die Radioaktivität, die bei großen Unfällen in Kernkraftwerken frei wird, geht insofern nicht maßgeblich auf das Uran, sondern vor allem auf radioaktive Spaltprodukte zurück. Insofern sind auch die Folgen eines großen Unfalls bei der Urananreicherung oder der Brennelementefertigung voraussichtlich geringer als die Folgen eines großen Unfalls in einem Kernkraftwerk.

Die äußerst langfristige Kontamination durch Uran bedeutet aber ggf. auch, dass etwa betroffenes Material einer ebenso langfristigen Endlagerung zugeführt werden muss. Insofern verschärft ein nuklearer Unfall freilich nur die Problematik des radioaktiven Abfalls, die ohnehin mit dem Betrieb der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen ebenso wie mit dem Betrieb aller anderen Anlagen der Kernindustrie einhergeht. Die Problematik der Endlagerung ist bislang noch nicht geklärt,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 325, 351, Rn. 219, 297, m.w.N.,

wobei bezweifelt werden mag, ob sie einer abschließenden Klärung überhaupt zugänglich ist.

Die Eintrittswahrscheinlichkeit eines großen Unfalls bei der Urananreicherung oder der Brennelementefertigung ist nach den Ergebnissen des Stresstests (s.o., unter A.) nicht hoch. Schwächen bestehen aber vor allem bei dem Szenario eines Flugzeugabsturzes (einschließlich des Szenarios eines terroristischen Angriffs mit einem Flugzeug). Dieses Szenario gehört indes zu der – auch grundrechtlich – gebotenen Schadensvorsorge,

BVerwG, Urteil vom 10.04.2008 – 7 C 39.07 –, BVerwGE 131, S. 129, 147; Urteil vom 22.03.2012 – 7 C 1.11 –, BVerwGE 142, S. 159, 165; OVG Schleswig, Urteil vom 19.06.2013 – 4 KS 3/08 –, NordÖR 2014, S. 67, 70.

Bei der Brennelementefertigungsanlage in Lingen kommen Schwächen im Bereich der Vorsorge gegen anlageninterne Brände hinzu. Auch dieser Bereich ist selbstverständlich der gebotenen Schadensvorsorge zuzurechnen.

Die Eintrittswahrscheinlichkeit eines großen Unfalls war und ist aber auch bei den deutschen Kernkraftwerken nicht hoch. Insofern gilt es zwar festzuhalten, dass die Eintrittswahrscheinlichkeit eines großen Unfalls bei der Urananreicherung und bei der Brennelementefertigung geringer ist als bei der Kernspaltung in Kernkraftwerken. Das Ausmaß der Gefahr dürfte aber nicht der entscheidende Punkt für die Regelungsbezugnis des Gesetzgebers sein.

Es ist nämlich naheliegend, dass das Bundesverfassungsgericht bei der verfassungsrechtlichen Prüfung des Ausstiegs aus der Nutzung der Kernenergie in Kernkraftwerken nicht von einer besonderen oder einer kraftwerksspezifischen Eintrittswahrschein-

lichkeit eines großen Unfalls ausgegangen ist. Das Bundesverfassungsgericht hat den ausgeprägten sozialen Bezug des Eigentums an den Kernkraftwerken damit begründet,

„dass es sich bei der friedlichen Nutzung der Kernenergie um eine Hochrisikotechnologie handelt, die unter anderem mit extremen Schadensfallrisiken und mit bisher noch nicht geklärten Endlagerproblemen belastet ist (vgl. nur BVerfGE 49, 89 <142 f., 146 f.>; 53, 30 <55 ff.>),“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 325, Rn. 219; fast gleichlautend ebda., S. 351, Rn. 297.

Dass es sich um eine Hochrisikotechnologie handelte, hat das Bundesverfassungsgericht dabei aber nicht aus besonderen Erkenntnissen über die Gefährlichkeit von Kernkraftwerken abgeleitet. Vielmehr ist das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich von einer

„äußerst geringen Realisierungswahrscheinlichkeit“

nuklearer Schäden aufgrund des Kraftwerksbetriebs (bei einem zugleich äußerst weitreichenden Ausmaß etwaiger Schäden) ausgegangen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 356, Rn. 308.

Dementsprechend galt die Annahme des Bundesverfassungsgerichts, die beschleunigte Abschaltung der Kernkraftwerke bewirke

„eine Risikominderung von ganz erheblichem Ausmaß,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 354, Rn. 303,

ausdrücklich

„unabhängig davon, dass neue Erkenntnisse über andersartige oder gegenüber früheren Annahmen signifikant erhöhte Risiken für die deutschen Kernkraftwerke aus der Reaktorkatastrophe von Fukushima nach inzwischen weitgehend übereinstimmender Auffassung nicht gewonnen werden konnten und können,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 354, Rn. 304,

weil infolge des beschleunigten Atomausstiegs

„das vorhandene, wenn auch schon zuvor bekannte Restrisiko danach 12 Jahre weniger als geplant hingenommen werden [muss], und die mit der friedlichen Nutzung der Kernenergie notwendig verbundenen Entsorgungsprobleme [...] in ihrem Umfang entsprechend verringert [wurden],“

(Hervorhebung durch die Unterzeichner)

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 354, Rn. 304.

Das Bundesverfassungsgericht hat demnach seiner verfassungsrechtlichen Bewertung des Dreizehnten Gesetzes zur Änderung des Atomgesetzes gerade nicht die neueren Erkenntnisse zur Gefährdung und Gefährlichkeit von Kernkraftwerken zugrunde gelegt, sondern es ist von dem stets bekannten „Restrisiko“ (äußerst weitreichender Schäden) ausgegangen. Das Restrisiko liegt aber definitionsgemäß jenseits der

„Grenzen des menschlichen Erkenntnisvermögens,“

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 143,

und sogar jenseits eines bloßen „Besorgnispotentials,“

vgl. BVerwG, Urteil vom 19.12.1985 – 7 C 65.82 –, BVerwGE 72, S. 300, 315 f.

Es ist somit definitionsgemäß unbekannt,

zum Ganzen auch Roßnagel/Hentschel, „Weitere Vorsorge“ im Atomrecht?, ZNER 2011, S. 7, 8,

und es ist daher logisch nicht feststellbar, dass es sich speziell auf den Betrieb von Kernkraftwerken beziehe.

Das Bundesverfassungsgericht hat damit die allgemeine Gefährlichkeit der Kernenergie zugrunde gelegt, die auch unter der – jedenfalls vor der Reaktorkatastrophe von Fukushima – verbreiteten Annahme der großen Sicherheit deutscher Kernkraftwerke stets als Ausgangspunkt des gesamten Atomrechts (vgl. § 1 Nrn. 2 und 3 AtG) anerkannt wurde.

Hinzu kommt, dass Schwächen in der Auslegung einer Anlage im Hinblick auf ein bestimmtes Gefahrenszenario in erster Linie einen Anpassungsbedarf begründen, deshalb aber nicht unmittelbar einen gesetzlichen Ausstieg aus der fraglichen betrieblichen Tätigkeit legitimieren würden. Eine besondere Gefährlichkeit von Kernkraftwerken hätte daher zumindest nicht ohne Weiteres deren beschleunigte Abschaltung rechtfertigen können. Das gilt auch im Hinblick auf die Erkenntnisse aus der Katastrophe von Fukushima, denn auch diese Erkenntnisse hätten in erster Linie zu konkreten Anpassungen an den (oder ggf. an nur einigen) deutschen Kernkraftwerken führen können. Insofern war es auch sachlich naheliegend, dass das Bundesverfassungsgericht zur Rechtfertigung des beschleunigten Atomausstiegs nicht eine besondere Gefährdungslage, sondern eine gesetzgeberische Neubewertung des jeweiligen, definitionsgemäß an sich unbekanntem Restrisikos herangezogen hat,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 354, Rn. 304; dazu noch näher nachfolgend, unter B. II. 1. c) aa) (4) (c) (bb) (β).

Auch wenn zu konstatieren ist, dass die Eintrittswahrscheinlichkeit und der anzunehmende Schädigungsumfang eines großen Unfalls bei der Urananreicherung und bei der Brennelementherstellung geringer ist als bei den Kernkraftwerken, dürfte dieser Umstand daher im Vergleich zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes nur eine eingeschränkte Rolle spielen.

(c) Art und Schwere der Beeinträchtigung des Eigentumsgrundrechts

Gleichsam auf der anderen Seite der Abwägung steht das Gewicht des Eingriffs in das jeweilige Freiheitsgrundrecht. Insofern kommt es auf die Art und die sonstige Schwere des Eingriffs an,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24.05.2005 – 1 BvR 1072/01 –, BVerfGE 113, S. 63, 80.

(aa) Art des Eingriffs

Soweit es die Art des Eingriffs betrifft, kann an dieser Stelle – nämlich bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung – nicht mehr relevant sein, dass keine Enteignung vorliegt. Die Enteignung unterscheidet sich von der Inhalts- und Schrankenbestimmung aber auch nicht durch das Gewicht des staatlichen Zugriffs auf das Eigentum,

Froese, Der Eigentumsentzug ohne Güterbeschaffung als Enteignung „light“?, NJW 2017, S. 444; Langenfeld, Die rechtlichen Rahmenbedingungen für einen Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, DÖV

2000, S. 929, 933; vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 339, Rn. 261.

Die Enteignung ist also im Verhältnis zur Inhalts- und Schrankenbestimmung keine Steigerung, sondern ein *aliud*,

Froese, Der Eigentumsentzug ohne Güterbeschaffung als Enteignung „light“?, NJW 2017, S. 444.

Vor diesem Hintergrund kann hier festgestellt werden, dass der Eingriff in das Eigentum der Anlagenbetreiberinnen seiner Art nach vergleichsweise intensiv ist. Es wird zwar kein Sacheigentum entzogen; die Anlagenbetreiberinnen behalten namentlich ihre Grundstücke und ihre sämtlichen Anlagen. Allerdings wird das durch die atomrechtlichen Genehmigungen geprägte Recht zur Nutzung der Anlagen zur Urananreicherung bzw. zur Brennelementefertigung (s.o., unter B. II. 1. a)) gänzlich beseitigt.

Zugleich wird so das weiter bestehende Sacheigentum entwertet,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 356, Rn. 309.

Es handelt sich daher um einen Fall, in dem der Gesetzgeber bei der Änderung der Eigentumsordnung in einem bestimmten Bereich bestehende Rechtspositionen beseitigt. Das ist zwar noch vom Konzept der Inhalts- und Schrankenbestimmung gedeckt (vgl. oben, unter B. II. 1. b)),

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 09.01.1991 – 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, S. 201, 212; Beschluss des Ersten Senats vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, BVerfGE 126, S. 331, 363; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 342, Rn. 269; Langenfeld, Die rechtlichen Rahmenbedingungen für

einen Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, DÖV 2000, S. 929, 933.

Die Gründe des öffentlichen Interesses, die für einen solchen Eingriff in bestehende Rechte sprechen, müssen aber so schwerwiegend sein, dass sie Vorrang haben vor dem Vertrauen des Bürgers auf den Fortbestand seines Rechts, das durch die Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gesichert wird,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 09.01.1991 – 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, S. 201, 212; Beschluss des Ersten Senats vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, BVerfGE 126, S. 331, 363; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 01.07.1981 – 1 BvR 874/77, 322, 324, 472, 543, 694, 752, 753, 754/78; 1 BvL 33/80, 10, 11/81 –, BVerfGE 58, S. 81, 121; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 342, Rn. 269.

(bb) Schwere des Eingriffs

Für die Schwere des Eingriffs kommt es auf verschiedene Erwägungen an.

(α) Gewichtung zugunsten der Kernenergienutzung durch Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG?

Gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG – früher Art. 74 Nr. 11a GG, dann Art. 74 Abs. 1 Nr. 11a GG – hat der Bund die ausschließliche Gesetzgebungszuständigkeit für

„die Erzeugung und Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken, die Errichtung und den Betrieb von Anlagen, die diesen Zwecken dienen, den Schutz gegen Gefahren, die bei Freiwerden von Kernenergie oder durch ionisierende Strahlen entstehen, und die Beseitigung radioaktiver Stoffe.“

Ausgehend davon hat das Bundesverfassungsgericht ausgesprochen, dass

„die Verfassung selbst die ‚Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken‘ durch die Kompetenzvorschrift des Art. 74 Nr. 11a GG im Grundsatz als zulässig gebilligt hat,“

und dass aus der Kompetenzvorschrift

„eine grundsätzliche Anerkennung und Billigung des darin behandelten Gegenstandes durch die Verfassung selbst folgt,“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 20.12.1979 – 1 BvR 385/77 –, BVerfGE 53, S. 30, 56.

Daraus hat ein Teil der Literatur – gerade anlässlich verschiedener Überlegungen zum Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie – entnommen, dass das Grundgesetz bereits eine Vorgewichtung zugunsten der friedlichen Nutzung der Kernenergie oder sogar einen Verfassungsauftrag zugunsten einer positiven Regelung über dieses Nutzungsrecht enthalte,

Di Fabio, Der Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, Köln 1999, S. 76 ff.; Wagner, Kein Ausstieg aus der Kernenergie durch Gesetzesauslegung, NJW 1987, S. 411, 412, 416; ders., Die Siebte Novelle zum Atomgesetz, NVwZ 1993, S. 513, 514.

Das Bundesverfassungsgericht hat der grundsätzlichen Billigung durch die Kompetenznorm jedoch nur entnommen, dass die Verfassungsmäßigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie

„nicht aufgrund anderer Verfassungsbestimmungen grundsätzlich in Frage gestellt werden könnte,“

sondern dass

„vielmehr – wie bereits der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts in der Kalkar-Entscheidung in anderem Zusammenhang dargelegt hat (BVerfGE 49, 89 [127 ff.]) – zur Grundsatzentscheidung für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie allein der Gesetzgeber berufen [ist],“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 20.12.1979 – 1 BvR 385/77 –,
BVerfGE 53, S. 30, 56.

Die grundsätzliche Billigung durch Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG bedeutet daher nur, dass die Nutzung der Kernenergie ein legitimer Regelungsgegenstand und abwägungsfähig ist,

Wahl/Hermes, Nationale Kernenergiepolitik und Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 1995, S. 210 f.; so auch Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 1 Rn. 3,

aber

„eine konkrete Abwägungsdirektive ist damit nicht umrissen,“

Degenhart, Technischer Fortschritt und Grundgesetz: Friedliche Nutzung der Kernenergie, DVBl. 1983, S. 926, 928 Fn. 26.

Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in seinem jüngsten Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes das – ihm durchaus vorgelegene – materielle Argument aus Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG nicht näher gewürdigt. Vielmehr zeigt das Urteil, dass die Grundsatzentscheidung, zu der der Gesetzgeber nach Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG berufen ist, eben auch

„gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie,“

(Hervorhebung durch die Unterzeichner)

so bereits BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 20.12.1979 – 1 BvR 385/77 –, BVerfGE 53, S. 30, 56; fast gleichlautend BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 89 f. (Ls. 2), 127 („gegen die rechtliche Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie“); so auch BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 351, Rn. 298,

ausfallen kann,

vgl. auch Klöck, Der Atomausstieg im Konsens – ein Paradefall des umweltrechtlichen Kooperationsprinzips?, NuR 2001, S. 1, 6; Kloepfer, Umweltrecht, 4. Auflage, München 2016, § 16 Rn. 23; Schmidt-Preuß, Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie, Baden-Baden 2000, S. 56; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 1 Rn. 3.

In diesem Sinne heißt es in dem jüngsten Urteil:

„Ob und unter welchen Bedingungen [der Gesetzgeber] eine Hochrisikotechnologie wie die friedliche Nutzung der Kernenergie zulässt, ist bei hinreichender Kenntnis der bestehenden Risiken zuerst eine politische Entscheidung [...]. Insofern ist [der Gesetzgeber] nicht grundsätzlich gehindert, eine ursprünglich zugunsten der Nutzung der Kernenergie getroffene Entscheidung für die Zukunft zu ändern, selbst wenn keine substantiell neuen Erkenntnisse über deren Gefährlichkeit und Beherrschbarkeit vorliegen,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 355, Rn. 307.

Der Umstand, dass zur Grundsatzentscheidung für oder gegen die Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie der Gesetzgeber berufen ist, bringt es somit mit

sich, dass – ganz im Gegenteil zu der Annahme, es bestehe eine verfassungsrechtliche Vorgewichtung zugunsten der Kernenergienutzung oder gar ein Verfassungsauftrag zu deren Gunsten – die Betreiber kerntechnischer Anlagen dem Grunde nach von vornherein der Gefahr einer Neubewertung der Risiken durch den Gesetzgeber ausgesetzt waren,

Frenz, Anmerkung, DVBl. 2017, S. 121, 122; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 1 Rn. 4; vgl. bereits Ewer, Der neuerliche Ausstieg aus der Kernenergie – verfassungskonform und entschädigungsfrei?, NVwZ 2011, S. 1035, 1038.

Ganz schutzlos sind diese Betreiber deshalb freilich nicht,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 325, 355 f., Rn. 219 a.E., 308,

aber die zu jeder Zeit bestehende Befugnis des Gesetzgebers zu einer grundlegenden Neubewertung ist in der Abwägung als ständiger Vorbehalt und als Schwächung der grundrechtlichen Position der Betreiber berücksichtigungsfähig.

(β) Konkrete Sozialbindung des Eigentums

Die Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers ist nicht für alle Sachbereiche gleich. Sie ist umso größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 01.03.1979 – 1 BvR 532, 533/77, 419/78, 1 BvL 21/78 –, BVerfGE 50, S. 290, 340 f.; Urteil des Ersten Senats vom 21.02.1980 – 1 BvL 17/77, 7, 9, 14, 15, 16, 37, 64, 74, 78, 100/78, 5, 16/79, 1 BvR 807/78 –, BVerfGE 53, S. 257, 292; Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, S. 226, 241; Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 315/99 –,

BVerfGE 102, S. 1, 17; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 341, Rn. 268.

In seinem Urteil zum Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes hat das Bundesverfassungsgericht den ausgeprägten sozialen Bezug des Eigentums an den Kernkraftwerken damit begründet,

„dass es sich bei der friedlichen Nutzung der Kernenergie um eine Hochrisikotechnologie handelt, die unter anderem mit extremen Schadensfallrisiken und mit bisher noch nicht geklärten Endlagerproblemen belastet ist (vgl. nur BVerfGE 49, 89 <142 f., 146 f.>; 53, 30 <55 ff.>),“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 325, Rn. 219; fast gleichlautend ebda., S. 351, Rn. 297.

Die Endlagerproblematik ist ohne Weiteres auf andere Bereiche der Kernindustrie, einschließlich der Urananreicherung und der Brennelementeherstellung, zu übertragen. Auch bei diesen Tätigkeiten fallen radioaktive Abfälle an. Es ist ein legitimer Gemeinwohlbelang, die Entstehung solcher Abfälle zu verhindern (s.o., unter B. II. 1. c) aa) (1)). Dementsprechend ist dies auch ein Sachgrund für eine erhöhte Sozialbindung des Eigentums.

Im Übrigen wurde oben (unter B. II. 1. c) aa) (4) (b)) bereits darauf hingewiesen, dass der Gesichtspunkt der Hochrisikotechnologie im Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes nicht auf eine besondere Eintrittswahrscheinlichkeit eines großen nuklearen Unfalls bei den Kernkraftwerken zurückging, sondern dass bereits die Neubewertung des Restrisikos (äußerst weitreichender Schäden) ausreichend und ausschlaggebend war. Ein solches Restrisiko bezieht sich notwendigerweise auf die Kerntechnik im Allgemeinen.

Im Übrigen besteht, wie ebenfalls vorstehend ausgeführt wurde, auch bei der Urananreicherung und der Brennelementefertigung ein Risiko sehr weitreichender Schäden. Dies rechtfertigt es, auch bei diesen Tätigkeiten von einer Hochrisikotechnologie auszugehen.

Es ist deshalb auch bei der Urananreicherung und der Brennelementefertigung von einer erhöhten Sozialbindung auszugehen. Diese dürfte allerdings etwas geringer ausfallen als bei den Kernkraftwerken, weil die Eintrittswahrscheinlichkeit und der anzunehmende Schädigungsumfang eines großen Unfalls bei der Urananreicherung und bei der Brennelementeherstellung geringer sind als bei den Kernkraftwerken (s.o., unter B. II. 1. c) aa) (4) (b)).

(χ) **Freiheitssichernde Funktion des Eigentums?***

Das Eigentum genießt einen besonders ausgeprägten Schutz, soweit es um die Sicherung der persönlichen Freiheit der Einzelnen geht; dies ist gleichsam der Gegenpol zu dem weniger ausgeprägten Schutz des besonders sozialgebundenen Eigentums,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 01.03.1979 – 1 BvR 532, 533/77, 419/78, 1 BvL 21/78 –, BVerfGE 50, S. 290, 340; Urteil des Ersten Senats vom 21.02.1980 – 1 BvL 17/77, 7, 9, 14, 15, 16, 37, 64, 74, 78, 100/78, 5, 16/79, 1 BvR 807/78 –, BVerfGE 53, S. 257, 292; Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, S. 226, 241; Beschluss des Ersten Senats vom 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 315/99 –, BVerfGE 102, S. 1, 17; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 341, Rn. 268; vgl. auch ebda., S. 323, Rn. 216.

* Die Unterzeichner bitten, die fehlerhafte Reihenfolge der Buchstaben des griechischen Alphabets in der Aufzählung zu entschuldigen. Dies ist der Dokumentautomation der verwendeten Version des Microsoft Office-Pakets geschuldet und ließ sich händisch nicht korrigieren.

Insofern ist hier zwar festzustellen, dass das Eigentum an den Grundstücken und an den Anlagen zur Urananreicherung und zur Brennelementefertigung einer Erwerbstätigkeit und somit der Ausübung einer nach Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Freiheit dient. Allein dies dürfte jedoch mit der Sicherung der persönlichen Freiheit des Einzelnen noch nicht gemeint sein. Andernfalls wäre der Gesetzgeber bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums nicht nur sehr oft, sondern auch noch in einem Bereich besonders streng gebunden, in dem zugleich eine erhebliche Sozialgebundenheit besteht. Letzteres ist nämlich insbesondere im kommerziellen Bereich, der auf der Begegnung der Marktteilnehmer und ihrer Rechte basiert, der Fall.

Die Sicherung der persönlichen Freiheit des Einzelnen bezieht sich somit eher auf die Sicherung der wirtschaftlichen Existenz als Grundlage der freien Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG). Dementsprechend ist eine erhebliche freiheitssichernde Bedeutung etwa dem Eigentum an Wohngebäuden beigemessen,

BVerwG, Urteil vom 24.11.2011 – 9 A 23.10 –, BVerwGE 141, S. 171, 192,

oder in anderen Gegenständen mit Bezug zur Existenzsicherung gesehen worden,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 16.05.1985 – 1 BvL 5/80, 1 BvR 1023, 1053/83, 1227/84 –, BVerfGE 69, S. 272, 304; Beschluss des Ersten Senats vom 12.02.1986 – 1 BvL 39/83 –, BVerfGE 72, S. 9, 21; BGH, Urteil vom 14.09.2005 – IV ZR 198/04 –, VersR 2006, S. 64; BSG, Urteil vom 29.11.2006 – B 12 RK 4/05 R –, SozR 4-3300 § 59 Nr. 1.

In dieser Beziehung genießt das betriebliche Eigentum eines Industrieunternehmens keinen besonders ausgeprägten Schutz. Dem entspricht es, dass die freiheitssichernde Funktion des Eigentums im Urteil vom 06.12.2016 über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes weder bejaht noch näher geprüft worden ist.

Zwar gewährt Art. 14 GG den Unternehmen keinen geringeren Schutz als anderen Eigentümern,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 343, Rn. 270.

Das ändert aber nichts daran, dass die Funktion des Eigentums bei unterschiedlichen Eigentümern und Verwendungen eine andere Bedeutung haben und daher auch andere verfassungsrechtliche Maßstäbe auslösen kann. Es bleibt daher an dieser Stelle bei dem eher eingeschränkten verfassungsrechtlichen Schutz wegen der Sozialpflichtigkeit des Eigentums an den kerntechnischen Anlagen.

(δ) Keine Vorprägung durch den Atomausstieg des Jahres 2002

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes betraf schon aus verfassungsprozessrechtlichen Gründen nur dieses Gesetz, nicht jedoch den Atomausstieg als solchen. Daraus folgte für den gesamten Gegenstand des Urteils:

„Die verfassungsrechtliche Kontrolle des angegriffenen Gesetzes setzt damit auf einer Rechtslage auf, nach der die Beendigung des Leistungsbetriebs der Kernkraftwerke nach Maßgabe der ihnen zugeteilten Elektrizitätsmengen feststand,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 323, Rn. 212; dazu auch Roller, Die verfassungsrechtliche Bewertung des Atomausstiegs 2011 – Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 6. Dezember 2016, ZUR 2017, S. 277, 279.

Der verfassungsrechtliche Schutz des Eigentums war insoweit bereits eingeschränkt,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 327 f., Rn. 229 f.

Das ist für die hier in Rede stehenden Tätigkeiten der Urananreicherung und der Brennelementefertigung dagegen nicht der Fall. Diese Tätigkeiten waren nicht vom Atomausstieg des Jahres 2002 erfasst (vgl. § 7 Abs. 1 Satz 2 AtG).

Die erwähnte Vorprägung des Eigentumsschutzes der Kraftwerksbetreiber durch den Atomausstieg des Jahres 2002 darf jedoch nicht dahingehend missverstanden werden, dass die maßgeblichen Rechtspositionen der Kraftwerksbetreiber bereits in einem absoluten oder weitgehenden Sinne „verloren“ waren. Gegenstand der verfassungsgerichtlichen Prüfung waren von vornherein die Nutzungsrechte, die den Kraftwerksbetreibern vor dem Erlass des Dreizehnten Gesetzes zur Änderung des Atomgesetzes verblieben waren. Das Urteil betraf somit die Verkürzung der noch möglichen Nutzungsdauer durch dieses Gesetz;

„[d]iese Beeinträchtigung [ging] über die bereits vorhandene Vorbelastung durch den 2002 gesetzlich beschlossenen Atomausstieg hinaus,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 326, Rn. 223; s. auch ebda., S. 326, 327, Rn. 224, 227.

Die verbliebenen Nutzungsrechte als solche waren durch den Atomausstieg des Jahres 2002 gerade noch nicht entwertet worden; vielmehr waren sie gerade zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit dieses Atomausstiegs und des gebotenen Vertrauensschutzes bestimmt,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 369 ff., Rn. 337 ff.

Der Atomausstieg des Jahres 2002 stellte für die verfassungsgerichtliche Prüfung des Dreizehnten Gesetzes zur Änderung des Atomgesetzes daher nur den Hintergrund für die Fragestellungen dar, ob und inwieweit die einerseits nach dem Atomausstieg des Jahres 2002 und andererseits nach der Verlängerung dieses Atomausstiegs durch das Elfte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes vom 08.12.2010 (BGBl. I S. 1814) verbliebenen Nutzungsrechte den verfassungsrechtlichen Schutz des Eigentums nach Art. 14 GG genossen. Dies war anzuerkennen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 327 ff., 329, 331, Rn. 227 ff., 233, 239,

und galt für die nach dem Atomausstieg von 2002 verbliebenen Nutzungsrechte sogar in besonderem Maße,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 368 ff., Rn. 334 ff.

Der Umstand, dass der Atomausstieg des Jahres 2002 – wie auch seine Beschleunigung im Jahr 2011 – für die Tätigkeiten der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht galt, bedeutet daher letztlich nicht, dass der Eigentumsschutz hinsichtlich dieser Tätigkeiten und der dazu verwendeten Anlagen wesentlich stärker ausgeprägt wäre als der Eigentumsschutz im Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 06.12.2016.

(d) Abwägung

Diese konkreten Gewichtungen des Rechts auf freie Nutzung des Eigentums einerseits und der verfolgten Gemeinwohlinteressen andererseits finden Eingang in eine Gesamtabwägung. Insoweit sind zunächst einige verfassungsrechtliche Maßgaben zu erörtern (dazu unter (aa)). Anschließend wird in die Gesamtabwägung einzutreten sein (unter (bb)).

(aa) Maßgaben der Abwägung

In der Abwägung ist zu berücksichtigen, dass zwar nur eine Inhalts- und Schrankenbestimmung gegeben ist, dass aber durch diese Bestimmung bestimmte Nutzungsrechte entzogen werden und Sacheigentum entwertet wird,

vgl. zum letzteren Gesichtspunkt BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 356, Rn. 309.

Die Gründe des öffentlichen Interesses, die für einen solchen Eingriff in bestehende Rechte sprechen, müssen so schwerwiegend sein, dass sie Vorrang haben vor dem Vertrauen des Bürgers auf den Fortbestand seines Rechts, das durch die Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gesichert wird,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 09.01.1991 – 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, S. 201, 212; Beschluss des Ersten Senats vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, BVerfGE 126, S. 331, 363; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 01.07.1981 – 1 BvR 874/77, 322, 324, 472, 543, 694, 752, 753, 754/78; 1 BvL 33/80, 10, 11/81 –, BVerfGE 58, S. 81, 121; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 342, Rn. 269.

Insofern ist auch das in Art. 14 Abs. 3 GG

„zum Ausdruck kommende Gewicht des Eigentumsschutzes bei der vorzunehmenden Abwägung zu beachten, da sich der Eingriff für den Betroffenen wie eine (Teil- oder Voll-) Enteignung auswirkt,“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 09.01.1991 – 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, S. 201, 212; fast gleichlautend BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 21.07.2010 – 1 BvL 8/07 –, BVerfGE 126, S. 331, 363.

Eine völlige, übergangs- und ersatzlose Beseitigung einer Rechtsposition kann demnach nur unter besonderen Voraussetzungen in Betracht kommen,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 09.01.1991 – 1 BvR 929/89 –, BVerfGE 83, S. 201, 212; Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 07.03.2002 – 1 BvR 1321/00 –, NVwZ 2002, S. 1365; BVerwG, Urteil vom 14.04.2005 – 7 C 16.04 –, Buchholz 445.4 § 15 WHG Nr. 13; Depenheuer, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Band 1, München 2010, Art. 14 Rn. 229; vgl. auch BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 15.07.1981 – 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, S. 300, 349.

Geboten ist ein angemessener und schonender Übergang vom alten zum neuen Recht,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 12.03.1980 – 1 BvR 643, 644/77 –, BVerfGE 53, S. 336, 351; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 15.07.1981 – 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, S. 300, 351; Beschluss des Ersten Senats vom 06.11.1985 – 1 BvL 22/83 –, BVerfGE 71, S. 137, 144; Depenheuer, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Band 1, München 2010, Art. 14 Rn. 229.

Ein solcher schonender Übergang kann prinzipiell durch Übergangsregelungen, Ausnahme- und Befreiungsvorschriften oder Entschädigungsregelungen bewirkt werden,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, S. 226, 245.

Zu dem Mittel einer Entschädigungsregelung zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit darf der Gesetzgeber aber nur greifen, wenn ein inhaltlicher Ausgleich, etwa durch Übergangsregelungen,

„im Einzelfall nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich [ist],“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –,
BVerfGE 100, S. 226, 245; BVerwG, Beschluss vom 15.04.2003 – 7 BN
14.02 –, Buchholz 445.4 § 19 WHG Nr. 9;

insofern besteht ein Vorrang des inhaltlichen Ausgleichs in der Inhalts- und Schrankenregelung selbst vor der Regelung einer Entschädigung,

Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 14. Auflage, München 2016, Art. 14 Rn. 47; für Gleichrangigkeit dagegen Jahndorf/Pichler, Verfassungsrechtliche Anforderungen für Übergangsfristen bei öffentlichrechtlicher Neuregulierung privater Wirtschaftsbereiche, GewArch 2012, S. 377, 378.

Sähe der Gesetzgeber nämlich umstandslos eine Entschädigung vor, um einer sonst unverhältnismäßigen Inhalts- und Schrankenbestimmung zur Verfassungsmäßigkeit zu verhelfen, verfehlte er damit seine Aufgabe, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen und dabei Privat- und Gemeinnützigkeit des Eigentums einem sachlichen Ausgleich zuzuführen. Deshalb sind Entschädigungsregelungen nur zielführend,

„[w]o ausnahmsweise die Anwendung des Gesetzes zu einer unzumutbaren Belastung des Eigentümers führt,“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –,
BVerfGE 100, S. 226, 244.

Somit besteht die Möglichkeit, die Verfassungsmäßigkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung durch eine Entschädigungsregelung zu sichern,

„nur für die Fälle, in denen der mit der Schrankenbestimmung verfolgte Gemeinwohlgrund den Eingriff grundsätzlich rechtfertigt, aus Verhältnismäßigkeitsgründen allerdings noch zusätzlich einer Ausgleichsregelung bedarf,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 338, Rn. 260.

Eine Inhalts- und Schrankenbestimmung muss daher stets selbst – unter Berücksichtigung ihrer inhaltlichen Abmilderung für bisherige Rechtsinhaber durch Übergangsfristen etc. – verhältnismäßig sein. Eine Entschädigung in Geld kann der Regelung nur insoweit zur Verhältnismäßigkeit verhelfen, als es Ausnahmefälle gibt, in denen sich die Neuregelung ohne die Entschädigung als unverhältnismäßig erweise. Hinzu kommen muss außerdem, wie gesehen, dass auch insoweit eine Abmilderung auf der inhaltlichen Ebene

„im Einzelfall nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich [ist],“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –, BVerfGE 100, S. 226, 245; BVerwG, Beschluss vom 15.04.2003 – 7 BN 14.02 –, Buchholz 445.4 § 19 WHG Nr. 9.

Danach stellt sich hier – im Vorfeld der eigentlichen Abwägung – die Frage, ob hier mit einer Entschädigungsregelung operiert werden dürfte. Daran könnte deshalb zu zweifeln sein, weil sich ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung eben nur auf diese Tätigkeiten beziehen würde, aber die Sachverhalte insoweit wegen der sehr geringen Zahl der Anlagen und Betreiber so begrenzt sind, dass sich eine allgemeine Zulässigkeit einerseits und Ausnahmefälle andererseits kaum voneinander abgrenzen lassen.

Insoweit drängen sich aber zwei Überlegungen auf: Zunächst ist für die Zulässigkeit einer Regelung, die die Urananreicherung und die Brennelementefertigung untersagt, auf diese gesetzliche Regelung als solche abzustellen. Die Regelung bestimmt Inhalt und Schranken des Eigentums nicht nur für diejenigen Rechtsunterworfenen, die einer dieser Tätigkeiten bereits nachgehen, sondern für alle Rechtsunterworfenen. Deshalb kann durchaus zwischen der Rechtmäßigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung

an sich auf der einen Seite und den besonderen Verhältnissen der bestehenden Anlagen und Betreiberinnen unterschieden werden. Die besonderen Rechtsverhältnisse und tatsächlichen Umstände der bestehenden Anlagen können insofern die Ausnahmefälle im Verhältnis zu der gesetzlichen Regelung im Allgemeinen sein.

Außerdem kann in den Blick genommen werden, dass der Ausstieg aus der Urananreicherung und der Brennelementefertigung sich der Sache nach als eine Fortsetzung des Atomausstiegs hinsichtlich der Kernkraftwerke darstellt. Das Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung würde insbesondere die Zielsetzung eines

„absoluten Vorrangs der nuklearen Sicherheit,“

die den Atomausstieg hinsichtlich der Kernkraftwerke (im Jahr 2011) bestimmt hat,

BT-Drucks. 17/6070, S. 1.

fortsetzen. Die Urananreicherung und die Brennelementefertigung stellen sich somit als Sonderfälle innerhalb des weiterreichenden Sachverhalts des Atomausstiegs dar. Auch in diesem Verhältnis können die Urananreicherungsanlage in Gronau und die Brennelementefertigungsanlage in Lingen und ihre Betreiberinnen – oder sogar die Urananreicherung und die Brennelementefertigung an sich – als Ausnahmefälle angesehen werden.

Auch die Voraussetzung, dass eine Abmilderung auf der inhaltlichen Ebene

„im Einzelfall nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich [ist],“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 7/91 –,
BVerfGE 100, S. 226, 245; BVerwG, Beschluss vom 15.04.2003 – 7 BN
14.02 –, Buchholz 445.4 § 19 WHG Nr. 9,

kann als erfüllt angesehen werden. Ob eine solche Abmilderung möglich oder unverhältnismäßig ist, muss dabei anhand des Regelungsziels des Gesetzgebers bestimmt werden, das *ex hypothesi* im Allgemeinen verhältnismäßig ist. Eine Abmilderung auf der inhaltlichen Ebene im Gegensatz zur Abmilderung durch eine Entschädigungsregelung würde sodann darin liegen, dass die Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung weiter zurückgestellt wird als mit dem Gesetz samt Entschädigungsregelung beabsichtigt. Wenn aber der Ausstieg aus der Urananreicherung und der Brennelementefertigung als solcher verhältnismäßig ist (dazu sogleich), ist umgekehrt eine weitere Verzögerung, die zur Vermeidung einer Entschädigungslösung über den Zeitpunkt hinaus vorgesehen wird, der aus anderen Gründen geboten sein kann, unverhältnismäßig.

Insoweit geht es freilich nicht um einen unverhältnismäßigen „Aufwand“ (s.o.), sondern um eine Unverhältnismäßigkeit der Zurückstellung des Regelungsziels. Das dürfte aber ebenso berücksichtigungsfähig sein, weil die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung gerade auch für derartige Erwägungen zum Gewicht des Regelungsziels offen ist.

Aus diesen Gründen wäre es hier auch zulässig, nötigenfalls neben Übergangsbestimmungen auch Regelungen zur Entschädigung in Geld aufzunehmen. Ob und in welcher Beziehung dies erforderlich ist, muss die Abwägung der konkreten widerstreitenden Interessen erbringen.

(bb) Abwägung der konkreten Interessen

Insoweit ist hier festgehalten worden, dass die Gemeinwohlinteressen des Schutzes des Lebens und der Gesundheit von Menschen sowie des Umweltschutzes hochrangige Verfassungsrechtsgüter sind. Dem steht ein vergleichsweise hoher Grad der Sozialbindung des Eigentums gegenüber. Das Eigentum hat hier keine besondere freiheitssichernde Funktion, sondern es handelt sich vielmehr um Eigentumsgegenstände und um eine Form der Eigentumsnutzung, die mit erheblichen Risiken für die Allgemeinheit und einer erheblichen Endlagerungsproblematik einhergehen.

Freilich ist festzustellen, dass die Risiken der Urananreicherung und der Brennelementefertigung hinter denen der Kernspaltung in Kernkraftwerken zurückbleiben. Das öffentliche Interesse an einer Beendigung auch dieser kerntechnischen Tätigkeiten dürfte daher etwas geringer ausfallen als bei den Kernkraftwerken.

Jedoch liegt es in der inneren Logik eines gesetzlichen Ausstiegs aus einem Teil der Kernindustrie, dass nicht auf ein bekanntes, qualifiziertes Risiko abgestellt werden kann, sondern dass vielmehr nur auf das Restrisiko abgestellt werden kann. Zur Vorbeugung gegen ein bekanntes Risiko wären nämlich in erster Linie Maßnahmen der Gefahrenreduzierung zu ergreifen. Diese wären ein milderer Mittel. Oftmals wären sie auch ein ausreichendes Mittel, so dass die bekannten Gefahren oftmals nicht fähig wären, die Angemessenheit eines Totalausstiegs zu begründen. Anders liegt dies bei dem unvermeidlichen Restrisiko der Kernenergie. Da dieses nicht im Einzelnen bekannt ist, kann ein Schutz der Bevölkerung vor dem Restrisiko nur in der Unterbindung der entsprechenden technischen Nutzung liegen. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes die zeitliche Verkürzung des Restrisikos zum Ansatzpunkt seiner Abwägung genommen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 354, Rn. 304.

Ein Restrisiko gibt es selbstverständlich auch bei der Urananreicherung und der Brennelementefertigung. Da das Restrisiko nämlich nicht im Einzelnen bekannt ist, kann die Feststellung, es beziehe sich nur auf Kernkraftwerke, nicht getroffen werden.

An das Restrisiko knüpft auch der grundlegende verfassungsrechtliche Umstand an, dass

„zur Grundsatzentscheidung für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie allein der Gesetzgeber berufen [ist],“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 20.12.1979 – 1 BvR 385/77 –, BVerfGE 53, S. 30, 56; fast gleichlautend BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 89 f. (Ls. 2), 127; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 351, Rn. 298.

Der Gesetzgeber entscheidet damit, ob das Restrisiko eines nuklearen Unfalls toleriert werden kann und soll oder nicht. Diese Befugnis des Gesetzgebers bringt es mit sich, dass die Betreiber kerntechnischer Anlagen dem Grunde nach von vornherein der Gefahr einer Neubewertung der Risiken durch den Gesetzgeber ausgesetzt waren,

Frenz, Anmerkung, DVBl. 2017, S. 121, 122; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 1 Rn. 4; vgl. bereits Ewer, Der neuerliche Ausstieg aus der Kernenergie – verfassungskonform und entschädigungsfrei?, NVwZ 2011, S. 1035, 1038.

Vor diesem Hintergrund ist es zu sehen, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner Gesamtabwägung zur Angemessenheit des Dreizehnten Gesetzes zur Änderung des Atomgesetzes im Allgemeinen befunden hat, das Gemeinwohlinteresse an der durchschnittlich zwölfjährigen Laufzeitverkürzung der Kernkraftwerke überwiege die damit verbundenen Belastungen des Eigentums der Beschwerdeführerinnen

„eindeutig,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 355, Rn. 305.

Wenn dies aber das Ergebnis bei der Prüfung der Beschleunigung des Atomausstiegs hinsichtlich der Kernkraftwerke durch das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes war, wird dasselbe Ergebnis für den weiteren Atomausstieg hinsichtlich der Urananreicherung und der Brennelementefertigung gelten müssen. Insofern sei daran erinnert, dass zwar die Eintrittswahrscheinlichkeit und der anzunehmende Schädigungsumfang eines großen Unfalls bei der Urananreicherung und bei der Brennelementeherstellung geringer ist als bei den Kernkraftwerken, dass aber das Bundesverfassungsgericht auch bei den Kernkraftwerken nur von einer

„äußerst geringen Realisierungswahrscheinlichkeit“

nuklearer Schäden aufgrund des Kraftwerksbetriebs (bei einem zugleich äußerst weitreichenden Ausmaß etwaiger Schäden) ausgegangen ist,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 356, Rn. 308.

Außerdem hat das Bundesverfassungsgericht, wie soeben nochmals angemerkt wurde, seiner verfassungsrechtlichen Prüfung eben nicht die Vermeidung eines qualifizierten Risikos der Kernenergienutzung in Kernkraftwerken, sondern die Verkürzung des unvermeidlichen und unbekanntem Restrisikos der Kernenergienutzung zugrunde gelegt. Dieses Restrisiko besteht aber eben auch bei anderen Ausprägungen der Kernindustrie.

Im Übrigen legt die zitierte Formulierung des Bundesverfassungsgerichts, die Gemeinwohlbelange überwiegen dort „eindeutig“, es sehr nahe, dass die Gemeinwohlbelange ohne Schaden für das Ergebnis der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung der Grundrechtseingriffe auch etwas schwächer hätten ausfallen können. Danach dürfte auch der Ausstieg aus der Urananreicherung und der Brennelementefertigung grundsätzlich angemessen und verhältnismäßig sein, denn die verfolgten Gemeinwohlinteressen weisen zwar wegen der geringeren Gefährlichkeit der Urananreicherung und der Brennelementefertigung ein etwas geringeres Gewicht auf als bei den Kernkraft-

werken, aber die Gemeinwohlinteressen sind im Hinblick auf die Relevanz (nur) des Restrisikos der Kerntechnik dennoch in einem engen Sinne vergleichbar.

Allerdings kommt, wie im vorstehenden Abschnitt referiert wurde, eine völlige, Übergangs- und ersatzlose Beseitigung einer Rechtsposition nur unter besonderen Voraussetzungen in Betracht. Solche besonderen Voraussetzungen dürften – zunächst – insoweit nicht gegeben sein, wie die Urananreicherung und Brennelementefertigung mit sofortiger Wirkung beendet werden sollten. Insbesondere wäre es wohl nicht rechtfertigungsfähig, das Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung früher einsetzen zu lassen als zum Ende der Betriebsdauer der (letzten) deutschen Kernkraftwerke. Da diese nämlich mit einer größeren Eintrittswahrscheinlichkeit eines großen nuklearen Unfalls und ggf. mit größeren Schadensfolgen verbunden sind als die Urananreicherung und die Brennelementefertigung, dürfte ein schnelleres Ende der Urananreicherung und der Brennelementefertigung weder in fachlich überzeugender noch in – vor dem Hintergrund der Entscheidung im Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes – widerspruchsfreier Weise zu begründen sein. Vielmehr wird es eines Übergangszeitraums nach Inkrafttreten des weiteren Ausstiegsgesetzes bedürfen. Dies ist wohl auch beabsichtigt.

Im Übrigen kann es für die Angemessenheit einer belastenden Rechtsänderung von Bedeutung sein, inwieweit die in die Anlagen, deren Nutzung beendet werden soll, getätigten Investitionen sich bereits amortisiert haben,

Ewer, Der neuerliche Ausstieg aus der Kernenergie – verfassungskonform und entschädigungsfrei?, NVwZ 2011, S. 1035, 1037 f.; Langenfeld, Die rechtlichen Rahmenbedingungen für einen Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, DÖV 2000, S. 929, 935; vgl. auch BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 371 f., Rn. 344; BT-Drucks. 14/6890, S. 21 f.

Die Amortisierung betrifft zwar in erster Linie den Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 383 ff., Rn. 372 ff.,

denn

„Vertrauensschutz ist im wesentlichen Investitionsschutz,“

Langenfeld, Die rechtlichen Rahmenbedingungen für einen Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, DÖV 2000, S. 929, 935,

weil die Gewährung von Vertrauensschutz eine Betätigung des Vertrauens, also im vermögensrechtlichen Bereich eine Vermögensdisposition im Vertrauen auf den jeweils gesetzten Vertrauenstatbestand voraussetzt,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27.06.1961 – 1 BvL 26/58 –, BVerfGE 13, S. 39, 45 f.; Beschluss des Zweiten Senats vom 23.03.1971 – 2 BvL 2/66, 2 BvR 168, 196, 197, 210, 472/66 –, BVerfGE 30, S. 367, 389; Beschluss des Ersten Senats vom 05.05.1987 – 1 BvR 724, 1000, 1015/81, 1 BvL 16/82, 5/84 –, BVerfGE 75, S. 246, 280; Beschluss des Zweiten Senats vom 02.05.2012 – 2 BvL 5/10 –, BVerfGE 131, S. 20, 41; BVerwG, Urteil vom 07.07.1966 – III C 219.64 –, BVerwGE 24, S. 294, 296, m.w.N.; Urteil vom 08.12.1988 – 3 C 6.87 –, BVerwGE 81, S. 49, 55; VGH Mannheim, Urteil vom 10.04.2001 – 1 S 245/00 –, zit. n. juris, Rn. 28; vgl. auch BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 19.12.1961 – 2 BvL 6/59 –, BVerfGE 13, S. 261, 271; Urteil des Ersten Senats vom 23.11.1999 – 1 BvF 1/94 –, BVerfGE 101, S. 239, 268 f.,

und deshalb der Grund für die Gewährung von Vertrauensschutz entfällt, wenn die Vermögensdisposition nicht mehr spürbar ist und ihr Ziel erreicht hat.

Gleichwohl können auch

„unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit Härtere Regelungen zur Abpufferung einer Übergangszeit geboten sein, wie zum Beispiel Regelungen, die in Einzelfällen Zeit geben zur Verlegung oder Zusammenlegung von Betrieben, zur Erarbeitung von alternativen Angebotskonzepten, zur Anpassung von Dauerverträgen oder zur Amortisierung von Investitionen,“

(Hervorhebungen durch die Unterzeichner)

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 30.07.2008 – 1 BvR 3262/07, 402, 906/08 –, BVerfGE 121, S. 317, 383 f. (abw.M. BvR Prof. Dr. Masing; insoweit noch ohne Dissens gegenüber der Senatsmehrheit); vgl. zur Abwägungsrelevanz der Amortisierung auch – sehr knapp – BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 14.09.1995 – 1 BvR 1471/94 –, zit. n. juris, Rn. 13.

Der Grundsatz des Vertrauensschutzes ergänzt somit das Gebot der Verhältnismäßigkeit, ohne zwingend getrennt zu betrachten zu sein,

vgl. Depenheuer, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Band 1, München 2010, Art. 14 Rn. 229.

Allerdings ist ein bloßes Amortisierungsinteresse als solches nicht von Art. 14 Abs. 1 GG geschützt, weil es nur eine Gewinnerwartung darstellt,

BVerfG, Nichtannahmebeschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 20.11.2003 – 1 BvR 1680/03 –, zit. n. juris, Rn. 14 f.

Dementsprechend ist das Amortisierungsinteresse auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit (oder des Vertrauensschutzes) nur eingeschränkt geschützt:

„Das Eigentumsgrundrecht schützt [...] auch berechtigtes Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und sei-

ner Nutzbarkeit; ob und inwieweit ein solches Vertrauen berechtigt ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Eine Garantie der Erfüllung aller Investitionserwartungen besteht nicht. Insbesondere schützt Art. 14 Abs. 1 GG grundsätzlich nicht gegen Änderungen der rechtlichen Rahmenbedingungen wirtschaftlichen Handelns und deren Auswirkungen auf die Marktchancen. Die in berechtigtem Vertrauen auf eine Gesetzeslage getätigten Investitionen ins Eigentum erfordern jedoch nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sowohl hinsichtlich des Ob als auch hinsichtlich des Wie eines Ausgleichs angemessene Berücksichtigung, wenn der Gesetzgeber die weitere Verwertbarkeit des Eigentums direkt unterbindet oder erheblich einschränkt. Dabei bleibt dem Gesetzgeber für die Überleitung bestehender Rechtslagen, Berechtigungen und Rechtsverhältnisse ein breiter Gestaltungsspielraum. Insbesondere ist der Gesetzgeber von Verfassungs wegen nicht gehalten, bei Systemwechseln und der Umstellung von Rechtslagen die Betroffenen von jeder Belastung zu verschonen oder jeglicher Sonderlast mit einer Übergangsregelung zu begegnen (vgl. BVerfGE 131, 47 <57 f.>). Ein Ausgleich hinsichtlich entwerteter Investitionen in das Eigentum ist jedenfalls dann nicht erforderlich, wenn der Gesetzgeber die Einschränkung der Verwertbarkeit des Eigentums anderweitig ausgleicht; eine Doppelkompensation ist ausgeschlossen,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 383 f., Rn. 372.

Es gibt also kein

„uneingeschränktes Recht auf Amortisierung getätigter Investitionen“

und

„[a]uch ein in umfangreichen Dispositionen betätigtes besonderes Vertrauen in den Bestand des geltenden Rechts begründet grundsätzlich noch keinen abwägungsresistenten Vertrauensschutz,“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.03.2017 – 1 BvR 1314, 1630/12, 1 BvR 1694, 1874/13 –, zit. n. juris, Rn. 189,

sondern der Aspekt der fehlenden Amortisierung von Investitionen kann vielmehr „weggewogen“ werden,

vgl. auch BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 14.09.1995 – 1 BvR 1471/94 –, zit. n. juris, Rn. 13,

wie auch der Grundsatz des Vertrauensschutzes an sich durch zwingende (oder: überragende) Gründe des gemeinen Wohls, die dem Vertrauensschutz vorgehen, überwunden werden kann,

vgl. BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 19.12.1961 – 1 BvL 6/59 –, BVerfGE 13, S. 261, 272; Beschluss des Zweiten Senats vom 23.03.1971 – 2 BvL 2/66, 2 BvR 168, 196, 197, 210, 472/66 –, BVerfGE 30, S. 367, 390 f.; Beschluss des Ersten Senats vom 25.05.1993 – 1 BvR 1509, 1648/91 –, BVerfGE 88, S. 384, 404; Urteil des Ersten Senats vom 23.11.1999 – 1 BvF 1/94 –, BVerfGE 101, S. 239, 263 f.

Damit ist allerdings zugleich gesagt, dass einem Verlust an der Amortisierung von Investitionen ein entsprechend höheres öffentliches Interesse an dem früheren Eintritt der Neuregelung gegenüberstehen muss.

In den vorliegenden Fällen der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen liegt es nun nach den Erkenntnissen des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz, Bauen und Reaktorsicherheit so, dass die Investitionen in die Anlage in Gronau entweder vollständig oder annähernd vollständig amortisiert sind. Dies ist sachverständig aus den öffentlich zugänglichen Jahresabschlüssen der Urenco Deutschland GmbH ermittelt worden. Insofern dürfte mit Blick auf die Beendigung der Urananreicherung kein Amortisierungsproblem bestehen.

Anders verhält es sich jedoch bei der Brennelementefertigung. Insoweit ist nach den aus den veröffentlichten Jahresabschlüssen der Advanced Nuclear Fuels GmbH entnommenen Kenntnissen des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz, Bauen und Reaktorsicherheit davon auszugehen, dass die Investitionen in die Anlagen zwar überwiegend, aber nicht weit überwiegend amortisiert sind. Insofern stellt sich hier die Frage, ob das Amortisierungsinteresse der Betreiberin „weggewogen“ werden kann. Dies würde ein qualifiziertes öffentliches Interesse an der Inkraftsetzung des Ausstiegs aus der Brennelementefertigung vor dem Erreichen der Amortisierung voraussetzen. Insoweit gelten nach der zum Vertrauensschutz entwickelten Rechtsprechung

„strengere Voraussetzungen als im Falle einer unechten Rückwirkung, bei der lediglich die Anforderungen des Gemeinwohls mit dem Ausmaß des Vertrauensschadens abzuwägen sind,“

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 23.03.1971 – 2 BvL 2/66, 2 BvR 168, 196, 197, 210, 472/66 –, BVerfGE 30, S. 367, 391.

Erforderlich ist also ein besonderes Gewicht der Gründe, die für einen schnellen Ausstieg streiten. Das ist im Urteil des Bundesverfassungsgerichts über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes weder angenommen noch näher geprüft worden,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 383 ff., Rn. 372 ff.

Vielmehr wurde in jenem Urteil u.a. beanstandet, dass es das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes

„keine Regelung zum Ausgleich für Investitionen vorsieht, die im berechtigten Vertrauen auf die im Jahr 2010 zusätzlich gewährten Zusatzstrommengen vorgenommen, durch dieses aber entwertet wurden,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 248, Ziff. 2 der Entscheidungsformel.

Vor diesem Hintergrund kann nicht angenommen werden, dass das öffentliche Interesse an einem baldigen Ausstieg aus der Brennelementefertigung ein solches Gewicht aufweise, dass die Entwertung noch nicht amortisierter Investitionen gerechtfertigt werden könnte. Dieses öffentliche Interesse hat, wie bereits dargelegt, ein Gewicht, das zwar mit demjenigen am Ausstieg aus der Kernenergienutzung in Kernkraftwerken vergleichbar ist, weil es jeweils um die Beseitigung des Restrisikos geht, das aber dennoch aufgrund der geringeren Eintrittswahrscheinlichkeit und der geringeren Schadensfolgen eines großen Unfalls etwas geringer ausfällt.

Sowohl für die Brennelementefertigung als auch für die Urananreicherung kommt hinzu, dass das Eigentum nicht nur im Hinblick auf die Amortisierung von ggf. eingebrachten Investitionen geschützt wird, sondern dass auch die Möglichkeit zur Gewinnerzielung jenseits der Amortisierung zum verfassungsrechtlichen Schutz gehört. Insoweit folgt der Schutz einerseits aus Art. 12 Abs. 1 GG, weil Art. 14 GG das Erworbenene schützt, Art. 12 Abs. 1 GG dagegen die auf den Erwerb gerichtete Betätigung,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 24.04.1991 – 1 BvR 1341/90 –, BVerfGE 84, S. 133, 157; Beschluss des Ersten Senats vom 25.05.1993 – 1 BvR 345/83 –, BVerfGE 88, S. 366, 377; Nichtannahmebeschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 20.11.2003 – 1 BvR 1680/03 –, zit. n. juris, Rn. 14.

Andererseits hat der Aspekt der Gewinnerzielung aber auch eine Bedeutung für die Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 GG, denn

„[d]er Eigentumsgarantie kommt im Gefüge der Grundrechte insbesondere die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern,“

und

„[d]as verfassungsrechtlich gewährleistete Eigentum ist durch Privatnützigkeit und grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers über den Eigentumsgegenstand gekennzeichnet,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 323, Rn. 216.

Der „Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich“ und die „Privatnützigkeit“ schließen aber auch die Möglichkeit der Gewinnerzielung aus dem Eigentum ein. Allein mit der Amortisierung von Investitionen ist daher die Verhältnismäßigkeit der Entziehung eines Nutzungsrechts noch nicht unbedingt dargetan.

Dies hat bei dem Atomausstieg hinsichtlich der Kernkraftwerke insoweit Berücksichtigung gefunden, als der Gesetzgeber des Gesetzes zur geordneten Beendigung der Kernenergienutzung zur gewerblichen Erzeugung von Elektrizität vom 22.04.2002 die damaligen Reststrommengen und die daraus folgenden Restlaufzeiten vorgesehen hat, um damit sicherzustellen,

„dass den Betreibern die Amortisation ihrer Investitionen ermöglicht wird und darüber hinaus ein angemessener Gewinn erzielt werden kann,“

BT-Drucks. 14/6890, S. 16; dazu auch BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 372, Rn. 344.

Dies ist gerade auch zur Sicherung der Angemessenheit und Verhältnismäßigkeit des Ausstiegsgesetzes geschehen,

BT-Drucks. 14/6890, S. 21 f.; dazu ebenfalls BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 372, Rn. 344.

Weil der Gesetzgeber so verfahren war, war es dann verfassungsrechtlich zu beanstanden, dass bestimmte Reststrommengen des Jahres 2002 aufgrund der Verkürzung der Abschaltfristen nach dem Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes faktisch nicht mehr konzernintern verstromt werden konnten,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 368 ff., Rn. 334 ff., und S. 248, Ziff. 1 der Entscheidungsformel.

In der Gesamtschau bedeutet dies zwar nicht zwingend, dass der Atomausstieg hinsichtlich der Kernkraftwerke mit einer Regelung zu verbinden war, die den Kraftwerksbetreibern außer der Amortisierung ihrer Investitionen noch einen angemessenen Gewinn sicherte. Das Bundesverfassungsgericht hat zwar die Beachtung der dementsprechenden Regelung des Jahres 2002 verlangt. Es hat dies aber nur getan, weil der Gesetzgeber gehalten war, an dieser einmal zugunsten der Kraftwerksbetreiber betroffenen Regelung festzuhalten. Dass der Gesetzgeber des Jahres 2002 zu dieser Regelung verpflichtet gewesen wäre, hat das Bundesverfassungsgericht nicht ausgesprochen. Der Gesetzgeber selbst hat dies aber offenbar zugrunde gelegt,

BT-Drucks. 14/6890, S. 21 f.,

auch wenn die Regelungen zu den Reststrommengen und zu dem Ziel, den Betreibern eine Amortisierung und eine Gewinnerzielung zu ermöglichen, nicht nur auf einer verfassungsrechtlichen Beurteilung des Gesetzgebers, sondern zugleich auf dem sog. Atomkompromiss zwischen der damaligen Bundesregierung und den Kraftwerksbetreibern beruhten.

Es dürfte demnach aber der sicherere Weg sein, auch bei dem Ausstieg aus der Urananreicherung und der Brennelementefertigung Vorsorge für einen angemessenen Gewinn der Betreiberinnen der beiden bestehenden Anlagen zu treffen, weil das Bundesverfassungsgericht die Frage, ob dies beim Atomausstieg hinsichtlich der Kernkraftwerke von vornherein erforderlich war, nicht geklärt hat. Da sich die Bundesregierung im Jahr 2002 für eine solche Regelung entschieden hat, scheint es zudem systemgerecht (und politisch naheliegend), dies so vorzusehen.

Der angemessene Gewinn aus dem Anlagenbetrieb kann prinzipiell – wie im vorstehenden Abschnitt gesehen – durch die Einräumung von Restlaufzeiten für die Brennelementefertigung oder durch eine Entschädigungsregelung gewährleistet werden. Es ist allerdings zweifelhaft, dass die Einräumung von Restlaufzeiten in einem politisch noch tragbaren Rahmen ausreichen würde. Nach dem Lagebericht der Advanced Nuclear Fuels GmbH ist die Brennelementefertigung in Lingen unterausgelastet und die Branche aufgrund des Atomausstiegs bei den Kernkraftwerken einem erheblichen Wettbewerbsdruck ausgesetzt. Dieser Druck auf die Profitmargen des Unternehmens wird mutmaßlich noch zunehmen, wenn die Anlage gewissermaßen ein Ablaufdatum erhält. Es besteht deshalb die Möglichkeit, dass eine Amortisierung der Anlage – die noch aussteht – und ein angemessener Gewinn nur durch einen recht langfristigen Weiterbetrieb sichergestellt werden könnten. Wenn sich dies so ergeben sollte, dürfte es interessengerecht sein, eine Entschädigung in Geld vorzusehen. Eine Übergangsfrist wird dennoch nicht ganz entbehrlich sein, einerseits weil die Beendigung der Brennelementefertigung nicht in begründbarer Weise vor dem Ende des Kraftwerksbetriebs in Deutschland eintreten kann (s.o.), andererseits weil der Eingriff in die unternehmerische Freiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) auch bei einem schnellen Ausstieg mit Entschädigung schwerer wiegt als bei einem Ausstieg mit einer längeren Übergangsphase der weiteren unternehmerischen Tätigkeit.

Soweit hiermit auf die möglichen Probleme der Advanced Nuclear Fuels GmbH, eine Amortisierung ihrer Anlage und einen angemessenen Gewinn am Markt (binnen einer angemessenen Frist) zu erzielen, eingegangen wird, wird damit nicht verkannt, dass bloße Marktchancen nicht von Art. 14 Abs. 1 GG geschützt werden,

vgl. dazu BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26.06.2002 – 1 BvR 558, 1428/91 –, BVerfGE 105, S. 252, 277.

Wenn nämlich die Amortisierung und der angemessene Gewinn eine Bedeutung für die Verhältnismäßigkeit der gesetzlichen Regelung erhalten, folgt daraus, dass eine realistische Einschätzung der Aussicht auf ein entsprechendes Betriebsergebnis geboten ist. Zudem ist diese realistische Einschätzung ein Teil der politischen Entscheidung des Gesetzgebers über die Frage, ob ein hinreichend langer Übergangszeitraum vor dem Wirksamwerden des Ausstiegs hingenommen werden soll. Die Marktchancen der Advanced Nuclear Fuels GmbH erhalten daher an sich keinen Schutz, aber sie fließen in die verfassungsrechtliche Bewertung ein.

Bei der Urananreicherung liegt die Marktsituation grundlegend anders. Die Urenco-Gruppe verfügt nach eigenen Angaben über einen Auftragsbestand bis in das Jahr 2030, und sie kann die Anlage in Gronau auf absehbare Zeit auslasten. Außerdem ist die Anlage in Gronau, wie gesehen, entweder schon vollständig oder jedenfalls fast vollständig amortisiert. Unter diesen Gesichtspunkten müsste die Urenco Deutschland GmbH einen insgesamt angemessenen Gewinn erzielen können. Allerdings ist es vorstellbar, dass sich die Urenco Deutschland GmbH (oder ein anderer Teil der Urenco-Gruppe) aufgrund der bestehenden Verträge für Urananreicherungsleistungen bis hinein in das Jahr 2030 schadensersatzpflichtig macht, wenn sie diese Verträge aufgrund des Eintritts eines gesetzlichen Verbots der Urananreicherung nicht mehr erfüllen kann. Insoweit kommt es nicht darauf an, ob der Bestand an Urananreicherungsverträgen, wie ein Kundenstamm, unter dem Gesichtspunkt des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs nach Art. 14 Abs. 1 GG geschützt ist. Die Frage, ob der Kundenstamm eines Unternehmens in dieser Weise geschützt ist, hat das Bundesverfassungsgericht ebenso offengelassen,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 22.05.1979 – 1 BvL 9/75 –, BVerfGE 51, S. 193, 221; Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 04.02.2004 – 1 BvR 1103/03 –, VersR 2004, S. 898, 901; verneinend aber BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 04.10.1991 – 1 BvR 314/90 –, NJW 1992, S. 1878,

wie die weitergehende Frage, ob Art. 14 Abs. 1 GG das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb schützt,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 331 f., Rn. 240, m.w.N.

Hier geht es indes nicht um einen selbständigen Schutz an einem Vertragsbestand oder an einem Kundenstamm, sondern um die Frage, ob der Vertragsbestand dazu führt, dass zusätzliche wirtschaftliche Erschwernisse aus dem Eintritt eines Verbots der Urananreicherung vor Abarbeitung dieser Verträge folgen würden. Diese Frage dürfte auch ohne Berücksichtigung der Weite des Schutzbereichs des Art. 14 Abs. 1 GG zu bejahen sein; allerdings kommt es insoweit selbstverständlich auch auf die Vertragsinhalte an.

Dies bedeutet nicht, dass der Zeithorizont des Vertragsbestands der Urenco Deutschland GmbH die Länge des Übergangszeitraums bestimmen müsste. Insofern setzt sich ein Unternehmen auch einem eigenen unternehmerischen Risiko aus, indem es längerfristige vertragliche Bindungen eingeht, weil sich die tatsächlichen und rechtlichen Umstände ändern können. Der Gesichtspunkt der vertraglichen Bindungen der Urenco Deutschland GmbH wird jedoch angemessen zu berücksichtigen sein. Auch insoweit liegt der Gedanke nahe, dass eine Entschädigung in Geld vorgesehen werden könnte, damit die Übergangsfrist bis zum Inkrafttreten des Verbots der Urananreicherung nicht zu lang bemessen werden muss.

(5) Ergebnisse zur Verhältnismäßigkeit

Insgesamt erweist sich ein mögliches Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung als grundsätzlich angemessen und verhältnismäßig. Allerdings sind in verschiedener Hinsicht Ausgleichsregelungen geboten, die insbesondere in Übergangsfristen oder in Entschädigungsregelungen liegen können. Die Entschädigung in Geld ist dabei nachrangig, aber zulässig, soweit nur dadurch ein

früheres Inkrafttreten des Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung erreicht werden kann.

Im Einzelnen wird es nicht zulässig sein, das Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung vor dem Ende des Kernkraftwerksbetriebs in Deutschland in Kraft treten zu lassen. Außerdem wird den Betreiberinnen der betroffenen Anlagen die Möglichkeit zur Amortisierung ihrer Anlagen und zur Erzielung eines angemessenen Gewinns zu belassen sein. Insbesondere dies kann sinnvollerweise durch eine Entschädigungsregelung erreicht werden, damit die Übergangsfristen nicht zu lang bemessen werden müssen.

bb) Gleichbehandlung

Bei der Entscheidung für Inhalts- und Schrankenbestimmungen ist der Gesetzgeber an den allgemeinen Gleichheitssatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG gebunden (s.o., unter B. II. 1. c)).

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum allgemeinen Gleichheitssatz ist gekennzeichnet durch die Ablösung der früheren Willkürklausel durch die sog. Neue Formel,

vgl. zusammenfassend BVerwG, Beschluss vom 15.05.2000 – 11 BN 3.99 –, zit. n. juris, Rn. 5.

Nach der Willkürklausel wurde Art. 3 Abs. 1 GG stets nur als verletzt angesehen,

„wenn sich ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonstwie sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung nicht finden läßt, kurzum, wenn die Regelung als willkürlich bezeichnet werden muß,“

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23.10.1951 – 2 BvG 1/51 –, BVerfGE 1, S. 14, 52; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 20.04.1966 – 1 BvR 20/62 –, BVerfGE 20, S. 31, 33; Beschluss des Zweiten Senats vom 10.10.1978 – 2 BvL 3/78 –, BVerfGE 49, S. 280, 283.

Demgegenüber ergeben sich nach der Neuen Formel aus Art. 3 Abs. 1 GG je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber. Daher wird außer der Frage, ob eine Ungleichbehandlung vorliegt, auch der Frage nach dem konkreten Rechtfertigungsmaßstab und erst danach der Rechtfertigung nachzugehen sein.

(1) Ungleichbehandlung

Art. 3 Abs. 1 GG gebietet insbesondere, wesentlich Gleiches gleich zu behandeln,

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 23.10.1951 – 2 BvG 1/51 –, BVerfGE 1, S. 14, 52; Beschluss des Ersten Senats vom 15.07.1998 – 1 BvR 1554/89, 963, 964/94 –, BVerfGE 98, S. 365, 385; Beschluss des Zweiten Senats vom 16.03.2005 – 2 BvL 7/00 –, BVerfGE 112, S. 268, 279,

wobei die Frage nach der Wesentlichkeit der Unterschiede zur Rechtfertigung gehört,

Heun, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage, Band I, Tübingen 2013, Art. 3 Rn. 25; Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 14. Auflage, München 2016, Art. 3 Rn. 7; Osterloh/Nußberger, in: Sachs, Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage, München 2014, Art. 3 Rn. 82.

Hier wird als Ungleichbehandlung voraussichtlich nicht in den Blick zu nehmen sein, dass die Urananreicherung und die Brennelementherstellung untersagt würden, solange noch Kernkraftwerke in Deutschland in Betrieb sind. Das dürfte nicht beabsich-

tigt sein; es wäre auch angesichts des größeren Gefahrenpotenzials der Kernkraftwerke wohl nur schwer zu rechtfertigen (s.o., unter B. II. 1. c) aa) (4) (b) und (d) (bb)).

Allerdings kann es als eine relevante Ungleichbehandlung anzusehen sein, dass die Urananreicherung und die Brennelementefertigung untersagt werden sollen, während dies für andere gefährliche Tätigkeiten nicht geschehen soll. Weil die Gefahren der Urananreicherung und der Brennelementefertigung – namentlich des bei beiden Tätigkeiten verwendeten Uranhexafluorids – auch im Bereich der Chemotoxizität liegen, kann insofern insbesondere an Anlagen der chemischen Industrie gedacht werden. Da diese nicht ebenfalls verboten werden sollen, liegt eine Ungleichbehandlung vor.

(2) Rechtfertigung

Diese Ungleichbehandlung kann indes gerechtfertigt sein.

(a) Maßstab der Rechtfertigung

Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen ergeben sich aus dem allgemeinen Gleichheitssatz – nach der bereits erwähnten Neuen Formel des Bundesverfassungsgerichts – unterschiedliche Grenzen für Ungleichbehandlungen durch den Gesetzgeber, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26.01.1993 – 1 BvL 38, 40, 43/92 –, BVerfGE 88, S. 87, 96; Urteil des Ersten Senats vom 20.04.2004 – 1 BvR 1748/99, 905/00 –, BVerfGE 110, S. 274, 291; Beschluss des Ersten Senats vom 07.07.2009 – 1 BvR 1164/07 –, BVerfGE 124, S. 199, 219.

Welche Grenzen im Einzelnen gelten, hängt dabei von einer Vielzahl von Erwägungen ab. So gelten strengere Maßgaben, wenn zwischen Personengruppen und nicht nur zwischen Sachverhalten differenziert wird,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.10.1980 – 1 BvL 50, 89/79, 1 BvR 240/79 –, BVerfGE 55, S. 72, 89; Beschluss des Ersten Senats vom 26.01.1993 – 1 BvL 38, 40, 43/92 –, BVerfGE 88, S. 87, 96; Beschluss des Ersten Senats vom 06.07.2004 – 1 BvL 4, 5, 6/97 –, BVerfGE 111, S. 160, 169 f.,

und wenn sich die Differenzierungsmerkmale denen nach Art. 3 Abs. 3 GG annähern,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26.01.1993 – 1 BvL 38, 40, 43/92 –, BVerfGE 88, S. 87, 96; Beschluss des Ersten Senats vom 27.01.1998 – 1 BvL 15/87 –, BVerfGE 97, S. 169, 181; Beschluss des Ersten Senats vom 07.07.2009 – 1 BvR 1164/07 –, BVerfGE 124, S. 199, 220.

Ebenfalls ergeben sich für den Gesetzgeber umso engere Grenzen, je mehr die Ungleichbehandlung sich auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten nachteilig auswirken kann,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 29.10.2002 – 1 BvL 16, 17/95, 16/97 –, BVerfGE 106, S. 166, 176; Beschluss des Ersten Senats vom 06.07.2004 – 1 BvL 4, 5, 6/97 –, BVerfGE 111, S. 160, 169.

Der unterschiedlichen Weite des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums entspricht eine abgestufte Kontrolldichte bei der verfassungsgerichtlichen Prüfung. Kommt als Maßstab nur das Willkürverbot in Betracht, so kann ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG nur festgestellt werden, wenn die Unsachlichkeit der Differenzierung evident ist. Dagegen prüft das Bundesverfassungsgericht bei Regelungen, die Personengruppen verschieden behandeln oder sich auf die Wahrnehmung von Grundrechten nachteilig auswirken, im Einzelnen nach, ob für die vorgesehene Differenzierung Gründe von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleichen Rechtsfolgen rechtfertigen können,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26.01.1993 – 1 BvL 38, 40, 43/92 –, BVerfGE 88, S. 87, 96 f.; hierauf verweisend BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27.01.1998 – 1 BvL 15/87 –, BVerfGE 97, S. 169, 181.

Jedenfalls steht dem Gesetzgeber bei der Beurteilung komplexer Sachverhalte ein Beurteilungsspielraum zu,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19.01.1999 – 1 BvR 2161/94 –, BVerfGE 99, S. 341, 354.

In seinem Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes hat sich das Bundesverfassungsgericht nicht eindeutig zu einem bestimmten Prüfungsmaßstab bekannt. Es hat allerdings festgestellt, dass die im Wege der Abwägung getroffene Entscheidung des Gesetzgebers grundsätzlich auch

„einer über die bloße Willkürprüfung hinausgehenden verfassungsgerichtlichen Gleichbehandlungskontrolle“

standhalte,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 391, Rn. 389.

Damit dürfte ein Maßstab jenseits der bloßen Willkürkontrolle, aber unterhalb einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse, angesprochen sein. Einen solchen Maßstab hat das Bundesverfassungsgericht auch schon in einem anderen Fall von Inhalts- und Schrankenbestimmungen zur Anwendung gebracht,

BVerfG, Nichtannahmebeschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 09.01.2014 – 1 BvR 2344/11 –, zit. n. juris, Rn. 37.

Der bloße Umstand, dass es um eine gesetzliche Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums geht, führt daher nicht – unter dem Gesichtspunkt der Bedeutung der Ungleichbehandlung für die Wahrnehmung von Grundrechten – zu einem strengen Maßstab und einer strengen verfassungsgerichtlichen Prüfung. Vielmehr liegt der Gedanke nahe, dass mit dem Gesichtspunkt der Bedeutung für die Wahrnehmung von Grundrechten dasselbe gemeint ist wie mit der Erwägung, das Eigentum genieße einen besonders ausgeprägten Schutz, soweit es um die Sicherung der persönlichen Freiheit der Einzelnen geht. Dass dieser Gesichtspunkt hier eingreife, ist oben bereits verneint worden (unter B. II. 1. c) aa) (4) (c) (bb) (γ)).

Im Übrigen passt das Ergebnis, dass der bloße Kontext einer Inhalts- und Schrankenbestimmung noch nicht zu einem strengen materiellen Maßstab und einer strengen Prüfung führt, auch zu der Aufgabe einer Inhalts- und Schrankenbestimmung. Aus der Inhalts- und Schrankenbestimmung ergibt sich nämlich erst die Reichweite des Schutzes durch die Eigentumsgarantie,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 28.01.1980 – 1 BvL 17/77, 7, 9, 14, 15, 16, 37, 64, 74, 78, 100/78, 5, 16/79 und 1 BvR 807/78 –, BVerfGE 53, S. 257, 292; Beschluss des Ersten Senats vom 12.11.1996 – 1 BvL 4/88 –, BVerfGE 95, S. 143, 161; Beschluss des Ersten Senats vom 18.0.2009 – 1 BvR 3076/08 –, BVerfGE 122, S. 374, 391; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 324, Rn. 218.

Eine Ungleichbehandlung im Rahmen einer Inhalts- und Schrankenbestimmung begrenzt daher noch keine Grundrechtsausübung, sondern gestaltet sie in bestimmter Weise. Dies allein begründet noch nicht unbedingt verschärfte Anforderungen an die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung.

Um eine Ungleichbehandlung von Personengruppen anstatt von Sachverhalten geht es hier ebenfalls nicht. Insoweit kommt es vor allem darauf an, ob die Betroffenen sich durch eigenes Verhalten auf die unterschiedliche Regelung einstellen können,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.10.1980 – 1 BvL 50, 89/79, 1 BvR 240/79 –, BVerfGE 55, S. 72, 89; Beschluss des Ersten Senats vom 02.12.1992 – 1 BvR 296/88 –, BVerfGE 88, S. 5, 12.

Das ist für Regelungen, die an bestimmte gewerbliche Tätigkeiten anknüpfen, ersichtlich der Fall. Es werden eben nur bestimmte Tätigkeiten, also Verhaltensweisen, verboten; dagegen wird nicht an persönliche Eigenschaften angeknüpft.

Selbst wenn man dies noch anders sehen könnte, ginge es hier zudem im Wesentlichen um eine Ungleichbehandlung zulasten juristischer Personen und zwischen juristischen Personen. Sowohl Anlagen der Urananreicherung oder der Brennelementefertigung als auch Anlagen der chemischen Industrie werden nämlich in aller Regel von juristischen Personen betrieben. Bei diesen ist eine Differenzierung zwischen Personengruppen zwar nicht ausgeschlossen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 08.04.1997 – 1 BvR 48/94 –, BVerfGE 95, S. 267, 317; Urteil des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 2/91 –, BVerfGE 99, S. 367, 389.

Eine personenbezogene anstelle einer sachbezogenen Differenzierung ist bei juristischen Personen allerdings nur eingeschränkt anzunehmen:

„Allerdings ist die individuelle Betroffenheit der hinter den juristischen Personen stehenden natürlichen Personen je nach Rechtsform, Größe, Mitgliederstruktur und Vereinigungszweck unterschiedlich ausgeprägt. Bei Kapitalgesellschaften kann sie von der individuellen Betroffenheit des Gesellschafters einer Ein-Mann-Gesellschaft bis zu der lediglich einen geringen Teil des Vermögens berührenden

den Betroffenheit des Aktionärs einer Aktiengesellschaft im Streubesitz reichen. Das fällt bei der Maßstabsbildung ins Gewicht (vgl. BVerfGE 95, 267 [317]),“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 2/91 –, BVerfGE 99, S. 367, 389.

Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht eine personenbezogene Ungleichbehandlung in einem aktienrechtlichen Fall verneint. Dazu hat es ausgeführt, bei Aktiengesellschaften trete

„das personale Element des Anteilseigentums – auch bei kleineren Aktiengesellschaften – stark zurück. Der personale Gehalt eines solchen in der mitgliedschaftsrechtlichen Komponente durch Fremddorganschaft und dabei ohnehin durch Mehrheitsentscheidungen bestimmten Aktieneigentums ist typischerweise gering (vgl. BVerfGE 50, 290 <342 f.>),“

BVerfG, Nichtannahmebeschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 09.01.2014 – 1 BvR 2344/11 –, zit. n. juris, Rn. 37.

Danach ist hier eine personenbezogene Differenzierung nochmals weniger naheliegend, da die Differenzierung hier regelmäßig die Tätigkeit von Kapitalgesellschaften trifft. Das kann sogar mit Sicherheit für die bekannten Betreiberinnen der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage festgestellt werden, die jeweils als GmbH organisiert sind. Hinzu kommt, dass diese beiden Betreiberinnen über kein personales Substrat verfügen, da auch hinter ihnen keine natürlichen Personen, sondern ausländische Staaten stehen (s.o., unter B. I.). Auch auf diese bezieht sich die Differenzierung zwischen der Urananreicherung und der Brennelementefertigung einerseits und der chemischen Industrie andererseits aber – wie eben bereits angemerkt – nicht.

Insgesamt ist danach kein strenger Maßstab an die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung anzulegen. Eine bloße Willkürkontrolle dürfte nicht ausreichen, aber eine

strenge Bindung an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz besteht ebenfalls nicht. Im Übrigen hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes entschieden, dass dem Gesetzgeber in der dort vorliegenden „komplexen Entscheidungssituation“ ein

„beträchtliche[r] Gestaltungsspielraum [...] zusteht,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 391, Rn. 389.

Die Komplexität der dortigen Entscheidungssituation war ersichtlich den Fragen der nuklearen Sicherheit geschuldet, die sich stets auf die Einschätzung und Reduzierung eines Restrisikos beziehen. Dieselbe Komplexität ist auch hier gegeben.

(b) Rechtfertigende Gründe

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den grundlegenden Anforderungen des Art. 3 Abs. 1 GG ist es

„grundsätzlich Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, welche von diesen Merkmalen er als maßgebend für eine Gleich- oder Ungleichbehandlung ansieht. Art. 3 Abs. 1 GG verbietet es ihm nur, dabei Art und Gewicht der tatsächlichen Unterschiede sachwidrig außer acht zu lassen,“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 12.03.1996 – 1 BvR 609, 692/90 –, BVerfGE 94, S. 241, 260; fast gleichlautend BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 03.04.2001 – 1 BvR 1629/94 –, BVerfGE 103, S. 242, 258.

Insofern kommt es nach den vorstehenden Ausführungen nicht nur darauf an, ob Art und Gewicht etwaiger tatsächlicher Unterschiede evident verkannt wurden. Anderer-

seits prüft das Bundesverfassungsgericht die rechtfertigenden Gründe aber auch nicht „im Einzelnen“ nach,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26.01.1993 – 1 BvL 38, 40, 43/92 –, BVerfGE 88, S. 87, 96 f.; hierauf verweisend BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27.01.1998 – 1 BvL 15/87 –, BVerfGE 97, S. 169, 181,

zumal dem Gesetzgeber ein

„beträchtliche[r] Gestaltungsspielraum [...] zusteht,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 391, Rn. 389.

Für die Rechtfertigung einer Unterscheidung zwischen der Urananreicherung und der Brennelementefertigung einerseits und den ebenfalls gefährlichen Anlagen der chemischen Industrie andererseits kommt es letztlich darauf an, ob zwischen der Kerntechnik und anderen technischen Anlagen grundlegend differenziert werden darf. In beiden Bereichen besteht Anlass zu Gewährleistungen zugunsten der Sicherheit der Bevölkerung. In beiden Bereichen sind daher auch die Schutzpflichten des Staates aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG und der Schutzauftrag des Staates aus Art. 20a GG von Bedeutung.

Wie ein Unfall mit Uranhexafluorid, so können auch diverse Unfälle in Anlagen der chemischen Industrie zu chemotoxischen Wirkungen in größerem Umfang führen. Das Extrembeispiel dürfte insofern die Katastrophe in Bhopal/Indien vom 03.12.1984 darstellen, bei der mindestens 3.800 Menschen ums Leben gekommen sind und bis zu 500.000 Menschen verletzt wurden (die Eintrittswahrscheinlichkeit einer solchen Katastrophe dürfte allerdings in Deutschland sehr viel niedriger sein als in Indien; das konkrete Geschehen dürfte in Deutschland völlig ausgeschlossen sein).

Außerdem dürfte das Sicherheitsniveau der kerntechnischen Anlagen in Gronau und Lingen mindestens auf dem Niveau ähnlich gefährlicher Anlagen der chemischen Industrie liegen, wenn es nicht aufgrund der schärferen gesetzlichen Maßgaben und der atomrechtlichen Aufsicht (§ 19 AtG) sogar höher liegt. Dies spricht dafür, die Urananreicherung und die Brennelementefertigung und einige Tätigkeiten der chemischen Industrie als wesentlich gleich anzusehen.

Jedoch stellen sich die Gefahren der Kernindustrie auch teilweise anders dar als die Gefahren der chemischen Industrie. Die Gefährdung durch ionisierende Strahlen ist eine Besonderheit der Kernindustrie. Die Schäden, die durch ionisierende Strahlen drohen, sind außer in den Fällen schwerer Expositionen, die zur sog. Strahlenkrankheit führen, nicht sicher abschätzbar. Sie können auch weit in der Zukunft liegen und sich dann, ohne dass die Kausalität klar wäre, in schweren Krankheiten äußern. Dies unterscheidet die Schadensfolgen der ionisierenden Strahlen jedenfalls von den meisten Schadensfolgen, die im Bereich der chemischen Industrie zu gewärtigen sind.

Zudem führen die besonderen Schadensfolgen der ionisierenden Strahlen dazu, dass die Kernindustrie heute auf eine deutlich geringere Akzeptanz in der Bevölkerung stößt als die chemische Industrie. Dabei wirkt sich auch aus, dass die ionisierenden Strahlen – anders als die meisten chemischen Schadstoffe – nicht fühlbar sind. Aus dieser Eigenschaft folgt, dass ein persönlicher, unmittelbarer Schutz vor der Exposition regelmäßig nicht möglich ist. Dies wird vielfach als besonders bedrohlich wahrgenommen.

Solche Überlegungen der Akzeptanz in der Bevölkerung sind fähig, eine Rolle bei der Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen zu spielen. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil zum Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes – zwar nicht zur Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen, aber zur Berücksichtigungsfähigkeit von Gründen der Akzeptanz mit Blick auf die Verhältnismäßigkeit von Inhalts- und Schrankenbestimmungen – Folgendes ausgeführt:

„Ob und unter welchen Bedingungen er eine Hochrisikotechnologie wie die friedliche Nutzung der Kernenergie zulässt, ist bei hinreichender Kenntnis der bestehenden Risiken zuerst eine politische Entscheidung, die der Gesetzgeber wesentlich auch von der Akzeptanz dieser Technologie in der Gesellschaft abhängig machen darf. Insofern ist er nicht grundsätzlich gehindert, eine ursprünglich zugunsten der Nutzung der Kernenergie getroffene Entscheidung für die Zukunft zu ändern, selbst wenn keine substantiell neuen Erkenntnisse über deren Gefährlichkeit und Beherrschbarkeit vorliegen. Dass er dabei - wie hier - auch auf Ereignisse wie die Reaktorkatastrophe in Japan reagieren und Konsequenzen aus gestiegenen Befürchtungen in der Bevölkerung oder einer geänderten Risikotoleranz ziehen kann, steht für Verfassungsorgane wie die Bundesregierung und den Gesetzgeber, die in demokratischer Verantwortung wesentlich nach politischen Gesichtspunkten entscheiden, außer Zweifel.

Wie weit allerdings allein geänderte politische Wertungen oder gewachsene Befürchtungen und Ängste in der Bevölkerung auch Maßnahmen tragen können, die - wie die Beschleunigung des Atomausstiegs - erheblich in Grundrechte der Betroffenen eingreifen, und welches Gewicht ihnen beigemessen werden kann, lässt sich nicht allgemein bestimmen. Zur Rechtfertigung erheblicher Grundrechtseingriffe bedarf es jedenfalls jeweils hinreichend gewichtiger Gemeinwohlgründe auf der Grundlage einer Würdigung der unter solchen Befürchtungen und Wertungen realitätsgerecht erkennbaren Gefahren oder Risiken. Soweit hierdurch bestehende Vertrauensschutzpositionen, namentlich bestandsgeschützte Investitionen, entwertet werden, wird allein der politische Wunsch, auf geänderte Wertungen in der Bevölkerung zu reagieren jedenfalls kurzfristige Politikwechsel oft nicht tragen. Liegen allerdings, wie hier (oben C I 3 c cc (1) (c), Rn. 303 f.), gewichtige Gemeinwohlgründe für die damit verbundenen Eingriffe vor und handelt es sich um die Beurteilung einer Hochrisikotechnologie, deren Schadensrisiken angesichts einer einerseits äußerst geringen Realisierungswahrscheinlichkeit und andererseits eines äußerst weitreichenden Ausmaßes etwaiger Schäden in besonderem Maße von einer politischen Bewertung und dabei in spezifischer Weise auch von einer öffentlichen Akzeptanz abhängig sind (vgl. bereits BVerfGE 49, 89 <127>), kann auch Ereignissen ein eigenes Gewicht beigelegt werden, die, obwohl sie neue Gefährdungen nicht erkennen lassen, allein das Bewusstsein der Öffentlichkeit für diese Risiken ändern. Dass

das Gesetz insoweit auf die Ereignisse in Fukushima reagierte, ist folglich nicht deshalb zu beanstanden, weil hieraus neue Gefährdungserkenntnisse nicht abgeleitet werden konnten,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 355 f., Rn. 307 f.

Die Akzeptanz in der Bevölkerung ist daher nicht an sich berücksichtigungsfähig. In Verbindung mit dem besonderen Gefahrenpotenzial einer Hochrisikotechnologie kann aber eine Neubewertung dieser Gefahren aus Gründen der Akzeptanz erfolgen. Darum geht es auch bei der Erstreckung des Atomausstiegs auf die Fälle der Urananreicherung und der Brennelementefertigung.

Im Übrigen ist der Unterschied zwischen den Gefahren ionisierender Strahlen und anderen Gefahren in der Rechtsordnung bereits in verschiedener Hinsicht angelegt. An diese Unterscheidung darf der Gesetzgeber mit einer weiteren typisierenden Unterscheidung zwischen der Kerntechnik und anderen technischen Bereichen anknüpfen.

So fällt es etwa auf, dass das Strafrecht im Bereich der gemeingefährlichen Straftaten zwischen der Verwendung ionisierender Strahlen und der Verwendung anderer Schädigungsmittel unterscheidet. Nach § 309 Abs. 1 StGB wird mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren (Verbrechenstatbestand, s. § 12 StGB) bestraft, wer in der Absicht, die Gesundheit eines anderen Menschen zu schädigen, es unternimmt, ihn einer ionisierenden Strahlung auszusetzen, die dessen Gesundheit zu schädigen geeignet ist. Damit werden

„Delikte im Vorfeld von Tötungs- und Körperverletzungsdelikten unter Strafe [gestellt], die wegen der Art des Tatmittels mit eventuell schwerwiegenden Spätfolgen besonders gefährlich sind,“

Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 64. Auflage, München 2017, § 309 Rn. 1.

Bei anderen Tatmitteln als ionisierender Strahlung bleibt insofern, nachdem das Unternehmen einer Gesundheitsschädigung i.S.d. § 309 Abs. 1 StGB den Versuch und die Vollendung dieser Tat umfasst (§ 11 Abs. 1 Nr. 6 StGB), nur die Strafbarkeit wegen versuchter Körperverletzung (§ 223 Abs. 2 StGB) oder eines versuchten Tötungsdelikts (§§ 211, 212, 23 Abs. 1 1. Var. StGB). Der Strafraum ist bei der versuchten Körperverletzung stets erheblich niedriger; beim versuchten Totschlag ist er es nur nach Maßgabe der fakultativen Strafminderung nach §§ 23 Abs. 2, 49 Abs. 1 StGB. Das Tatmittel der ionisierenden Strahlung führt also, da nach § 309 Abs. 1 StGB bereits der Versuch der Körperverletzung (ohne Tötungsvorsatz) genügt, zu einer deutlichen Strafschärfung.

Weiterhin wird nach § 307 Abs. 1 StGB mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren – also nach demselben Strafraum wie beim Totschlag (§ 212 Abs. 1 StGB) – bestraft, wer es unternimmt,

„durch Freisetzen von Kernenergie eine Explosion herbeizuführen und dadurch Leib oder Leben eines anderen Menschen oder fremde Sachen von bedeutendem Wert zu gefährden,“

während § 308 Abs. 1 StGB für das Herbeiführen einer anderen, namentlich einer Sprengstoffexplosion mit demselben Gefährdungserfolg nur eine Mindeststrafe von einem Jahr Freiheitsstrafe vorsieht. Zudem ist die Tat nach § 307 Abs. 1 StGB anders als die Tat nach § 308 Abs. 1 StGB als Unternehmensdelikt ausgestaltet; angesichts der Versuchsstrafbarkeit nach §§ 308 Abs. 1, 23 Abs. 1 1. Var. StGB macht dies aber nur insoweit einen Unterschied aus, als beim Unternehmensdelikt der Versuch der Vollendung gleichsteht, so dass es weder eine fakultative Strafminderung wie nach §§ 23 Abs. 2, 49 Abs. 1 StGB noch die Möglichkeit eines strafbefreienden Rücktritts (§ 24 StGB) vom Unternehmen der Tat gibt,

s. Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 64. Auflage, München 2017, § 11 Rn. 28 f.

Auch diese Regelungen, die nach der Verwendung kerntechnischer Mittel differenzieren, belegen einen rechtlichen wie tatsächlichen Unterschied zwischen einer radioaktiven und einer anderen Gefährdung. Dasselbe ist im Strafrecht noch an § 328 StGB ablesbar, der den unerlaubten Umgang mit radioaktiven Stoffen und anderen gefährlichen Stoffen und Gütern betrifft. Nach § 328 Abs. 1 Nr. 1 StGB und § 328 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 werden bestimmte Formen des unerlaubten Umgangs mit Kernbrennstoffen mit Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft. Dieselbe Strafdrohung gilt für die Herbeiführung einer nuklearen Explosion, für darauf gerichtete Anstiftungs- und Beihilfehandlungen und für bestimmte Formen des Umgang mit anderen radioaktiven Stoffen im Fall einer abstrakten Gefahr für Menschen oder die Umwelt (§ 328 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nrn. 3 und 4 StGB). Bei anderen als radioaktiven Stoffen setzt dieselbe Strafdrohung dagegen eine konkrete Gefährdung voraus,

Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 64. Auflage, München 2017, § 328 Rn. 2, 11.

Abgesehen von diesen Wertungen des (Kern-)Strafrechts über die besondere Bedeutung einer Gefährdung durch ionisierende Strahlen ist noch zu berücksichtigen, dass das Atomrecht vor allem im Interesse des Schutzes des Lebens, der Gesundheit und der Sachgüter vor den Gefahren der Kernenergie und der schädlichen Wirkung ionisierender Strahlen (§ 1 Nr. 2 AtG) ein besonderes Schutzregime aufstellt. Dieses Schutzregime gilt mit dem Genehmigungsvorbehalt nach § 7 Abs. 1 Satz 1 AtG nicht nur für Kernkraftwerke, sondern auch für alle Anlagen zur Erzeugung oder zur Bearbeitung oder Verarbeitung von Kernbrennstoffen. Das Atomgesetz unterwirft daher die gesamte Kernindustrie im Hinblick auf deren besondere Gefahren einer besonderen Regelung.

Dies findet seinen tieferen Grund darin, dass

„zur Grundsatzentscheidung für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie allein der Gesetzgeber berufen [ist],“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 20.12.1979 – 1 BvR 385/77 –, BVerfGE 53, S. 30, 56; fast gleichlautend BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 89 f. (Ls. 2), 127; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 351, Rn. 298.

Der Gesetzgeber hat demnach mit dem Atomgesetz eben nicht nur die Nutzung der Kernenergie einer sichernden Regelung unterworfen, sondern er hat die Grundsatzentscheidung für die Zulässigkeit dieser Nutzung getroffen,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 127 f.; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 325, Rn. 219.

Diese Grundsatzentscheidung wirkt sich in der gesamten deutschen Kernindustrie aus. Mit ihr geht die Einheitlichkeit des Rechtsregimes für die so zugelassenen Tätigkeiten einher.

Die Unterscheidung zwischen der Kernindustrie und der übrigen Industrie, insbesondere zwischen der Gefährdung durch ionisierende Strahlen und anderen Gefahren, ist damit bereits im Verfassungsrecht angelegt. Soweit aber eine Differenzierung bereits im Grundgesetz angelegt ist, ist eine nochmals weniger strenge Prüfung angezeigt,

Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 14. Auflage, München 2016, Art. 3 Rn. 27; vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.11.1979 – 2 BvR 513/73, 558/74 –, BVerfGE 52, S. 303, 345 f.; Urteil des Ersten Senats vom 02.03.1999 – 1 BvL 2/91 –, BVerfGE 99, S. 367, 395.

Die genannte Unterscheidung ist aber auch sonst sachgerecht und gerechtfertigt; die wiedergegebene straf- und verfassungsrechtliche Lage nimmt nur die besondere Be-

deutung der Gefährdung durch ionisierende Strahlen auf, wie sie physikalisch besteht und öffentlich wahrgenommen wird. Die Ungleichbehandlung der Kernindustrie gegenüber der sonstigen Industrie durch ein Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung verletzt daher nicht Art. 3 Abs. 1 GG.

cc) Vertrauensschutz

Schließlich ist noch der Grundsatz des Vertrauensschutzes zu beachten, der in Art. 14 Abs. 1 GG für vermögenswerte Güter eine besondere Ausprägung erfahren hat (s.o., unter B. II. 1. c)).

Diese besondere Ausprägung bedeutet zunächst, dass der Gesetzgeber für eine Rechtsänderung, die als Eigentum geschützte Rechte entzieht oder ändert, auch dann einen rechtfertigenden Grund haben muss, wenn der jeweilige Rechtsträger mit dieser Änderung schon rechnet,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 08.07.1971 – 1 BvR 766/66 –, BVerfGE 31, S. 275, 293.

Insofern geht der besondere Vertrauensschutz nach Art. 14 Abs. 1 GG über den allgemeinen Grundsatz des Vertrauensschutzes nach Art. 20 Abs. 3 GG (in Verbindung mit einem anderen Freiheitsgrundrecht), nach dem es grundsätzlich kein schützenswertes Vertrauen darauf gibt, dass eine Rechtslage unverändert fortbestehen werde,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.07.2010 – 2 BvL 1/03, 57, 58/06 –, BVerfGE 127, S. 31, 47; Beschluss des Zweiten Senats vom 02.05.2012 – 2 BvL 5/10 –, BVerfGE 131, S. 20, 39 f.; Beschluss des Ersten Senats vom 10.10.2012 – 1 BvL 6/07 –, BVerfGE 132, S. 302, 319 f.; Beschluss des Ersten Senats vom 07.03.2017 – 1 BvR 1314, 1630/12, 1694, 1874/13 –, zit. n. juris, Rn. 189,

und nach dem es ebenfalls im Ergebnis keinen Vertrauensschutz gibt, wenn zum Zeitpunkt einer Vermögensdisposition eine Rechtsänderung absehbar, also etwa bereits ein Gesetzentwurf in den Bundestag eingebracht worden war,

vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.07.2010 – 1 BvL 1/03, 57, 58/06 –, BVerfGE 127, S. 31, 50; Beschluss des Ersten Senats vom 10.10.2012 – 1 BvL 6/07 –, BVerfGE 132, S. 302, 324; Beschluss des Ersten Senats vom 07.03.2017 – 1 BvR 1314, 1630/12, 1694, 1874/13 –, zit. n. juris, Rn. 199,

deutlich hinaus,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 08.07.1971 – 1 BvR 766/66 –, BVerfGE 31, S. 275, 293.

In diesem Sinne folgt der besondere Vertrauensschutz aus Art. 14 Abs. 1 GG daraus, dass der staatliche Zugriff auf geschütztes Eigentum stets rechtfertigungsbedürftig ist. Darüber hinaus gibt es freilich auch einen Vertrauensschutz, der sich auf besondere Vertrauenstatbestände – wie etwa amtliche Verlautbarungen – und daraufhin getätigte Vermögensdispositionen (etwa Investitionen) stützt,

vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 383 ff., Rn. 372 ff.

Weil sich auch der Gesetzgeber aber nicht dauerhaft selbst binden kann,

vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 21 f.,

und ein vollständiger Vertrauensschutz

„den dem Gemeinwohl verpflichteten Gesetzgeber in wichtigen Bereichen lähmen und den Konflikt zwischen der Verlässlichkeit der Rechtsordnung und der

Notwendigkeit ihrer Änderung im Hinblick auf einen Wandel der Lebensverhältnisse in nicht mehr vertretbarer Weise zu Lasten der Anpassungsfähigkeit der Rechtsordnung lösen [würde],“

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 07.07.2010 – 2 BvL 1/03, 57, 58/06 –, BVerfGE 127, S. 31, 47; Beschluss des Zweiten Senats vom 02.05.2012 – 2 BvL 5/10 –, BVerfGE 131, S. 20, 39; Beschluss des Ersten Senats vom 10.10.2012 – 1 BvL 6/07 –, BVerfGE 132, S. 302, 319,

gilt der Vertrauensschutz nicht zeitlich unbegrenzt,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 03.11.1981 – BvR 632, 909, 937, 938, 939, 940, 969, 970, 1026, 1027, 1249/80 –, BVerfGE 59, S. 1, 24 f., mit Hinweis auf das Urteil des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 08.02.1977 – 1 BvF 1/76, 1 BvL 7,8/75, 1 BvR 239/75, 92, 103-114, 115, 140-143, 187/76 –, BVerfGE 43, S. 291, 398.

Vor diesem Hintergrund ist zu prüfen, ob es Vertrauenstatbestände gibt, die einer gesetzlichen Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland entgegenstehen könnten.

Insofern kann zunächst die Gesetzgebungsgeschichte des Dreizehnten Gesetzes zur Änderung des Atomgesetzes angeführt werden. Im Gesetzgebungsverfahren hat der Bundesrat die folgende Aufforderung an die Bundesregierung gerichtet:

„Der Bundesrat fordert die Bundesregierung auf, im Sinne der Vollendung eines konsequenten und glaubwürdigen Ausstiegs aus der Nutzung der Kernenergie zur Elektrizitätserzeugung die gesetzlichen Voraussetzungen zur Stilllegung aller Anlagen des Kernbrennstoffkreislaufs (außer den für die inländische Entsorgung erforderlichen Zwischen- und Endlagern) zu schaffen. Dies gilt in Nordrhein-Westfalen insbesondere für die Urananreicherungsanlage Gronau.

Begründung

Die Anlage in Gronau betreibt schon jetzt in erheblichem Umfang die Kernbrennstoffherstellung für ausländische Abnehmer. Nach Vollendung des Ausstiegs aus der Nutzung der Atomenergie in Deutschland werden die erheblichen Kapazitäten in Gronau für die Atomkraftnutzung im Ausland arbeiten. Die Unterstützung der Atomenergienutzung im Ausland bei gleichzeitigem Ausstieg aus der Atomenergienutzung im Inland aus dem Bewusstsein der Unverantwortlichkeit der Atomenergie ist politisch und moralisch widersprüchlich und nicht hinnehmbar. Ergänzend ist auf mit der Aufrechterhaltung des Brennstoffkreislaufs verbundene Gefahren, zum Beispiel durch Transporte, hinzuweisen,“

BT-Drucks. 17/6246 vom 22.06.2011, S. 10 f.

Die Bundesregierung hat darauf in ihrer Gegenäußerung wie folgt erwidert:

„Eine generelle gesetzliche Stilllegung aller kerntechnischer Anlagen in Deutschland ist nicht angezeigt. Die genannten Anlagen verfügen über gültige, unbefristete Genehmigungen nach dem Atomgesetz. Sie stehen unter der kontinuierlichen Aufsicht durch die zuständigen Landesbehörden auf der Grundlage der Anforderungen nach dem Atomgesetz. In diesem Zusammenhang ist bei den sonstigen kerntechnischen Anlagen neben dem jeweiligen Risikoprofil der Anlage auch dem europa-, völker- und verfassungsrechtlichen Rahmen Rechnung zu tragen,“

BT-Drucks. 17/6246 vom 22.06.2011, S. 13.

In der 18. Legislaturperiode des Deutschen Bundestags hat sodann der Bundesrat angeregt, das Rückbau- und Entsorgungskostennachhaftungsgesetz auf die Urananreicherungsanlage in Gronau zu erstrecken, weil auch dort zu entsorgende radioaktive Abfälle entstehen,

BT-Drucks. 18/6615, S. 13.

Dazu hat die Bundesregierung in ihrer Gegenäußerung wie folgt Stellung genommen:

„Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag ab.

Der Gesetzentwurf knüpft ausweislich seiner Begründung an den durch die 13. Atomgesetz-Novelle beschlossenen Ausstieg aus der Stromerzeugung aus Kernenergie an: Nach dem schrittweisen Ausstieg aus der Kernenergie zur Stromerzeugung bis zum Jahr 2022 entfallen einerseits die Einnahmen aus dem Betrieb der Kernkraftwerke und andererseits entstehen die Kosten für Stilllegung, Rückbau und Entsorgung. Diese von den Betreibern zu tragenden Kosten werden in einem Zeitraum von mehreren Jahrzehnten anfallen. Es soll sichergestellt werden, dass die Kosten für den Rückbau und die Entsorgung auch künftig verursachergerecht getragen werden.

Der Sachverhalt im Bereich des Kernbrennstoffkreislaufs unterscheidet sich davon. Insbesondere gibt es keinen diesbezüglichen gesetzlichen Ausstiegsbeschluss und die Anlage zur Urananreicherung in Deutschland besitzt eine unbefristete Betriebsgenehmigung. Daher ist auf der einen Seite weiterhin mit Einnahmen und auf der anderen Seite mit keiner zeitnah bevorstehenden Stilllegung zu rechnen, so dass keine vergleichbaren Risiken für die Erwirtschaftung und Finanzierung möglicher zukünftiger Kosten in unternehmerischer Verantwortung bestehen.

Die Bundesregierung bezweckt mit dem Rückbau- und Entsorgungskostennachhaltungsgesetz eine spezielle Regelung für den Bereich der Rückbau- und Entsorgungsfinanzierung im Hinblick auf Kernkraftwerke zur Stromerzeugung. Eine Ausweitung auf andere Sachverhalte ist aus Sicht der Bundesregierung nicht geboten oder zweckmäßig,“

BT-Drucks. 18/6671 vom 11.11.2015, S. 1 f.

Aus beiden Gegenäußerungen der Bundesregierung folgt, dass es zur jeweiligen Zeit keine politische Absicht der Bundesregierung gab, die Urananreicherung bzw. – im erstgenannten Fall – die Brennelementherstellung zu verbieten. Da die Bundesregierung sich jeweils auf eine Mehrheit des Bundestags stützen kann (vgl. Art. 63 Abs. 1, 67 Abs. 1 GG), konnte daraus mit einer gewissen Si-

cherheit auf eine entsprechende Gesetzgebung geschlossen werden. Dies gilt zumal, weil im Stadium der Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrats die Willensbildung innerhalb der Bundesregierung einschließlich der Vorbefassung der die Bundesregierung tragenden Fraktionen des Bundestags weitgehend abgeschlossen ist. Der Umstand, dass eine andere politische Willensrichtung im Bundesrat eine Mehrheit gefunden hat, trägt somit nur eine eher geringe Volatilität in die damalige politische Entscheidung für eine Aussparung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung aus dem deutschen Atomausstieg.

Allerdings ist nicht ersichtlich, dass die Betreiberinnen der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen im Vertrauen auf diese politische Entscheidung noch wesentliche Investitionen getätigt hätten. Für die Urananreicherungsanlage in Gronau liegt ein Genehmigungsbescheid nach § 7 AtG zum Endausbau der Anlage vom 14.02.2005 vor. Dessen Umsetzung war nach den Angaben der Entsorgungskommission aus ihrem Bericht über den ESK-Stresstest im September 2011 abgeschlossen. Es liegt nahe, dass die wesentlichen Investitionen insoweit vor der Veröffentlichung der ersten zitierten Gegenäußerung am 22.06.2011 getätigt worden sind.

Für die Brennelementefertigungsanlage in Lingen sind für die fraglichen Zeiträume (nach Juni 2011 bzw. November 2015) erst recht keine Investitionen bekannt. Zudem ist für keine der beiden Anlagen bekannt, dass gerade die genannten Gegenäußerungen der Bundesregierung zu Investitionsentscheidungen Anlass gegeben oder auch nur beigetragen hätten. Das liegt für die Investitionen in den Ausbau der Urananreicherungsanlage auch nicht nahe, weil es insoweit um die Umsetzung einer wesentlich früher getroffenen Entscheidung und einer ebenfalls wesentlich früher erteilten Genehmigung ging.

Die Verlängerung des Atomausstiegs durch das Elfte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes vom 08.12.2010 (BGBl. I S. 1814) war im Übrigen nicht als Vertrauensstatbestand im Hinblick auf die Urananreicherung und die Brennelementefertigung anzusehen. Diese Entscheidung bezog sich auf die Kernkraftwerke, und hatte allenfalls

eine mittelbare Bedeutung für die Urananreicherung und die Brennelementefertigung insoweit, als es für eine etwas längere Zeit bei dem innerdeutschen Markt für angereichertes Uran und Brennelemente bleiben würde. Ein Vertrauenstatbestand muss aber eine gewisse Deutlichkeit aufweisen; er kann nicht nur in mittelbarer Weise entstehen. Zudem kann auf den Erhalt bloßer Marktchancen nicht in schützenswerter Weise vertraut werden,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 383, Rn. 372.

Außerdem mag der gesetzgeberischen Entscheidung des Jahres 2010 entnommen worden sein, dass die damalige Bundesregierung den Atomausstieg von 2002 nicht noch vertiefen würde, indem sie ihn auf die Urananreicherung und die Brennelementefertigung erstreckt. Auch diese weitergehende Erwartung – ebenso wie die Erwartung der Erhaltung des innerdeutschen Markts der Kernkraftwerksbetreiber – wurde jedoch mit dem Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes aufgehoben. Soweit danach noch ein Vertrauen auf das Unterbleiben eines gesetzlichen Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung bestand, konnte es sich nur noch aus den hier zitierten Gegenäußerungen der Bundesregierung ergeben.

Im Übrigen stellte die Verlängerung des Atomausstiegs aus dem Jahr 2010 – wie das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat – keine Anerkennung eines entsprechenden Rechts der Kraftwerksbetreiber, sondern nur eine politische Entscheidung dar. Zudem hatte diese Verlängerung des Atomausstiegs – wie das Bundesverfassungsgericht ebenfalls hervorgehoben hat – nur sehr kurz Bestand, so dass sich daraus selbst für die Kraftwerksbetreiber nur ein sehr eingeschränktes Vertrauen ergeben konnte,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 352 f., Rn. 300 ff.

Die Betreiberin der Urananreicherungsanlage in Gronau könnte allerdings ein aus den zitierten Gegenäußerungen der Bundesregierung entstandenes Vertrauen auf das Unterbleiben eines Verbots der Urananreicherung insoweit betätigt haben, als sie danach langjährige Vertragsbeziehungen eingegangen ist. Daraus ergibt sich allerdings kein Gebot der Berücksichtigung des Vertragsbestands der Urenco Deutschland GmbH, das über die unter dem Gesichtspunkt der Angemessenheit gemachten Ausführungen hinausginge (s.o., unter B. II. 1. c) aa) (4) (d) (bb)).

Im Übrigen dürfte mangels – hier erkennbarer – Betätigungen eines etwaigen Vertrauens auf die Verlautbarungen der Bundesregierung kein Anspruch auf Vertrauensschutz bestehen.

d) Ergebnisse zur Vereinbarkeit mit Art. 14 GG

Insgesamt wäre ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung mit hoher Wahrscheinlichkeit mit Art. 14 GG vereinbar. Eine Enteignung läge in einem solchen Gesetz nicht. Vielmehr läge nur eine Inhalts- und Schrankenbestimmung vor.

Diese Inhalts- und Schrankenbestimmung erwiese sich im Allgemeinen als verhältnismäßig. Der Schutz hochrangiger Verfassungsrechtsgüter, dem das Gesetz diene, ginge der Beeinträchtigung des Eigentumsgrundrechts vor. Das Gesetz zielte nämlich darauf ab, das Restrisiko der Kerntechnik auszuschalten und damit dem Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen sowie dem Umweltschutz zu dienen. Demgegenüber handelt es sich bei dem Eigentum an kerntechnischen Anlagen von vornherein um Eigentum, das einer starken Sozialbindung unterliegt. Eine besondere freiheitssichernde Funktion kommt diesem Eigentum nicht zu. Zudem waren die Eigentümer zu jeder Zeit dem Risiko einer neuen Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers gegen die Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie ausgesetzt.

Aus dem Umstand, dass mit der Inhalts- und Schrankenbestimmung zugleich bisherige Nutzungsrechte aufgehoben würden, folgen allerdings Einschränkungen der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit. Insbesondere ist eine Übergangsfrist vorzusehen; danach wird es zu einem Inkrafttreten des Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht kommen können, solange noch Kernkraftwerke (die ein höheres Gefahrenpotenzial aufweisen) in Deutschland in Betrieb sind. Außerdem wird den Umständen Rechnung zu tragen sein, dass die Investitionen der Advanced Nuclear Fuels GmbH sich offenbar noch nicht amortisiert haben und dass die Urenco Deutschland GmbH Vertragsbeziehungen über Urananreicherungsleistungen bis in das Jahr 2030 eingegangen ist. Beiden Betreiberinnen wird im Übrigen auch die Möglichkeit zur Erzielung eines angemessenen Gewinns zu belassen sein.

Dabei haben inhaltliche Einschränkungen des Ausstiegsgesetzes, etwa durch Übergangsfristen, grundsätzlich Vorrang vor Regelungen über eine Entschädigung in Geld. Es dürfte allerdings zulässig und ratsam sein, zur Verkürzung – nicht jedoch zur völligen Vermeidung – der gebotenen Übergangsfristen auch eine Komponente der Entschädigung vorzusehen. Andernfalls könnten die Übergangsfristen so lang zu bemessen sein, dass sie dem politischen Regelungsziel nicht mehr voll gerecht werden.

2. Zur Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG

Neben dem Schutz des Eigentums gemäß Art. 14 GG kann auch das Grundrecht der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG anwendbar sein. In diesem Fall müsste ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung auch mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar sein.

Ob für die verfassungsrechtliche Prüfung eines Eingriffs Art. 14 GG oder Art. 12 Abs. 1 GG einschlägig ist, bestimmt sich im Allgemeinen nach dem Schwerpunkt des Eingriffs,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 30.07.2008 – 1 BvR 3262/07, 402, 906/08 –, BVerfGE 121, S. 317, 344 f.

Für die Bestimmung des Schwerpunkts ist maßgeblich, dass Art. 14 GG das Erworbene schützt, Art. 12 Abs. 1 GG dagegen die auf den Erwerb gerichtete Betätigung,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 24.04.1991 – 1 BvR 1341/90 –, BVerfGE 84, S. 133, 157; Beschluss des Ersten Senats vom 25.05.1993 – 1 BvR 345/83 –, BVerfGE 88, S. 366, 377; Nichtannahmebeschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 20.11.2003 – 1 BvR 1680/03 –, zit. n. juris, Rn. 14.

Wenn allerdings kein deutlicher Schwerpunkt des Eingriffs in einem der Schutzbereiche feststellbar ist, können auch beide Grundrechte nebeneinander anwendbar sein; dies hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes angenommen,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 391 f., Rn. 390.

Dementsprechend ist auch hier von der parallelen Anwendbarkeit beider Grundrechte auszugehen. Zugleich mit der Nutzung des Eigentums zur Urananreicherung oder zur Brennelementefertigung würde ggf. auch eine Berufstätigkeit dieses Inhalts verboten, denn ein Beruf i.S.d. Art. 12 Abs. 1 GG ist

„jede auf Erwerb gerichtete Beschäftigung, die sich nicht in einem einmaligen Erwerbsakt erschöpft,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17.02.1998 – 1 BvF 1/91 –, BVerfGE 97, S. 228, 253.

Der Schwerpunkt des Eingriffs liegt dabei weder auf der Eigentumsnutzung noch auf der Erwerbstätigkeit an sich, denn die Urananreicherung und die Brennelementeferti-

gung werden jeweils gewerblich ausgeübt und sind notwendig mit der Nutzung von bestimmtem Eigentum verbunden.

Der Eingriff weist auch den erforderlichen Berufsbezug auf,

vgl. dazu allgemein BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 11.07.2006 – 1 BvL 4/00 –, BVerfGE 116, S. 202, 221,

denn mit ihm wird eine Berufstätigkeit untersagt; der Eingriff ist insofern unmittelbar berufsbezogen,

vgl. Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 14. Auflage, München 2016, Art. 12 Rn. 14.

Einer (bloßen) berufsregelnden Tendenz bedarf es daher nicht mehr,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 18.11.2003 – 1 BvR 302/96 –, BVerfGE 109, S. 64, 85.

Ob es sich bei einem Eingriff um eine Berufswahl- oder um eine Berufsausübungsregelung handelt, hängt davon ab, ob die betroffene Tätigkeit selbst einen eigenständigen Beruf im Sinne eines traditionell und auch gesetzlich ausgeprägten Berufsbilds darstellt oder nur Teilberuf eines umfangreicheren Berufs ist,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 06.10.1987 – 1 BvR 1086, 1468, 1623/82 –, BVerfGE 77, S. 84, 105.

Ein traditionelles Berufsbild des Urananreicherers oder des Herstellers von Brennelementen gibt es indes nicht. Das Verbot dieser Tätigkeiten stellt daher nur eine Regelung der Ausübung eines jeweils übergeordneten Berufs dar.

Dies hat nach der Drei-Stufen-Theorie des Bundesverfassungsgerichts Auswirkungen auf die Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, und dort insbesondere auf die Bestimmung der Angemessenheit,

grundlegend BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 11.06.1958 – 1 BvR 596/56 –, BVerfGE 7, S. 377, 405 ff.

Eine Berufsausübungsregelung ist danach gerechtfertigt, wenn vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls sie als zweckmäßig erscheinen lassen und das Grundrecht nicht unverhältnismäßig eingeschränkt wird

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17.02.1998 – 1 BvF 1/91 –, BVerfGE 97, S. 228, 253; vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 16.03.2004 – 1 BvR 1778/01 –, BVerfGE 110, S. 141, 157.

Dabei steht dem Gesetzgeber nicht nur bei der Festlegung der von ihm ins Auge gefassten Regelungsziele, sondern auch bei der Beurteilung dessen, was er zur Verwirklichung dieser Ziele für geeignet und erforderlich halten darf, ein weiter Einschätzungs- und Prognosespielraum zu,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 16.03.2004 – 1 BvR 1778/01 –, BVerfGE 110, S. 141, 157.

Damit ähneln die Maßstäbe des Art. 12 Abs. 1 GG denen des Eigentumsgrundrechts nach Art. 14 Abs. 1 GG. Deshalb hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes befunden,

„[d]er Schutz der Berufsfreiheit für die unternehmerische Betätigung geh[e] in diesem Fall nicht weiter als der des Eigentumsrechts für dessen berufliche Nutzung,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 392, Rn. 391.

Das kann hier nicht anders sein. Aus den oben genannten Erwägungen, die sich teilweise bereits ausdrücklich auf Argumentationstopoi der Berufsfreiheit bezogen haben, wäre ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung daher mit hoher Wahrscheinlichkeit ebenfalls mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar.

3. Zur Vereinbarkeit mit dem Verbot des Einzelfallgesetzes

Das Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung müsste schließlich auch mit Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG vereinbar sein. Danach muss, soweit nach dem Grundgesetz ein Grundrecht durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann, das Gesetz allgemein und nicht nur für den Einzelfall gelten.

Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG enthält kein eigenständiges Grundrecht,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 30.04.1952 – 1 BvR 14, 25,167/52 -, BVerfGE 1, S. 264, 280; Beschluss des Ersten Senats vom 27.02.2007 – 1 BvR 1982/01 –, BVerfGE 117, S. 302, 310; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 392, Rn. 393,

aber im Rahmen einer zulässigerweise erhobenen Verfassungsbeschwerde unterfällt ein Gesetz der Kontrolle auch anhand dieses Maßstabs,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 392, Rn. 393, m.w.N.

Sofern das Gesetz in ein Freiheitsgrundrecht eingreift, wirkt Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG damit eher wie eine Schrankenschanke. Gleichwohl neigt das Bundesverfassungsgericht dazu, die Beachtung des Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG nicht im Rahmen der Prüfung eines Freiheitsgrundrechts,

dafür aber wohl Sachs, in: ders., Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage, München 2014, Art. 19 Rn. 7, und so z.B. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 10.03.1992 – 1 BvR 454, 479, 602, 616, 905, 939-955, 957-963, 1128, 1315-1318, 1453/91 –, BVerfGE 85, S. 360, 374,

sondern auf einer selbständigen Ebene zu prüfen,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 11.07.2013 – 2 BvR 2302/11, 1279/12 –, BVerfGE 134, S. 33, 88 ff.; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 392 f., Rn. 392 ff.

Das mag darauf beruhen, dass insoweit auch selbständige Rügen erhoben werden können und erhoben wurden. Jedenfalls wird auch hier so verfahren.

Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG findet nur Anwendung auf Grundrechte, die aufgrund ausdrücklicher Ermächtigung vom Gesetzgeber eingeschränkt werden dürfen,

vgl. zu Satz 2 der Norm BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 04.05.1983 – 1 BvL 46/80 –, BVerfGE 64, S. 72, 79; Beschluss des Ersten Senats vom 27.11.1990 – 1 BvR 402/87 –, BVerfGE 83, S. 130, 154; vgl. i.Ü. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 18.12.1968 – 1 BvR 638, 673/64, 200, 238, 249/65 –, BVerfGE 24, S. 367, 396.

Damit findet die Norm aber auch Anwendung auf Gesetze, die als Inhalts- und Schrankenbestimmungen

„gestaltend in geschützte Eigentumsrechtspositionen eingreifen,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 392, Rn. 393.

Jedoch verbietet Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG die Regelung eines Einzelfalls nicht,

„wenn der Sachverhalt so beschaffen ist, dass es nur einen Fall dieser Art gibt und die Regelung dieses singulären Sachverhalts von sachlichen Gründen getragen wird,“

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 11.07.2013 – 2 BvR 2302/11, 1279/12 –, BVerfGE 134, S. 33, 88; Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 392, Rn. 394.

Erst recht wird Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG nicht verletzt, wenn von einer Vorschrift gegenwärtig nur ein Fall betroffen ist, aber die Vorschrift in Zukunft weitere Anwendungsfälle haben kann,

Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 14. Auflage, München 2016, Art. 19 Rn. 2; vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 29.11.1961 – 1 BvR 148/57 –, BVerfGE 13, S. 225, 229; Urteil des Zweiten Senats vom 25.06.1968 – 2 BvR 251/63 –, BVerfGE 24, S. 33, 52; Urteil des Zweiten Senats vom 07.05.1969 – 2 BvL 25/67 –, BVerfGE 25, S. 371, 396 f.; Urteil des Ersten Senats vom 02.03.1991 – 1 BvL 2/91 –, BVerfGE 99, S. 367, 400.

Danach liegt hier kein Einzelfallgesetz vor, soweit sich das Gesetz abstrakt auf die Urananreicherung und die Brennelementefertigung bezieht, denn das Verbot kann für beliebige Personen Geltung entfalten, die eine solche Tätigkeit in Zukunft aufnehmen wollen. Aber auch soweit das Gesetz bestimmte Übergangszeiträume für die beste-

henden Anlagen festlegen sollte, wäre es kein unzulässiges Einzelfallgesetz, denn das Gesetz griffe

„damit [...] nicht aus einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle einen einzelnen Fall oder eine bestimmte Gruppe heraus, sondern regelt abschließend alle verbleibenden Fälle,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 393, Rn. 395.

III. Ergebnisse zur Vereinbarkeit mit dem Verfassungsrecht

Insgesamt erweist sich ein mögliches Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung als sehr wahrscheinlich verfassungskonform.

Es ist zwar damit zu rechnen, dass die in erster Linie betroffenen Betreiberinnen der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen gemäß Art. 19 Abs. 3 GG grundrechtsfähig und verfassungsbeschwerdebefugt sind. Ein Verstoß gegen die Grundrechte aus Art. 14 GG oder aus Art. 12 Abs. 1 GG, in Verbindung mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG und dem Verbot des Einzelfallgesetzes nach Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG, ist jedoch mit einiger Sicherheit nicht festzustellen.

Im Hinblick auf den Schutz des Eigentums läge in einem Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung keine Enteignung i.S.d. Art. 14 Abs. 3 GG, sondern nur eine Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Diese Inhalts- und Schrankenbestimmung wäre ihrerseits sehr wahrscheinlich verfassungskonform. Sie wäre insbesondere verhältnismäßig, weil der hochrangige Schutz des menschlichen Lebens, der menschlichen Gesundheit und der natürlichen Umwelt vor dem Restrisiko der Kerntechnik gegenüber der Beeinträchtigung des Eigentums – insbesondere – der betroffenen Betreiberinnen abstrakt und im konkreten Einzelfall Vorrang genießt. Das Eigentum an Anlagen zur Urananreicherung

rung oder zur Brennelementefertigung weist einen besonders ausgeprägten sozialen Bezug auf. Eine besondere freiheitssichernde Funktion für die Betreiberinnen hat es nicht. Außerdem bedeutet die in Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG niedergelegte Kompetenz des Gesetzgebers, die Grundsatzentscheidung für oder gegen die Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie zu treffen, dass die Betreiberinnen zu jeder Zeit einem Risiko der Neubewertung des unvermeidlichen Restrisikos der Kerntechnik durch den Gesetzgeber ausgesetzt waren.

Dies bedeutet freilich nicht, dass die Betreiberinnen ganz schutzlos wären. Aus dem Umstand, dass mit der Inhalts- und Schrankenbestimmung zugleich bisherige Nutzungsrechte aufgehoben würden, folgen Einschränkungen der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit. Insbesondere ist eine Übergangsfrist vorzusehen; danach wird es zu einem Inkrafttreten des Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht kommen können, solange noch Kernkraftwerke (die ein höheres Gefahrenpotenzial aufweisen) in Deutschland in Betrieb sind. Außerdem wird den Umständen Rechnung zu tragen sein, dass die Investitionen der Advanced Nuclear Fuels GmbH sich offenbar noch nicht amortisiert haben und dass die Urenco Deutschland GmbH Vertragsbeziehungen über Urananreicherungsleistungen bis in das Jahr 2030 eingegangen ist. Beiden Betreiberinnen wird im Übrigen auch die Möglichkeit zur Erzielung eines angemessenen Gewinns zu belassen sein.

Dabei haben inhaltliche Einschränkungen des Ausstiegsgesetzes, etwa durch Übergangsfristen, grundsätzlich Vorrang vor Regelungen über eine Entschädigung in Geld. Es dürfte allerdings zulässig und ratsam sein, zur Verkürzung – nicht jedoch zur völligen Vermeidung – der gebotenen Übergangsfristen auch eine Komponente der Entschädigung vorzusehen. Andernfalls könnten die Übergangsfristen so lang zu bemessen sein, dass sie dem politischen Regelungsziel nicht mehr voll gerecht werden.

C. Zur Vereinbarkeit mit dem Vertrag von Almelo

Völkerrechtliche Normen könnten der Stilllegung der Anlage in Gronau insbesondere in Gestalt des am 04.03.1970 unterzeichneten „Übereinkommen[s] zwischen der Bun-

desrepublik Deutschland, dem Königreich der Niederlande und dem Vereinigten Königreich Großbritannien und Nordirland über die Zusammenarbeit bei der Entwicklung und Nutzung des Gaszentrifugenverfahrens zur Herstellung angereicherten Urans“ (im Folgenden: „Vertrag von Almelo“),

BGBI. 1971 II S. 929,

entgegenstehen, wobei mögliche Konsequenzen aus einem etwaigen vertragswidrigen Verhalten nach den allgemeinen Regeln des Völkergewohnheitsrechts zu bewerten sind, soweit der Vertrag selbst hierüber keine Bestimmungen trifft. Auf diese Materien wird sich die gutachterliche Würdigung der völkerrechtlichen Konsequenzen aus einem gesetzlichen Ausstieg aus der Urananreicherung (die Brennelementefertigung wird vom Vertrag von Almelo nicht erfasst) im Wesentlichen konzentrieren; Aspekte des internationalen Investitionsschutzrechts werden als Gegenstand eines eigenständigen Gutachtens weitgehend ausgeklammert.

I. Zu den völkerrechtlichen Pflichten im Überblick

1. Zum völkerrechtlichen Rechtsrahmen im Allgemeinen

Die Prüfung der Vereinbarkeit staatlichen Verhaltens – auch eines solchen der Legislative – mit völkerrechtlichen Pflichten steht zunächst vor der Herausforderung der Identifizierung der einschlägigen Rechtsquellen in dieser Rechtsordnung „unter Gleichen,“

vgl. Roxburgh, International Law – a Treatise, by L. Oppenheim, Vol. I: Peace, 3. Auflage, London 1921, S. 196 ff.

Dies gilt sowohl auf der Primärebene der materiellen Pflicht, deren Einhaltung es zu überprüfen gilt, als auch hinsichtlich der sekundären, nachgelagerten Ebene der Haftung im Falle eines Verstoßes (verbunden mit der Frage nach der Durchsetzung von Rechten und Haftungsansprüchen eines verletzten Rechtsträgers),

vgl. zu dieser Differenzierung Dahm/Delbrück/Wolfrum, Völkerrecht, Band I, Teilband 3, S. 867.

Prägend ist dabei auch heute noch die so genannte „Lotus-Doktrin“, der zufolge Pflichten für die Staaten als souveräne und gleichberechtigte Völkerrechtssubjekte nicht abstrakt vorausgesetzt werden können, sondern jeweils ihrer Begründung bedürfen,

vgl. StIGH, Urteil vom 07.09.1927 – *The Case of the SS Lotus* (Frankreich ./ . Türkei) –, PCIJ Series A, No. 10, S. 18.

Indizwirkung für die hierfür heranzuziehenden völkerrechtlichen Rechtsquellen kommt der Aufzählung in Art. 38 Abs. 1 des Statuts des Internationalen Gerichtshofs (IGH-Statut, BGBl. 1973 II S. 505) zu, demzufolge sich die Rechte zwischen Staaten nach den von diesen unterzeichneten Verträgen, dem Völkergewohnheitsrecht, allgemeinen Rechtsgrundsätze sowie – subsidiär – richterlichen Entscheidungen und den Rechtsmeinungen der „fähigsten Völkerrechtler“ bestimmen,

vgl. zur Indizwirkung des Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut Stein/von Buttlar/Kotzur, Völkerrecht, 14. Auflage, München 2017, Rn. 23.

Ausgangspunkt der hier vorzunehmenden Überprüfung der Völkerrechtskonformität eines gesetzlichen Ausstiegs aus der Urananreicherung in Deutschland sind dementsprechend die Verpflichtungen aus dem Vertrag von Almelo: Diese bestehen zunächst unmittelbar gegenüber den anderen Vertragsstaaten; ferner ist zu prüfen, ob und inwieweit auch natürliche oder juristische Personen unmittelbar aus dem Vertrag Rechte gegen die Bundesrepublik herleiten können, welche – im Unterschied zu einem unmittelbaren Investor-Staat-Verfahren – gegebenenfalls durch ihre Heimatstaaten im Wege des diplomatischen Schutzes eingefordert und durchgesetzt werden könnten.

Der Vertrag verdrängt dabei als *lex specialis*, das gerade die Pflichten der Bundesrepublik hinsichtlich des Betriebs der Anlage in Gronau regelt, allgemeinere Bestimmungen über die wirtschaftliche Zusammenarbeit aus völkerrechtlichen Verträgen oder ggf. aus völkergewohnheitsrechtlichen Normen,

vgl. allgemein Heintschel von Heinegg, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Auflage, München 2014, S. 507; zur praktischen Anwendung vgl. ISGH, Beschluss vom 27.08.1999 – *Southern Bluefin Tuna Case* (Neuseeland ./ Japan, Australien intervenierend), zit. n. https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_3_4/Order.27.08.99.E.pdf, Rn. 123.

Die Auslegung dieses Vertrags unterliegt ihrerseits wiederum den allgemeinen Regeln des Völkerrechts, insbesondere Art. 31, 32 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 18.04.1961 (Wiener Vertragsrechtskonvention, im Folgenden: WVK; BGBl. 1985 II S. 927). Zwar findet dieses Übereinkommen nicht unmittelbar Anwendung, da es erst am 27.01.1980 allgemein in Kraft getreten und für die Bundesrepublik Deutschland erst am 20.08.1987 verbindlich geworden ist und somit deutlich später datiert als der Vertrag von Almelo,

vgl. BVerwG, Urteil vom 29.04.2009 – 6 C 16.08 –, BVerwGE 134, S. 1, 21.

Unbeschadet dessen gelten die Grundsätze der Art. 31, 32 WVK als Völkergewohnheitsrecht auch für Verträge, die vor dem Inkrafttreten der WVK oder von Nicht-Parteien der WVK geschlossen wurden,

vgl. IGH, Urteil vom 13.12.1999 – *Kasikili/Sedudu Island* (Botswana/Namibia) –, ICJ Reports 1999, S. 1045, 1059; Urteil vom 27.06.2001 – *LaGrand* (Deutschland ./ USA) –, ICJ Reports 2001, S. 466, 501; EGMR, Urteil vom 21.02.1975 – 4451/70 *Golder ./ Vereinigtes Königreich* –, ECHR Series A No. 18, Rn. 29 = EGMR-E 1, S. 146, 149; BVerwG, Urteil vom 29.04.2009 – 6 C 16.08 –, BVerwGE 134, S. 1, 21; UK Supreme Court, Urteil vom 01.07.2015 – *Anson v. Commissioners for Her Majesty's*

Revenue and Customs [2005] UKSC 44 –, verfügbar unter <http://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2015/44.html>, Rn. 54 (Lord Reed); vgl. auch BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.07.1975 – 1 BvR 274/72 –, BVerfGE 40, S. 141, 167, 176.

Ausgangspunkt der Vertragsauslegung ist hiernach zunächst der Wortlaut in seiner Bedeutung im systematischen Gefüge des Vertrags sowie Vertragszweck und -ziele.

Dabei ist – gemäß dem Unterzeichnungsvermerk – jede der drei Sprachfassungen des Vertrags von Almelo gleichermaßen verbindlich (vgl. Art. 33 Abs. 1 WVK).

Die Folgen aus einem möglichen Verstoß der so ermittelten Pflichten wiederum richten sich – in Ermangelung entsprechender Bestimmungen im Vertrag von Almelo – nach völkergewohnheitsrechtlichen Regeln,

vgl. Schiedsspruch vom 30.04.1990 – *Rainbow Warrior* (Neuseeland/Frankreich) –, UNRIAA XX, S. 215, 251 f.

Hilfreich sind hier insbesondere die Draft Articles on State Responsibility der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen (International Law Commission, ILC),

Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (with commentaries), Yearbook of the International Law Commission 2001, Band II, Teil 2, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf (im Folgenden: ILC DARS), S. 31 ff.,

die weitgehend als Kodifikation des geltenden Völkergewohnheitsrechts zu werten sind, obgleich die UN-Generalversammlung diese Ausarbeitung der ILC den Mitgliedstaaten lediglich empfohlen, sie allerdings nicht förmlich angenommen hat,

hierzu Shaw, International Law, 8. Auflage, Cambridge 2017, S. 591, zur weitgehenden Anerkennung als Kodifizierung bindenden Rechts Ipsen, in: ders., Völkerrecht, 6. Auflage, München 2014, S. 546; vgl. auch BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.05.2007 – 2 BvM 1-5/03, 1, 2/06 –, BVerfGE 118, S. 124, 136 f.; Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 26.

Hinsichtlich der Durchsetzung möglicher Ansprüche ist sodann wieder auf die Regelungen über die Streitbeilegung im Vertrag von Almelo einzugehen.

2. Zum Vertrag von Almelo im Besonderen

Der Vertrag von Almelo hat bislang vergleichsweise wenig akademische Aufarbeitung erfahren,

eine Ausnahme stellt die überblicksweise Untersuchung dar bei Domsdorf, Het verdrag van Almelo, Zwolle 1976,

was eine überblicksweise Darstellung von Vertragsinhalt und -systematik sinnvoll erscheinen lassen.

a) Zu Vertragszweck und Zielen sowie zur Entstehungsgeschichte

Eingedenk der oben dargelegten Grundsätze zur Vertragsauslegung,

siehe hierzu allgemein auch ausführlich M. Fitzmaurice, Treaties, in: Wolfrum, Max Planck Encyclopedia for Public International Law, online edition (letztes update: Februar 2010), Rn. 87 ff.,

sollen dabei auch die Ziele der Vertragsparteien in den Blick genommen werden, da jene das Vertragsgefüge prägen und für die Konkretisierung möglicher Pflichten der Bundesrepublik an Bedeutung gewinnen.

Mit dem Abschluss des Vertrags von Almelo verfolgten die Vertragsparteien seinerzeit eine Vielfalt an Zielen: Zum einen verfolgten sie die – bereits im Titel zum Tragen kommende – Absicht, die technisch-wirtschaftliche Kooperation der drei Staaten im Bereich des Gaszentrifugalverfahrens zu fördern; dieses Motiv wird deutlich betont in der Präambel, welche für die Auslegung des Vertrags als integraler Bestandteil gemäß Art. 31 Abs. 2 WVK zu berücksichtigen ist,

vgl. auch Domsdorf, Het verdrag van Almelo, Zwolle 1976, S. 10 f.

Als wesentliches Motiv nennt die Präambel vor allem die erwartete Zunahme neu errichteter Kernkraftwerke innerhalb und außerhalb Europas und den damit einhergehenden gesteigerten Bedarf an angereichertem Uran zur Speisung dieser Anlagen, wobei die wirtschaftliche Kooperation ausdrücklich in den Dienst der wirtschaftlichen Integration Europas gestellt werden soll. Der Vertrag diene damit zugleich dem Ziel, die bereits im Gange befindliche Wirtschaftskooperation zwischen den drei Vertragsstaaten Deutschland, Großbritannien und den Niederlanden institutionell abzusichern und neu auszurichten,

zur wirtschaftlichen Entstehungsgeschichte siehe Domsdorf, Het verdrag van Almelo, Zwolle 1976, S. 7 ff.

Eine weitere wichtige Säule des Vertragswerks stellt – dem Zeitgeist entsprechend – die Mitwirkung an der (ausschließlich) friedlichen Nutzung der Kernenergie in den Fokus: Der Atomwaffensperrvertrag war 1970 in Kraft getreten, also im selben Jahr wie die Unterzeichnung des Vertrags von Almelo,

vgl. Vertrag über die Nichtverbreitung von Kernwaffen vom 01.07.1968, BGBl. 1974 II S. 786, vgl. hierzu Cassese, International Law, 2. Auflage, Oxford 2005, S. 412 ff., sowie Stein/von Buttlar/Kotzur, Völkerrecht, 14. Auflage, München 2017, S. 459.

Als drittes Vertragsmotiv ist der Schutz geistigen Eigentums zu nennen, der namentlich in den Anlagen I und II zum Vertrag durch Patente und Geheimhaltungspflichten gesichert wird und für die vorliegend zu begutachtende Frage des gesetzlichen Ausstiegs aus der Uran-Anreicherung keine weiteren Auswirkungen hat.

b) Zu den Bestimmungen des Vertrags im Überblick

Der operative Teil des Vertrags widmet sich zunächst den Hauptpflichten der Parteien sowie der institutionellen Absicherung der Ziele. Zwei Anlagen treffen spezifische Bestimmungen zu Patenten (Anlage I) sowie zu Verfahren zur Geheimhaltung (Anlage II). Eine – teils übliche – vorangestellte Auflistung vertragsspezifischer Definitionen hält der Vertrag nicht bereit. Dies könnte deshalb von Belang sein, weil fraglich sein dürfte, ob und inwieweit Pflichten der Bundesrepublik allein gegenüber dem Königreich der Niederlande sowie Großbritannien bestehen, oder auch gegenüber einzelnen Unternehmen, namentlich der Urenco Enrichment Company Ltd. oder der Urenco Deutschland GmbH.

In diesem Zusammenhang sei zunächst darauf verwiesen, dass der Vertrag hinsichtlich der an ihm beteiligten Mitgliedstaaten durchweg von den „Vertragsparteien“ spricht, während der Begriff der „gemeinsamen Industrieunternehmen“ (siehe z.B. Art. I Abs. 2) wohl auf die Urenco Enrichment Company Ltd. verweisen dürfte: Der Vertrag geht nämlich davon aus, dass an diesem „gemeinsamen“ Unternehmen alle Vertragsparteien – sei es unmittelbar, sei es durch von ihnen benannte Rechtsträger – beteiligt sind,

so wohl auch im Ergebnis Domsdorf, Het verdrag van Almelo, Zwolle 1976, S. 8 f.

Diese Beteiligungsstruktur weist aber allein die Urenco Enrichment Company Ltd. auf, wohingegen Gesellschafterin der Urenco Deutschland GmbH nur die Urenco Enrichment Company Ltd. selbst ist. Der Vertrag ging seinerzeit offenbar davon aus, dass

gegebenenfalls in mehreren Vertragsstaaten solche gemeinsamen Unternehmen entstehen, an denen jeweils die Vertragsparteien beteiligt sind. Die folgende Praxis hingegen hat offenbar ein anderes Modell gewählt, in der die Vertragsparteien am Hauptunternehmen beteiligt sind und dieses Tochtergesellschaften eigenständig gründet und allein an jenen beteiligt ist. Somit stellt die Beteiligung an der Urenco Deutschland GmbH zwar einen Vermögensbestandteil eines gemeinsamen Industrieunternehmens im Sinne des Art. I Abs. 2 des Vertrags dar, und als Tochtergesellschaft der Urenco Enrichment Company Ltd. dient die deutsche Tochtergesellschaft auch der Umsetzung der Verpflichtungen nach Art. III des Vertrags (hierzu sogleich). Dadurch wird aber nicht die deutsche GmbH selbst zu einem „gemeinsamen“ Unternehmen nach Art. I Abs. 2 des Vertrags, denn ausschlaggebend ist die unmittelbare Beteiligungsstruktur. Diese Trennung zwischen den jeweiligen Unternehmen als solchen und den beteiligten Gesellschaftern entspricht im Übrigen auch der völkergeohnheitsrechtlichen Systematik, der zufolge ebenfalls strikt und formal zwischen den Rechten und Pflichten juristischer Personen und der an ihnen beteiligten natürlichen und juristischen Personen zu trennen ist (sog. „corporate veil“),

vgl. grundlegend IGH, Urteil (Second Phase) vom 05.02.1970 – *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Belgien ./ Spanien), ICJ Reports 1970, S. 3, 34 ff., insbesondere S. 34 f., 39.

Art. I des Vertrags von Almelo enthält gleichsam als Rahmenbestimmung die generellen Förder- und Kooperationspflichten der drei Vertragsparteien. Abs. 1 begründet zunächst abstrakt die Pflicht zur Zusammenarbeit nach Maßgabe des Vertrags bei der Anreicherung von Uran im Gaszentrifugenverfahren und bei der Herstellung der dafür nötigen Gaszentrifugen fest. Hieran anschließend enthält Abs. 2 eine spezielle Pflicht:

„Die Vertragspartien fördern die Errichtung und den Betrieb gemeinsamer Industrieunternehmen zum Bau von Anlagen für die Anreicherung von Iran im Gaszentrifugenverfahren und zum Vertrieb dieser Anlagen sowie zur sonstigen Nutzung dieses Verfahrens auf kommerzieller Grundlage,“

Hierauf wird im weiteren Verlauf dieses Gutachtens noch im Einzelnen zurückzukommen sein.

Mit dieser Förderungspflicht korrespondiert das Recht, an den vorgenannten gemeinsamen Industrieunternehmen (also heute der Urenco Enrichment Company Ltd.) auf der Grundlage gleicher Anteile beteiligt zu sein – wobei dieses Recht alternativ den Vertragsparteien selbst oder den von ihr benannten kommerziellen Rechtsträgern (namentlich staatseigenen Energieunternehmen oder, wie im Falle Deutschlands, der RWE AG respektive PreussenElektra GmbH) zustehen soll. Abs. 4 schlussendlich verpflichtet die Parteien zur Durchführung eines integrierten Forschungs- und Entwicklungsprogramms.

Diese Grundpflichten werden in institutioneller Hinsicht komplementiert durch die Einführung eines Gemeinsamen Ausschuss in Art. II des Vertrags von Almelo. Dieser Ausschuss dient seiner Funktion nach nicht allein der Koordinierung des Informationsaustauschs zwischen den Vertragsparteien, sondern er hat über solche prozeduralen Kompetenzen hinaus auch einige konstitutive Kompetenzen inne. Auf die Zusammensetzung und die Kompetenzen des Ausschusses soll im Zusammenhang mit möglichen Pflichten hinsichtlich eines gesetzlichen Ausstiegs aus der Urananreicherung in Deutschland näher eingegangen werden (s.u., unter D. II. 1.).

Art. III des Vertrags von Almelo sichert die Förderung der Urananreicherung in materieller Hinsicht dahingehend ab, dass er zunächst die Vertragsstaaten in die Pflicht nimmt, die Urananreicherung lediglich nach den Bestimmungen des Vertrags vorzunehmen, vergleichbar einer „Konkurrenzschutzklausel“ (Art. III Abs. 1 lit. a). Im Gegenzug werden die gemeinsamen Industrieunternehmen in Art. III Abs. 1 lit. b in die Pflicht genommen, Aufträge von Unternehmen im Hoheitsgebiet zu erfüllen: Dies wird zunächst in Satz 1 als prozedurale Bemühenspflicht ausgestaltet, sodann aber in Satz 2 als konkrete Verhaltenspflicht ähnlich einem Kontrahierungszwang normiert für den Fall, dass der auftraggebende Vertragsstaat sich bereit erklärt, gegebenenfalls zusätzliche Ausgaben zu übernehmen,

Domsdorf, Het verdrag van Almelo, Zwolle 1976, S. 13 spricht hier von einer „herstellungsstimulierenden Wirkung“ („produktie-stimulerende werking“).

Unilaterale Forschungsprogramme aus dem Bereich der Urananreicherung sind dabei den gemeinsamen Industrieunternehmen vorab ebenso anzubieten wie die Erkenntnisse aus diesen Programmen (Art. III Abs. 1 lit. b, c.). Diese Klausel ist insoweit bemerkenswert, als sie die einzige Vertragsbestimmung darstellt, die ausdrücklich eine Pflicht der Mitgliedstaaten gegenüber den gemeinsamen Industrieunternehmen normiert.

Bedeutung im hier zu begutachtenden Kontext kommt darüber hinaus auch noch der Pflicht in Art. III Abs. 3 des Vertrags von Almelo zu, die anderen Vertragsparteien durch den gemeinsamen Ausschuss zu unterrichten über technische oder wirtschaftliche Entwicklungen, welche die kommerzielle Nutzung des Gaszentrifugenverfahrens durch die gemeinsamen Industrieunternehmen erheblich beeinträchtigen könnten.

Art. IV des Vertrags von Almelo beschränkt sich darauf, die Pflichten zur Zusammenarbeit auch auf den Schutz und die Verwendung von Patenten zu erstrecken; Art. V knüpft hieran mit entsprechenden Geheimhaltungspflichten an.

Zentrale Vertragsbestimmung hinsichtlich der Nichtverbreitung von Kernwaffen ist Art. VI, der um entsprechende Sicherungsverfahren in Art. VII Abs. 1 und namentlich Abs. 2 ergänzt wird,

hierzu ausführlich Domsdorf, Het verdrag van Almelo, Zwolle 1976, S. 14 f.

Von Interesse ist hier allenfalls die Bestimmung in Art. VI Abs. 2, der zufolge die Mitgliedstaaten in der Pflicht stehen, auf die gemeinsamen Industrieunternehmen dahingehend einzuwirken, dass jene kein Uran mit dem für Waffen erforderlichen Anreiche-

ungsgrad zur Herstellung von Kernwaffen oder sonstigen Kernsprengkörpern erzeugen. Nach der vertraglichen Systematik sind folglich auch hier allein die Mitgliedstaaten verpflichtete Adressaten, nicht aber die gemeinsamen Industrieunternehmen selbst.

Für die Beilegung von Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung des Vertrags von Almelo sieht der Vertrag zunächst die Befassung des Gemeinsamen Ausschusses zwecks gütlicher Beilegung vor, sodann die Beilegung durch die Vertragsparteien und, wenn diese diplomatischen Mittel nicht zum Erfolg führen, die Einleitung eines Schiedsverfahrens gemäß Art. VIII Abs. 3.

Art. IX bis XIV enthalten im Wesentlichen Übergangsbestimmungen zu Geltungsbereich, Inkrafttreten, der Ratifikation sowie der internationalen Zusammenarbeit, sowie zur Änderung des Vertrags. Aus Art. XV ergibt sich ein Rücktrittsrecht für die Vertragsparteien, aus Art. XVI die Möglichkeit der gemeinsamen Vertragsbeendigung durch die Vertragsparteien. Für beide Fälle normiert Art. XVII eine Pflicht, dafür Sorge zu tragen, dass die Pflichten zur Nichtverbreitung und Geheimhaltung nach den Art. VI und VII weiterbestehen.

II. Zur Vereinbarkeit eines gesetzlichen Ausstiegs aus der Urananreicherung mit dem Vertrag von Almelo

Bei der Vereinbarkeit einer gesetzlichen Maßnahme über den Ausstieg aus der Urananreicherung mit dem Vertrag von Almelo ist zwischen prozeduralen und materiellen Vertragspflichten zu unterscheiden.

1. Zu den prozeduralen Pflichten und der Beteiligung des Gemeinsamen Ausschuss

In Hinblick auf das zu beachtende Verfahren wäre in jedem Falle der nach Art. II Abs. 5 des Vertrags zu bildende Gemeinsame Ausschuss zu beteiligen, wobei sich

die konkrete Form und Funktion der Beteiligung nach den im Vertrag enthaltenen, abschließenden Kompetenzen des Gemeinsamen Ausschusses richtet. Dies hat insbesondere Bedeutung für die Frage, ob und inwieweit es sich hier um bloße Unterrichtungspflichten handelt, oder ob dem Gemeinsamen Ausschuss auch eine Entscheidungskompetenz zusteht.

Der Gemeinsame Ausschuss setzt sich zusammen aus je einem bevollmächtigten Vertreter jeder Vertragspartie mit je einer Stimme, wobei Beschlüsse und Entscheidungen gemäß Art. II Abs. 2 des Vertrags einstimmig zu fassen sind. Die konkreten Kompetenzen für den Ausschuss sind insbesondere in Abs. 5 bis 7 aufgelistet und werden im weiteren Verlauf des Vertrags im Zusammenhang mit spezifischen Vertragspflichten der Parteien ergänzt, beispielsweise für den Erlass von Durchführungsvorkehrungen für die Einhaltung der Vorschriften über die Geheimhaltung (Art. VII Abs. 3); ferner ist der Gemeinsame Ausschuss auch „erste Instanz“ einer gütlichen Einigung im Falle von Streitigkeiten. Der (abschließende) Katalog enthält insbesondere Beratungskompetenzen gegenüber den Mitgliedstaaten und Entscheidungs- und Vorbehaltskompetenzen insbesondere gegenüber den gemeinsamen Industrieunternehmen. Im Einzelnen ist dabei eine Kombination aus beratender und beschließender Kompetenz des Gemeinsamen Ausschusses insbesondere bei Fragen der Sicherung geistigen Eigentums (lit. a) sowie der Geheimhaltung (lit. b und d) sowie hinsichtlich der Entscheidung über Wirtschaftsbeziehungen zu Drittstaaten vorgesehen (lit. d), wobei sich die Kompetenz des Gemeinsamen Ausschusses beispielsweise für den Abschluss förmlicher Kooperationsabkommen mit Drittstaaten auf eine rein beratende Funktion beschränkt.

Daraus wird deutlich, dass die Kompetenzen des Gemeinsamen Ausschusses umso geringer ausfallen, je weiter sie sich von den Zwecken der technisch-wirtschaftlichen Kooperation im konkreten Unternehmen entfernen; insbesondere, wenn die Hoheitsrechte der Mitgliedstaaten als „Herrn über den Vertrag“ berührt werden (allerdings unterliegen die von einer Vertragspartei angeregten Änderungen des Vertrags nach Art. XIII dem Genehmigungsvorbehalt des Ausschusses; zugleich kann auch der Gemeinsame Ausschuss selbst Änderungen vorschlagen).

Weitere – hier nicht weiter relevante – Kompetenzen des Gemeinsamen Ausschuss betreffen Lizenzen und die Zahlung von Lizenzgebühren, die Genehmigung von Forschungsprogrammen sowie insbesondere die Außenwirtschaftsbeziehungen der Vertragsparteien bezüglich angereicherten Urans,

zusammenfassend zu den Kompetenzen des Gemeinsamen Ausschuss
Domsdorf, Het verdrag van Almelo, Zwolle 1976, S. 12 ff.

Zusammengefasst wird somit deutlich, dass jedenfalls ein Ausstieg aus der Urananreicherung nicht die Genehmigungs- bzw. die Richtlinienkompetenzen des Gemeinsamen Ausschuss berührt, denn keine der zuvor dargestellten Katalogtatbestände in Art. II Abs. 5 erscheinen hier einschlägig. Dies gilt eindeutig für den Genehmigungsvorbehalt der Gründungsverträge der Gemeinsamen Industrieunternehmen, namentlich weil hiermit nach dem vorliegend zugrunde gelegten Verständnis des Vertrags nur die Gründungsverträge der Urenco Enrichment Company Ltd. gemeint sein können, deren Geschäftsbetrieb (so man jenen überhaupt unter die „Verträge zur Gründung“ nach lit. e fassen wollen würde) insoweit zunächst unberührt bleibt.

Insbesondere ist auch nicht die Kompetenz des gemeinsamen Ausschusses nach Art. II Abs. 5 lit. e berührt, geeignete Maßnahmen zu beschließen,

„wenn technische oder wirtschaftliche Entwicklungen eintreten, die wahrscheinlich die kommerzielle Nutzung des Gaszentrifugenverfahrens durch die gemeinsamen Industrieunternehmen erheblich beeinträchtigen werden.“

Zwar unterfällt die gesetzliche Beendigung der kommerziellen Nutzung des Gaszentrifugenverfahrens in Deutschland zunächst scheinbar dieser Gruppe. Dem Wortlaut nach erscheint es aber schon mehr als fraglich, ob Maßnahmen, die bewusst von einer der Vertragsparteien gesteuert werden, begrifflich eine (äußere, nicht steuerbare Ereignisse suggerierende) „Entwicklung“ darstellen können, zumal es in diesem Falle nahegelegen hätte, anstelle von „eintreten“ die – auf ein willentliches Handeln abzie-

lende – Formulierung „herbeigeführt werden“ zu verwenden. Denn gerade im Hinblick auf die recht weitreichenden Kooperationspflichten der Vertragsstaaten hätte dies zur Konsequenz, dass in Fällen, in denen eine Vertragspartei gegen diese Pflichten verstößt und damit automatisch das Wirtschaftshandeln der Industrieunternehmen beeinflusst, eine Beschlusskompetenz des Ausschusses ausgelöst wird. Dies ist aber mit der Systematik des Vertrags nicht zu vereinbaren: Der Katalog in Art. II Abs. 5 ist weitestgehend befasst mit dem „Vertragsalltag“ – namentlich der wirtschaftlichen Überwachung der gemeinsamen Industrieunternehmen, der Überwachung ihrer Ausfuhren, Gründungsstrukturen, des Lizenzgefüges und der Forschungskooperation. Der Sache nach enthält er – wie auch aus der Zusammenschau mit Art. II Abs. 7 deutlich wird – Weisungsrechte namentlich gegenüber den gemeinsamen Industrieunternehmen, nicht aber Weisungs- und Sanktionsrechte gegenüber den Vertragsstaaten. Letztere sieht der Vertrag von Almelo nicht vor, so dass hier die völkergewohnheitsrechtlichen Sanktionen, namentlich eine Suspendierung des Vertrags nach Art. 60 Abs. 2 lit. a WVK, in Betracht kämen. Dass aber der Vertrag von Almelo einen solchen „versteckten“ Sanktionsmechanismus im Katalog des Art. II aufführt, ist weder vom Wortlaut der „Entwicklung“ gedeckt, noch mit der Systematik des Vertrags in Einklang zu bringen. Darüber hinaus lässt sich weiterhin anführen, dass der Wortlaut gerade und ausdrücklich wirtschaftlich und technische Entwicklungen, also beispielsweise technische Probleme in der Fertigungskette oder Ressourcenknappheiten, aber auch einen etwaigen Preisverfall oder gesteigerte Haftungsrisiken berücksichtigen mag: Eine Änderung der politischen Rahmenumstände, die sich nachteilig auf die Tätigkeit der gemeinsamen Industrieunternehmen auswirkt, nennt der Vertrag hier gerade nicht. Während das Weisungsrecht an das gemeinsame Industrieunternehmen nach Art. II Abs. 7 in solchen ökonomischen Problemfällen sinnhaft erscheint, erschließt sich auch überhaupt nicht, wie ein Beschluss des Gemeinsamen Ausschuss, den das Unternehmen zu befolgen hätte, einem solchen Rechtsrahmenwechsel begegnen könnte.

Dies steht im Übrigen auch in Einklang mit dem obigen Befund, dass die Kompetenzen des Gemeinsamen Ausschuss umso mehr abnehmen, je stärker die Hoheitsinteressen der Vertragsstaaten berührt werden. Die politische Entscheidung eines Mitgliedstaates aber, von Gesetzes wegen die wirtschaftliche Urananreicherung zu be-

enden, ist aus diesen Gründen nicht von den Beschlusskompetenzen des Ausschuss erfasst.

Gleiches dürfte gelten für die Pflicht der Vertragsparteien, einander gegenseitig durch den Gemeinsamen Ausschuss gemäß Art. III Abs. 3 des Abkommens zu informieren über

„technische oder wirtschaftliche Entwicklungen, welche die kommerzielle Nutzung des Gaszentrifugenverfahrens durch die gemeinsamen Industrieunternehmen erheblich beeinträchtigen könnten“.

Die im Wortlaut weitgehend identische Formulierung ist aus den genannten Gründen ebenfalls dahingehend zu verstehen, dass eine Notifizierungspflicht bezogen auf eine Änderung des nationalen Gesetzesrechts hiervon nicht umfasst sein dürfte. Gleichwohl könnte eine solche Notifizierungspflicht hier aus dem Grundsatz von Treu und Glauben resultieren. Eingedenk der jahrzehntelangen Vertragsverwirklichung durch die Bundesrepublik und des insoweit entstandenen Vertrauens der anderen Vertragsparteien auf die weitere Befolgung des Vertragswerks und Verfolgung der Vertragsziele wäre der vergleichsweise endgültige und abrupte Ausstieg nach deutschem Recht wohl ein Umstand, auf den vorab hinzuweisen sein könnte – zumal mit einem deutschen Ausstieg das gesamte Geschäftsmodell aus den Fugen geraten könnte. Der Grundsatz von Treu und Glauben, kodifiziert in Art. 26 WVK,

vgl. auch IGH, Urteil vom 25.09.1997 – *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (Slowenien ./ Ungarn) –, ICJ Reports 1997, S. 7, 78 f.,

der gerade auf solche Vertrauensmomente aufbaut, dürfte es daher gebieten, die anderen Vertragsparteien gleichwohl frühzeitig, gegebenenfalls auch durch den Gemeinsamen Ausschuss in seiner Koordinierungs- und Informationsfunktion, über den geplanten Ausstieg aus der Urananreicherung zu unterrichten, um sie gegebenenfalls in die Lage zu versetzen, frühzeitig auf diese veränderten Rahmenbedingungen zu reagieren.

2. Zu den materiellen Pflichten, insbesondere zur Vereinbarkeit des Ausstiegs mit Art. I Abs. 2 des Vertrags von Almelo

Völkerrechtliche Verpflichtungen sind – sofern sie kein bloßes unverbindliches „soft law“ darstellen,

zu diesem Sammelbegriff für nicht verbindliche, im Entstehen befindliche Verhaltensmuster ohne Bindungswirkung siehe Heintschel von Heinegg, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Auflage, München 2014, S. 505 f.; Cassese, International Law, 2. Auflage, Oxford 2005, S. 196 f.

geeignet, einem Staat ein bestimmtes Verhalten entweder aufzuerlegen oder zu verbieten. Unabhängig von der Frage, welche der drei staatlichen Gewalten innerstaatlich zuständig ist, werden alle Gewalten, auch die Legislative, gleichermaßen gebunden,

vgl. IGH, Beschluss vom 03.03.1999 – *LaGrand* (Deutschland ./. USA) –, ICJ Reports 1999, S. 9, 16; Gutachten vom 29.04.1999 – *Difference relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights* –, ICJ Reports 1999, S. 62, 87.

Die für eine Schließung der Anlage in Gronau maßgebliche Vertragspflicht der Bundesrepublik liegt in der allgemeinen Kooperationsklausel des Art. I Abs. 2 des Vertrags von Almelo. Während Art. I Abs. 1 noch vergleichsweise programmatisch feststellt,

„Die Vertragsparteien arbeiten nach Maßgabe dieses Übereinkommens bei der Anreicherung von Uran im Gaszentrifugenverfahren und bei der Herstellung von dafür benötigten Gaszentrifugen zusammen,“

so ergibt sich eine – zumindest im Ansatz – konkretere Verhaltenspflicht aus dem bereits eingangs zitierten, hier nochmals wiedergegebenen Abs. 2 desselben Artikels:

„Die Vertragsparteien fördern die Errichtung und den Betrieb gemeinsamer Industrieunternehmen zum Bau von Anlagen für die Anreicherung von Uran im Gaszentrifugenverfahren und zum Betrieb dieser Anlagen sowie zur sonstigen Nutzung dieses Verfahrens auf kommerzieller Grundlage.“

Diese Vertragspflicht wird abgerundet von einer parallel ausgestalteten Pflicht zur Förderung der Integration von Forschungs- und Entwicklungsanstrengungen zur Durchführung eines entsprechenden Programms durch die gemeinsamen Industrieunternehmen in Art. I Abs. 4 des Vertrags von Almelo.

Diese – ebenfalls programmatisch feststellende – Verpflichtung erscheint zunächst vergleichsweise abstrakt und weit, zumal sie lediglich ein bestimmtes Verhalten vorsieht, dabei aber ergebnisoffen formuliert ist. Die Pflicht zur Kooperation – ohne nähere Qualifikation des konkreten Kooperationsziels, das es aufrecht zu erhalten gilt – stellt geradezu eine typische Verhaltenspflicht dar,

Wolfrum, *Obligation of Result Versus Obligation of Conduct: Some Thoughts about the Implementation of International Obligations*, in: Arsanjani u.a., *Looking to the future: Essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman*, Leiden 2011, S. 363, 367.

Auf diesen Charakter der Klausel als Verhaltenspflicht, als sog. „obligation of conduct“, soll im Folgenden näher eingegangen werden, um im Anschluss das nähere Pflichtenprogramm für die Bundesrepublik hinsichtlich eines gesetzlichen Ausstiegs aus der Urananreicherung mit dem Vertrag von Almelo zu konkretisieren.

a) Zur Reichweite von Verhaltenspflichten als völkervertragliche Pflichten

Die Differenzierung zwischen Verhaltenspflichten und Erfolgspflichten besagt im Wesentlichen, dass Erstere die Staaten auf ein bestimmtes Verhalten verpflichten, also den Einsatz bestimmter Mittel unabhängig vom Eintritt eines spezifischen Erfolgs ver-

langen. Umgekehrt verpflichten die Erfolgspflichten die Staaten zum Erreichen oder zum Erhalt eines bestimmten Zustands, unabhängig vom eingesetzten Mittel,

vgl. Wolfrum, *Obligation of Result Versus Obligation of Conduct: Some Thoughts about the Implementation of International Obligations*, in: Arsanjani u.a., *Looking to the future: Essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman*, Leiden 2011, S. 363, 364, 368.

Diese Charakterisierung findet sich auch in der Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofs wieder; so heißt es im

Urteil vom 20.04.2010 – *Pulp Mills on the River Uruguay* (Argentinien ./. Uruguay) –, ICJ Reports 2010, S. 14, 77:

„An obligation to adopt regulatory or administrative measures either individually or jointly and to enforce them is an obligation of conduct.“

Damit ist *per se* noch nichts darüber ausgesagt, wie stark eine solche vertragliche Verpflichtung einen Mitgliedstaat bindet. Die Annahme, dass die weite, vergleichsweise grobmaschige Formulierung mit einer nur geringen Verpflichtung für die Staaten korrespondiert, geht jedoch fehl – obgleich es zunächst an einer Pflicht zur Herbeiführung eines bestimmten Erfolgs oder zur Beibehaltung eines spezifischen *status quo* fehlt.

Pointiert hat dies die der Meeresbodenkammer am Seegerichtshof der Vereinten Nationen (ISGH) in einem Gutachten herausgearbeitet:

„The sponsoring State’s obligation ‘to ensure’ is not an obligation to achieve, in each and every case, the result that the sponsored contractor complies with the aforementioned obligations. Rather, it is an obligation to deploy adequate means, to exercise best possible efforts, to do the utmost, to obtain this result. To utilize the terminology current in international law, this obligation may be

characterized as an obligation 'of conduct' and not 'of result', and as an obligation of 'due diligence',“

ISGH, Gutachten vom 01.02.2011 – *Responsibilities and Obligations of States with Respect to Activities in the Area* –, ITLOS Reports 2011, S. 10, 41.

Ebenfalls in deutlicher Weise hat der Internationale Gerichtshof den Unterschied zwischen Verhaltenspflichten („obligations of conduct“) und Erfolgspflichten („obligations of result“) hervorgehoben. Dabei ging es dem Gerichtshof im entschiedenen Fall um die Pflicht, Völkermord zu verhindern. Diese Pflicht unterscheidet sich offensichtlich ganz erheblich von der hier in Rede stehenden Pflicht, aber die Bemerkungen zur Rechtsnatur von Verhaltenspflichten sind gleichwohl übertragbar:

„Secondly, it is clear that the obligation in question is one of conduct and not one of result, in the sense that a State cannot be under an obligation to succeed, whatever the circumstances, in preventing the commission of genocide: the obligation of States parties is rather to employ all means reasonably available to them, so as to prevent genocide so far as possible. A State does not incur responsibility simply because the desired result is not achieved; responsibility is however incurred if the State manifestly failed to take all measures to prevent genocide which were within its power, and which might have contributed to preventing the genocide,“

IGH, Urteil vom 26.02.2007 – *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnien und Herzegowina ./ Serbien und Montenegro), ICJ Reports 2007, S. 43, 221.

An beiden Stellen wird zweierlei deutlich: Es wird zum einen eingeräumt, dass eine Verhaltenspflicht gerade nicht bedeuten kann, dass stets das mit ihr verfolgte Ziel erreicht wird. Gerade der Umstand, dass eine Verhaltenspflicht den Adressaten weitreichende Einschätzungsprärogativen in der Aufgabenwahrnehmung überlässt, macht deutlich, dass durchaus Verhaltensweisen möglich sind, die das vertragliche Ziel ver-

fehlen und dennoch nicht in Widerspruch zur Verhaltenspflicht als solcher stehen. Gleichwohl wird jeweils im weiteren Verlauf deutlich, dass keineswegs damit eine geringere Bindungswirkung, eine „weichere“ Pflicht normiert wird. Soweit die beiden Judikate darauf verweisen, der Mitgliedstaat müsse nicht nur die angemessenen Mittel zur Aufgabenwahrnehmung bereitstellen, sondern auch die bestmöglichen Anstrengungen unternehmen, um das angestrebte Ziel zu verfolgen, wird damit betont, dass hier im Gegenteil durchaus hohe Anforderungen zu stellen sein können. Die Relativierung der Pflicht folgt hier nicht aus dem Wortlaut oder der Normstruktur, sondern allein daraus, dass unterschiedliche Staaten je nach finanzieller und administrativer Ausstattung unterschiedliche Voraussetzungen mitbringen und sich ihren Kapazitäten entsprechend die Aufgabenwahrnehmung – absolut betrachtet – durchaus unterschiedlich ausnehmen kann. Gleichwohl bleibt es dabei, dass – relativ gesehen – alle Staaten gleichermaßen nach ihren Kräften verpflichtet sind. Das allgemeine Rechtsprinzip, dass Unmögliches nicht verlangt werden kann (*impossibilia nulla est obligatio*), welches für gewöhnlich erst auf der Sekundärebene bei der Frage nach der Rechtfertigung eines ansonsten vertragswidrigen Verhaltens und einer möglichen Entschädigungspflicht Anwendung findet,

vgl. Art. 23 Abs. 1 ILC DARS; Art. 61 WVK; hierzu Shaw, *International Law*, 8. Auflage, Cambridge 2017, S. 719 f.,

wird hier also vorverlagert auf die Ebene der Reichweite der materiellen Pflicht als solcher,

vgl. Thienel, *Drittstaaten und die Jurisdiktion des Internationalen Gerichtshofs*, Berlin 2016, S. 391 Fn. 613.

An dieser Rechtsauffassung hinsichtlich der Reichweite von Verhaltenspflichten hat der Seegerichtshof auch in voller Besetzung in einem weiteren Gutachten aus dem Jahr 2015 ausdrücklich festgehalten,

ITLOS, Gutachten vom 02.04.2015 – *Request for an Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission* –, zit. n. <https://www.itlos.org/en/cases/list-of-cases/case-no-21/>, Rn. 125 ff.

b) Zur Vereinbarkeit eines Ausstiegs aus der Urananreicherung mit der Verhaltenspflicht in Art. I Abs. 2 des Vertrags

Übertragen auf den Vertrag von Almelo bedeuten diese Grundsätze, dass sich die Bundesrepublik mit der Ratifizierung des Vertrags dazu verpflichtet hat, ihr Möglichstes zu tun und sich nach Kräften nicht nur für die Errichtung, sondern auch für den Betrieb der gemeinsamen Industrieunternehmen einzusetzen.

Mag die Ausgestaltung als Verhaltenspflicht hier zwar bedeuten, dass die Bundesrepublik nicht für jedwede Probleme im Betrieb der Anlage in Gronau haftbar gemacht werden kann (beispielsweise wenn es um die Einwirkung auf Dritte, namentlich schädigender oder protestierender Privater geht), so ist dennoch angesichts der erheblichen Anforderungen an die Erfüllung von „obligations of conduct“ zu konstatieren, dass jedenfalls der Ausstieg aus der Urananreicherung und die gesetzliche Beendigung des Anlagenbetriebs nicht mit dieser Verpflichtung aus dem Vertrag von Almelo in Einklang steht, ihr sogar geradezu diametral entgegen stehen dürfte.

Hieran anknüpfend sollen im Folgenden die Konsequenzen aus diesem Befund dargestellt werden.

III. Zu den Folgen eines Verstoßes gegen eine Pflicht aus dem Vertrag von Almelo

Hinsichtlich der Folgen aus einem Völkerrechtsbruch ist zunächst zu differenzieren zwischen den Folgen nach nationalem Recht und den möglichen völkerrechtlichen Konsequenzen. Während für die erste Fragestellung das nationale Recht weitgehend geklärt scheint, ist für die Frage nach den völkerrechtlichen Konsequenzen zu differenzieren zwischen der Möglichkeit des Rücktritts vom Vertrag gemäß Art. XV oder einer Aufhebung des Vertrags gemäß Art. XVI des Vertrags von Almelo zur Vermeidung eines solchen Rechtsbruchs und den möglichen Konsequenzen aus dem Erlass eines solchen Gesetzes ohne vorherigen Rücktritt.

1. Zu den Folgen im innerstaatlichen Recht

Im innerstaatlichen deutschen Recht steht der Vertrag von Almelo – wie jeder völkerrechtliche Vertrag – im Rang seines innerstaatlichen Vollzugsakts. Völkerrechtliche Verträge, für die durch ein Vertragsgesetz gemäß Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG die Ermächtigung zum Vertragsschluss auf internationaler Ebene erteilt und die innerstaatliche Geltung bewirkt wird,

vgl. zu dieser doppelten Wirkung des Vertragsgesetzes nur Kempen, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Band 2, München 2010, Art. 59 Rn. 81 f.; Streinz, in: Sachs, Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage, München 2014, Art. 59 Rn. 59 ff.; vgl. auch BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 22.11.2001 – 2 BvE 6/99 –, BVerfGE 104, S. 151, 209,

stehen daher im Rang eines einfachen Bundesgesetzes,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.10.2004 – 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, S. 307, 316 f.; Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 18 ff.; vgl. zum Sonderfall einer innerstaatlichen Inkraftsetzung durch Rechtsverordnung Rojahn, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz, Kommentar, 6. Auflage, Band 1, München 2012, Art. 59 Rn. 61, 86; Thienel, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Auflage, München 2015, Art. 51 Rn. 9.

Nach den Grundsätzen des

Beschlusses des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1 ff., insbesondere S. 20 ff.,

folgt aus diesem innerstaatlichen Rang der völkerrechtlichen Verträge, dass der *lex posterior*-Grundsatz uneingeschränkt anwendbar ist, dass also spätere einfache Bun-

desgesetzes einem Vertrag(sgesetz) widersprechende Regelungen treffen können, ohne deshalb verfassungswidrig oder sonst innerstaatlich unwirksam zu sein.

Dies hat das Bundesverfassungsgericht insbesondere dem Demokratieprinzip entnommen. Aus diesem folgt, dass ein einfacher Bundesgesetzgeber einen späteren Bundesgesetzgeber nicht binden kann,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 21 f.

Auch der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes,

vgl. dazu BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.10.2004 – 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, S. 307, 317 f.; Beschluss des Zweiten Senats vom 26.10.2004 – 2 BvR 955/00, 1038/01 –, BVerfGE 112, S. 1, 25 f.,

steht der Wirksamkeit eines späteren Bundesgesetzes, das einem völkerrechtlichen Vertrag der Bundesrepublik Deutschland widerspricht, nicht entgegen,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 26 ff.

Insbesondere kann der Umstand, dass der völkerrechtliche Vertrag nur den innerstaatlichen Rang eines einfachen Bundesgesetzes genießt, nicht

„unter Rückgriff auf den Grundsatz der [Völker]rechtsfreundlichkeit überspielt werden,“

BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 04.11.2015 – 2 BvR 282/13, 2 BvQ 56/12 –, NJW 2016, S. 1436, 1438 (dort zur Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes); vgl. BVerfG, Beschluss des

Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 31 f., 34 f.

Daraus folgt, dass ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung auch dann verfassungskonform ist, wenn mit ihm gegen den Vertrag von Almelo verstoßen wird. Der Vertrag von Almelo wird insofern von dem gleichrangigen und späteren Bundesgesetz über die Beendigung der Urananreicherung innerstaatlich außer Kraft gesetzt,

vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 21.

Vor diesem Hintergrund ist es auch unwahrscheinlich, dass die Pflichtenstellung der Bundesrepublik Deutschland nach dem Vertrag von Almelo die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit des Ausstiegs aus der Urananreicherung anhand der Grundrechte der Anlagenbetreiberin (oder ggf. zukünftig an der Urananreicherung interessierter Grundrechtsträger) beeinflussen würde. Der Vertrag von Almelo dürfte nicht zu einem besonderen Gewicht des grundrechtlichen Interesses an der Urananreicherung führen. Zwar ist das Bundesverfassungsgericht nach seiner Rechtsprechung

„im Rahmen seiner Zuständigkeit auch dazu berufen, Verletzungen des Völkerrechts, die in der fehlerhaften Anwendung oder Nichtbeachtung völkerrechtlicher Verpflichtungen durch deutsche Gerichte liegen und eine völkerrechtliche Verantwortlichkeit Deutschlands begründen können, nach Möglichkeit zu verhindern und zu beseitigen,“

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.10.2004 – 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, S. 307, 328; fast gleichlautend BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 20.04.2016 – 2 BvR 1488/14 –, NZA 2016, S. 1163, 1164; beide m.w.N.

Bei dieser Feststellung ist es aber in der Rechtsprechung stets nur darum gegangen, dass deshalb die Überprüfung der Anwendung einfachen Rechts durch die Fachge-

richte, weiterhin anhand der geltenden verfassungsrechtlichen Maßstäbe, in intensiverer Weise erfolgen kann. Die Maßstäbe der Grundrechte der an der Urananreicherung interessierten Grundrechtsträger nehmen jedoch die Pflichten nach dem Vertrag von Almelo in keiner Weise in Bezug. Für die grundrechtliche Beurteilung kommt es auf das Gewicht des Grundrechtseingriffs an sich an. Da der Grundrechtseingriff im Rahmen des innerstaatlichen Rechts stattfindet (zumal soweit mit ihm Inhalt und Schranken des Eigentums nach deutschem Recht bestimmt werden), ist insofern die innerstaatliche Rechtslage maßgeblich. Im vorliegenden Zusammenhang wirkt sich das spätere Bundesgesetz als *lex posterior* aber, wie gesehen, dahingehend aus, dass der völkerrechtliche Vertrag in seiner innerstaatlichen Geltung außer Kraft gesetzt wird. Für die Zwecke des innerstaatlichen Rechts kann der Vertrag daher keine Rolle mehr spielen. Der Vertrag liegt daher auch jenseits der Fragestellungen der Grundrechtsprüfung.

2. Zu den völkerrechtlichen Handlungsalternativen

Die Folgen eines Vertragsverstoßes im völkerrechtlichen Verkehr bleiben von der dargestellten innerstaatlichen Rechtslage unberührt,

vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 25 f.

Insoweit ist, wie bereits erwähnt, zwischen den Folgen im Fall vertragsrechtlicher Maßnahmen zur Vermeidung des Völkerrechtsverstoßes und den Folgen für den Fall des Ausbleibens solcher Maßnahmen zu unterscheiden.

a) Zur Möglichkeit des Rücktritts vom Vertrag von Almelo gemäß Art. XV oder eines Aufhebungsvertrags nach Art. XVI

Art. XV des Vertrags von Almelo normiert ein Rücktrittsrecht der Parteien. Sobald der Vertrag zehn Jahre in Kraft gewesen ist, kann danach jede Vertragspartei unter Einhaltung einer Frist von einem (weiteren) Jahr schriftlich vom Vertrag zurücktreten.

Terminologisch orientiert sich die Begrifflichkeit des Rücktritts im Unterschied zur Kündigung dabei an der Systematik, die auch der WVK zugrunde liegt. Diese verwendet für multilaterale Verträgen den Begriff des Rücktritts und spricht bei bilateralen Verträgen von Kündigung. Dergestalt bringt die WVK zum Ausdruck, dass sich je nach Vertragstyp der Rückzug einer Partei vom Instrument hinsichtlich des Fortbestands des Vertragswerks als solchem unterschiedlich auswirkt,

vgl. Dahm/Delbrück/Wolfrum, Völkerrecht, Band I, Teilband 3, Berlin 2002, S. 721, m.w..N. zur hier nicht weiter relevanten Frage der weiteren Differenzierung zwischen Beendigung, Kündigung und Rücktritt.

Auch hinsichtlich des einzuhaltenden Verfahrens gehen die vertraglich vereinbarten Bestimmungen den Regelungen der WVK vor,

vgl. Dahm/Delbrück/Wolfrum, Völkerrecht, Bd. I, Teilband 3, Berlin 2002, S. 728.

Danach ist insbesondere die Jahresfrist für die Wirksamkeit des Rücktritts gemäß Art. XV Satz 1 des Vertrags von Almelo von Bedeutung. Die weitere Bedingung, dass der Vertrag mindestens zehn Jahre in Kraft gewesen sein muss, ist erfüllt. Im Übrigen haben die Parteien im Anschluss an die Erklärung des Rücktritts sofort über eine Regelung der Folgen zu verhandeln (Art. XV Satz 2 des Vertrags von Almelo),

vgl. allgemein zur Rechtsnatur einer Pflicht zu verhandeln IGH, Urteil vom 05.12.2011 – *Application of the Interim Accord of 13 September 1995* (Ehemalige Jugoslawische Republik Mazedonien ./. Griechenland), ICJ Reports 2011, S. 644, 684 f.

Mit den Folgen dürfte dabei vor allem die weitere Sicherung der Nichtverbreitung von Kernwaffen sowie der Schutz der Patente und des Know-how der Unternehmen gemeint sein. Insofern sieht Art. XVII Satz 1 des Vertrags von Almelo eine Pflicht der Vertragsparteien, „angemessene Vorsorge“ zu treffen, und eine einstweilige Weiter-

anwendung der diesbezüglichen Vertragspflichten bis zu dieser Neuregelung vor. Art. XVII Satz 1 des Vertrags von Almelo dürfte damit Inhalte für die Verhandlungen über die Rücktrittsfolgen nach Art. XV Satz 2 des Vertrags vorgeben.

b) Zu den Konsequenzen aus dem Erlass eines Austrittsgesetzes ohne vorherige Beendigung des Vertrags

Hinsichtlich der Konsequenzen einer völkerrechtswidrigen Beendigung der Urananreicherung kann zwischen den materiellen Konsequenzen einerseits und den denkbaren Prozessrisiken andererseits unterschieden werden.

aa) Zu den materiellen Folgen eines Völkerrechtsverstoßes

Die materiellen Folgen eines Völkerrechtsverstoßes ergeben sich einerseits aus dem Recht der Staatenverantwortlichkeit und andererseits – soweit es den Fortbestand des Vertrags betrifft – aus dem allgemeinen Recht der Verträge.

(1) Zu den Folgen im Recht der Staatenverantwortlichkeit

Das Recht der Staatenverantwortlichkeit geht von dem gewohnheitsrechtlich anerkannten Grundsatz aus, dass die Kehrseite einer jeden völkerrechtlichen Pflicht in der Einstandspflicht für den Fall ihres Bruches liegt,

hierzu bereits StIGH, Urteil vom 13.09.1928 – *Factory at Chorzów* (Claim for Indemnity – Merits) (Deutschland ./. Polen) –, PCIJ Series A, No. 17, S. 29.

Dabei setzt die Verantwortlichkeit einen Rechtsbruch voraus. Der Begriff der Haftung, der teils synonym verwendet wird, ist insofern weiter, als hierunter teils auch Einstandspflichten für Schädigungen durch rechtmäßiges, aber hochriskantes Verhalten

bezeichnet werden, weswegen für die Zwecke des Gutachtens der Begriff der Verantwortlichkeit zugrunde gelegt werden soll,

vgl. von Arnould, Völkerrecht, 3. Auflage, Heidelberg 2016, Rn. 375, 391.

Danach können hier die beiden anderen Vertragsstaaten die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Bundesrepublik Deutschland geltend machen. Die Bundesrepublik Deutschland schuldet ihnen jeweils individuell die Erfüllung der Vertragspflichten,

vgl. Art. 42 lit. a, 46 ILC DARS, sowie die Kommentierung durch die ILC, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session, Yearbook of the International Law Commission, 2001, Band II, Teil 2, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, S. 92, 117 f.,

denn diese Pflichten bestehen jeweils zum Vorteil der beiden anderen Staaten; das folgt etwa aus dem Vertragsziel der Befriedigung des Bedarfs an angereichertem Uran in Europa in Verbindung mit dem Recht der Vertragsstaaten, sich an den dazu gegründeten gemeinsamen Industrieunternehmen zu beteiligen (Abs. 3 der Präambel und Art. I Abs. 3 des Vertrags von Almelo).

Nach dem Recht der Staatenverantwortlichkeit bestehen gewisse Sekundärpflichten, die nicht an die Stelle der verletzten Primärpflicht treten, sondern zu der trotz des Rechtsbruchs fortbestehenden Primärpflicht hinzutreten. Unabhängig von der Frage, ob es zur Anwendung eines Streitbeilegungsmechanismus, beispielsweise einer (schieds-)gerichtlichen Klärung kommt, und selbst in dem Falle, dass ein solcher Schiedsspruch eine Schadensersatzpflicht ausspricht, bleibt also die Primärpflicht als solche bestehen. Diese Fortgeltung von Pflichten (hier zwischen den Vertragsstaaten des Vertrags von Almelo) gilt im Übrigen auch für den Fall, dass der Staat gegenüber einem Dritten, namentlich einem Investor, nach anderen Instrumenten haftbar gemacht wird,

vgl. Art. 29, 30 ILC DARS und insbesondere die Kommentierung durch die ILC, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session, Yearbook of the International Law Commission, 2001, Band II, Teil 2, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, S. 88 ff.

Die weitergehenden Sekundärpflichten bestehen sodann vor allem in der Wiedergutmachung für einen verursachten materiellen oder immateriellen Schaden,

StIGH, Urteil vom 13.09.1928 – *Factory at Chorzów* (Claim for Indemnity – Merits) (Deutschland ./ Polen) –, PCIJ Series A, No. 17, S. 47; Art. 31 ILC DARS.

Die Wiedergutmachung hat in erster Linie in der tatsächlichen Wiederherstellung des *status quo ante* und nur nachrangig in der Leistung von Schadensersatz zu bestehen,

StIGH, Urteil vom 13.09.1928 – *Factory at Chorzów* (Claim for Indemnity – Merits) (Deutschland ./ Polen) –, PCIJ Series A, No. 17, S. 47; Art. 35, 36 Abs. 1 ILC DARS.

Die Abgrenzung zwischen der Wiedergutmachung in der Form der tatsächlichen Wiederherstellung des *status quo ante* einerseits und der fortdauernden Erfüllung der Primärpflicht und Einstellung der Völkerrechtsverletzung andererseits kann schwerfallen; jedenfalls steht die Einstellung der Rechtsverletzung aber, anders als die Pflicht zur Wiederherstellung des *status quo ante*, nicht unter dem Vorbehalt der Verhältnismäßigkeit des Aufwands,

Kommentierung der ILC zu Art. 30 ILC DARS, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session, Yearbook of the International Law Commission, 2001, Band II, Teil 2, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, S. 89.

Die Einstellung einer Rechtsverletzung kann auch in der Einstellung eines Unterlassens, also in der (Wieder-)Aufnahme einer geschuldeten Verhaltensweise, liegen,

Kommentierung der ILC zu Art. 30 ILC DARS, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session, Yearbook of the International Law Commission, 2001, Band II, Teil 2, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, S. 89.

Im vorliegenden Fall dürfte die fortdauernde Erfüllung der Primärnorm und Einstellung der Völkerrechtsverletzung in der Wiederaufnahme einer Förderung der Urananreicherung liegen. Als Wiedergutmachung dürfte es sich dagegen darstellen, dass ein ggf. gesetzlich entzogenes Recht zur Urananreicherung wieder einzuräumen wäre.

Ein Anknüpfungspunkt für eine Pflicht zur Leistung von Schadensersatz in Geld könnte es sein, wenn vor dieser Wiederherstellung der Berechtigung zur Urananreicherung ein Zeitraum eingetreten wäre, in dem diese Berechtigung bereits erloschen oder der Betrieb der Urananreicherungsanlage in Gronau jedenfalls beeinträchtigt gewesen wäre. Für einen solchen vergangenen Zeitraum könnte die Berechtigung zur Urananreicherung nicht effektiv wiederhergestellt werden.

Allerdings müsste insoweit ein finanziell messbarer Schaden vorliegen (vgl. Art. 36 Abs. 2 ILC DARS). Dieser messbare Schaden könnte bei den anderen Vertragsstaaten selbst entstanden sein. Ein bei privaten natürlichen oder juristischen Personen entstandener Schaden würde hingegen nur genügen, wenn der Staat, der jeweils die Verantwortlichkeit der Bundesrepublik Deutschland geltend machte, berechtigt wäre, für diese Privatperson im Wege des diplomatischen Schutzes vorzugehen,

Kommentierung der ILC zu Art. 36 ILC DARS, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session, Yearbook of the

International Law Commission, 2001, Band II, Teil 2, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, S. 99.

(Die Möglichkeit, dass ein Privater selbst einen investitionsschutzrechtlichen Anspruch geltend macht, bleibt hier außer Betracht. Dabei hätte der Vertrag von Almelo wohl allenfalls eine eingeschränkte, teils maßstabsbildende Funktion.)

Der Frage nach der Berechtigung zum diplomatischen Schutz soll noch im Hinblick auf die konkreten Prozessrisiken nachgegangen werden (s. nachfolgend unter bb)). An dieser Stelle kann aber bereits festgehalten werden, dass ein Ersatz des Schadens, der der Urenco Deutschland GmbH oder der Urenco Enrichment Company Ltd. entstünde und der ggf. einen nachweislich aufgrund der Schädigung entgangenen Gewinn einschliesse (vgl. Art. 36 Abs. 2 ILC DARS), nur im Wege des diplomatischen Schutzes gefordert werden könnte.

Dass den beiden anderen Vertragsstaaten selbst ein Schaden aus der Beendigung der Urananreicherung in Gronau entstünde, erscheint weniger wahrscheinlich. Vorstellbar erscheint dies aber etwa unter dem Gesichtspunkt, dass die Urenco Enrichment Company Ltd. Ertragsausschüttungen an ihre Gesellschafterinnen, einschließlich der Eigengesellschaften des Vereinigten Königreichs und der Niederlande, vornehmen könnte und dass diese Ausschüttungen unter der Beendigung der Urananreicherung in Gronau leiden könnten. Dies dürfte, weil die Vertragsparteien nach Art. I Abs. 3 des Vertrags von Almelo berechtigt sind, sich an den gemeinsamen Industrieunternehmen zu beteiligen, vom Schutzzweck des Vertrags umfasst sein. Dass hingegen aus dem Vertragszweck, den Bedarf an angereichertem Uran in Europa zu decken, ein finanziell messbarer Schaden der anderen Vertragsparteien folgen könnte, scheint eher fernliegend. Die Abnehmer des angereicherten Urans im Vereinigten Königreich und in den Niederlanden werden nicht von staatlicher Seite betrieben; dort anfallende höhere Kosten für die Versorgung mit angereichertem Uran ergäben folglich keinen Schaden der Staaten selbst. Auch scheint es wenig naheliegend, dass die

beiden Staaten bei einem Ausfall der Urananreicherungsanlage in Gronau selbst Anstrengungen zur Urananreicherung unternähmen.

Aus der Staatenverantwortlichkeit für einen Verstoß gegen den Vertrag von Almelo ergäbe sich somit in erster Linie die Folge, dass der Verstoß einzustellen und die Berechtigung zur Urananreicherung wiederherzustellen wäre. Dies gälte freilich nur, solange die Primärpflicht nicht – durch einen Rücktritt vom Vertrag von Almelo – beseitigt würde,

Kommentierung der ILC zu Art. 30 ILC DARS, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session, Yearbook of the International Law Commission, 2001, Band II, Teil 2, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, S. 88.

Im Übrigen bestünde eine Pflicht zur Leistung von Schadensersatz in Geld wohl nur, wenn einer der beiden Vertragsstaaten im Wege des diplomatischen Schutzes für die Urenco Deutschland GmbH oder für die Urenco Enrichment Company Ltd. den Ersatz eines – etwa entstandenen – Schadens beanspruchen könnte, oder wenn die Staaten selbst aufgrund des Schicksals der Urenco-Gruppe einen finanziell messbaren Schaden erlitten.

(2) Zu den Folgen im Recht der Verträge

Abgesehen von möglichen Sekundäransprüchen der anderen Vertragsparteien nach dem Recht der Staatenverantwortlichkeit kommt es auch in Betracht, dass die beiden anderen Vertragsparteien den Vertrag von Almelo entweder in Gänze oder im Verhältnis zur Bundesrepublik Deutschland beenden oder suspendieren.

Die Wiener Vertragsrechtskonvention sieht Möglichkeiten einer solchen Verfahrensweise in ihrem Art. 60 vor. In seiner – amtlichen, aber nicht authentischen – deut-

schen Übersetzung (BGBl. 1985 II S. 927, 948) lautet Art. 60 WVK, soweit hier von Bedeutung, wie folgt:

„(2) Eine erhebliche Verletzung eines mehrseitigen Vertrags durch eine Vertragspartei

a) berechtigt die anderen Vertragsparteien, einvernehmlich den Vertrag ganz oder teilweise zu suspendieren oder ihn zu beenden

i) entweder im Verhältnis zwischen ihnen und dem vertragsbrüchigen Staat

ii) oder zwischen allen Vertragsparteien;

b) berechtigt eine durch die Vertragsverletzung besonders betroffene Vertragspartei, die Verletzung als Grund für die gänzliche oder teilweise Suspendierung des Vertrags im Verhältnis zwischen ihr und dem vertragsbrüchigen Staat geltend zu machen;

c) berechtigt jede Vertragspartei außer dem vertragsbrüchigen Staat, die Vertragsverletzung als Grund für die gänzliche oder teilweise Suspendierung des Vertrags in bezug auf sich selbst geltend zu machen, wenn der Vertrag so beschaffen ist, daß eine erhebliche Verletzung seiner Bestimmungen durch eine Vertragspartei die Lage jeder Vertragspartei hinsichtlich der weiteren Erfüllung ihrer Vertragsverpflichtungen grundlegend ändert.

(3) Eine erhebliche Verletzung im Sinne dieses Artikels liegt

a) in einer nach diesem Übereinkommen nicht zulässigen Ablehnung des Vertrags oder

b) in der Verletzung einer für die Erreichung des Vertragsziels oder des Vertragszwecks wesentlichen Bestimmung.“

Diese Bestimmungen der WVK entsprechen zumindest weitgehend dem – auf den Vertrag von Almelo allein anwendbaren – Völkergewohnheitsrecht,

IGH, Gutachten vom 21.06.1971 – *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)* –, ICJ Reports 1971, S. 16, 47; Urteil vom 18.08.1972 – *Appeal relating to the Jurisdiction of the ICAO Council* (Indien ./. Pakistan), ICJ Reports 1972, S. 46, 67; Urteil vom 25.09.1997 – *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (Slowenien ./. Ungarn) –, ICJ Reports 1997, S. 7, 38; Shaw, *International Law*, 8. Auflage, Cambridge 2017, S. 718.

Vor allem das Erfordernis einer erheblichen Vertragsverletzung entspricht dem Gewohnheitsrecht,

s. IGH, Urteil vom 18.08.1972 – *Appeal relating to the Jurisdiction of the ICAO Council* (Indien ./. Pakistan), ICJ Reports 1972, S. 46, 67; Schiedsspruch vom 04.03.1925 – *Tacna-Arica Question* (Chile/Peru) –, RIAA I, S. 921. 943 f.; Schiedsspruch vom 30.04.1990 – *Rainbow Warrior* (Neuseeland/Frankreich) –, UNRIIA XX, S. 215, 251; Shaw, *International Law*, 8. Auflage, Cambridge 2017, S. 718; vgl. auch Heintschel von Heinegg, in: Ipsen, *Völkerrecht*, 6. Auflage, München 2014, S. 459 f.

Darüber hinaus ist zwar bisweilen behauptet worden, im Völkerrecht gelte eine allgemeine Einrede des nicht erfüllten Vertrages, die keine erhebliche Vertragsverletzung voraussetze (*inadimplenti non est adimplendum* oder *exceptio non adimpleti contractus*),

vgl. allgemein StIGH, Abweichende Meinung des Richters Anzilotti zum Urteil vom 28.06.1937 – *Diversion of Water from the Meuse* (Niederlande ./. Belgien) –, PCIJ Series A/B, No. 70, S. 45, 50; Sondervotum des Richters Hudson ebda., S. 73, 77.

Der IGH hat diese Frage bei einer jüngeren Befassung unentschieden gelassen,

IGH, Urteil vom 05.12.2011 – *Application of the Interim Accord of 13 September 1995* (Ehemalige Jugoslawische Republik Mazedonien ./ Griechenland), ICJ Reports 2011, S. 644, 691.

In Sondervoten zum Urteil ist diese These aber überwiegend in aller Deutlichkeit zurückgewiesen,

IGH, Sondervotum des Richters Simma zum Urteil vom 05.12.2011 – *Application of the Interim Accord of 13 September 1995* (Ehemalige Jugoslawische Republik Mazedonien ./ Griechenland), ICJ Reports 2011, S. 695 ff.,

oder jedenfalls auf den Fall beschränkt worden, dass eine Vertragspflicht so sehr auf Gegenseitigkeit angelegt ist, dass die Befolgung durch eine Seite ohne die Befolgung durch die andere Seite nicht denkbar ist,

IGH, Erklärung des Richters Bennouna zum Urteil vom 05.12.2011 – *Application of the Interim Accord of 13 September 1995* (Ehemalige Jugoslawische Republik Mazedonien ./ Griechenland), ICJ Reports 2011, S. 709; für die Geltung der Einrede aber die Abweichende Meinung des Richters *ad hoc* Roucouas, ebda., S. 720, 745 f.

Der letztere Fall liegt hier nicht vor, da die Förderung der Urananreicherung auch jeweils einseitig vorstellbar ist. In ihrer genannten engen Fassung ist die Einrede daher, soweit sie überhaupt gilt, nicht anwendbar. In ihrer zuvor geschilderten weiten Form, in der sie keinen qualifizierten Vertragsverstoß voraussetzt, wird die Geltung der Einrede auch außerhalb des IGH überwiegend abgelehnt,

Crawford, Second Report on State Responsibility, Yearbook of the International Law Commission 1999, Band II, Teil 1, S. 3, 78; vgl. Fontanelli, The

Invocation of the Exception of Non-Performance: A Case-Study on the Role and Application of General Principles of International Law of Contractual Origin, Cambridge Journal of International and Comparative Law 1 (2012), S. 119, 133 ff.; Simma/Tams, in: Corten/Klein, The Vienna Conventions on the Law of Treaties, A Commentary, Band I, Oxford 2011, Art. 60 Rn. 8, 10.

Auch das Bundesverfassungsgericht hat in einer frühen Entscheidung nur ein Rücktrittsrecht für den Fall „wiederholte[r] schwere[r] Verletzungen“ anerkannt (ohne die abstrakten Voraussetzungen zu klären),

BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 26.03.1957 – 2 BvG 1/55 –, BVerfGE 6, S. 309, 334.

Deshalb dürfte davon auszugehen sein, dass nur eine erhebliche Vertragsverletzung seitens der Bundesrepublik Deutschland das Vereinigte Königreich und die Niederlande (gemeinsam; die Fälle nach Art. 60 Abs. 2 lit. b und c WVK sind nicht gegeben) berechtigen könnte, den Vertrag von Almelo entweder in Gänze oder im Verhältnis zur Bundesrepublik Deutschland zu beenden oder zu suspendieren. Es liegt allerdings nahe, dass auch eine erhebliche Verletzung in diesem Sinne vorläge, wenn die Bundesrepublik Deutschland die Urananreicherung verböte. Eine erhebliche Vertragsverletzung läge nach Art. 60 Abs. 3 lit. b WVK in der Verletzung einer für die Erreichung des Vertragsziels oder des Vertragszwecks wesentlichen Bestimmung. Wenn aber der deutsche Bundesgesetzgeber die Urananreicherung verböte, beseitigte er damit den Gegenstand der Förderung nach dem Vertrag von Almelo und setzte er die weitere deutsche Praxis außer Stande, dem Förderungsauftrag nach dem Vertrag von Almelo nachzukommen.

Ebenfalls entfielen damit ein wesentlicher Teil des grundlegenden Rechts der Vertragsparteien, sich an den gemeinsamen Industrieunternehmen zu beteiligen. Dieses Recht würde zwar nicht gegenstandslos, denn das gemeinsame Industrieunternehmen ist nicht die Urenco Deutschland GmbH an sich, an der eben nicht die Vertrags-

parteien beteiligt sind, sondern das gemeinsame Industrieunternehmen ist allein die Urenco Enrichment Company Ltd. Wenn diese aber ihrer – über die Urenco Deutschland GmbH gehaltenen – Produktionsstätte in Gronau verlustig ginge, entfielen zumindest ein erheblicher Teil des faktischen Substrats des Beteiligungsrechts der Staaten, denn dieses Recht zielte nicht auf die Beteiligung an beliebigen Gesellschaften, sondern an Unternehmen und Anlagen der Urananreicherung.

Infolge dieser Umstände wäre es dann auch wenig sinnvoll, wenn die Bundesrepublik Deutschland zwar die Förderung der Urananreicherung in ihrem Zuständigkeitsbereich abschließend beendet hätte und in ihrem Zuständigkeitsbereich über keine vom Vertrag von Almelo erfasste Anlage oder Tätigkeit mehr verfügte, aber gleichwohl im Gemeinsamen Ausschuss der Vertragsparteien verbliebe. Dies ist ein weiteres Indiz für das Gewicht der Beendigung der Urananreicherung als Verstoß gegen den Vertrag von Almelo.

Insgesamt scheint es danach wahrscheinlich, dass die anderen Vertragsparteien im Fall der gesetzlichen Beendigung der Urananreicherung in Deutschland berechtigt wären, den Vertrag von Almelo entweder in Gänze oder im Verhältnis zur Bundesrepublik Deutschland zu beenden oder zu suspendieren.

bb) Völkerrechtliche Prozessrisiken

Wenig zweifelhaft ist, dass die anderen Vertragsparteien wegen eines Verstoßes gegen den Vertrag von Almelo gegen die Bundesrepublik Deutschland vorgehen könnten. Dazu eröffnet der Vertrag von Almelo ein Streitbeilegungsverfahren, das über eine Befassung des Gemeinsamen Ausschusses nötigenfalls bis zu einem Schiedsverfahren führt (Art. VIII des Vertrags von Almelo).

Fraglich ist jedoch, ob die anderen Vertragsparteien auch im Wege des diplomatischen Schutzes für die Urenco Deutschland GmbH oder für die Urenco Enrichment Company Ltd. vorgehen könnten. Wie bereits dargelegt wurde, würde nur dies den

anderen Vertragsparteien die Möglichkeit eröffnen, einen etwa entstandenen Schaden dieser Gesellschaften von der Bundesrepublik Deutschland ersetzt zu verlangen.

Diplomatischer Schutz ist der Schutz natürlicher oder juristischer Personen vor völkerrechtswidrigen Handlungen einer fremden Hoheitsgewalt durch den Heimatstaat,

Epping, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Auflage, München 2014, S. 103.

Voraussetzung der Ausübung des diplomatischen Schutzes ist daher in erster Linie, dass die betroffene natürliche oder juristische Person die Staatsangehörigkeit des schutzwilligen Staats besitzt,

StIGH, Urteil vom 28.02.1939 – *Panevezys-Saldutiskis Railway* (Estland ./ Litauen) –, PCIJ Series A/B, No. 76, S. 16; IGH, Urteil vom 06.04.1955 – *Nottebohm* (Liechtenstein ./ Guatemala) –, ICJ Reports 1955, S. 4, 13, 16 ff, 20 f.; Epping, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Auflage, München 2014, S. 104, 106; Shaw, International Law, 8. Auflage, Cambridge 2017, S. 612.

Für juristische Personen ist insofern zumindest in erster Linie die Rechtsordnung, in der eine juristische Person gegründet worden ist, maßgeblich,

IGH, Urteil (Second Phase) vom 05.02.1970 – *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Belgien ./ Spanien), ICJ Reports 1970, S. 3, 42; Art. 9 Satz 1 der Draft Articles on Diplomatic Protection der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen, UN Doc. A/61/10, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a_61_10.pdf, S. 16, 18.

Ausnahmsweise können diese Umstände jedoch nicht ausreichen, wenn die juristische Person in dem fraglichen Staat keine wesentlichen Geschäftsaktivitäten entfaltet,

von Staatsangehörigen eines anderen Staates kontrolliert wird und den Sitz ihrer Geschäftsführung und ihrer finanziellen Kontrolle in einem anderen Staat hat,

Art. 9 Satz 2 der Draft Articles on Diplomatic Protection der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen, UN Doc. A/61/10, abrufbar unter http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a_61_10.pdf, S. 16, 18 f.

Danach ist die Urenco Deutschland GmbH als eine deutsche juristische Person anzusehen. Sie ist zwar in einen Konzern eingebunden, der von der britischen Urenco Enrichment Company Ltd. beherrscht wird. Insoweit ist jedoch erneut der bereits erwähnte sog. „corporate veil“ zu beachten, kraft dessen strikt und formal zwischen juristischen Personen und den an ihnen beteiligten natürlichen und juristischen Personen zu trennen ist,

vgl. grundlegend IGH, Urteil (Second Phase) vom 05.02.1970 – *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Belgien ./ Spanien), ICJ Reports 1970, S. 3, 34 ff., insbesondere S. 34 f., 39.

Außerdem unterliegt es keinem Zweifel, dass die Urenco Deutschland GmbH nicht nur nach deutschem Recht gegründet worden ist, sondern auch in Deutschland ihre wesentliche Geschäftstätigkeit ausübt. In Deutschland ist auch ihre Geschäftsführung ansässig. Das Vereinigte Königreich und die Niederlande können daher von vornherein keinen diplomatischen Schutz für die Urenco Deutschland GmbH ausüben.

Eben wurde aber bereits kurz angesprochen, dass die Urenco Enrichment Company Ltd. eine britische Gesellschaft ist. Sie wurde nach dem Recht von England und Wales (das Vereinigte Königreich verfügt mit dem Recht von England und Wales, dem schottischen Recht und dem nordirischen Recht über mindestens drei innerstaatliche Rechtsordnungen, wobei Besonderheiten betreffend Wales und einige Inseln außer Betracht bleiben) gegründet und in England befinden sich der Sitz ihrer Geschäftsführung und erhebliche Teile ihrer geschäftlichen Interessen. Das Vereinigte Königreich

ist daher grundsätzlich berechtigt, für die Urenco Enrichment Company Ltd. diplomatischen Schutz auszuüben.

Die sinnvolle und erfolgreiche Ausübung diplomatischen Schutzes setzt freilich voraus, dass es eine relevante Völkerrechtsverletzung gegeben hat. Insofern stellt sich, da es hier um die Hypothese der Ausübung diplomatischen Schutzes wegen einer Verletzung des Vertrags von Almelo geht (fremdenrechtliche Verstöße kommen auch in Betracht, aber dieser Aspekt dürfte weitgehend in dem separat behandelten Investitionsschutz aufgehen und daher von eher geringem Interesse sein), die Frage, ob der Vertrag von Almelo Rechte begründet, die im Wege des diplomatischen Schutzes für die Urenco Enrichment Company Ltd. geltend gemacht werden können.

Diese Fragestellung erfordert eine Differenzierung: Ursprünglich war der diplomatische Schutz nicht so konzipiert, dass es subjektive Rechte privater natürlicher oder juristischer Personen kraft Völkerrechts gegeben hätte, die deren Heimatstaat im Wege des diplomatischen Schutzes wahrnahm. Vielmehr ging man davon aus, nur der Staat habe ein völkerrechtliches Recht auf die Behandlung seiner Staatsangehörigen gemäß bestimmten Normen, die deren Behandlung betrafen und die somit die Staatsangehörigen der Sache nach begünstigten, aber nicht unmittelbar berechtigten,

vgl. Cassese, *International Law*, 2. Auflage, Oxford 2005, S. 143; Epping, in: Ipsen, *Völkerrecht*, 6. Auflage, München 2014, S. 308 f.; Shaw, *International Law*, 8. Auflage, Cambridge 2017, S. 204, 612.

Private waren nach dieser Konzeption niemals Völkerrechtssubjekte, sondern sie wurden gegenüber dem Völkerrecht nur durch ihren Staat „mediatisiert“,

Epping, in: Ipsen, *Völkerrecht*, 6. Auflage, München 2014, S. 308 f.

Die Rechtsprechung hat dies wie folgt ausgedrückt:

„[B]y taking up the case of one of its nationals and by resorting to diplomatic action or international judicial proceedings on his behalf, a State is in reality asserting its own rights – the right to ensure in the person of its nationals respect for the rules of international law,”

StIGH, Urteil vom 30.08.1924 – *The Mavrommatis Palestine Concessions* (Griechenland ./. Vereinigtes Königreich) –, PCIJ Series A, No. 2, S. 12; IGH, Urteil vom 06.04.1955 – *Nottebohm* (Liechtenstein ./. Guatemala) –, ICJ Reports 1955, S. 4, 24; fast gleichlautend StIGH, Urteil vom 12.07.1929 – *Payment of Various Serbian Loans Issued in France* (Frankreich ./. Königreich der Serben, Kroaten und Slowenen) –, PCIJ Series A, No. 20/21, S. 17; Urteil vom 28.02.1939 – *Panevezys-Saldutiskis Railway* (Estland ./. Litauen) –, PCIJ Series A/B, No. 76, S. 16; dazu auch Kolb, *The International Court of Justice*, Oxford 2013, S. 267 Fn. 381.

Inzwischen gibt es selbstverständlich auch subjektive Rechte Privater unmittelbar kraft Völkerrechts. Deshalb kann sich der diplomatische Schutz heute auch auf solche völkerrechtlichen Rechte der betroffenen Privaten beziehen,

IGH, Urteil vom 24.05.2007 – *Ahmadou Sadio Diallo* (Guinea ./. DR Kongo) –, ICJ Reports 2007, S. 592, 599; Shaw, *International Law*, 8. Auflage, Cambridge 2017, S. 612 f.; Thienel, *Drittstaaten und die Jurisdiktion des Internationalen Gerichtshofs*, Berlin 2016, S. 322 Fn. 309.

Die frühere Konzeption des diplomatischen Schutzes belegt aber, dass es für die Zulässigkeit diplomatischen Schutzes nicht unmittelbar auf die Existenz subjektiver Rechte der betroffenen Privaten ankommt. Es genügt vielmehr, dass es nur völkerrechtliche Vorgaben zur Behandlung dieser Privaten gibt. Allerdings müssen diese Vorgaben die Privaten der Sache nach begünstigen wollen; dass die Privaten nur reflexartig von einem Schutz staatlicher Interessen profitieren, genügt nicht. In diesem Fall könnte ein Staat keinen diplomatischen Schutz für seine Staatsangehörigen ausüben, aber er könnte seine eigenen Rechte als solche geltend machen.

Danach stellt sich nun die Frage, ob der Vertrag von Almelo in diesem Sinne den Interessen der Urenco Enrichment Company Ltd. dient. Der Vertrag von Almelo enthält in Art. I Regelungen zu gemeinsamen Industrieunternehmen. Ein solches ist die Urenco Enrichment Company Ltd., an der die Vertragsparteien – bzw. auf deutscher Seite die RWE Power AG und die PreussenElektra GmbH – beteiligt sind.

Eine Begünstigung der Urenco Enrichment Company Ltd. könnte u.a. in der Vertragspflicht zur Förderung der Urananreicherung liegen. Angesichts des Vertragsziels der Befriedigung des Bedarfs an angereichertem Uran in Europa und des Rechts der Vertragsstaaten, sich an den dazu gegründeten gemeinsamen Industrieunternehmen zu beteiligen (Abs. 3 der Präambel und Art. I Abs. 3 des Vertrags von Almelo), dient diese Förderungspflicht aber zunächst den Interessen der Vertragsparteien. Zusätzlich könnte aber auch eine Rolle der gemeinsamen Industrieunternehmen als Träger einer eigenen aus dem Vertrag folgenden Begünstigung nachweisbar sein.

Dafür spricht, dass die Förderungspflicht nach Art. I Abs. 2 des Vertrags von Almelo sich gerade auch auf die gemeinsamen Industrieunternehmen bezieht. Nach dieser Vertragsbestimmung fördern die Vertragsparteien nämlich u.a. „die Errichtung und den Betrieb gemeinsamer Industrieunternehmen.“ Die Norm lautet allerdings weiter: „zum Bau von Anlagen für die Anreicherung von Uran im Gaszentrifugenverfahren und zum Betrieb dieser Anlagen sowie zur sonstigen Nutzung dieses Verfahrens auf kommerzieller Grundlage.“ Die gemeinsamen Industrieunternehmen können daher nach Art. I Abs. 2 des Vertrags von Almelo als bloßes Mittel zum Zweck gefördert werden.

In diese Richtung weist Art. I Abs. 1 des Vertrags von Almelo, wonach die Vertragsparteien „bei der Anreicherung von Uran im Gaszentrifugenverfahren und bei der Herstellung von dafür benötigten Gaszentrifugen“ zusammenarbeiten. Danach ist das Vertragsziel eben die Zusammenarbeit auf diesem technischen Gebiet und nicht die Förderung der relevanten Unternehmen an sich.

Einem so bestimmten Ziel entspricht es weiter, dass die gemeinsamen Industrieunternehmen im Gemeinsamen Ausschuss nicht vertreten sind; dort sind nur die Vertragsparteien vertreten (Art. II Abs. 2 des Vertrags von Almelo). Auch sonst haben die gemeinsamen Industrieunternehmen im Verhältnis zu dem Gemeinsamen Ausschuss keine ausgeprägte aktive Rolle. Sie können u.a. Vorschläge für den Standort bedeutenderer Einrichtungen, die im Rahmen der Zusammenarbeit nach Art. I des Vertrags von Almelo errichtet werden sollen, an den Gemeinsamen Ausschuss richten (Art. II Abs. 5 lit. f des Vertrags von Almelo). Insofern sind sie aber nicht einmal in der eigenen Angelegenheit der Errichtung bedeutenderer Anlagen autonom.

Weiter können die gemeinsamen Industrieunternehmen Vorschläge zur Aufteilung der von den Vertragsparteien zu tragenden Forschungs- und Entwicklungskosten an den Gemeinsamen Ausschuss richten (Art. II Abs. 5 lit. h des Vertrags von Almelo). Dass die gemeinsamen Industrieunternehmen darüber nicht selbst entscheiden können, liegt auf der Hand. Insofern wird ihnen mit dem Vorschlagsrecht durchaus noch eine nennenswerte aktive Rolle eingeräumt. Die Aufteilung dieser Kostenlast hätte auch ganz jenseits des Einflusses der gemeinsamen Industrieunternehmen liegen können; einen wirklichen Zugriff auf diese Regelung haben die Unternehmen aber jedenfalls nicht. Entsprechendes gilt für die offenbar bestehende Kompetenz der gemeinsamen Industrieunternehmen, Änderungen ihrer Gründungsverträge vorzuschlagen (Art. II Abs. 5 lit. e des Vertrags von Almelo).

Außerdem können die gemeinsamen Industrieunternehmen dem Gemeinsamen Ausschuss Fragen zur Auslegung des Vertrags von Almelo vorlegen (Art. II Abs. 5 lit. j des Vertrags). Das dürfte aber zugleich bedeuten, dass sie nicht aus eigenem Recht eine Auffassung zum Vertrag von Almelo entwickeln und gegenüber den Vertragsparteien an ihr festhalten dürfen. Die rechtliche oder zumindest faktische „Orientierungs- und Leitfunktion“ zum Recht des Vertrags von Almelo,

vgl. zur entsprechenden Funktion des EGMR hinsichtlich der EMRK nur BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 04.05.2011 – 2 BvR 2365/09, 740/10, 2333/08, 1152/10, 571/10 –, BVerfGE 128, S. 326, 368,

liegt somit beim Gemeinsamen Ausschuss (und bei den Vertragsparteien als Herren der Verträge). Die gemeinsamen Industrieunternehmen haben insoweit nur eine untergeordnete Rolle.

Die gemeinsamen Industrieunternehmen unterliegen im Übrigen einer Richtlinienkompetenz des Gemeinsamen Ausschusses (vgl. Art. II Abs. 7 des Vertrags von Amelo). Auch dies spricht für eine nur untergeordnete Rolle der gemeinsamen Industrieunternehmen. Zugleich spricht dies dafür, dass die gemeinsamen Industrieunternehmen nur Mittel zum Zweck, nicht aber Begünstigte des Vertrags sind.

In diesem Sinne wirkt sich auch mit einigem Gewicht aus, dass die gemeinsamen Industrieunternehmen keinen Zugang zu dem Streitbeilegungsverfahren nach Art. VIII des Vertrags von Amelo haben. Sie können zwar auch aufgrund von Streitigkeiten den Gemeinsamen Ausschuss mit Fragen zur Vertragsauslegung befassen (Art. II Abs. 5 lit. j des Vertrags). Dies mag noch als eine Entsprechung zur Streitbeilegungszuständigkeit des Gemeinsamen Ausschusses nach Art. VIII Abs. 1 des Vertrags von Amelo angesehen werden. Zugang zu einem Schiedsverfahren nach Art. VIII Abs. 3 ff. des Vertrags von Amelo haben sie dann aber in keiner Weise. Dabei mag der Umstand, dass sie kein Schiedsverfahren einleiten können, noch darauf zurückzuführen sein, dass sie insoweit durch ihren jeweiligen Heimatstaat „mediatisiert“ würden, dass also im Fall der Verletzung einer die gemeinsamen Industrieunternehmen durchaus begünstigenden Vertragsnorm es diesem Staat zufiele, ggf. ein Verfahren einzuleiten (s.o.). Jedenfalls wäre dann aber als Anzeichen für eine eigene Begünstigung zu erwarten, dass ein eigener Kommunikationsweg von den Unternehmen zu den Vertragsparteien geschaffen wird. Das ist jedoch nicht festzustellen.

Insgesamt sprechen daher keine gewichtigen Gründe für eine eigene Begünstigung der gemeinsamen Industrieunternehmen durch den Vertrag von Amelo. Das Vereinigte Königreich wird daher nicht im Wege des diplomatischen Schutzes zugunsten der Urenco Enrichment Company Ltd. vorgehen können, sondern nur im Wege der Wahrnehmung eigener Rechte. Dies ist, wie vorstehend unter aa) dargelegt, vor allem für

die Art des Schadens, für den Ersatz verlangt werden kann, von Bedeutung. Ein Schaden der Urenco-Gruppe ist danach nicht zu ersetzen.

In derselben Weise können dann auch die Niederlande vorgehen. Die beiden Staaten müssen vor der Wahrnehmung ihrer unmittelbar eigenen Rechte, anders als im Fall der Ausübung diplomatischen Schutzes,

vgl. dazu nur IGH, Urteil vom 20.07.1989 – *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)* (USA ./ Italien) –, ICJ Reports 1989, S. 15, 42,

auch nicht erst den innerstaatlichen deutschen Rechtsweg beschreiten und ausschöpfen,

vgl. IGH, Urteil vom 14.02.2002 – *Arrest Warrant of 11 April 2000* (DR Kongo ./ Belgien) –, ICJ Reports, S. 3, 17.

Schließlich sei noch angemerkt, dass das Übereinkommen zur Beilegung von Investitionsstreitigkeiten zwischen Staaten und Angehörigen anderer Staaten vom 18.03.1965 (sog. ICSID-Konvention, BGBl. 1969 II S. 371) die Befugnis zur Einleitung eines völkerrechtlichen Streitbeilegungsverfahrens für den Fall einschränkt, dass ein Investor seinerseits ein Schiedsverfahren eingeleitet hat. Art. 27 der ICSID-Konvention lautet in der nicht authentischen deutschen Übersetzung (BGBl. 1969 II S. 371, 379):

„(1) Kein Vertragsstaat wird hinsichtlich einer Streitigkeit, die einer seiner Angehörigen und ein anderer Vertragsstaat im gegenseitigen Einvernehmen dem Schiedsverfahren nach diesem Übereinkommen unterwerfen wollen oder bereits unterworfen haben, diplomatischen Schutz gewähren oder einen völkerrechtlichen Anspruch geltend machen, es sei denn, daß der andere Vertragsstaat den in der Streitsache erlassenen Schiedsspruch nicht befolgt.

- (2) Informelle diplomatische Schritte, die lediglich darauf gerichtet sind, die Beilegung der Streitigkeit zu erleichtern, fallen nicht unter den Begriff des diplomatischen Schutzes im Sinne von Absatz 1.“

Ein investitionsschutzrechtliches Schiedsverfahren könnte also die Geltendmachung eines Anspruchs unmittelbar nach dem Vertrag von Almelo ausschließen, unbeschadet der Frage, ob der andere Vertragsstaat oder die anderen Vertragsstaaten nach dem Vertrag von Almelo im Wege des diplomatischen Schutzes oder zur Durchsetzung eigener Rechte tätig werden wollen. Ob ein investitionsschutzrechtliches Schiedsverfahren in Betracht kommt, ist aber nicht Gegenstand dieses Gutachtens.

IV. Ergebnisse zur Vereinbarkeit mit dem Vertrag von Almelo

Ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung in Deutschland wäre mit dem Vertrag von Almelo nicht vereinbar, denn ein Verbot der Urananreicherung wäre das Gegenteil der nach Art. I Abs. 2 des Vertrags geschuldeten Förderung des Betriebs von Anlagen zur Urananreicherung. Es kommt aber in Betracht, gemäß Art. XV des Vertrags von Almelo von dem Vertrag zurückzutreten. Geschähe dies nicht, könnten das Vereinigte Königreich und Niederlande die Wiederaufnahme der Förderung der Urananreicherung und die Wiederherstellung der Berechtigung zur Urananreicherung verlangen. Soweit den Staaten selbst ein Schaden entstanden wäre, könnten sie auch diesen ersetzt verlangen. Außerdem könnten die beiden Staaten den Vertrag von Almelo wegen des deutschen Verstoßes entweder in Gänze oder nur im Verhältnis zur Bundesrepublik Deutschland beenden oder suspendieren.

Folgen für die Wirksamkeit eines Bundesgesetzes zur Beendigung der Urananreicherung hätte ein Verstoß gegen den Vertrag von Almelo allerdings nicht. Insofern würde dieses Bundesgesetz als gleichrangige *lex posterior* den Vertrag von Almelo innerstaatlich außer Kraft setzen,

BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 –, BVerfGE 141, S. 1, 20 ff.

Im Übrigen ist zwar eine Pflicht, die anderen Vertragsparteien über die Absicht, die Urananreicherung in Deutschland zu verbieten, frühzeitig zu unterrichten, nicht ausdrücklich im Vertrag von Almelo niedergelegt. Dies könnte allerdings nach dem allgemeinen Prinzip von Treu und Glauben geboten sein.

D. Zur Vereinbarkeit mit dem EU- und Euratom-Recht

Das Recht der Europäischen Union und der Euratom könnte einer Stilllegung der Anlagen in Gronau und Lingen in verschiedener Weise entgegenstehen: Einerseits könnte sich ein Konflikt mit dem Förderprinzip gemäß Art. 1 Abs. 2, Art. 2 lit. c EAGV ergeben (dazu unter I.). Andererseits könnte die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV und gemäß Art. 28 ff. AEUV der Stilllegung entgegenstehen (dazu unter II.).

I. Zum Förderprinzip gemäß Art. 1 Abs. 2, Art. 2 lit. c EAGV

Gemäß Art. 1 Abs. 2 EAGV soll die Euratom „die für die schnelle Bildung und Entwicklung von Kernindustrien erforderlichen Voraussetzungen“ schaffen. Gemäß Art. 2 lit. c EAGV soll die Euratom zudem Investitionen erleichtern und durch Förderung der Initiative der Unternehmen die Schaffung der wesentlichen Anlagen sicherstellen. Daraus folgt das sog. Förderprinzip der Euratom. Teilweise ist angenommen worden, dieses Förderprinzip stehe einem Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie entgegen,

Di Fabio, Der Ausstieg aus der wirtschaftlichen Nutzung der Kernenergie, Köln 1999, S. 45 ff., 76 ff.

Dem wird entgegengehalten, gegenüber dem Förderprinzip sei das Schutzprinzip gemäß Art. 2 lit. b EAGV, wonach die Euratom einheitliche Sicherheitsnormen für den Gesundheitsschutz aufzustellen und für deren Anwendung zu sorgen hat, vorrangig,

John, in: Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, Köln 2014, § 10 Rn. 27; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 1 Rn. 19; Wollenteit/Gebauer, Risiken der Wiederaufbereitung und die Vereinbarkeit des Verbots der Wiederaufbereitung mit Gemeinschaftsrecht, ZUR 1999, S. 250, 256.

Zudem legten Art. 1 und 2 EAGV nur die Ziele der Gemeinschaft fest und es sei mindestens zweifelhaft, ob daraus konkrete Pflichten der Mitgliedstaaten abzuleiten seien,

Pernice, EG-rechtliche Rahmenbedingungen der Atomrechtsreform, EuZW 1993, S. 497, 498; Sparwasser/Engel/Voßkuhle, Umweltrecht, 5. Auflage, Heidelberg 2003, § 7 Rn. 138; Wahl/Hermes, Nationale Kernenergiepolitik und Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 1995, S. 204 f.

Der EAGV sei im Übrigen ein fakultativer Fördervertrag, in dessen Rahmen es den Mitgliedstaaten schon von jeher freigestanden habe, die Förderung der friedlichen Nutzung der Kernenergie entgegenzunehmen oder nicht,

Schärf, Europäisches Atomrecht, 2. Auflage, Berlin 2012, S. 243.

Eine herrschende Meinung nimmt daher an, dass das Förderprinzip einem nationalen Ausstieg aus der Nutzung der Kernenergie nicht entgegensteht,

John, in: Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, Köln 2014, § 10 Rn. 27; Kloepfer, Umweltrecht, 4. Auflage, München 2016, § 16 Rn. 21; Pernice, EG-rechtliche Rahmenbedingungen der Atomrechtsreform, EuZW 1993, S. 497, 498; Sparwasser/Engel/Voßkuhle, Umweltrecht, 5. Auflage, Heidelberg 2003, § 7 Rn. 138 f., m.w.N.; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 1 Rn. 2; Wollenteit/Gebauer, Risiken der Wiederaufbereitung und die Vereinbarkeit des Verbots der Wiederaufbereitung mit Gemeinschaftsrecht,

ZUR 1999, S. 250, 251, 256; vgl. Huber, Entsorgung als Staatsaufgabe und Betreiberpflicht, DVBl. 2001, S. 239, 247, m.w.N.; Schärf, Europäisches Atomrecht, 2. Auflage, Berlin 2012, S. 243; Wahl/Hermes, Nationale Kernenergiepolitik und Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 1995, S. 203 ff.

Das findet eine Bestätigung in einer „Gemeinsamen Erklärung zur Anwendung des Euratom-Vertrags“ anlässlich des Vertrags über den Beitritt des Königreichs Norwegen, der Republik Österreich, der Republik Finnland und des Königreichs Schweden zur Europäischen Union, die in ihrem Abs. 1 wie folgt lautete (ABl. EU 1994 C 241, S. 382):

„Unter Verweis darauf, daß die die Europäische Union begründenden Verträge unbeschadet der Regeln für den Binnenmarkt ohne Diskriminierung für alle Mitgliedstaaten gelten, erkennen die Vertragsparteien an, daß die Mitgliedstaaten als Vertragsparteien des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft die Entscheidung über die Erzeugung von Kernenergie entsprechend ihren eigenen politischen Ausrichtungen treffen.“

Eine weitere Erklärung in diesem Sinne hat der Europäische Rat am 09.03.2007 als Teil des Aktionsplans 2007-2009 „Eine Energiepolitik für Europa“ angenommen. In Nr. 11 des Aktionsplans heißt es:

„Der Europäische Rat erinnert daran, dass die Energiepolitik für Europa die Wahl der Mitgliedstaaten in Bezug auf den Energiemix in vollem Umfang respektiert, und

- nimmt Kenntnis von der Einschätzung der Kommission, was den Beitrag der Kernenergie als Antwort auf die zunehmende Besorgnis bezüglich der Energieversorgungssicherheit und der CO₂-Emissionsreduzierung betrifft, wobei jedoch sichergestellt werden muss, dass die nukleare Sicherheit bei der Entscheidungsfindung an oberster Stelle steht;
- bestätigt, dass es Sache jedes einzelnen Mitgliedstaats ist, zu entscheiden, ob er Kernenergie einsetzt; der Europäische Rat betont, dass gleich-

zeitig die nukleare Sicherheit und die Entsorgung radioaktiver Abfälle weiter verbessert werden müssen und dass er zu diesem Zweck

- Forschung und Entwicklung auf dem Gebiet der Abfallentsorgung, insbesondere innerhalb des Siebten Forschungsrahmenprogramms, unterstützt;
 - die Einsetzung einer hochrangigen Gruppe ‚Nukleare Sicherheit und Abfallentsorgung‘ in Betracht ziehen kann;
- schlägt vor, dass eine breit angelegte Diskussion über die Chancen und Risiken der Kernenergie geführt wird, an der sich alle relevanten Akteure beteiligen,“

Aktionsplan 2007-2009 des Europäischen Rates, Eine Energiepolitik für Europa, Anlage I der Schlussfolgerungen des Vorsitzes des Europäischen Rates über die Tagung vom 08./09.03.2007 in Brüssel, Dok. 7224/1/07 REV 1, S. 16, 23.

Gleichsinnige Bestimmungen finden sich nun in Art. 192 Abs. 2 lit. c, Art. 194 Abs. 2 AEUV,

so auch Schärf, Europäisches Atomrecht, 2. Auflage, Berlin 2012, S. 243.

Art. 192 Abs. 2 lit. c AEUV sieht ein besonderes Gesetzgebungsverfahren für

„Maßnahmen, welche die Wahl eines Mitgliedstaats zwischen verschiedenen Energiequellen und die allgemeine Struktur seiner Energieversorgung erheblich berühren,“

vor. Im Übrigen sieht Art. 194 Abs. 2 AEUV vor, dass Maßnahmen der Union auf dem Gebiet der Energiepolitik mit der Ausnahme von Maßnahmen nach diesem besonderen Gesetzgebungsverfahren nicht

„das Recht eines Mitgliedstaats, die Bedingungen für die Nutzung seiner Energieressourcen, seine Wahl zwischen verschiedenen Energiequellen und die allgemeine Struktur seiner Energieversorgung zu bestimmen,“

berühren. Mit beiden Vorschriften erhält die nationale Entscheidung für oder gegen eine bestimmte Energiequelle eine besondere „Unionsfestigkeit“. Das wirkt sich zwangsläufig auch gegenüber dem Förderprinzip des EAGV aus.

Auch das Bundesverfassungsgericht hat Art. 194 Abs. 2 AEUV in einem Sinne verstanden, der die Förderung der Kernenergie durch den EAGV unter einen Vorbehalt der Entscheidung des jeweiligen mitgliedstaatlichen Gesetzgebers stellt. So heißt es im Urteil des Bundesverfassungsgerichts über das Dreizehnte Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes mit Blick auf den Umfang des Nutzungs- und Verbrauchsrechts an Kernbrennstoffen gemäß Art. 87 EAGV:

„Soweit die in den Kernkraftwerken eingesetzten Kernbrennstoffe nach Art. 86 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (im Folgenden: EAGV) Eigentum der Gemeinschaft sind und die Energieerzeugungsunternehmen daran nach Art. 87 EAGV ein unbeschränktes Nutzungs- und Verbrauchsrecht haben, bleibt dies ohne relevante Auswirkungen auf die vom deutschen Gesetzgeber bei der hier angegriffenen Beschleunigung des Atomausstiegs zu beachtenden eigentumsrechtlichen Vorgaben. Nach Art. 194 Abs. 2 UA 2 AEUV bleibt das Recht der Mitgliedstaaten unberührt, die Bedingungen für die Nutzung ihrer Energieressourcen, ihre Wahl zwischen verschiedenen Energiequellen und die allgemeine Struktur ihrer Energieversorgung zu bestimmen. Das unionsrechtliche Nutzungsrecht an den Kernbrennstoffen geht daher im Einzelfall nur so weit, wie deren Nutzung nach nationalem Recht faktisch und rechtlich möglich ist. In diesem Sinne sind europäisches Eigentum und Nutzungsrechte an den Kernbrennstoffen akzessorisch zum nationalen Nutzungsregime. Einfluss auf den Eigentumsschutz der Eigentümer und Betreiber von Kernkraftwerken nach Art. 14 GG haben die Art. 86, 87 EAGV insofern nicht,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 332, Rn. 241.

Es kann deshalb als weitgehend gesichert gelten, dass das Förderprinzip gemäß Art. 1 Abs. 2, Art. 2 lit. c EAGV dem Ausstieg aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie nicht entgegenstand. Das gilt jedenfalls für den Ausstieg aus der Kernenergienutzung zur Energieerzeugung, denn darauf beziehen sich die zitierten Normen des europäischen Primärrechts (einschließlich der zitierten Beitrittsakte, die mit Änderungen aufgrund des Scheiterns des Beitritts des Königreichs Norwegen fortgilt, s. ABl. EU 1995 L 1, S. 1).

Auch die Erklärung im Aktionsplan 2007-2009 des Europäischen Rates „Eine Energiepolitik für Europa“ betrifft gegenständlich die Nutzung der Kernenergie zur Energieerzeugung. Wenn es aber nach Nr. 11 des Aktionsplans – also nach der Rechtsauffassung des Europäischen Rates – „Sache jedes einzelnen Mitgliedstaats ist, zu entscheiden, ob er Kernenergie einsetzt,“ deutet dies zugleich auf einen weitergehenden Bereich der Freiheit der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Kernindustrie hin.

Es sprechen auch sonst gute Gründe dafür, dass dieser mitgliedstaatliche Freiraum in der Energiepolitik sich nicht nur auf die Energieerzeugung, sondern auch auf den ggf. von derselben Ausstiegspolitik und denselben Zielen erfassten übrigen Bereich der Kernindustrie erstreckt. Andernfalls würde die politische Ausrichtung, die in der Gemeinsamen Erklärung zu der o.g. Beitrittsakte und im Aktionsplan des Europäischen Rates angesprochen ist, nur in lückenhafter Weise geschützt.

Dass die o.g. Beitrittsakte (erstmal) die erwähnte Regelung über die Freiheit der Mitgliedstaaten in der Energiepolitik getroffen hat, geht mutmaßlich auf die rechtliche Vorgeschichte des Atomausstiegs in der seinerzeit beitretenden Republik Österreich zurück. Dort gab bereits seit Längerem ein Bundesgesetz vom 15.12.1978 über das Verbot der Nutzung zur Kernspaltung in Österreich (BGBl. Nr. 676/1978). Dessen § 1 lautete:

„Anlagen, mit denen zum Zwecke der Energieversorgung elektrische Energie durch Kernspaltung erzeugt werden soll, dürfen in Österreich nicht errichtet werden. Sofern jedoch derartige Anlagen bereits bestehen, dürfen sie nicht in Betrieb genommen werden.“

Infolge einer längeren Debatte und eines Volksbegehrens in den Jahren 1996/1997 wurde dieses einfache Gesetz später durch ein Bundesverfassungsgesetz für ein atomfreies Österreich (BGBl. I Nr. 149/1999) ergänzt und praktisch ersetzt. Dieses Gesetz lautete in seinen materiellen Normen wie folgt:

„§ 1. In Österreich dürfen Atomwaffen nicht hergestellt, gelagert, transportiert, getestet oder verwendet werden. Einrichtungen für die Stationierung von Atomwaffen dürfen nicht geschaffen werden.

§ 2. Anlagen, die dem Zweck der Energiegewinnung durch Kernspaltung dienen, dürfen in Österreich nicht errichtet werden. Sofern derartige bereits bestehen, dürfen sie nicht in Betrieb genommen werden.

§ 3. Die Beförderung von spaltbarem Material auf österreichischem Staatsgebiet ist untersagt, sofern dem völkerrechtliche Verpflichtungen nicht entgegenstehen. Von diesem Verbot ausgenommen ist der Transport für Zwecke der ausschließlich friedlichen Nutzung, nicht jedoch für Zwecke der Energiegewinnung durch Kernspaltung und deren Entsorgung. Darüber hinaus sind keine Ausnahmegeheimigungen zu erteilen.

§ 4. Durch Gesetz ist sicherzustellen, daß Schäden, die in Österreich auf Grund eines nuklearen Unfalles eintreten, angemessen ausgeglichen werden und dieser Schadenersatz möglichst auch gegenüber ausländischen Schädigern durchgesetzt werden kann.“

(Fettsetzungen im Original)

Das Bundesverfassungsgesetz für ein atomfreies Österreich und das vorausgegangene Volksbegehren lagen bei der Verhandlung bei der Beitrittsakte über den Beitritt zur Europäischen Union noch nicht vor. Das Gesetz und das Volksbegehren dokumentieren jedoch eine politische Willensrichtung, die es bereits zuvor gab. Diese Wil-

lensrichtung ist über den Ausschluss der Kernenergienutzung zur Energieerzeugung deutlich hinausgegangen. Sie bezog ihren Anlass aus den Gefahren der Kernenergie und konnte somit sinnvollerweise nicht nur auf die Energieerzeugung bezogen sein.

Dies gilt freilich immer noch. Die politische Entscheidung für oder gegen die Nutzung der Kernenergie zur Energieerzeugung geht stets von einer Einschätzung der Gefahren der Kernenergie aus. Eine solche politische Entscheidung könnte daher nicht besonders sinnvoll sein, wenn sie unfähig wäre, auch andere Erscheinungsformen der Kernindustrie als nur die Nutzung zur Energieerzeugung zu erfassen.

Vor allem aber wirkt sich hier erneut aus, dass das Förderprinzip von vornherein – ganz ungeachtet der zitierten Erklärungen, die teils in primärrechtlicher Form erfolgt sind – nur einen eingeschränkten Verpflichtungsgehalt aufweist. Dabei mag sogar offenbleiben, ob Art. 1 Abs. 2, Art. 2 lit. c EAGV an sich oder über die Loyalitätspflicht gemäß Art. 192 EAGV bereits konkrete Verpflichtungen der Mitgliedstaaten begründen. Jedenfalls weist das Förderprinzip nur einen programmatischen Charakter auf, der zudem in einem Spannungsverhältnis mit dem mindestens gleichgeordneten Ziel des Gesundheitsschutzes steht. Die Konkretisierung in diesem Spannungsverhältnis obliegt zwar nicht den Mitgliedstaaten als solchen, aber der Euratom, selbstverständlich unter Einschluss der Handlungen der Vertreter der Mitgliedstaaten in den Organen der Gemeinschaft. Sofern das Sekundärrecht der Euratom keine Pflicht zur Beibehaltung der Kernenergienutzung begründet – und das tut es nicht –, folgen deshalb aus dem Förderprinzip noch keine unmittelbaren Pflichten der Mitgliedstaaten.

Das Förderprinzip steht daher dem Ausstieg aus der Kernenergienutzung in keiner Weise entgegen.

II. Zur Warenverkehrsfreiheit

Die Warenverkehrsfreiheit nach Art. 93 EAGV kann sich in verschiedener Weise auswirken. Einerseits kann zu berücksichtigen sein, dass mit der Stilllegung der Uranan-

reicherung und Brennelementefertigung in Deutschland zugleich eine Unterbindung von Ausfuhren an andere Mitgliedstaaten der Euratom einhergeht (dazu unter 1.). Weiter kann zu berücksichtigen sein, dass ein Verbot der Urananreicherung dazu führt, dass kein Markt in Deutschland mehr für bestimmte Produkte besteht, die aus der übrigen EU einzuführen wären; insofern können auch die allgemeine Warenverkehrsfreiheit nach Art. 28 ff. AEUV und die Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 AEUV berührt sein (dazu unter 2.).

1. Zur Unterbindung von Ausfuhren durch die Beendigung der Urananreicherung und Brennelementefertigung

In erster Linie ist demnach zu prüfen, ob Art. 93 EAGV der Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung unter dem Gesichtspunkt einer Beschränkung der Ausfuhr von angereichertem Uran bzw. von Brennelementen entgegensteht. Das wäre der Fall, wenn Art. 93 EAGV anwendbar wäre, ein Verbotstatbestand einschlägig wäre und eine Rechtfertigung nicht gelänge.

a) Zur Anwendbarkeit des Art. 93 EAGV

Unter die besondere Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV fallen nur die Erzeugnisse, die in der Liste A¹ oder der Liste A² des Anhangs IV EAGV aufgeführt sind, sowie unter näheren Voraussetzungen die in der Liste B des Anhangs IV aufgeführten Erzeugnisse (Art. 92 Abs. 1, 93 Abs. 1 EAGV).

Ausfuhren von angereichertem Uran fallen danach unter Art. 93 EAGV, da „[m]it Uran 235 angereichertes Uran“ in der Liste A¹ des Anhangs IV EAGV genannt ist. Auf die Kontroverse über die Frage, ob auch Stoffe (in der Literatur jeweils: abgebrannte Brennelemente), die einen in Anhang IV EAGV gelisteten Stoff nur enthalten, unter die besondere Warenverkehrsfreiheit nach Art. 93 EAGV fallen,

bejahend Scheuing, Grenzüberschreitende atomare Wiederaufbereitung im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts, Baden-Baden 1991,

S. 29; Schmidt-Preuß, Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie, Baden-Baden 2000, S. 13; ders., Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Rengeling, Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, 2. Auflage, Band II, 1. Teilband, Köln 2003, § 60 Rn. 22; verneinend v. Komorowski, Europa- und völkerrechtliche Probleme eines bundesgesetzlichen Wiederaufarbeitungsverbots, NuR 2000, S. 432, 433 f.; Schärf, Europäisches Atomrecht, 2. Auflage, Berlin 2012, S. 256; Wahl/Hermes, Nationale Kernenergiepolitik und Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 1995, S. 126 ff.,

kommt es somit für die Waren der Urananreicherungsanlage schon aus faktischen Gründen nicht an. Auf die Frage kommt es aber auch in rechtlicher Hinsicht nur sehr eingeschränkt an, denn soweit die besondere Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV sachlich unanwendbar sein sollte, wäre statt ihrer die allgemeine Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 28 ff. AEUV anwendbar,

Roßnagel, Europäische Marktfreiheiten und atomrechtliche Entsorgungsvorsorge, DÖV 1996, S. 984, 986.

Unterschiede könnten sich insoweit allenfalls unter dem Gesichtspunkt der Rechtfertigungsfähigkeit ergeben (s. nachfolgend unter c)). Hier kann jedoch davon ausgegangen werden, dass angereichertes Uran schon unter die besondere Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV fällt.

Bei den Waren der Brennelementefertigungsanlage in Lingen handelt es sich um Uranoxid, das in Pellets gepresst, in Form gebracht, in Hüllrohre gefüllt und in Brennelemente montiert ist. Das Uranoxid an sich ist (in der Schreibweise Uranoxyd) in der Liste A¹ des Anhangs IV EAGV aufgeführt. Der Umstand, dass das Uranoxid der kerntechnisch und ökonomisch wesentliche Teil der Ware ist, spricht bereits deutlich dafür, dass Art. 93 EAGV daher Anwendung findet. Die Erwägung, dass anders als im AEUV, in dem der gegenständliche Anwendungsbereich der Warenverkehrsfreiheit durch den Markt selbst bestimmt wird, weil dieser entscheidet, ob Erzeugnisse

„einen Geldwert haben und deshalb Gegenstand von Handelsgeschäften sein können,“

EuGH, Urteil vom 10.12.1968 – 7/68 *Kommission ./. Italien* –, Slg. 1968, S. 617, 642; Urteil vom 14.04.2011 – C-42/10, 45/10, 57/10 *Vlaamse Die-renartsenvereniging* –, Slg. 2011, S. I-2975, Rn. 68,

der EAGV mit seinem Anhang IV die Entscheidung vorgibt, ob ein Erzeugnis im Sinne der besonderen Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV marktgängig ist,

so Wahl/Hermes, *Nationale Kernenergiepolitik und Gemeinschaftsrecht*, Baden-Baden 1995, S. 127,

spricht jedenfalls nicht gegen diese Schlussfolgerung, denn die Marktgängigkeit im kerntechnischen Bereich folgt gerade aus dem Uranoxid.

Auch die weitere Erwägung, dass die detaillierte Aufzählung der Erzeugnisse im Anhang IV EAGV dagegen spreche, dass auch weitere Erzeugnisse erfasst seien, nur weil sie dort genannte Stoffe enthalten,

Schärf, *Europäisches Atomrecht*, 2. Auflage, Berlin 2012, S. 256,

trifft diesen Fall nur sehr eingeschränkt, weil das Uranoxid eben die kerntechnische und ökonomische Hauptsache an den Brennelementen ist.

Jedenfalls bietet es sich aber an, für diese Frage der Abgrenzung der besonderen Warenverkehrsfreiheit von der – wie erwähnt, ggf. subsidiär eingreifenden – allgemeinen Warenverkehrsfreiheit auf die Rechtsprechung zur übrigen Abgrenzung verschiedener Grundfreiheiten voneinander zurückzugreifen. Insofern hat der EuGH oftmals, soweit nicht schon die Tatbestände der Grundfreiheiten eine eindeutige Zuordnung ergaben, auf den Schwerpunkt der Maßnahme abgestellt,

vgl. EuGH, Urteil vom 13.03.2007 – C-524/04 *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation* –, Slg. 2007, S. I-2107, Rn. 33; Beschluss vom 10.05.2007 – C-102/05 *A und B* –, Slg. 2007, S. I-3871, Rn. 26; Urteil vom 25.10.2007 – C-464/05 *Geurts und Vogten* –, Slg. 2007, S. I-9325, Rn. 16; Urteil vom 26.06.2008 – C-284/06 *Burda* –, Slg. 2008, S. I-4571, Rn. 68; Urteil vom 19.07.2012 – C-31/11 *Scheunemann* –, zit. n. juris, Rn. 30; besonders deutlich EuGH, Schlussanträge der Generalanwältin Juliane Kokott vom 15.02.2007 – C-464/05 *Geurts und Vogten* –, Slg. 2007, S. I-9325, Rn. 24; Frenz, Handbuch Europarecht, Band 1, Berlin 2004, Rn. 1946.

Wenn der Schwerpunkt so auf einer Grundfreiheit liegt, dass die andere Grundfreiheit als „völlig zweitrangig“ erscheint, findet nur die erstere Grundfreiheit Anwendung,

EuGH, Urteil vom 25.03.2004 – C-71/02 *Karner* –, Slg. 2004, S. I-3025, Rn. 46; Urteil vom 14.10.2004 C-36/02 *Omega* –, Slg. 2004, S. I-9609, Rn. 26; Urteil vom 26.05.2005 – C-20/03 *Burmanjer u.a.* –, Slg. 2005, S. I-4133, Rn. 35; Urteil vom 08.09.2009 – C-42/07 *Liga Portuguesa de Futebol Profissional und Bwin International* –, Slg. 2009, S. I-7633, Rn. 47; Urteil vom 17.09.2009 – C-182/08 *Glaxo Wellcome* –, Slg. 2009, S. I-8591, Rn. 37; Urteil vom 02.12.2010 – C-108/09 *Ker-Optika* –, Slg. 2010, S. I-12213, Rn. 43; Urteil vom 08.06.2017 – C-580/15 *Van der Weegen* –, zit. n. juris, Rn. 25.

Insofern liegt der Schwerpunkt hier ersichtlich auf der besonderen Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV, die jedenfalls für das Uranoxid an sich gilt. Das Uranoxid ist, wie bereits erwähnt, die kerntechnische und ökonomische Hauptsache an einem Brennelement. Es ist außerdem der Anknüpfungspunkt für die in Rede stehende mitgliedstaatliche Regelung, denn insoweit geht es um die Eigenschaften des Uranoxids (im Hinblick auf die Eigenschaften des darin enthaltenen Urans), nicht um die Eigenschaften der Einhüllrohre oder der übrigen Bauteile der Brennelemente. Die letzteren Bestandteile der Ware sind vielmehr ein völlig zweitrangiger Gegenstand der mitgliedstaatlichen Regelung.

Die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV ist daher auch für die Waren der Brennelementefertigungsanlage in Lingen einschlägig.

b) Zur Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV

Seinem Wortlaut nach verbietet Art. 93 EAGV alle Einfuhr- und Ausfuhrzölle und Maßnahmen (zoll-)gleicher Wirkung sowie alle mengenmäßigen Beschränkungen der Ein- und Ausfuhr. Zur Auslegung dieser Begriffe kann im Allgemeinen, soweit der EAGV keine Besonderheiten enthält, auf die Rechtsprechung zu den Grundfreiheiten des AEUV zurückgegriffen werden,

vgl. EuGH, Urteil vom 04.06.2015 – C-5/14 *Kernkraftwerke Lippe-Ems* –, zit. n. juris, Rn. 83 ff.; Pernice, EG-rechtliche Rahmenbedingungen der Atomrechtsreform, EuZW 1993, S. 497.

aa) Zoll oder Maßnahme zollgleicher Wirkung?

Um einen Zoll, also um eine hoheitliche Abgabe, die aus Anlass des Überschreitens einer Grenze nach einem Zolltarif erhoben und als Zoll bezeichnet wird,

vgl. Herrmann, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 01/2015, Art. 30 AEUV Rn. 9; Waldhoff, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, Kommentar, 5. Auflage, München 2016, Art. 30 AEUV Rn. 5; vgl. auch BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 29.10.1958 – 2 BvL 19/56 –, BVerfGE 8, S. 260, 269,

oder um eine Maßnahme zollgleicher Wirkung, also eine einseitig auferlegte finanzielle Belastung aufgrund des Überschreitens einer Grenze,

EuGH, Urteil vom 04.06.2015 – C-5/14 *Kernkraftwerke Lippe-Ems* –, zit. n. juris, Rn. 88,

geht es hier ersichtlich nicht, denn es werden keine finanziellen Belastungen begründet.

bb) Mengenmäßige Beschränkung oder Maßnahme kontingentgleicher Wirkung?

Eine nach Art. 93 EAGV grundsätzlich verbotene mengenmäßige Beschränkung (Kontingent) liegt in jeder

„gänzliche[n] oder teilweise[n] Untersagung der Einfuhr, Ausfuhr oder Durchfuhr,“

EuGH, Urteil vom 12.07.1973 – 2/73 *Geddo* –, Slg. 1973, S. 865, Rn. 7.

Erfasst sind damit auch vollständige Ausfuhrverbote, weil sie

„die extremste Form einer Beschränkung darstellen,“

EuGH, Urteil vom 14.12.1979 – 34/78 *Henn und Darby* –, Slg. 1979, S. 3795, Rn. 12.

Mit mengenmäßigen Beschränkungen werden folglich Quoten für Importe oder Exporte aufgestellt oder Importe oder Exporte ganz unterbunden; die mengenmäßigen Beschränkungen sind offen protektionistisch oder haben anderweitig abschottenden Charakter und knüpfen an die Herkunft (bei Importen) oder den Bestimmungsort (bei Exporten) von Waren an,

vgl. Mayer, Die Warenverkehrsfreiheit im Europarecht – eine Rekonstruktion, EuR 2003, S. 793, 795.

Eine mengenmäßige Beschränkung diskriminiert somit zwar nicht zwischen Personen, weil jeweils nur ein Einführer oder Ausführer betroffen ist,

vgl. Krüger, Die Zulässigkeit vergleichender Werbung aufgrund gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben, Berlin 1996, S. 66 Fn. 12, m.w.N.,

aber sie diskriminiert zwischen Waren. Bei den Einfuhrbeschränkungen werden ausländische Waren schlechter behandelt als inländische, bei den Ausfuhrbeschränkungen werden ausländische Bestimmungsorte schlechter behandelt als inländische. Mengenmäßige Beschränkungen wirken daher nicht unterschiedslos, sondern stellen diskriminierende Maßnahmen dar,

vgl. Leible/T. Streinz, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 01/2015, Art. 36 AEUV Rn. 11.

Danach liegt hier keine mengenmäßige Beschränkung vor, denn es werden zwar auch Ausfuhren umfassend unterbunden, wenn die Herstellung einer Ware gänzlich verboten wird, aber es wird dabei nicht nach Herkunft oder Bestimmungsort der Ware unterschieden. Art. 93 EAGV ist daher nicht unter dem Gesichtspunkt einer mengenmäßigen Beschränkung berührt,

vgl. Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 11.

cc) Maßnahme kontingentgleicher Wirkung?

Damit bleibt die Frage, ob ein Verbot der Urananreicherung in Deutschland als eine grundsätzlich unzulässige Maßnahme kontingentgleicher Wirkung angesehen werden kann. Insofern ergibt sich zunächst das Problem, dass der Wortlaut des Art. 93 EAGV im Unterschied zu Art. 34, 35 AEUV kein Verbot von Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung enthält (dazu unter (1)). Im Übrigen stellt sich, sofern ein solches Verbot dennoch anzunehmen ist, die Frage, ob eine Maßnahme kontingentgleicher Wirkung vorliegt (dazu unter (2)).

(1) Verbot von Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung durch Art. 93 EAGV?

Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung könnten nach Art. 93 EAGV schon nicht grundsätzlich verboten sein. Dafür sprechen zunächst der Wortlaut der Norm und der Umstand, dass Art. 93 EAGV unabhängig neben Art. 34, 35 AEUV steht. Im Rahmen des EAGV können zwar im Allgemeinen die Normen des AEUV Anwendung finden, soweit der EAGV selbst keine Sonderregelungen trifft,

EuGH, Gutachten vom 15.11.1994 – 1/94 *GATS* –, Slg. 1994, S. I-5267, Rn. 24; Schlussanträge des Generalanwalts Geelhoed vom 02.12.2004 – C-61/03 *Kommission ./. Vereinigtes Königreich* –, Slg. 2005, S. I-2477, Rn. 104 ff.; Schlussanträge des Generalanwalts Szpunar vom 03.02.2015 – C-5/14 *Kernkraftwerke Lippe-Ems* –, zit. n. juris, Rn. 34 ff.; Frenz, Handbuch Europarecht, Band 6, Berlin 2011, Rn. 4730, 4746 f.; Roßnagel, Europäische Marktfreiheiten und atomrechtliche Entsorgungsvorsorge, DÖV 1996, S. 984, 985; Schärf, Europäisches Atomrecht, 2. Auflage, Berlin 2012, S. 254, 413,

aber Art. 93 EAGV könnte eben eine Sonderregelung treffen, indem er von einem Verbot von Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung absieht.

Der Umstand, dass das Verbot der Abgaben zollgleicher Wirkung, das durchaus ausdrücklich in Art. 93 EAGV enthalten ist, seine inhaltliche Rechtfertigung darin findet, dass solche

„finanzielle[n] Belastungen, die ihren Grund im Überschreiten der Grenzen haben, auch wenn sie noch so geringfügig sind, eine Behinderung des freien Warenverkehrs darstellen,“

EuGH, Urteil vom 04.06.2015 – C-5/14 *Kernkraftwerk Lippe-Ems* –, zit. n. juris, Rn. 87,

dürfte nicht als solcher maßgeblich sein, denn der Umstand, dass das ausdrücklich niedergelegte Verbot von Abgaben zollgleicher Wirkung dem freien Warenverkehr dient, belegt noch nicht, dass auch ein weitergehendes Verbot der Behinderung des freien Warenverkehrs, das in Art. 93 EAGV anders als in Art. 34, 35 AEUV nicht textlich enthalten ist, gelte.

Mit der gegenteiligen Annahme würde sehr wahrscheinlich auch Art. 192 Abs. 2 EAGV, wonach die Mitgliedstaaten alle Maßnahmen unterlassen, welche die Verwirklichung der Ziele des Vertrags gefährden könnten, deutlich überspannt. Der freie Warenverkehr mag zu diesen Zielen gehören, aber Art. 93 EAGV zählt eben das Verbot aller Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung nicht zu den anzuwendenden Mitteln zur Erreichung dieses Ziels.

Allerdings hat der Europäische Gerichtshof in seinem

Urteil vom 17.10.1995 – C-70/94 *Werner* –, Slg. 1995, S. I-3189, Rn. 17 ff.,

die These zurückgewiesen, Art. 11 der Verordnung (EWG) Nr. 2603/69 (heute Art. 10 der Verordnung (EG) Nr. 1061/2009), der nur mengenmäßige Beschränkungen nennt, erfasse von vornherein keine Maßnahmen gleicher Wirkung. Der Gerichtshof hat dazu ausgeführt:

„Eine auf Artikel 113 des Vertrags gestützte Verordnung mit dem in ihrem Artikel 1 genannten Ziel der Verwirklichung des Grundsatzes der Ausfuhrfreiheit auf Gemeinschaftsebene kann Maßnahmen der Mitgliedstaaten nicht von ihrem Geltungsbereich ausnehmen, deren Wirkung einer mengenmäßigen Beschränkung gleichkommt, weil ihre Anwendung wie im vorliegenden Fall zu einem Ausfuhrverbot führen kann.

Diese Feststellung wird im übrigen durch Artikel XI des Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens bestätigt, das zur Auslegung einer Gemeinschaftsregelung für den internationalen Handel heranzuziehen ist. Dieser Artikel mit dem Titel ‚Allgemeine Beseitigung von mengenmäßigen Beschränkungen‘ führt nämlich in

Absatz 1 ‚Verbote oder Beschränkungen, sei es in Form von Kontingenten, Einfuhr- und Ausfuhrbewilligungen oder in Form von anderen Maßnahmen‘ an, ‚[a]ußer Zöllen, Abgaben und sonstigen Belastungen‘,“

EuGH, Urteil vom 17.10.1995 – C-70/94 *Werner* –, Slg. 1995, S. I-3189, Rn. 22 f.

Diese Erwägungen treffen nicht unbedingt auch die Auslegung des Art. 93 EAGV, denn Art. 93 EAGV ist keine Norm des Sekundärrechts, die auf einer umfassenden Kompetenz für die gesamte gemeinsame Handelspolitik wie Art. 113 EGV a.F. (heute Art. 207 AEUV) beruht. Art. 93 EAGV steht vielmehr auf der Ebene des Primärrechts neben Art. 34, 35 AEUV und Art. 207 AEUV. Es kann daher nicht gesagt werden, dass eine engere Auslegung des Art. 93 EAGV den zugrundeliegenden Ansatz des Art. 207 AEUV (oder der Art. 34, 35 AEUV) frustrieren würde, denn die Art. 34, 35, 207 AEUV liegen dem Art. 93 EAGV eben nicht zugrunde. Als Sondernorm für die Europäische Atomgemeinschaft kann Art. 93 EAGV durchaus ein eingeschränkteres Ziel vorsehen als die allgemeinen Vorschriften. Insofern liegt auch der Gedanke nahe, dass Art. 93 EAGV Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung, insbesondere Genehmigungsvorbehalte, in dem besonderen Bereich der Europäischen Atomgemeinschaft von vornherein zulassen will, weil in diesem Bereich geradezu zwingend die Sicherheitsgründe gegeben sind, die solche Maßnahmen ggf. nach Art. 36 AEUV und Art. 10 der Verordnung (EG) Nr. 1061/2009 (ehemals Art. 11 der Verordnung (EWG) Nr. 2603/69) rechtfertigen könnten.

Gleichwohl kann das eben zitierte Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache *Werner* darauf hindeuten, dass der europäische Normgeber bisweilen nur die mengenmäßigen Beschränkungen nennt, damit aber implizit auch die Maßnahmen gleicher Wirkung genannt haben will. Die Grundannahme des Normgebers könnte insofern sein, dass in dem ausdrücklichen Verbot mengenmäßiger Beschränkungen das Verbot wirkungsgleicher Maßnahmen nach Sinn und Zweck – dem im Unionsrecht besonders berühmten „*effet utile*“ – mit enthalten sei. Das scheint zwar gerade angesichts des Umstands, dass Art. 93 EAGV neben den Zöllen durchaus noch die Maßnahmen gleicher Wirkung erwähnt, bei den mengenmäßigen Beschrän-

kungen aber auf diese Ergänzung verzichtet, nicht zwingend. Es ist jedoch wahrscheinlich, dass der Gerichtshof dies im Fall seiner Befassung so entscheiden würde.

In diesem Sinne wird bereits in der Literatur vertreten, die Auslassung der Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung aus dem Wortlaut des Art. 93 EAGV sei

„rechtlich unerheblich, da ein Verbot von Ein- und Ausfuhrzöllen und Kontingentierungen ‚notwendig auch die Unzulässigkeit von Umgehungsmaßnahmen‘ einschließt, ‚die die gleiche Wirkung wie Kontingentierungen haben‘,“

Grunwald, Das Energierecht der Europäischen Gemeinschaften, EGKS, EURATOM, EG, Berlin 2003, S. 268, m.w.N.; ebenso Papenkort, Der Euratom-Vertrag im Lichte des Vertrags über eine Verfassung für Europa, Baden-Baden 2008, S. 43 f., und i.E. auch Lukes, Rechtsfragen einer europäischen Entsorgung, ET 1990, S. 587, 590; Roßnagel, Europäische Marktfreiheiten und atomrechtliche Entsorgungsvorsorge, DÖV 1996, S. 984, 989; Scheuing, Grenzüberschreitende atomare Wiederaufbereitung im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts, Baden-Baden 1991, S. 29; Schmidt-Preuß, Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie, Baden-Baden 2000, S. 14; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 3 Rn. 16 f.; Wahl/Hermes, Nationale Kernenergiepolitik und Gemeinschaftsrecht, Düsseldorf 1995, S. 129 f., m.w.N.

Das wird auch bisweilen anders angesehen, wenn auch zumeist ohne nähere Diskussion jenseits des Hinweises auf den eingeschränkteren Wortlaut,

Frenz, Handbuch Europarecht, Band 6, Berlin 2011, Rn. 4860; v. Komorowski, Europa- und völkerrechtliche Probleme eines bundesgesetzlichen Wiederaufarbeitungsverbots, NuR 2000, S. 432, 434; Schwarz, Landesrechtliche Beschränkungen des Umschlags von Kernbrennstoffen, NordÖR 2012, S. 331, 333; Wollenteit/Gebauer, Risiken der Wiederaufbe-

reitung und die Vereinbarkeit des Verbots der Wiederaufbereitung mit Gemeinschaftsrecht, ZUR 1999, S. 250, 253.

Dennoch wird zumindest vorsichtshalber damit zu rechnen sein, dass Art. 93 EAGV neben den mengenmäßigen Beschränkungen auch Maßnahmen gleicher Wirkung grundsätzlich untersagt.

(2) **Maßnahme kontingentgleicher Wirkung?**

Wenn demnach Art. 93 EAGV auch Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung verbietet, gilt insoweit für Beschränkungen der Einfuhr die sog. *Dassonville*-Formel des EuGH, nach der

„jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern, [...] als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung“

grundsätzlich verboten ist,

EuGH, Urteil vom 11.07.1974 – 8/74 *Dassonville* –, Slg. 1974, S. 837, Ls. 1 und Rn. 5.

Für Beschränkungen der Ausfuhr muss aber nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hinzukommen, dass sie

„spezifische Beschränkungen der Ausfuhrströme bezwecken oder bewirken und damit unterschiedliche Bedingungen für den Binnenhandel innerhalb eines Mitgliedstaats und seinen Außenhandel schaffen, so dass die nationale Produktion oder der Binnenmarkt des betroffenen Staates einen besonderen Vorteil erlangt,“

EuGH, Urteil vom 08.11.1979 – 15/79 *Groenveld* –, Slg. 1979, S. 3409, Rn. 7; Urteil vom 07.02.1984 – 237/82 *Jongeneel Kaas ./. Niederlande* –, Slg. 1984, S. 483, Rn. 22; Urteil vom 18.02.1986 – 174/84 *Bulk Oil ./. Sun International* –, Slg. 1986, S. 559, Rn. 41; Urteil vom 10.11.1992 – C-3/91 *Exportur* –, Slg. 1992, S. I-5529, Rn. 21; Urteil vom 23.05.2000 – C-209/98 *Sydhavnens Sten & Grus* –, Slg. 2000, S. I-3743, Rn. 34; Urteil vom 20.05.2003 – C-108/01 *Consorzio del Prosciutto di Parma und Salumificio S. Rita* –, Slg. 2003, S. I-5121, Rn. 54; Urteil vom 02.10.2003 – C-12/02 *Grilli* –, Slg. 2003, S. I-11585, Rn. 41; Urteil vom 08.11.2005 – C-293/02 *Jersey Produce Marketing Organisation* –, Slg. 2005, S. I-9543, Rn. 73; Urteil vom 16.12.2008 – C-205/07 *Gysbrechts und Santurel Inter* –, Slg. 2008, S. I-9947, Rn. 40; dazu auch BVerwG, Urteil vom 30.06.2016 – 7 C 4.15 –, NVwZ 2016, S. 1559, 1562.

Diese Rechtsprechung wird in der Literatur recht verbreitet bestritten,

vgl. nur Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 12; Frenz, Handbuch Europarecht, Band 6, Berlin 2011, Rn. 4861; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, Kommentar, 5. Auflage, München 2016, Art. 34-36 AEUV Rn. 127 ff.,

aber der EuGH hat bisher, auch angesichts eines Vorschlags einer Generalanwältin, diese Rechtsprechung aufzugeben,

EuGH, Schlussanträge der Generalanwältin Verica Trstenjak vom 17.07.2008 – C-205/07 *Gysbrechts und Santurel Inter* –, Slg. 2008, S. I-9947, Rn. 41 ff.,

dem Grunde nach an ihr festgehalten,

EuGH, Urteil vom 16.12.2008 – C-205/07 *Gysbrechts und Santurel Inter* –, Slg. 2008, S. I-9947, Rn. 40; dazu auch EuGH, Schlussanträge des Generalanwalts Paolo Mengozzi vom 16.09.2010 – C-161/09 *Kakavetsos-Fragkopoulos* –, Slg. 2011, S. I-915, Rn. 46; Kingreen, in: Calliess/Ruffert,

EUV/AEUV, Kommentar, 5. Auflage, München 2016, Art. 34-36 AEUV
Rn. 128a.

An diese Rechtsprechung sind deutsche letztinstanzliche Gerichte im Sinne des Art. 267 Abs. 3 AEUV gebunden, soweit sie nicht dem EuGH die Rechtsfrage vorlegen,

vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 31.05.1990 – 2 BvL 12/88 u.a. –, BVerfGE 82, S. 159, 195; Beschluss des Zweiten Senats vom 06.07.2010 – 2 BvR 2661/06 –, BVerfGE 126, S. 286, 316 f.; Beschluss des Ersten Senats vom 19.07.2011 – 1 BvR 1916/09 –, BVerfGE 129, S. 78, 106; Urteil des Zweiten Senats vom 28.01.2014 – 2 BvR 1561/12 u.a. –, BVerfGE 135, S. 155, 232.

Somit ergibt sich praktisch eine Bindungswirkung der Rechtsprechung des EuGH auch für die öffentliche Verwaltung.

Der Europäische Gerichtshof ist jedoch auf die Kritik insoweit eingegangen,

so auch die Würdigung bei Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 12,

als nach seiner neueren Rechtsprechung auch eine nationale Regelung, die

„für alle inländischen Wirtschaftsteilnehmer gilt,“

als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Ausfuhrbeschränkung betrachtet werden kann, sofern festgestellt wird, dass diese Regelung

„tatsächlich jedoch die Ausfuhren [...] stärker [betrifft] als den Absatz der Waren auf dem inländischen Markt,“

EuGH, Urteil vom 16.12.2008 – C-205/07 *Gysbrechts und Santurel Inter* –, Slg. 2008, S. I-9947, Rn. 43; in diesem Sinne auch EuGH, Urteil vom 21.06.2016 – C-15/15 *New Valmar BVBA* –, zit. n. juris, Rn. 36.

Dies ist teilweise als eine Angleichung an die Maßstäbe bei den Einfuhren (Art. 34 AEUV) verstanden worden,

Frenz, in: Fluck/Frenz/Fischer/Franßen, Kreislaufwirtschafts-, Abfall- und Bodenschutzrecht, Kommentar, Band 1, Stand: 2017 (im Erscheinen), § 17 Rn. 252; Leible/T. Streinz, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 01/2015, Art. 35 AEUV Rn. 16.

Es bleibt jedoch auch nach der neueren Rechtsprechung dabei, dass die fragliche mitgliedstaatliche Maßnahme eine ausfuhrspezifische Wirkung haben muss, also durchaus noch im Sinne der früheren Rechtsprechung

„unterschiedliche Bedingungen für den Binnenhandel innerhalb eines Mitgliedstaats und seinen Außenhandel,“

EuGH, Urteil vom 08.11.1979 – 15/79 *Groenveld* –, Slg. 1979, S. 3409, Rn. 7; Urteil vom 07.02.1984 – 237/82 *Jongeneel Kaas ./. Niederlande* –, Slg. 1984, S. 483, Rn. 22; Urteil vom 18.02.1986 – 174/84 *Bulk Oil ./. Sun International* –, Slg. 1986, S. 559, Rn. 41; Urteil vom 10.11.1992 – C-3/91 *Exportur* –, Slg. 1992, S. I-5529, Rn. 21; Urteil vom 23.05.2000 – C-209/98 *Sydhavnens Sten & Grus* –, Slg. 2000, S. I-3743, Rn. 34; Urteil vom 20.05.2003 – C-108/01 *Consorzio del Prosciutto di Parma und Salumificio S. Rita* –, Slg. 2003, S. I-5121, Rn. 54; Urteil vom 02.10.2003 – C-12/02 *Grilli* –, Slg. 2003, S. I-11585, Rn. 41; Urteil vom 08.11.2005 – C-293/02 *Jersey Produce Marketing Organisation* –, Slg. 2005, S. I-9543, Rn. 73; Urteil vom 16.12.2008 – C-205/07 *Gysbrechts und Santurel Inter* –, Slg. 2008, S. I-9947, Rn. 40,

schaffen muss,

Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 12.

Entfallen ist demnach nur das Erfordernis einer ausfuhrspezifischen Beschränkung,

Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 12; Leible/T. Streinz, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 01/2015, Art. 35 AEUV Rn. 16.

Die neuere Rechtsprechung dürfte daher letztlich nur ergänzt haben, dass neben der unmittelbaren Diskriminierung auch eine faktische, nur mittelbare Diskriminierung der Ausfuhrströme gegenüber dem nationalen Markt genügt,

Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 3 Rn. 17; im Sinne einer „genauere[n] und differenziertere[n] Prüfung der faktischen Wirkung von unterschiedlos wirkenden Maßnahmen“ auch Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 12.

Somit geht es auch immer noch darum, ob im Ergebnis

„die nationale Produktion oder der Binnenmarkt des betroffenen Staates einen besonderen Vorteil erlangt,“

EuGH, Urteil vom 08.11.1979 – 15/79 *Groenveld* –, Slg. 1979, S. 3409, Rn. 7; Urteil vom 07.02.1984 – 237/82 *Jongeneel Kaas ./. Niederlande* –, Slg. 1984, S. 483, Rn. 22; Urteil vom 18.02.1986 – 174/84 *Bulk Oil ./. Sun International* –, Slg. 1986, S. 559, Rn. 41; Urteil vom 10.11.1992 – C-3/91 *Exportur* –, Slg. 1992, S. I-5529, Rn. 21; Urteil vom 23.05.2000 – C-209/98 *Sydhavnens Sten & Grus* –, Slg. 2000, S. I-3743, Rn. 34; Urteil vom

20.05.2003 – C-108/01 *Consorzio del Prosciutto di Parma und Salumificio S. Rita* –, Slg. 2003, S. I-5121, Rn. 54; Urteil vom 02.10.2003 – C-12/02 *Grilli* –, Slg. 2003, S. I-11585, Rn. 41; Urteil vom 08.11.2005 – C-293/02 *Jersey Produce Marketing Organisation* –, Slg. 2005, S. I-9543, Rn. 73; Urteil vom 16.12.2008 – C-205/07 *Gysbrechts und Santurel Inter* –, Slg. 2008, S. I-9947, Rn. 40.

Dies entspricht dem Sinn und Zweck des Art. 35 AEUV, der darin liegt zu verhindern, dass dem inländischen Markt keine Vorzugsstellung gegenüber den Märkten anderer Mitgliedstaaten – also gegenüber der Ausfuhr auf diese anderen Märkte – verschafft werden soll,

vgl. Kotzur, in: Geiger/Khan/Kotzur, EUV/AEUV, Kommentar, 6. Auflage, München 2017, Art. 35 Rn. 3.

Danach fehlt es bei der Einstellung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland auch an einer Maßnahme kontingentgleicher Wirkung, soweit es um die Beschränkung der Ausfuhr von angereichertem Uran bzw. von Brennelementen geht. Das Verbot der Herstellung der jeweiligen Ware kann zwar die Ausfuhr stärker betreffen als den Absatz der Waren auf dem innerstaatlichen Markt, weil der innerstaatliche Markt infolge des Ausstiegs aus der Nutzung der Kernenergie zur Erzeugung von Elektrizität in absehbarer Zeit recht klein sein wird. Das Verbot der Herstellung begründet aber weder unmittelbar noch mittelbar unterschiedliche Bedingungen für den Binnenhandel innerhalb Deutschlands und für den Außenhandel, und es verschafft dem innerstaatlichen Markt keinen besonderen Vorteil gegenüber dem europäischen Binnenmarkt.

Insgesamt bleibt damit zu konstatieren, dass

„das gänzliche Verbot einer Produktion bestimmter Waren Art. 35 [AEUV] nicht berührt,“

Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 11 (mit Verweis hierauf in Rn. 12, insoweit auch zur neueren Rechtsprechung).

Die Warenverkehrsfreiheit nach Art. 93 EAGV ist somit auch dann nicht betroffen, wenn dieser Norm auch ein Verbot von Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung zu entnehmen sein sollte.

c) Hilfsweise: Rechtfertigung der Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit

Vor diesem Hintergrund ist nur noch hilfsweise der Frage nachzugehen, ob eine etwaige Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit, die in der Unterbindung von Ausfuhren liegen könnte, gerechtfertigt wäre. Dies geschieht im Folgenden der Vollständigkeit halber. Eine Rechtfertigung könnte sich insoweit aus der geschriebenen Rechtfertigungsklausel des Art. 36 AEUV gemäß einer subsidiären Anwendbarkeit dieser Norm auch im Anwendungsbereich des EAGV ergeben, oder sie könnte aus vertragsimmanenten Grundsätzen oder aus einer entsprechenden Anwendung des an sich nur für die Arbeitnehmerfreizügigkeit geltenden Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV ergeben.

aa) Rechtfertigung gemäß Art. 36 AEUV?

Zur Rechtfertigung gemäß Art. 36 AEUV stellt sich in erster Linie die Frage, ob diese Norm anwendbar ist (dazu unter (1)). Sodann stellt sich ggf. die Frage, ob nach den Maßstäben dieser Norm eine Rechtfertigung möglich ist (dazu unter (2)).

(1) Anwendbarkeit des Art. 36 AEUV im EAGV

Für die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 34, 35 AEUV gilt eine Rechtfertigungsmöglichkeit gemäß Art. 36 AEUV, der beispielsweise aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und des Schutzes der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren

und Pflanzen Einfuhr-, Ausfuhr- und Durchfuhrverbote und -beschränkungen zulässt. In der Literatur – unmittelbar einschlägige Rechtsprechung gibt es zu dieser Frage nicht – wird allerdings weitgehend vertreten, dass Art. 36 AEUV (seinerzeit Art. 30 EGV) nicht entsprechend auf Art. 93 EAGV anzuwenden sei:

„[I]nsoweit bedarf es keiner Lückenfüllung durch den EG-Vertrag, da der Euratom-Vertrag im Gesundheitsschutz (Kapitel III), in der Versorgungspolitik (Kapitel VI), bei der Kernmaterialüberwachung und in Art. 195 EAGV gleichsam ‚nuklear-immanente‘ Schutzregelungen trifft, die einen Rückgriff auf die allgemeine Regelung des Art. 30 EGV ausschließen,“

Grunwald, Das Energierecht der Europäischen Gemeinschaften, EGKS, EURATOM, EG, Berlin 2003, S. 269; so i.E. auch Cusack, A Tale of Two Treaties: An Assessment of the Euratom Treaty in Relation to the EC Treaty, Common Market Law Review 40 (2003), S. 117, 129; Lukes, Das Verhältnis des EAG-Vertrags zum EWG/EG-Vertrag, in: Due/Lutter/Schwarze, Festschrift für Ulrich Everling, Band II, Baden-Baden 1995, S. 741, 758 ff.; Schmidt-Preuß, Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie, Baden-Baden 2000, S. 15; ders., Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Rengeling, Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, 2. Auflage, Band II, 1. Teilband, Köln 2003, § 60 Rn. 93.

Dies wird teilweise auch anders gesehen,

Roßnagel, Europäische Marktfreiheiten und atomrechtliche Entsorgungsvorsorge, DÖV 1996, S. 984, 989; Wahl/Hermes, Nationale Kernenergiepolitik und Gemeinschaftsrecht, Baden-Baden 1995, S. 139; sehr knapp und zurückhaltend Büdenbender/Heintschel von Heinegg/Rosin, Energierecht, Band I, Recht der Energieanlagen, Berlin 1999, Rn. 653 Fn. 173; sehr knapp auch Scheuing, Grenzüberschreitende atomare Wiederaufbereitung im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts, Baden-Baden 1991, S. 30, 39.

Der Unterzeichner Prof. Dr. Ewer hat in einem früheren Gutachten für das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bauen und Reaktorsicherheit vertreten, die besseren Gründe und die herrschende Meinung sprächen gegen die Anwendbarkeit des Art. 36 AEUV im Anwendungsbereich des EAGV. An dieser Auffassung wird festgehalten.

Ob eine Rechtfertigung gemäß Art. 36 AEUV in Betracht kommt, hängt somit von der Antwort auf die Frage ab, ob der besondere Zusammenhang des EAGV die subsidiäre Anwendung dieser Norm zulässt oder nicht.

Die Frage der Rechtfertigungsfähigkeit nach Art. 36 AEUV kann jedoch unterschiedlich zu beantworten sein, je nachdem, ob es bei den in Rede stehenden Maßnahmen um Maßnahmen eines Mitgliedstaats wegen Gefahren aus einem anderen Mitgliedstaat oder um Maßnahmen geht, die ausschließlich Sachverhalte auf dem eigenen Gebiet betreffen.

Insofern ist zunächst festzustellen, dass das Euratom-Recht etliche Belange des Umweltschutzes und des Schutzes des Lebens und der Gesundheit der Bevölkerung bereits selbst regelt. Vor diesem Hintergrund hat der EuGH bereits einmal einem Mitgliedstaat die Berufung auf solche Belange versagt. In dem entschiedenen Fall ging es darum, dass nach dem damaligen österreichischen Recht Zivilrechtsschutz gegen den Betreiber eines Kernkraftwerks in einem anderen Mitgliedstaat (Tschechien) leichter erlangt werden konnte als Zivilrechtsschutz gegen den Inhaber einer österreichischen Genehmigung. Darin lag eine grundsätzlich unzulässige Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit. Nach allgemeinen Grundsätzen des Unionsrechts, die der EuGH als solche auch im Anwendungsbereich des EAGV zur Anwendung brachte, stand dem Mitgliedstaat an sich eine Rechtfertigung anhand objektiver, von der Staatsangehörigkeit unabhängiger und verhältnismäßiger Gründe offen. Soweit es jedoch

„eventuelle Rechtfertigungen mit dem Schutz des Lebens oder der Gesundheit [...] oder mit dem Schutz der Umwelt oder des Eigentumsrechts,“

betrif, entschied der Gerichtshof,

„auch sie [könnten] eine Ungleichbehandlung [...] von behördlichen Genehmigungen, die von den österreichischen Behörden für industrielle Anlagen in Österreich erteilt werden, und solchen, die von den zuständigen Behörden eines anderen Mitgliedstaats für ein in diesem Staat gelegenes Kernkraftwerk erteilt worden sind, nicht rechtfertigen,“

EuGH, Urteil vom 27.10.2009 – C-115/08 *ČEZ* –, Slg. 2009, S. I-10265, Rn. 109.

Dazu legte der Gerichtshof im Weiteren dar, dass das Euratom-Recht in vielerlei Hinsicht auf den Schutz solcher Rechtsgüter gerichtet ist. Am Schluss dieser Ausführungen hieß es dann im Urteil:

„Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass ein Mitgliedstaat, der eine innerstaatliche Vorschrift erlassen hat, die – wie § 364a ABGB – nach der Darstellung des vorlegenden Gerichts die Erhebung einer Klage auf Unterlassung schädlicher Einwirkungen ausschließt, wenn die geltend gemachte Beeinträchtigung oder drohende Beeinträchtigung von einer industriellen Anlage ausgeht, für die eine behördliche Genehmigung erteilt wurde, vom Anwendungsbereich einer solchen Vorschrift nicht grundsätzlich die Genehmigungen ausnehmen darf, die für Kernanlagen in anderen Mitgliedstaaten erteilt wurden, indem er sich zur Rechtfertigung eines solchen Ausschlusses auf das Anliegen des Schutzes des Lebens, der öffentlichen Gesundheit, der Umwelt oder des Eigentumsrechts beruft.

Ein solcher Ausschluss lässt nämlich völlig außer Acht, dass der gemeinschaftsrechtliche Rahmen, wie er in den Randnrn. 111 bis 134 des vorliegenden Urteils beschrieben worden ist und dem die entsprechenden Genehmigungen zum Teil unterliegen, in wesentlicher Weise gerade zur Gewährleistung eines solchen

Schutzes beiträgt. Der Ausschluss kann daher nicht als für die genannten Schutzziele erforderlich und demnach auch nicht als dem Erfordernis der Verhältnismäßigkeit entsprechend angesehen werden,“

EuGH, Urteil vom 27.10.2009 – C-115/08 *ČEZ* –, Slg. 2009, S. I-10265, Rn. 135 f.

Bei der Würdigung dieser Rechtsprechung wird allerdings zu berücksichtigen sein, dass der Gerichtshof mit einem Fall befasst war, in dem der Gesundheits- und Umweltschutz (etc.) gleichsam grenzüberschreitend, nämlich im Hinblick auf Anlagen in einem anderen Mitgliedstaat, herangezogen werden sollte. Insoweit wurde in der Tat schon zuvor vertreten, dass ein Mitgliedstaat sich nur in demjenigen Umfang gegenüber einem anderen Mitgliedstaat auf Belange wie den Gesundheitsschutz berufen kann, wie diese Belange im jeweiligen Gemeinschaftsrecht vorgegeben sind,

Haedrich, Zur Zulässigkeit der Wiederaufarbeitung abgebrannter Brennelemente aus deutschen Kernkraftwerken in anderen EG-Mitgliedstaaten, NVwZ 1993, S. 1036, 1044; Pernice, EG-rechtliche Rahmenbedingungen der Atomrechtsreform, EuZW 1993, S. 497, 500; dazu auch Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 3 Rn. 19.

Soweit es hingegen nicht um die grenzüberschreitende Geltendmachung von Gesundheitsschutz- oder ähnlichen Belangen gegenüber der Warenverkehrsfreiheit, sondern um die Wahrnehmung solcher Belange ausschließlich für das eigene Gebiet eines Mitgliedstaats geht, ist das Euratom-Recht gerade nicht abschließend. Namentlich die Mindestnormen über den Strahlenschutz gemäß Art. 30 ff. EAGV lassen strengere Grenzwerte der Mitgliedstaaten bewusst zu,

EuGH, Urteil vom 25.11.1992 – C-376/90 *Kommission ./ Belgien* –, Slg. 1992, S. I-6153, Rn. 13 ff.; dazu Kloepfer, Umweltrecht, 4. Auflage, München 2016, § 16 Rn. 14; Pernice, EG-rechtliche Rahmenbedingungen der Atomrechtsreform, EuZW 1993, S. 497, 499; Wollenteit/Gebauer, Risi-

ken der Wiederaufbereitung und die Vereinbarkeit des Verbots der Wiederaufbereitung mit Gemeinschaftsrecht, ZUR 1999, S. 250, 251.

Diese Befugnis gilt freilich immer nur für das eigene Gebiet eines Mitgliedstaats,

Haedrich, Zur Zulässigkeit der Wiederaufarbeitung abgebrannter Brennelemente aus deutschen Kernkraftwerken in anderen EG-Mitgliedstaaten, NVwZ 1993, S. 1036, 1041.

Insofern dürfte das Euratom-Recht nur dasjenige Maß an Gesundheitsschutz (etc.) abschließend bestimmen, das ein Mitgliedstaat mit Wirkung für einen anderen Mitgliedstaat grenzüberschreitend geltend machen, also gleichsam einem anderen Mitgliedstaat indirekt zur Vorgabe machen kann,

Haedrich, Zur Zulässigkeit der Wiederaufarbeitung abgebrannter Brennelemente aus deutschen Kernkraftwerken in anderen EG-Mitgliedstaaten, NVwZ 1993, S. 1036, 1044; Pernice, EG-rechtliche Rahmenbedingungen der Atomrechtsreform, EuZW 1993, S. 497, 500; Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 3 Rn. 19.

Ob damit – vor allem mit dem zitierten Urteil des EuGH – zugleich zur Vorgabe gemacht wird, dass ein Mitgliedstaat gegen einen anderen Mitgliedstaat, der angeblich gegen die Schutzvorschriften verstößt, ein Vertragsverletzungsverfahren (Art. 38 Abs. 3 EAGV; Art. 106a Abs. 1 EAGV i.V.m. Art. 259 AEUV) einzuleiten hat, anstatt einseitig zu Begrenzungen des freien Warenverkehrs zu greifen,

so Thienel, in: Frenz, Atomrecht, Atomgesetz und Ausstiegsgesetze, Baden-Baden 2017 (im Erscheinen), § 3 Rn. 19,

mag an dieser Stelle offen bleiben, denn jedenfalls geht es hier von vornherein nicht darum, dass die Bundesrepublik Deutschland ihre Vorstellungen vom gebotenen Ge-

sundheits-, Lebens-, Umwelt- oder Eigentumsschutzes einem anderen Mitgliedstaat für dessen Hoheitsgebiet indirekt vorgeben wollte. Die Bundesrepublik Deutschland würde vielmehr mit Blick auf Anlagen auf ihrem eigenen Hoheitsgebiet tätig werden. Das Euratom-Recht dürfte insoweit nicht abschließend sein.

Daraus folgt, dass die Anwendbarkeit des Art. 36 AEUV hier weniger problematisch ist als in dem Fall, dass die Ziele nach dieser Norm grenzüberschreitend wahrgenommen werden sollen. Dass Art. 36 AEUV prinzipiell anwendbar ist, ist gleichwohl nicht sicher. Eine entsprechende Norm könnte im EAGV auch ohne Rücksicht auf die Reichweite der abschließenden Wirkung des Euratom-Rechts absichtlich nicht geschaffen worden sein. Außerdem ist das zitierte Urteil des EuGH zur Unzulässigkeit der Berufung auf die Ziele, die auch Art. 36 AEUV nennt, in seiner Reichweite etwas undeutlich. Die wahrscheinliche Begrenzung dieser Aussage auf den Fall der grenzüberschreitenden Wahrnehmung auch für das Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ergibt sich nur aus dem zugrundeliegenden Sachverhalt und der bei Maßnahmen nur für das eigene Hoheitsgebiet nicht abschließenden Wirkung der Mindestnormen des EAGV über den Gesundheitsschutz. Das Urteil ist somit auch einer weitergehenden Auslegung zugänglich, nach der das Euratom-Recht die Belange des Gesundheits-, Lebens-, Umwelt- oder Eigentumsschutzes pauschal selbst und unter Ausschluss weitergehender mitgliedstaatlicher Maßnahmen wahrnimmt. Diese Auslegung scheint aber weniger überzeugend.

Die Frage, ob Art. 36 AEUV zur Rechtfertigung von Einschränkungen der besonderen Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV herangezogen werden kann, kann somit nicht mit letzter Sicherheit beantwortet werden. Nur für den Fall, dass diese Heranziehung möglich ist, kann aber weiter gefragt werden, ob die Voraussetzungen des Art. 36 AEUV erfüllt wären.

(2) Anwendung des Art. 36 AEUV

Nach Art. 36 AEUV können sowohl unterschiedlich als auch unterschiedslos wirkende Maßnahmen gerechtfertigt sein,

Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 36 AEUV Rn. 5, 41.

Die Rechtfertigung setzt voraus, dass einer der in Art. 36 AEUV aufgezählten Gründe des Gemeinwohls einschlägig ist und die fragliche Maßnahme dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügt,

vgl. nur EuGH, Urteil vom 10.02.2009 – C-110/05 *Kommission ./. Italien* –, Slg. 2009, S. I-519, Rn. 59.

(a) Legitimer Zweck

Als berücksichtigungsfähige Gründe nennt Art. 36 AEUV die Gründe

„der öffentlichen Sittlichkeit, Ordnung und Sicherheit [und des] Schutze[s] der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren oder Pflanzen, des nationalen Kulturguts von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert oder des gewerblichen und kommerziellen Eigentums.“

Bezüglich der Gefahren, die von Uran und anderen radioaktiven Stoffen wegen ihrer Radioaktivität und Toxizität ausgehen können, können alle diese Schutzgüter berührt sein, wohl nur abgesehen vom Schutzgut der öffentlichen Sittlichkeit. Hervorgehobene Bedeutung hat dabei das Schutzgut der Gesundheit und des Lebens von Menschen:

„Unter den in Artikel 36 geschützten Gütern und Interessen nehmen die Gesundheit und das Leben von Menschen den ersten Rang ein, und es ist Sache der Mitgliedstaaten, in den durch den Vertrag gesetzten Grenzen zu bestimmen, in welchem Umfang sie deren Schutz gewährleisten wollen,“

EuGH, Urteil vom 20.05.1976 – 104/75 *De Peijper* –, Slg. 1976, S. 613, Rn. 14/18; in diesem Sinne auch EuGH, Urteil vom 10.11.1994 – C-320/93

Ortscheit –, Slg. 1994, S. I-5243, Rn. 16; Urteil vom 28.09.2006 – C-434/04 *Ahokainen und Leppik* –, Slg. 2006, S. I-9171, Rn. 33.

(b) Verhältnismäßigkeit

Die fragliche Maßnahme muss geeignet sein, die Erreichung des verfolgten Ziels zu gewährleisten, und darf nicht über das hinausgehen, was dazu erforderlich ist,

vgl. nur EuGH, Urteil vom 10.02.2009 – C-110/05 *Kommission ./ Italien* –, Slg. 2009, S. I-519, Rn. 59.

Zudem muss die Beschränkung des freien Warenverkehrs in einem angemessenen Verhältnis zu dem damit verfolgten Ziel des Gesundheits- und Lebensschutzes stehen,

EuGH, Urteil vom 28.09.2006 – C-434/04 *Ahokainen und Leppik* –, Slg. 2006, S. I-9171, Rn. 35.

(aa) Geeignetheit

Unter dem Gesichtspunkt der Geeignetheit muss in erster Linie eine Gefahr bestehen, der die fragliche Maßnahme begegnet. Das bloße Bestehen einer Gefahr für die Bevölkerung reicht aus, um nationale Vorkehrungen als mit den Erfordernissen des Art. 36 AEUV vereinbar anzusehen,

EuGH, Urteil vom 14.07.1994 – C-17/93 *Van der Veldt* –, Slg. 1994, S. I-3537, Rn. 17; vgl. EuGH, Urteil vom 06.06.1984 – 97/83 *Melkunie* –, Slg. 1984, S. 2367, Rn. 15.

Diese Gefahr ist jedoch nicht nur anhand allgemeiner Überlegungen, sondern auf der Grundlage relevanter wissenschaftlicher Untersuchungen zu beurteilen,

EuGH, Urteil vom 14.07.1994 – C-17/93 *Van der Veldt* –, Slg. 1994, S. I-3537, Rn. 17;

dabei sind auch die Ergebnisse der internationalen wissenschaftlichen Forschung (z.B. im lebensmittelrechtlichen Kontext auch die Arbeiten des Wissenschaftlichen Lebensmittelausschusses der EU und der Codex-alimentarius-Kommission der FAO und der WHO) zu berücksichtigen,

EuGH, Urteil vom 12.03.1987 – 178/84 *Kommission ./ Deutschland* –, Slg. 1987, S. 1227, Rn. 52.

Nach den allgemeinen und besonderen Kenntnissen über die friedliche Nutzung der Kernenergie und über die Urananreicherung und die Brennelementefertigung folgt aus diesen Tätigkeiten grundsätzlich ein Gefahrenpotenzial für die Bevölkerung. Deshalb werden diese Tätigkeiten und der mit ihnen verbundene Besitz von und Umgang mit Kernbrennstoffen vom Atomgesetz und vom Euratom-Recht geregelt. Eine Gefahr für die Bevölkerung besteht daher, und zwar mindestens aufgrund der Eigenschaften der verwendeten Kernbrennstoffe.

Es ist daher wenig zweifelhaft, dass die Untersagung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung geeignet ist, das Ziel des Schutzes der Gesundheit und des Lebens von Menschen (im Umfang seiner Zielsetzung) zu erreichen.

(bb) Erforderlichkeit

Eine nationale Regelung, die eine beschränkende Wirkung hat oder haben kann, ist mit der Warenverkehrsfreiheit nur vereinbar, soweit sie für einen wirksamen Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen notwendig ist,

EuGH, Urteil vom 20.05.1976 – 104/75 *De Peijper* –, Slg. 1976, S. 613, Rn. 14/18; Urteil vom 10.11.1994 – C-320/93 *Ortscheit* –, Slg. 1994, S. I-

5243, Rn. 17; Urteil vom 05.06.2007 – C-170/04 *Rosengren u.a.* –, Slg. 2007, S. I-4071, Rn. 43.

Eine nationale Regelung fällt daher nicht unter die Ausnahmebestimmung des Art. 36 AEUV, wenn die Gesundheit oder das Leben von Menschen genauso wirksam durch Maßnahmen geschützt werden kann, die den innergemeinschaftlichen Handel weniger beschränken,

EuGH, Urteil vom 20.05.1976 – 104/75 *De Peijper* –, Slg. 1976, S. 613, Rn. 14/18; Urteil vom 10.11.1994 – C-320/93 *Ortscheit* –, Slg. 1994, S. I-5243, Rn. 17; gleichsinnig EuGH, Urteil vom 28.09.2006 – C-434/04 *Ahokainen und Leppik* –, Slg. 2006, S. I-9171, Rn. 35.

Dass der Schutz vor den mit der Urananreicherung und mit der Brennelementefertigung verbundenen Gefahren ebenso wirksam wie durch eine Untersagung dieser Aktivitäten durch andere Maßnahmen genauso wirksam erreicht werden könnte, ist nicht ersichtlich. Die Untersagung dieser Aktivitäten schließt die aus ihnen folgenden Gefahren völlig aus. Eine bloße Einschränkung der Aktivitäten wäre nicht genauso wirksam. Insbesondere eine Einschränkung, nach der die Urananreicherung und die Brennelementefertigung ausschließlich zum Zwecke der Ausfuhr in die übrige Europäische Union (bzw. Euratom) weiterbetrieben werden dürften, würde zwar den innergemeinschaftlichen Handel weniger beschränken, wäre aber nicht genauso wirksam. Eine solche Einschränkung hätte sogar nur eine geringe Wirksamkeit, denn der innerstaatliche Markt macht nur einen eher geringen Teil des Absatzmarkts für das angereicherte Uran und die Brennelemente aus und wird in Zukunft einen noch geringeren Marktanteil ausmachen.

(cc) Angemessenheit

Weiter ist zwischen der Intensität der Beeinträchtigung des Handels innerhalb der Union und dem Schutzgewinn für das entgegenstehende Rechtsgut abzuwägen,

Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, Kommentar, 5. Auflage, München 2016, Art. 34-36 AEUV Rn. 98.

Insofern spielt der bereits erwähnte Grundsatz eine Rolle, dass es

„Sache der Mitgliedstaaten [ist], in den durch den Vertrag gesetzten Grenzen zu bestimmen, in welchem Umfang sie [den] Schutz [der Gesundheit und des Lebens von Menschen] gewährleisten wollen,“

EuGH, Urteil vom 20.05.1976 – 104/75 *De Peijper* –, Slg. 1976, S. 613, Rn. 14/18; Urteil vom 10.11.1994 – C-320/93 *Ortscheit* –, Slg. 1994, S. I-5243, Rn. 16; Urteil vom 28.09.2006 – C-434/04 *Ahokainen und Leppik* –, Slg. 2006, S. I-9171, Rn. 33.

Zumal wenn

„beim jeweiligen Stand der Forschung noch Unsicherheiten bestehen, [ist es] mangels einer Harmonisierung Sache der Mitgliedstaaten, unter Berücksichtigung der Erfordernisse des freien Warenverkehrs innerhalb der Gemeinschaft zu bestimmen, in welchem Umfang sie den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen gewährleisten wollen,“

EuGH, Urteil vom 14.07.1983 – 174/82 *Sandoz* –, Slg. 1983, S. 2445, Rn. 16; Urteil vom 10.12.1985 – 247/84 *Motte* –, Slg. 1985, S. 3887, Rn. 19; Urteil vom 12.03.1987 – 178/84 *Kommission ./. Deutschland* –, Slg. 1987, S. 1227, Rn. 41; Urteil vom 13.12.1990 – C-42/90 *Bellon* –, Slg. 1990, S. I-4863, Rn. 11; gleichsinnig EuGH, Urteil vom 23.09.2003 – C-192/01 *Kommission ./. Dänemark* –, Slg. 2003, S. I-9693, Rn. 42; Urteil vom 19.01.2017 – C-282/15 *Queisser Pharma* –, zit. n. juris, Rn. 46.

Danach bestimmt in erster Linie der Mitgliedstaat das gewünschte Schutzniveau, zumal wenn es – wie im Atomrecht – einen Bereich des Restrisikos gibt, in dem Schäden nicht völlig ausgeschlossen werden können,

vgl. dazu nur BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 08.08.1978 – 2 BvL 8/77 –, BVerfGE 49, S. 89, 141.

Das Schutzniveau, das mit einem Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung in Deutschland angestrebt würde, wäre auch insofern nicht widerspruchsbehaftet, als der deutsche Bundesgesetzgeber bereits mit dem Dreizehnten Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes im Interesse eines

„absoluten Vorrangs der nuklearen Sicherheit beschlossen [hat], die Nutzung der Kernenergie zum frühestmöglichen Zeitpunkt zu beenden,“

(Hervorhebung durch die Unterzeichner)

BT-Drucks. 17/6070, S. 1.

Diese Zielsetzung eines absoluten Vorrangs der nuklearen Sicherheit würde mit einem Verbot der Urananreicherung und Brennelementefertigung fortgeführt. Das Verbot wäre insofern systemgerecht.

Dem stünde auch die weitere Existenz nuklearer Anlagen in anderen Mitgliedstaaten in der Nähe der deutschen Bundesgrenze nicht entgegen, denn

„[f]ür die Beurteilung der Eignung eines Gesetzes kommt es in erster Linie auf die Förderung der Zielerreichung im eigenen Hoheitsbereich an,“

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 348, Rn. 287.

Dieser aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts stammende – und dort auf das hier erörterte faktische Problem bezogene – Satz hat auch für die Prüfung der Vereinbarkeit mit den europäischen Grundfreiheiten seine Berechtigung. Das Europarecht geht wie das Verfassungsrecht von der territorialen Begrenzung der Hoheitsgewalt der Mitgliedstaaten aus. Es kann den Mitgliedstaaten daher keine Systemgerechtigkeit des Vorgehens gegen bestimmte Gefahren jenseits der jeweiligen Hoheitsbefugnisse der Mitgliedstaaten abverlangen. In diesem Sinne ist der EuGH, als er für die Beschränkung des Glückspielwesens eine kohärente und systematische Regelung eingefordert hat, damit zwar über die Ebene der einzelnen Bundesländer hinausgegangen, obwohl diese sonst unbeeinflusst voneinander für die Umsetzung von Unionsrecht zuständig sein dürfen,

vgl. EuGH, Urteil vom 16.07.2009 – C-428/07 *Horvath* –, Slg. 2009, S. I-6355, Rn. 55 ff.

Dabei hat er dann aber auch nur eine Zusammenarbeit zwischen den Ländern und dem Bund im Sinne eines kohärenten und systematischen Regelungskomplexes eingefordert,

EuGH, Urteil vom 08.09.2010 – C-46/08 *Carmen Media* –, Slg. 2010, S. I-8149, Rn. 70.

Über die Ebene des Mitgliedstaats ist der EuGH somit nicht hinausgegangen. Eine Systemgerechtigkeit oder Kohärenz des Vorgehens eines Mitgliedstaats bei der Beeinträchtigung von Grundfreiheiten auch mit dem Vorgehen anderer Mitgliedstaaten ist daher nicht geboten.

Auf die Frage, ob die Untersagung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung auch im Vergleich mit dem Betrieb riskanter chemischer – nicht nuklearer – Anlagen systemgerecht ist, kommt es unter dem Gesichtspunkt der Angemessenheit im

Verhältnis zur Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit nicht entscheidend an. Insofern wirkt sich erneut die Freiheit des Mitgliedstaats aus,

„in den durch den Vertrag gesetzten Grenzen zu bestimmen, in welchem Umfang sie [den] Schutz [der Gesundheit und des Lebens von Menschen] gewährleisten wollen,“

EuGH, Urteil vom 20.05.1976 – 104/75 *De Peijper* –, Slg. 1976, S. 613, Rn. 14/18; Urteil vom 10.11.1994 – C-320/93 *Ortscheit* –, Slg. 1994, S. I-5243, Rn. 16; Urteil vom 28.09.2006 – C-434/04 *Ahokainen und Leppik* –, Slg. 2006, S. I-9171, Rn. 33.

Auf diesen Abgleich mit der Gefahrenlage in der chemischen Industrie kann es aber noch unter dem Gesichtspunkt der Vereinbarkeit mit den Unionsgrundrechten ankommen (dazu noch nachfolgend).

Im Übrigen ist die Gefahr, die von Kernbrennstoffen ausgeht, bekanntlich in hinreichender Weise wissenschaftlich bewiesen. Jedes einzelne Schadensereignis hätte dabei wegen der Radioaktivität und Toxizität von Kernbrennstoffen ein ganz erhebliches Gewicht. Demgegenüber wird die Warenverkehrsfreiheit – wenn überhaupt – nur in einem geringen Maße beeinträchtigt. Betroffen ist nur ein verhältnismäßig kleiner Sektor (auch innerhalb der Kernindustrie, auf die es bei Art. 93 EAGV allein ankommt), und es findet keine Diskriminierung zwischen Marktteilnehmern oder Waren aufgrund ihrer Herkunft oder zwischen dem Binnenhandel eines Mitgliedstaats oder seinen Ausfuhren statt.

Andererseits ist nicht zu übersehen, dass die Ausfuhr von angereichertem Uran und von Brennelementen vollständig untersagt und nicht etwa nur unter einen Genehmigungsvorbehalt gestellt werden soll. Dies entspricht jedoch der mitgliedstaatlichen Entscheidung für ein Schutzniveau, das nur mit einem solchen Totalverbot zu erreichen ist.

Schließlich bedarf es – bereits unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit der Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit – der Möglichkeit gerichtlichen Rechtsschutzes,

vgl. EuGH, Urteil vom 12.03.1987 – 178/84 *Kommission ./. Deutschland* –, Slg. 1987, S. 1227, Rn. 46 (zum Gebot der Möglichkeit, gegen die Versagung einer Zulassung gerichtlich vorzugehen).

Diese Möglichkeit ist mit der Statthaftigkeit der Gesetzesverfassungsbeschwerde gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8, 90 ff. BVerfGG gewährleistet. Das gilt nach der neuesten Rechtsprechung des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts auch für den Fall, dass Anteilseigner einer inländischen juristischen Person des Privatrechts (Art. 19 Abs. 3 GG) ein ausländischer Staat ist oder ausländische Staaten sind,

BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 321, 1456/12 –, BVerfGE 143, S. 246, 312 ff., Rn. 184 ff.; dazu bereits oben, unter B. I.

Verfassungsgerichtlicher Rechtsschutz steht daher auch den Betreiberinnen der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen offen. Dass es an effektivem und gleichem Rechtsschutz fehle, steht daher der Angemessenheit der Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit nicht entgegen.

(c) Vereinbarkeit mit den Unionsgrundrechten

Gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC/Grundrechtecharta, ABI. EU 2012 C 326, S. 391) sind die Mitgliedstaaten im Bereich der Durchführung des Rechts der Europäischen Union an diese Grundrechtecharta gebunden. Den Bereich der Durchführung des Unionsrechts zieht der Europäische Gerichtshof dabei recht weit,

vgl. UK Supreme Court, Urteil vom 21.11.2012 – *Rugby Football Union v. Consolidated Information Services Ltd. (formerly Viagogo Ltd.) (in liquidation)* [2012] UKSC 55 –, [2013] 1 WLR 3333, Rn. 28 (Lord Kerr of Tonaghmore); Ewer/Thienel, Völker-, unions- und verfassungsrechtliche Aspekte des NSA-Datenskandals, NJW 2014, S. 30, 33; Jarass, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 2. Auflage, München 2013, Art. 51 Rn. 16 f.

Der Bereich der Durchführung des Unionsrechts ist nach der – zum AEUV und seinen Vorgängern ergangenen – Rechtsprechung auch eröffnet, wenn die Rechtfertigung einer Beschränkung von Grundfreiheiten in Rede steht; die Beschränkung von Grundrechten muss daher auch mit den Grundrechten vereinbar sein,

EuGH, Urteil vom 30.04.2014 – C-390/12 *Pfleger* –, zit. n. juris, Rn. 35.

(aa) Geltung der Unionsgrundrechte im Rahmen des EAGV

Ob zum Bereich der Durchführung des Unionsrechts aber auch die Tätigkeit der Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer Verpflichtungen aus dem EAGV – einschließlich der Rechtfertigung von Beeinträchtigungen der dortigen Grundfreiheiten – zählt, ist eine etwas komplexe Frage. Der EAGV besteht nämlich neben dem EUV und dem AEUV fort. Mit dem Vertrag von Lissabon ist die Euratom nicht in die EU integriert worden, sondern es wurde nur ihr Gründungsvertrag geändert,

s. das dem Vertrag von Lissabon beigefügte Protokoll Nr. 2 zur Änderung des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft, ABI. EU 2007 C 306, S. 199.

Der EAGV macht danach einige Normen des EUV und des AEUV auf die Europäische Atomgemeinschaft anwendbar, darunter aber nicht Art. 6 Abs. 1 EUV, der die Bindung der Union an die Grundrechtecharta anordnet (Art. 106a Abs. 1 EAGV). Die Organe

der EU sind jedoch zugleich die Organe der Euratom (Art. 106a Abs. 1 EAGV i.V.m. Art. 13 ff. EUV); die Organe der Euratom sind daher mit der Bindung der Unionsorgane an die Grundrechtecharta mit angesprochen,

Jarass, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 2. Auflage, München 2013, Art. 51 Rn. 7; Ladenburger, in: Tettinger/Stern, Kölner Gemeinschafts-Kommentar zur Europäischen Grundrechte-Charta, München 2006, Art. 51 Rn. 16.

Es wäre daher widersprüchlich, wenn zwar die Organe der Euratom an die Grundrechtecharta gebunden wären, die Mitgliedstaaten bei ihrer Ausführung des Rechts dieser Gemeinschaft, das auch von den Organen gesetzt wird, aber nicht. Gleichfalls wäre es widersprüchlich, wenn zwar die Mitgliedstaaten der Union im Rahmen der Einschränkung der Grundfreiheiten nach Art. 34 ff. AEUV an die Grundrechtecharta gebunden wären, wenn dies aber bei der Einschränkung der Grundfreiheiten nach Art. 92 ff. EAGV, die ganz ähnliche Regelungen treffen wie Art. 34 ff. AEUV, diesen aber als *lex specialis* vorgehen (vgl. Art. 106a Abs. 3 EAGV),

Cusack, A Tale of Two Treaties: An Assessment of the Euratom Treaty in Relation to the EC Treaty, *Common Market Law Review* 40 (2003), S. 117, 129; Grunwald, Neuere Entwicklungen des EURATOM-Rechts, *ZEuS* 13 (2010), S. 407, 410; ders., Europarechtliche Vorgaben zur friedlichen Nutzung der Atomenergie, Euratom- und EU-Normen, in: Odendahl, Internationales und europäisches Atomrecht, Berlin 2013, S. 185, 186; Scheuing, Grenzüberschreitende atomare Wiederaufbereitung im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts, Baden-Baden 1991, S. 29; Schmidt-Preuß, Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Rengeling, Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, 2. Auflage, Band II, 1. Teilband, Köln 2003, § 60 Rn. 19; vgl. auch EuGH, Urteil vom 04.06.2015 – C-5/14 *Kernkraftwerke Lippe-Ems* –, zit. n. juris, Rn. 83 ff., wo der Gerichtshof nur Art. 93 EAGV angewendet und darauf nur die Rechtsprechung zu Art. 28 ff. AEUV übertragen hat,

nicht gelten könnte. Im Ergebnis dürfte die Grundrechtecharta auch im Bereich der Durchführung des EAGV anwendbar sein,

so auch Jarass, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Kommentar, 2. Auflage, München 2013, Art. 51 Rn. 7; Ladenburger, in: Tettlinger/Stern, Kölner Gemeinschafts-Kommentar zur Europäischen Grundrechte-Charta, München 2006, Art. 51 Rn. 16.

Jedenfalls gelten die europäischen Grundrechte aber als allgemeine Grundsätze des Unionsrechts. Als solche hat der Europäische Gerichtshof die Grundrechte entwickelt, bevor es dafür eine textliche Grundlage in den Verträgen gab; dabei hat er sich vor allem auf die Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten gestützt,

s. nur EuGH, Urteil vom 14.05.1974 – 4/73 *Nold* ./ *Kommission* –, Slg. 1974, S. 491, Rn. 13 f.; Urteil vom 13.12.1979 – 44/79 *Liselotte Hauer* ./ *Land Rheinland-Pfalz* –, Slg. 1979, S. 3727, Rn. 15, und dazu BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 22.10.1986 – 2 BvR 197/83 –, BVerfGE 73, S. 339, 378 ff.

Diese Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten waren und sind selbstverständlich von der Trennung der europäischen Verträge unabhängig. Die aus ihnen hergeleiteten Unionsgrundrechte gelten daher auch im Bereich der Durchführung des EAGV.

(bb) Anforderungen der Freiheitsrechte des Unionsrechts

Das in Rede stehende Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung ist – zunächst im Hinblick auf die Freiheitsrechte – in erster Linie an dem Eigentumsgrundrecht zu messen, das in Art. 17 GRC den folgenden Ausdruck findet:

„(1) Jede Person hat das Recht, ihr rechtmäßig erworbenes Eigentum zu besitzen, zu nutzen, darüber zu verfügen und es zu vererben. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn aus Gründen des öffentli-

chen Interesses in den Fällen und unter den Bedingungen, die in einem Gesetz vorgesehen sind, sowie gegen eine rechtzeitige angemessene Entschädigung für den Verlust des Eigentums. Die Nutzung des Eigentums kann gesetzlich geregelt werden, soweit dies für das Wohl der Allgemeinheit erforderlich ist.

(2) Geistiges Eigentum wird geschützt.“

Dieses Unionsgrundrecht hat dieselbe Bedeutung und Tragweite wie das Eigentumsgrundrecht nach Art. 1 des (Ersten) Zusatzprotokolls zur (Europäischen) Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (ZP I EMRK; BGBl. 1956 II 1880, 2010 II 1199, 1218),

Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABI. EU 2004 C 310, S. 424, 436 f., 2007 C 303, S. 17, 23.

Deshalb kann zu seiner Auslegung weitgehend auch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte herangezogen werden. Dieser Rechtsprechung schließt sich regelmäßig auch der EuGH an.

Das Eigentumsgrundrecht ist auch schon seit jeher vom EuGH anerkannt worden,

vgl. nur EuGH, Urteil vom 14.05.1974 – 4/73 *Nold ./. Kommission* –, Slg. 1974, S. 491, Rn. 14; Urteil vom 13.12.1979 – 44/79 *Liselotte Hauer ./. Land Rheinland-Pfalz* –, Slg. 1979, S. 3727, Rn. 17 ff.

(α) **Schutzbereich**

Das Eigentumsgrundrecht schützt u.a. das Sacheigentum,

Calliess, in: ders./Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 17 GRCh Rn. 6; Mayer, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäi-

schen Union, Kommentar, Band I, Stand: 07/2010, nach Art. 6 EUV Rn. 210; Schwarze, in: ders., EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 17 GRC Rn. 3,

und dabei gemäß Art. 17 Abs. 1 Satz 1 und 3 GRC ausdrücklich auch das Recht, das Sacheigentum zu nutzen,

Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Auflage, Baden-Baden 2011, Art. 17 Rn. 17; Tettinger, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, NJW 2010, S. 1010, 1014.

Öffentlich-rechtliche Genehmigungen dürften dagegen nicht als eigentumskräftige Rechtspositionen geschützt sein. Dies wird zwar unter Verweis auf ältere Rechtsprechung des EGMR bisweilen angedeutet,

Calliess, in: ders./Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 17 GRCh Rn. 8,

aber der EGMR hat mittlerweile selbst ausdrücklich klargestellt, dass als Eigentum nicht die öffentlich-rechtliche Genehmigung angesehen wird, sondern das auf dieser Grundlage erzielte Betriebsergebnis, das in etwa in einem erworbenen Kundenstamm liegen kann,

EGMR, Urteil vom 13.03.2012 – 23780/08 *Malik ./. Vereinigtes Königreich* –, verfügbar unter www.echr.coe.int/hudoc, Rn. 92.

Der Schutzbereich des Eigentumsgrundrechts auf Unionsebene dürfte daher hier nicht eröffnet sein, weil eine Genehmigung beseitigt oder ausgehöhlt würde, sondern relevant dürfte hier in erster Linie das Grundrecht auf freie Nutzung des Eigentums sein. In diesem Umfang ist hier der Schutzbereich eröffnet.

(β) Eingriff

Indem Art. 17 Abs. 1 Satz 1 GRC das „rechtmäßig erworbene“ Eigentum nennt, stellt die Norm klar, dass nur solche Rechtspositionen schutzfähig sind, die das nationale Recht grundsätzlich anerkennt bzw. anerkannt hat,

Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Auflage, Baden-Baden 2011, Art. 17 Rn. 16; Jarass, EU-Grundrechte, München 2005, § 22 Rn. 7; ders., Der grundrechtliche Eigentumsschutz im EU-Recht, NVwZ 2006, S. 1089, 1090; Rengeling, Die wirtschaftsbezogenen Grundrechte in der Europäischen Grundrechtecharta, DVBl. 2004, S. 453, 459; Streinz, in: ders., EUV/AEUV, 2. Auflage, München 2012, Art. 17 GR-Charta Rn. 14.

Damit erkennt auch das Unionsrecht an, dass Inhalt und Schranken des Eigentums in erster Linie vom nationalen Gesetzgeber zu bestimmen sind (vgl. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG). Das schließt freilich Eingriffe durch den Gesetzgeber in der Form der Enteignung oder der Nutzungsbeschränkung nicht aus.

Nach einer anderen Auffassung meint Art. 17 Abs. 1 Satz 1 GRC mit der Bezugnahme auf das „rechtmäßig erworbene“ Eigentum, dass unrechtmäßig – etwa durch eine Straftat – erworbenes Eigentum von vornherein nicht geschützt ist,

Calliess, in: ders./Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 17 GRCh Rn. 7; Depenheuer, in: Tettinger/Stern, Kölner Gemeinschafts-Kommentar zur Europäischen Grundrechte-Charta, München 2006, Art. 17 Rn. 23.

Das hätte die merkwürdige Konsequenz, dass der Gesetzgeber im Hinblick auf Regelungen zu einem unrechtmäßigen Erwerb von Eigentum von vornherein vom Schutzbereich freigestellt wäre. Darauf kommt es hier aber nicht an. Jedenfalls erfordert das Eigentum schon seiner Eigenart nach eine gesetzliche Regelung; die Kompetenz des Gesetzgebers zur Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums besteht da-

her, ohne dass es auf die Terminologie ankäme, auch gegenüber dem Unionsgrundrecht.

Außer der Inhalts- und Schrankenbestimmung kennt Art. 17 GRC die Eingriffsform der Enteignung. Die Enteignung zeichnet sich durch die Bewirkung eines vollständigen und endgültigen Eigentumsverlusts aus,

Jarass, Der grundrechtliche Eigentumsschutz im EU-Recht, NVwZ 2006, S. 1089, 1092; Kaiser, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Auflage, München 2015, Art. 1 ZP I Rn. 28; vgl. EGMR, Urteil vom 07.12.1976 – 5493/72 *Handyside ./. Vereinigtes Königreich* –, ECHR Series A No. 24, Rn. 62 = EGMR-E 1, S. 217, 229.

Der EGMR hat zu Art. 1 ZP I EMRK aber neben der formellen Enteignung auch die sog. *de facto*-Enteignung anerkannt, die das deutsche Verfassungsrecht nicht kennt,

vgl. zum Letzteren nur BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 15.07.1981 – 1 BvL 77/78 –, BVerfGE 58, S. 300, 334 ff.

De facto-Enteignungen sind hoheitliche Maßnahmen, die wegen ihrer schwerwiegenden Auswirkungen einer förmlichen Aufhebung der Eigentumsposition gleichkommen, ohne dass sich jedoch die Trägerschaft der Eigentumsposition ändert. Maßgeblich ist insoweit, ob die verbleibende Rechtsposition noch eine sinnvolle Nutzung der betroffenen Vermögensgegenstände zulässt,

Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Auflage, München 2012, § 25 Rn. 11; Kaiser, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Auflage, München 2015, Art. 1 ZP I Rn. 30; vgl. z.B. EGMR, Urteil vom 28.10.1999 – 28342/95 *Brumărescu ./. Rumänien* –, verfügbar unter www.echr.coe.int/hudoc, Rn. 76; Urteil vom 22.01.2004 – 46720/99 u.a. *Jahn u.a. ./. Deutschland* –, NJW 2004, S. 923, 924.

Es wird damit gerechnet, dass der EuGH dieser Rechtsprechung folgen und seinerseits die Möglichkeit einer *de facto*-Enteignung anerkennen wird,

Calliess, in: ders./Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 17 GRCh Rn. 20,

und zwar insbesondere weil der EuGH bereits einmal eine Verletzung des Eigentumsgrundrechts (und angesichts des Fehlens einer Entschädigungsregelung im konkreten Fall offenbar auch eine Enteignung) nur verneint hat, weil dem Grundrechtsträger eine Möglichkeit zur Gewinnerzielung bleibe,

EuGH, Urteil vom 16.10.2003 – C-363/01 *Flughafen Hannover-Langenhagen* –, Slg. 2003, S. I-11893, Rn. 55 ff.

Andere Stimmen gehen bereits selbst davon aus, dass die *de facto*-Enteignung auch nach Art. 17 GRC anzuerkennen sei,

Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Auflage, Baden-Baden 2011, Art. 17 Rn. 20; Rengeling, Die wirtschaftsbezogenen Grundrechte in der Europäischen Grundrechtecharta, DVBl. 2004, S. 453, 460; vgl. Jarass, Der grundrechtliche Eigentumsschutz im EU-Recht, NVwZ 2006, S. 1089, 1092.

Danach ist in erster Linie zu fragen, ob hier (formell oder *de facto*) eine Enteignung anzunehmen ist,

s. zu dieser Reihenfolge Mayer, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 07/2010, nach Art. 6 EUV Rn. 204.

Eine formelle Enteignung läge in einem Verbot der Urananreicherung bzw. der Brennelementefertigung nicht, denn es würde kein Eigentumsübergang bewirkt,

vgl. Kaiser, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Auflage, München 2015, Art. 1 ZP I Rn. 29.

An einer *de facto*-Enteignung wird ebenfalls zu zweifeln sein,

„da es dem Eigentümer unbenommen bleibt, über sein Gut zu verfügen und es jeder anderen, nicht untersagten Nutzung zuzuführen,“

EuGH, Urteil vom 13.12.1979 – 44/79 *Liselotte Hauer ./ Land Rheinland-Pfalz* –, Slg. 1979, S. 3727, Rn. 19; dazu auch Jarass, Der grundrechtliche Eigentumsschutz im EU-Recht, NVwZ 2006, S. 1089, 1092.

Allerdings könnte das vorstehend zitierte

Urteil des EuGH vom 16.10.2003 – C-363/01 *Flughafen Hannover-Langenhagen* –, Slg. 2003, S. I-11893, Rn. 55 ff.,

unter der Annahme, dass der EuGH für den Fall, dass dem dortigen Eigentümer keine Möglichkeit der Gewinnerzielung mehr geblieben wäre, eine *de facto*-Enteignung angenommen hätte,

so Calliess, in: ders./Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 17 GRCh Rn. 20,

dazu führen, dass hier von einer *de facto*-Enteignung auszugehen wäre. Den Betreiberinnen der Urananreicherungsanlage in Gronau und der Brennelementefertigungsanlage in Lingen würde zwar nicht jegliche profitable Nutzung ihrer gesamten Anlagen genommen. Namentlich die Grundstücke blieben unverändert im Eigentum der Betreiberinnen und könnten in anderer Weise genutzt werden. Ein erheblicher Teil der technischen Anlagen würde jedoch zunächst einmal nutzlos.

Wenn daraus bereits eine *de facto*-Enteignung folgte, läge darin jedoch eine auffällige Abweichung vom ebenfalls vorstehend zitierten

Urteil des EuGH vom 13.12.1979 – 44/79 *Liselotte Hauer ./. Land Rheinland-Pfalz* –, Slg. 1979, S. 3727, Rn. 19,

das die fortbestehende Möglichkeit einer abweichenden Nutzung oder einer Veräußerung (Verfügung) noch hatte ausreichen lassen. Da der EuGH im Allgemeinen nicht leichthin von seiner eigenen Rechtsprechung abweicht, scheint es insgesamt vorzugswürdig, das spätere

Urteil des EuGH vom 16.10.2003 – C-363/01 *Flughafen Hannover-Langenhagen* –, Slg. 2003, S. I-11893, Rn. 55 ff.,

ausschließlich so zu verstehen, dass dort nur die Prämisse des Flughafenbetreibers zurückgewiesen wurde, er dürfe in Zukunft keinen Gewinn mehr erzielen, und deshalb die Rüge der Verletzung des Eigentumsgrundrechts als übertrieben zurückgewiesen wurde.

Außerdem ist die vorliegende Sachlage von dem Fall des dortigen Flughafenbetreibers zu unterscheiden. Der Flughafenbetreiber war in dem entschiedenen Fall gehalten, Dritten Zugang zum Markt der Bodenabfertigungsdienste zu gewähren. Wäre ihm dabei versagt worden, aus seiner Gewährleistung des Zugangs der Dritten zu den Flughafeneinrichtungen einen Gewinn zu erzielen (was tatsächlich nicht der Regelung entsprach), hätte er diese Einrichtungen gleichwohl nicht veräußern können. Insbesondere sah die unionsrechtliche Regelung nicht vor, dass der Flughafenbetreiber seine Einrichtungen den nutzungswilligen Dritten zum Kauf aufdrängen könnte. Hier jedoch wären die Betreiberinnen der Urananreicherungsanlage und der Brennelementefertigungsanlage durchaus fähig, ihre Anlagengrundstücke und ihre Anlagen selbst zu veräußern oder die Anlagen sogar im Ausland selbst weiter zu betreiben. Eine sinnvolle Nutzung der betroffenen Vermögensgegenstände bleibt daher möglich.

Die deutlich besseren Gründe sprechen demnach gegen die Annahme, dass in dem Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung eine Enteignung im Sinne des Art. 17 Abs. 1 Satz 2 GRC läge. Völlig auszuschließen ist eine solche Schlussfolgerung aber nicht. Im Übrigen läge jedenfalls eine Nutzungsbeschränkung vor.

(χ) Rechtfertigung*

Auf der Ebene der Rechtfertigung verschwimmt die Unterscheidung zwischen den Eingriffstatbeständen (ohnehin) wieder. Für die Enteignung enthält Art. 17 Abs. 1 Satz 2 GRC allerdings die besondere Bedingung der rechtzeitigen angemessenen Entschädigung,

vgl. Kaiser, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Auflage, München 2012, Art. 1 ZP I Rn. 34.

Im Allgemeinen hat der EuGH bereits früh hervorgehoben, dass der grundrechtliche Schutz des Eigentums und ebenso auch der Schutz der Berufsfreiheit (Art. 15 GRC)

„weit davon entfernt [sind], uneingeschränkten Vorrang zu genießen; sie müssen im Hinblick auf die soziale Funktion der geschützten Rechtsgüter und Tätigkeiten gesehen werden. Aus diesem Grunde werden Rechte dieser Art in der Regel nur unter dem Vorbehalt von Einschränkungen geschützt, die im öffentlichen Interesse liegen. In der Gemeinschaftsrechtsordnung erscheint es weiterhin auch berechtigt, für diese Rechte bestimmte Begrenzungen vorzubehalten, die durch die dem allgemeinen Wohl dienenden Ziele der Gemeinschaft gerechtfertigt sind, solange die Rechte nicht in ihrem Wesen angetastet werden,“

* Die Unterzeichner bitten, die fehlerhafte Reihenfolge der Buchstaben des griechischen Alphabets in der Aufzählung zu entschuldigen. Dies ist der Dokumentautomation der verwendeten Version des Microsoft Office-Pakets geschuldet und ließ sich händisch nicht korrigieren.

EuGH, Urteil vom 14.05.1974 – 4/73 *Nold ./. Kommission* –, Slg. 1974, S. 491, Rn. 14.

Später hat der EuGH formuliert, diese Grundrechte seien

„im Zusammenhang mit ihrer gesellschaftlichen Funktion zu sehen. Daher kann die Ausübung dieser Rechte [...] Beschränkungen unterworfen werden, sofern diese tatsächlich dem Gemeinwohl dienenden Zielen der Gemeinschaft entsprechen und nicht einen im Hinblick auf den verfolgten Zweck unverhältnismäßigen, nicht tragbaren Eingriff darstellen, der diese Rechte in ihrem Wesensgehalt antastet,“

EuGH, Urteil vom 13.07.1989 – 5/88 *Wachauf ./. Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft* –, Slg. 1989, S. 2609, Rn. 18; Urteil vom 10.01.1992 – C-177/90 *Kühn* –, Slg. 1992, S. 35, Rn. 16; Urteil vom 15.04.1997 – C-22/94 *Irish Farmers Association u.a.* –, Slg. 1997, S. I-1809, Rn. 27; Urteil vom 10.07.2003 – C-20/00, 64/00 *Booker Aquaculture und Hydro Seafood* –, Slg. 2003, S. I-7411, Rn. 68; Urteil vom 05.07.2017 – C-190/16 *Fries* –, zit. n. juris, Rn. 73; vgl. bereits EuGH, Urteil vom 11.07.1989 – 265/87 *Schröder ./. Hauptzollamt Gronau* –, Slg. 1989, S. 2237, Rn. 15.

Damit erkennt der EuGH – recht ausdrücklich – die Sozialbindung des Eigentums an. Weil dieser Gesichtspunkt zum Gebot der Abwägung mit den jeweiligen Gemeinwohlinteressen führt, kann diese Sozialbindung auch je nach dem betroffenen Gegenstand stärker ausfallen.

Den Eingriffstatbeständen der Enteignung und der Nutzungsbeschränkung ist nach Art. 17 Abs. 1 Satz 2 und 3 GRC gemein, dass sie dem öffentlichen Interesse bzw. dem Wohl der Allgemeinheit dienen und verhältnismäßig sein müssen,

vgl. Art. 52 Abs. 1 GRC und dazu z.B. EuG, Urteil vom 26.09.2014 – T-631/13 *Raffinerie Heide ./. Kommission* –, zit. n. juris, Rn. 57.

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gebietet nach der ständigen Rechtsprechung, dass die in Rede stehenden Maßnahmen

„nicht die Grenzen dessen überschreiten, was zur Erreichung der mit der fraglichen Regelung zulässigerweise verfolgten Ziele geeignet und erforderlich ist, wobei, wenn mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl stehen, die am wenigsten belastende zu wählen ist und die dadurch bedingten Nachteile in angemessenem Verhältnis zu den angestrebten Zielen stehen müssen,“

EuGH, Urteil vom 08.07.2010 – C-343/09 *Afton Chemical* –, Slg. 2010, S. I-7027, Rn. 45; EuG, Urteil vom 26.09.2014 – T-631/13 *Raffinerie Heide ./. Kommission* –, zit. n. juris, Rn. 60.

Für Nutzungsbeschränkungen gibt es kein allgemeines Gebot der Entschädigung; ggf. trägt eine Entschädigung aber selbstverständlich zur Verhältnismäßigkeit der Maßnahme bei,

Jarass, Der grundrechtliche Eigentumsschutz im EU-Recht, NVwZ 2006, S. 1089, 1095; vgl. EuGH, Urteil vom 10.07.2003 – C-20/00, 64/00 *Booker Aquaculture und Hydro Seafood* –, Slg. 2003, S. I-7411, Rn. 79 ff.; Mayer, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 07/2010, nach Art. 6 EUV Rn. 207.

Für Enteignungen verlangt Art. 17 Abs. 1 Satz 2 GRC dagegen in begrenzter Abweichung von Art. 1 ZP I EMRK, der nur im Grundsatz und nur für die Enteignung von Ausländern in jedem Fall eine Entschädigung verlangt,

Kaiser, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Auflage, München 2012, Art. 1 ZP I Rn. 39, 41, 45,

stets eine Entschädigungsregelung,

Bernsdorff, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Auflage, Baden-Baden 2011, Art. 17 Rn. 20; Calliess, in: ders./Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 17 GRCh Rn. 26.

Danach sind die grundrechtlichen Maßstäbe im Unionsrecht denen des Grundgesetzes so ähnlich, dass auf die vorstehenden Ausführungen zu Art. 14 GG verwiesen werden kann. Insbesondere gibt es auch im Unionsrecht letztlich die Kategorien der entschädigungspflichtigen und der nicht entschädigungspflichtigen Inhalts- und Schrankenbestimmungen bzw. Nutzungsbeschränkungen. Eine Entschädigungspflicht tritt jeweils ein, wenn die Maßnahme ansonsten nicht mehr dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügt. Die Strukturen der Verhältnismäßigkeitsprüfung sind ebenfalls im Unions- und im Verfassungsrecht grundsätzlich dieselben.

Allerdings besteht gerade im Unionsrecht die Möglichkeit, dass die Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes auch ohne eine Entschädigungsregelung zugunsten der Untersagung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung ausgeht. Die Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dürfte im Unionsrecht günstiger für den Staat sein als im Verfassungsrecht.

Der EuGH hat bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung den verfolgten Zielen im Allgemeinen hohes Gewicht beigemessen, die konkrete Belastung des Grundrechtsträgers dagegen nur eingeschränkt gewürdigt,

Jarass, Der grundrechtliche Eigentumsschutz im EU-Recht, NVwZ 2006, S. 1089, 1094.

Der EuGH neigt somit dazu, im Wesentlichen einen Abgleich zwischen den abstrakten Gewichten des verfolgten Ziels einerseits und des Eigentumsgrundrechts andererseits vorzunehmen. In diesem Sinne hat der Gerichtshof ausgesprochen, dass

„[d]ie Bedeutung der angestrebten Ziele [...] Einschränkungen rechtfertigen [kann], die sogar beträchtliche negative Folgen für bestimmte Wirtschaftsteilnehmer haben können,“

EuGH, Urteil vom 17.07.1997 – C-183/95 *Affish* –, Slg. 1997, S. I-4315, Rn. 42; gleichsinnig EuGH, Urteil vom 13.11.1990 – C-331/88 *Fedesa u.a.* –, Slg. 1990, S. I-4023, Rn. 17.

Daher gilt insbesondere, dass

„dem Schutz der Volksgesundheit [...] gegenüber wirtschaftlichen Erwägungen vorrangige Bedeutung beizumessen ist,“

EuGH, Urteil vom 17.07.1997 – C-183/95 *Affish* –, Slg. 1997, S. I-4315, Rn. 43; vgl. EuGH, Beschluss vom 12.07.1996 – C-180/96 R *Vereinigtes Königreich ./.* *Kommission* –, Slg. 1996, S. I-3903, Rn. 93; Urteil vom 19.04.2012 – C-221/10 P *Artegoda ./.* *Kommission* –, zit. n. juris, Rn. 99; EuG, Beschluss vom 15.09.1998 – T-136/95 *Industria ./.* *Kommission* –, Slg. 1998, S. II-3301, Rn. 58; Urteil vom 11.09.2002 – T-13/99 *Pfizer Animal Health ./.* *Rat* –, Slg. 2002, S. II-3305, Rn. 456; Urteil vom 28.06.2005 – T-158/03 *Industrias Chímicas de Vallés ./.* *Kommission* –, Slg. 2005, S. II-2425, Rn. 134; Jarass, Der grundrechtliche Eigentumsschutz im EU-Recht, NVwZ 2006, S. 1089, 1094.

Im Unionsrecht besteht jedoch anders als im Verfassungsrecht die – vorstehend bereits diskutierte – Möglichkeit, dass eine *de facto*-Enteignung anzunehmen ist. In diesem Fall wäre gemäß Art. 17 Abs. 1 Satz 2 GRC eine Entschädigung geboten.

Dieser Möglichkeit – wie auch der Möglichkeit, dass eine Entschädigung geboten ist, um die Verhältnismäßigkeit einer bloßen Nutzungsbeschränkung sicherzustellen – kann jedoch im Ergebnis Rechnung getragen werden, wenn aus den dargestellten

Gründen in verfassungsrechtlicher Hinsicht von einer entschädigungspflichtigen Inhalts- und Schrankenbestimmung ausgegangen wird.

Ein Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung wäre daher mit Art. 17 GRC vereinbar. Für die Grundrechte der Berufsfreiheit und der unternehmerischen Freiheit (Art. 15, 16 GRC) gilt insofern nichts anderes, denn die Schranken dieser Grundrechte entsprechen denen des Eigentumsgrundrechts,

Schwarze, in: ders., EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 17 GRC Rn. 4, mit Hinweis auf die oftmals parallele Prüfung beider Grundrechte durch den EuGH.

(cc) Anforderungen des unionsrechtlichen Gleichheitsgrundrechts

Weiter ist zu prüfen, ob das in den Blick genommene Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung auch mit dem Gleichheitsgrundrecht des Unionsrechts im Einklang steht. Art. 20 GRC sieht vor:

„Alle Personen sind vor dem Gesetz gleich.“

Dabei handelt es sich ersichtlich um einen allgemeinen Gleichheitssatz,

Hölscheidt, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Auflage, Baden-Baden 2011, Art. 20 Rn. 10; Rossi, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 20 GRCh Rn. 1.

Dieser gilt auch für juristische Personen des Privatrechts,

Rossi, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 20 GRCh Rn. 5.

Der EuGH hat den allgemeinen Gleichheitssatz bereits frühzeitig – und auch für juristische Personen des Privatrechts (*in casu* u.a. eine deutsche Aktiengesellschaft) – als „Grundprinzip“ des Gemeinschafts- bzw. Unionsrechts anerkannt,

EuGH, Urteil vom 19.10.1977 – 117/76, 16/77 *Ruckdeschel ./.* *Hauptzollamt Hamburg-St. Annen* –, Slg. 1977, S. 1753, Rn. 7.

Nach dem allgemeinen Gleichheitssatz

„dürfen vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich behandelt werden, es sei denn, daß eine Differenzierung objektiv gerechtfertigt wäre,“

EuGH, Urteil vom 19.10.1977 – 117/76, 16/77 *Ruckdeschel ./.* *Hauptzollamt Hamburg-St. Annen* –, Slg. 1977, S. 1753, Rn. 7; Urteil vom 13.07.2000 – C-36/99 *Idéal tourisme* –, Slg. 2000, S. I-6049, Rn. 35; EuG, Urteil vom 23.11.2004 – T-166/98 *Cantina sociale di Dolianova ./.* *Kommission* –, Slg. 2004, S. II-3991, Rn. 165.

Hier kann – wie bereits unter dem Gesichtspunkt des Art. 3 Abs. 1 GG – daran gedacht werden, dass eine relevante Ungleichbehandlung insoweit bestehe, dass mit der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht zugleich Tätigkeiten im Bereich der chemischen Industrie untersagt werden, die einem ähnlichen Störfallrisiko unterliegen. Für diese Ungleichbehandlung bedürfte es eines sachlichen Grundes,

Rossi, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 20 GRCh Rn. 25.

Insofern kann auf die vorstehenden Ausführungen zu Art. 3 Abs. 1 GG (unter B. II. 1. c) bb)) verwiesen werden. Insbesondere kennt auch das Unionsrecht eine grundlegende Unterscheidung zwischen den Gefahren ionisierender Strahlen einerseits und anderen Gefahren andererseits. Diese Unterscheidung wirkt sich bereits auf der pri-

märrechtlichen Ebene in der Unterscheidung zwischen dem AEUV und dem EAGV als *lex specialis* (s.o., unter D. II. 1. c) aa) (c) (aa)) aus. In Art. 2 lit. b EAGV ist insofern auch ein besonderes Schutzprinzip vorgesehen; dieses wird als gegenüber dem Förderprinzip nach Art. 1 Abs. 2, 2 lit. c EAGV vorrangig angesehen (s.o., unter D. I.).

Im Unionsrecht ergibt sich allerdings eine Ergänzung aus dem bereits unter D. I. erwähnten Umstand, dass die Mitglieder der Europäischen Union ausdrücklich eine weitgehende Freiheit der Mitgliedstaaten bei der Entscheidung für oder gegen die Kernenergienutzung niedergelegt haben:

„Unter Verweis darauf, daß die die Europäische Union begründenden Verträge unbeschadet der Regeln für den Binnenmarkt ohne Diskriminierung für alle Mitgliedstaaten gelten, erkennen die Vertragsparteien an, daß die Mitgliedstaaten als Vertragsparteien des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft die Entscheidung über die Erzeugung von Kernenergie entsprechend ihren eigenen politischen Ausrichtungen treffen,“

Gemeinsame Erklärung zur Anwendung des Euratom-Vertrags anlässlich des Vertrags über den Beitritt des Königreichs Norwegen, der Republik Österreich, der Republik Finnland und des Königreichs Schweden zur Europäischen Union, ABI. EU 1994 C 241, S. 382.

Diesen Freiraum hat der Europäische Rat, wie ebenfalls bereits unter D. I. dargelegt, im März 2007 ausdrücklich bekräftigt.

Diese Erklärungen müssen auch Rückwirkungen auf die Prüfung eines sachlichen Grundes für die Unterscheidung zwischen der Kernindustrie und anderen Industriebereichen haben. Dem Wortlaut der Erklärung zum Beitrittsvertrag mag zwar ein Vorbehalt für die diskriminierungsfreie Anwendung der Verträge zu entnehmen sein, aber dies bezieht sich auf die Diskriminierungsfreiheit im Verhältnis zwischen den Mitgliedstaaten, sicherlich einschließlich des Verhältnisses zwischen den innerstaatlichen Märkten der Mitgliedstaaten im Sinne der Grundfreiheiten. Um diese Verhältnisse geht

es an dieser Stelle nicht mehr, da der allgemeine Gleichheitssatz die Ungleichbehandlung in einem beliebigen Verhältnis auf innerstaatlicher Ebene erfasst, und zwar hier im Hinblick auf verschiedene Industriebereiche.

Im Übrigen geht es an dieser Stelle nicht darum, die Entscheidung gegen die Kernenergienutzung von vornherein vom allgemeinen Gleichheitssatz freizustellen. Vielmehr weisen die zitierten Erklärungen nur dahin, dass der politischen Entscheidung gegen die Kernenergienutzung aus unionsrechtlicher Sicht erhöhter Respekt gebührt.

Dies führt, im Zusammenhang mit den zu Art. 3 Abs. 1 GG angestellten Überlegungen, dazu, dass auch dem unionsrechtlichen allgemeinen Gleichheitssatz genügt werden kann.

(3) Zwischenergebnis zur Rechtfertigung gemäß Art. 36 AEUV

Insgesamt dürfte demnach die Rechtfertigung gemäß Art. 36 AEUV – nötigenfalls – gelingen, sofern Art. 36 AEUV im Rahmen der Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV anwendbar ist. Insoweit verbleiben einige Unsicherheiten.

bb) Vertragsimmanente Rechtfertigung (*Cassis de Dijon*)?

Neben Art. 36 AEUV ist für die Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung,

zu diesem Zusammenhang EuGH, Schlussanträge des Generalanwalts Paolo Mengozzi vom 16.09.2010 – C-161/09 *Kakavetsos-Fragkopoulos* –, Slg. 2011, S. I-915, Rn. 44; Kingreen, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage, München 2016, Art. 34-36 AEUV Rn. 48, 80,

eine Möglichkeit der Rechtfertigung aufgrund zwingender Erfordernisse entwickelt worden; grundlegend war insoweit das sog. *Cassis de Dijon*-Urteil des EuGH, nach

dem eine Einschränkung von Grundfreiheiten gerechtfertigt sein kann, wenn die fraglichen mitgliedstaatlichen

„Bestimmungen notwendig sind, um zwingenden Erfordernissen gerecht zu werden, insbesondere den Erfordernissen einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes,“

EuGH, Urteil vom 20.01.1979 – 120/78 *Rewe* ./ *Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* –, Slg. 1979, S. 649, Rn. 8.

In der Literatur ist erwogen worden, diese Linie der Rechtsprechung auch auf die Warenverkehrsfreiheit nach Art. 93 EAGV zu erstrecken,

Papenkort, *Der Euratom-Vertrag im Lichte des Vertrags über eine Verfassung für Europa*, Baden-Baden 2008, S. 44; Schmidt-Preuß, *Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie*, Baden-Baden 2000, S. 15; ders., *Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Atom- und Strahlenschutzrecht*, in: Rengeling, *Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht*, 2. Auflage, Band II, 1. Teilband, Köln 2003, § 60 Rn. 94.

Die Rechtfertigung nach *Cassis de Dijon*-Grundsätzen kommt jedoch nach der überwiegenden Rechtsprechung nur in Betracht, soweit es um unterschiedslos anwendbare, also diskriminierungsfreie Maßnahmen geht,

vgl. EuGH, Urteil vom 14.09.2006 – C-158, 159/04 *Alfa Vita Vassilopoulos und Carrefour-Marinopoulos* –, Slg. 2006, S. I-8135, Rn. 20, sowie zusammenfassend Leible/T. Streinz, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, *Das Recht der Europäischen Union, Kommentar*, Band I, Stand: 01/2015, Art. 34 AEUV Rn. 103 ff.

Deshalb ist bereits vertreten worden, eine Rechtfertigung von im oben genannten Sinne ausfuhrspezifischen Beschränkungen nach *Cassis de Dijon*-Grundsätzen sei nicht möglich,

Becker, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 35 AEUV Rn. 24; Leible/T. Streinz, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 01/2015, Art. 35 AEUV Rn. 18,

weil das Verbot ausfuhrspezifischer Beschränkungen ein Diskriminierungsverbot ist,

dazu EuGH, Schlussanträge des Generalanwalts Paolo Mengozzi vom 16.09.2010 – C-161/09 *Kakavetsos-Fragkopoulos* –, Slg. 2011, S. I-915, Rn. 45; Leible/T. Streinz, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 01/2015, Art. 35 AEUV Rn. 7.

Danach gibt es also im Bereich der Ausfuhrfreiheit nur unterschiedlich anwendbare Maßnahmen, die sich somit als Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung darstellen und keiner Rechtfertigung nach *Cassis de Dijon*-Grundsätzen zugänglich sind, oder unterschiedslos anwendbare Maßnahmen, für die diese Rechtfertigung an sich offen stünde, die aber ohnehin schon nicht unter den Tatbestand einer Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit fallen.

Hier liegt nun eine unterschiedslos anwendbare Maßnahme vor, weil das Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung keine Diskriminierung zwischen dem Ausfuhr- und dem nationalen Binnenhandel bewirkt (s.o., unter D. II. 1. b) bb) und cc)). Nur für die hilfsweise Bearbeitung der Rechtfertigung ist unterstellt worden, dass dennoch eine Maßnahme kontingentgleicher Wirkung vorliege.

Weiter hilfsweise die Annahme zu treffen, dass hier eine unterschiedlich anwendbare Maßnahme vorliege und daher die *Cassis de Dijon*-Grundsätze nicht anwendbar seien, scheint nicht sachgerecht, denn an der Unterschiedslosigkeit des Verbots der

Urananreicherung und der Brennelementefertigung ist nicht zu zweifeln. Soweit die *Cassis de Dijon*-Grundsätze für die Ausfuhrfreiheit nicht gelten, weil dort ohnehin nur unterschiedlich anwendbare Maßnahmen verboten sind, sind die *Cassis de Dijon*-Grundsätze daher hier entweder anwendbar, oder es ist schon keine Rechtfertigung erforderlich.

Zudem erübrigt sich die Prüfung der Rechtfertigung nach *Cassis de Dijon*-Grundsätzen, soweit Art. 36 AEUV anwendbar ist und es um den Gesundheitsschutz geht, denn der Gesundheitsschutz ist auch von Art. 36 AEUV erfasst und danach gilt die weitergehende Rechtfertigungsmöglichkeit,

EuGH, Urteil vom 25.07.1991 – C-1/90, 176/90 *Aragonesa de Publicidad Exterior und Publivia* –, Slg. 1991, S. I-4151, Rn. 13; Leible/T. Streinz, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 01/2015, Art. 34 AEUV Rn. 111.

Für den Fall, dass Art. 36 AEUV hier nicht anwendbar sein sollte, gehört zu den zwingenden Erfordernissen im Sinne der *Cassis de Dijon*-Grundsätze aber auch der Gesundheitsschutz,

so bereits EuGH, Urteil vom 20.01.1979 – 120/78 *Rewe ./. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* –, Slg. 1979, S. 649, Rn. 8 (oben wiedergegeben); so auch EuGH, Urteil vom 26.06.1980 – 788/79 *Gilli und Andres* –, Slg. 1980, S. 2071, Rn. 6; Urteil vom 19.02.1981 – 130/80 *Kelderman* –, Slg. 1981, S. 527, Rn. 6; Urteil vom 14.09.2006 – C-158, 159/04 *Alfa Vita Vassilopoulos und Carrefour-Marinopoulos* –, Slg. 2006, S. I-8135, Rn. 23.

Insofern kann wegen der Erfordernisse der Verhältnismäßigkeit und der Vereinbarkeit mit den Unionsgrundrechten auf die vorstehenden Ausführungen zu Art. 36 AEUV verwiesen werden. Danach kommt auch eine Rechtfertigung nach den *Cassis de Dijon*-Grundsätzen nötigenfalls in Betracht.

cc) Rechtfertigung gemäß Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV analog?

Vorsichtig und sehr knapp ist zudem erwogen worden, ob Beschränkungen der Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV wegen einer entsprechenden Anwendung des Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV gerechtfertigt sein können,

Papenkort, Der Euratom-Vertrag im Lichte des Vertrags über eine Verfassung für Europa, Baden-Baden 2008, S. 44; Schmidt-Preuß, Rechtsfragen des Ausstiegs aus der Kernenergie, Baden-Baden 2000, S. 15; ders., Europäisches Gemeinschaftsrecht und deutsches Atom- und Strahlenschutzrecht, in: Rengeling, Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, 2. Auflage, Band II, 1. Teilband, Köln 2003, § 60 Rn. 94.

Art. 96 Abs. 1 EAGV lautet im Zusammenhang:

„Die Mitgliedstaaten beseitigen gegenüber den Angehörigen eines Mitgliedstaates alle auf die Staatsangehörigkeit gegründeten Beschränkungen des Zugangs zu qualifizierten Beschäftigungen auf dem Kerngebiet; vorbehalten sind lediglich die Einschränkungen, die sich aus den grundlegenden Erfordernissen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit und der Volksgesundheit ergeben.“

Diese Norm ist nicht unmittelbar in ihrem Wortlaut, aber sinngemäß dem Art. 45 Abs. 3 AEUV bzw. seinen Vorgängernormen nachgebildet. Es handelt sich um eine Regelung der Arbeitnehmerfreizügigkeit. Nach der Klausel über die „grundlegenden Erfordernissen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit und der Volksgesundheit“ können gerade auch Sonderregelungen für Ausländer (vgl. Art. 52 Abs. 1 AEUV), also gerade auch unmittelbare Diskriminierungen, gerechtfertigt werden,

Forsthoff, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Band I, Stand: 09/2010, Art. 45 AEUV Rn. 325.

Umso weniger besteht aber Anlass, diese Rechtfertigungsklausel entsprechend auf andere Grundfreiheiten anzuwenden, bei denen die Rechtfertigung unmittelbarer Diskriminierungen bewusst ausgeschlossen ist. Das ist für Art. 93 EAGV unter der Annahme, dass Art. 36 AEUV keine entsprechende Anwendung findet, der Fall.

Insofern ist auch zu berücksichtigen, dass die Zulässigkeit unmittelbarer Diskriminierungen im Zusammenhang der Art. 96 EAGV, 45 AEUV einen anderen Hintergrund hat, als dies im Fall der Warenverkehrsfreiheit der Fall ist. Es geht bei Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV, 45 Abs. 3 AEUV darum, den Mitgliedstaaten zu erlauben,

„gegenüber den Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten u. a. aus Gründen der öffentlichen Ordnung Maßnahmen zu ergreifen, die sie insofern bei ihren eigenen Staatsangehörigen nicht anwenden könnten, als sie nicht die Befugnis haben, diese auszuweisen oder ihnen die Einreise in das nationale Hoheitsgebiet zu untersagen,“

EuGH, Urteil vom 19.01.1999 – C-348/96 *Calfa* –, Slg. 1999, S. I-11, Rn. 20; Urteil vom 26.11.2002 – C-100/01 *Oteiza Olazabal* –, Slg. 2002, S. I-10981, Rn. 40; Urteil vom 04.10.2007 – C-349/06 *Polat* –, Slg. 2007, S. I-8167, Rn. 38.

Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV und Art. 45 Abs. 3 AEUV stehen insofern vor dem Hintergrund der größeren völkerrechtlichen Handlungsfreiheit der Staaten gegenüber fremden als gegenüber eigenen Staatsangehörigen. Die beiden Normen haben

„eine aus dem klassischen Völkerrecht bekannte Vorbehaltsklausel übernommen, die sich in ähnlicher Form zB auch in den Schrankenbestimmungen der EMRK findet,“

Schneider/Wunderlich, in: Schwarze, EU-Kommentar, 3. Auflage, Baden-Baden 2012, Art. 45 AEUV Rn. 118.

Dieser besondere völkerrechtliche Hintergrund, der bei der Warenverkehrsfreiheit keine unmittelbare Entsprechung findet, spricht deutlich dagegen, Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV als Schrankenklausele für die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV heranzuziehen. Damit würde auch abgesehen von dem besonderen Hintergrund der Regelung bei der Arbeitnehmerfreizügigkeit die bewusste textliche Trennung und Ungleichbehandlung der beiden Grundfreiheiten übergangen.

Es muss daher als unwahrscheinlich angesehen werden, dass nötigenfalls eine Rechtfertigung aus Art. 96 Abs. 1 Hs. 2 EAGV folgen könnte.

d) Zwischenergebnis zur Vereinbarkeit der Unterbindung von Ausfuhren mit der Warenverkehrsfreiheit

Im Ergebnis kann zu der Warenverkehrsfreiheit, soweit es um den Aspekt der Unterbindung der Ausfuhr von angereichertem Uran oder von Brennelementen geht, festgehalten werden, dass es mit hoher Wahrscheinlichkeit bereits an einer Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit fehlt. Eine mengenmäßige Beschränkung der Ausfuhren liegt in der vollständigen Untersagung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht, denn mit einer mengenmäßigen Beschränkung wird zwischen Waren bzw. Märkten diskriminiert. Die vollständige Beendigung einer Warenproduktion ist jedoch diskriminierungsfrei. Im Übrigen ist zwar davon auszugehen, dass Art. 93 EAGV jenseits seines Wortlauts auch Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung verbietet. Eine Maßnahme kontingentgleicher Wirkung liegt aber ebenfalls nicht vor, denn nach der ständigen Rechtsprechung setzt auch der Begriff der Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung im Hinblick auf Ausfuhren voraus, dass unterschiedliche Bedingungen für den Binnenhandel innerhalb eines Mitgliedstaats und seinen Außenhandel geschaffen werden, so dass die nationale Produktion oder der Binnenmarkt des betroffenen Staates einen besonderen Vorteil erlangt. Das ist wiederum bei einer vollständigen Beendigung einer Produktion nicht der Fall.

Sollte dies anders zu beurteilen und eine Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit anzunehmen sein, dürfte eine Rechtfertigung dieser Beeinträchtigung möglich sein.

Ob Art. 36 AEUV insoweit als Rechtfertigungsgrundlage herangezogen werden kann, ist unsicher. Sollte jedoch von einer Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit ausgegangen werden und Art. 36 AEUV unanwendbar sein, käme eine Rechtfertigung nach den Grundsätzen der *Cassis de Dijon*-Rechtsprechung in Betracht.

2. Zur Unterbindung von Einfuhren durch die Beendigung der Urananreicherung der Brennelementefertigung

Darüber hinaus kann die Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung auch Auswirkungen auf die Einfuhrfreiheit als Aspekt der Warenverkehrsfreiheit haben. Diese Wirkung kann sich in mittelbarer Weise ergeben.

Maßgeblich für den Begriff der Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung im Hinblick auf Einfuhren ist, wie bereits angemerkt werden konnte, die sog. *Dassonville*-Formel des EuGH, nach der

„jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern, [...] als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung“

grundsätzlich verboten ist,

EuGH, Urteil vom 11.07.1974 – 8/74 *Dassonville* –, Slg. 1974, S. 837, Ls. 1 und Rn. 5.

Die erhebliche Weite dieser Rechtsprechung hat es dem EuGH erlaubt, auch Regelungen über die innerstaatliche Verwendung einer Ware als Maßnahmen kontingentgleicher Wirkung zu qualifizieren. So ist etwa eine Bestimmung des italienischen Straßenverkehrsrechts, die den Betrieb von Motorrädern (in der Diktion des EuGH: Kradfahrzeugen) mit Anhängern verbietet, als eine Maßnahme kontingentgleicher

Wirkung angesehen worden, weil sie die Einfuhr von Anhängern behindert, die eigens für den Betrieb mit Motorrädern konzipiert sind. Der Gerichtshof hat hierzu ausgeführt:

„[Es] ist festzustellen, dass ein Verbot der Verwendung eines Erzeugnisses im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats erheblichen Einfluss auf das Verhalten der Verbraucher hat, das sich wiederum auf den Zugang des Erzeugnisses zum Markt des Mitgliedstaats auswirkt.

Denn die Verbraucher, die wissen, dass sie ihr Kradfahrzeug nicht mit einem eigens dafür konzipierten Anhänger verwenden dürfen, haben praktisch kein Interesse daran, einen solchen Anhänger zu kaufen (vgl. entsprechend zum Verbot, farbige Folien an der Windschutzscheibe von Kraftwagen zu befestigen, Urteil vom 10. April 2008, Kommission/Portugal, C-265/06, Slg. 2008, I-0000, Randnr. 33). Damit verhindert Art. 56 der Straßenverkehrsordnung die Nachfrage nach derartigen Anhängern auf dem betreffenden Markt und behindert somit deren Einfuhr,“

EuGH, Urteil vom 10.02.2009 – C-110/05 *Kommission ./. Italien* –, Slg. 2009, S. I-519, Rn. 56 f.

Diese Rechtsprechung hat der EuGH anschließend bestätigt, als es um ein schwedisches Verbot ging, Wassermotorräder (besser bekannt als Jetskis) zu benutzen, wobei die Ausnahmen praktisch unbedeutend waren,

EuGH, Urteil vom 04.06.2009 – C-142/05 *Mickelsson und Roos* –, Slg. 2009, S. I-4273, Rn. 24 ff.

Es geht bei dieser Rechtsprechung darum, dass die innerstaatliche Verwendung einer Ware (praktisch) unterbunden wird und dadurch die Einfuhr dieser Ware behindert wird, weil die Nachfrage nach der Ware ausgeschlossen wird. Die Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit liegt darin, dass ein Markt beseitigt wird.

Dementsprechend ist diese Rechtslage auch (noch vor der Leitentscheidung des EuGH) thematisiert worden, nachdem in England und Wales die Fuchsjagd mit Hunden verboten worden war und damit ein Markt für die entsprechenden Jagdausrüstungen weggefallen war,

House of Lords, Urteil vom 28.11.2007 – [2007] UKHL 52 R. (*Countryside Alliance*) v. *HM Attorney General* –, [2008] AC 719, Rn. 30 f. (Lord Bingham of Cornhill), 70 (Lord Hope of Craighead).

In vergleichbarer Weise dürfte ein Verbot der Urananreicherung und Brennelementefertigung hier dazu führen, dass in Deutschland ein Markt für gewisse Waren, namentlich für Produktionsmittel der Urananreicherung und der Brennelementefertigung, wegfällt. Soweit es sich bei diesen Waren um Erzeugnisse im Sinne der Art. 92 Abs. 1, 93 Abs. 1, Anhang IV EAGV handelte, wäre somit die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV in ihrer Eigenschaft als Einfuhrfreiheit beeinträchtigt. Soweit es (auch) um andere Waren ginge, wäre die allgemeine Einfuhrfreiheit gemäß Art. 34 AEUV beeinträchtigt.

In diesem Fall wäre jedoch aus den bereits im Hinblick auf die Ausfuhrfreiheit angeführten Gründen eine Rechtfertigung möglich. Dabei ist die Anwendbarkeit des Art. 36 AEUV im Rahmen des EAGV zwar erneut nicht sicher. Aber gerade wenn die Warenverkehrsfreiheit eine solche Reichweite erhält, dass sie auch schon durch Verwendungsregelungen beeinträchtigt wird, die einen Markt beseitigen, drängt es sich auf, dass eine Rechtfertigung mindestens nach *Cassis de Dijon*-Grundsätzen möglich sein muss. Andernfalls stünde ein mittelbares Handelshemmnis von eher geringem Gewicht diversen Entscheidungen gegen bestimmte Verwendungen von Produkten zwingend entgegen. Das kann schwerlich richtig sein.

III. Ergebnis zur Vereinbarkeit mit dem EU- und Euratom-Recht

Das in den Blick genommene gesetzliche Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung wäre aus den genannten Gründen mit hoher Wahrscheinlich-

keit mit dem Euratom-Recht vereinbar. In dem – vorstellbaren, aber unwahrscheinlichen – Fall, dass von einer *de facto*-Enteignung i.S.d. Art. 17 Abs. 1 Satz 2 GRC ausgegangen werden sollte, wäre dies jedenfalls angesichts der unter dem Gesichtspunkt des Art. 14 Abs. 1 GG angenommenen Ausgleichspflicht der Fall.

E. Ergebnisse/Executive Summary

Ein Gesetz zur Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung wäre mit hoher Wahrscheinlichkeit verfassungskonform. Insbesondere wäre es mit den Grundrechten der bestehenden Anlagenbetreiberinnen (und etwaiger weiterer Grundrechtsträger, die in Zukunft an diesen Tätigkeiten interessiert sein könnten, mit hoher Wahrscheinlichkeit vereinbar.

Um eine Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG würde es sich nach der jüngsten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht handeln. Vielmehr würde das Gesetz Inhalt und Schranken des Eigentums im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG bestimmen und dabei bisher bestehende Nutzungsrechte aufheben. Diese Inhalts- und Schrankenbestimmung wäre ihrerseits sehr wahrscheinlich verfassungskonform.

Sie wäre insbesondere verhältnismäßig, weil der hochrangige Schutz des menschlichen Lebens, der menschlichen Gesundheit und der natürlichen Umwelt vor dem Restrisiko der Kerntechnik gegenüber der Beeinträchtigung des Eigentums – insbesondere – der betroffenen Betreiberinnen abstrakt und im konkreten Einzelfall Vorrang genießt. Das Eigentum an Anlagen zur Urananreicherung oder zur Brennelementefertigung weist einen besonders ausgeprägten sozialen Bezug auf. Außerdem bedeutet die in Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG niedergelegte Kompetenz des Gesetzgebers, die Grundsatzentscheidung für oder gegen die Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie zu treffen, dass die Betreiberinnen zu jeder Zeit einem Risiko der Neubewertung des unvermeidlichen Restrisikos der Kerntechnik durch den Gesetzgeber ausgesetzt waren.

Die Inhalts- und Schrankenbestimmung wäre außerdem mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Der Gesetzgeber darf die Gefahren der Kerntechnik anders behandeln als chemische Gefahren. Dies hat er bereits in vielfacher Hinsicht getan. Außerdem ist die besondere Behandlung der Kerntechnik durch die Kompetenz des Gesetzgebers, die Grundsatzentscheidung für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie zu treffen, legitimiert.

Das Gesetz wäre außerdem mit der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG und mit dem Verbot des Einzelfallgesetzes gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG. Für die Vereinbarkeit mit der Berufsfreiheit sind im Wesentlichen dieselben Abwägungsgesichtspunkte maßgeblich wie für die Verhältnismäßigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG.

Allerdings bedürfte es zum Ausgleich der Grundrechtsbeeinträchtigungen der bestehenden Anlagenbetreiberinnen gewisser Übergangsregelungen. Insbesondere wird es zu einem Inkrafttreten des Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht kommen können, solange noch Kernkraftwerke in Deutschland in Betrieb sind. Außerdem wird den Umständen Rechnung zu tragen sein, dass die Investitionen der Advanced Nuclear Fuels GmbH sich offenbar noch nicht amortisiert haben und dass die Urenco Deutschland GmbH Vertragsbeziehungen über Urananreicherungsleistungen bis in das Jahr 2030 eingegangen ist. Beiden Betreiberinnen wird im Übrigen auch die Möglichkeit zur Erzielung eines angemessenen Gewinns zu belassen sein.

Dabei haben inhaltliche Einschränkungen des Ausstiegsgesetzes, etwa durch Übergangsfristen, grundsätzlich Vorrang vor Regelungen über eine Entschädigung in Geld. Es dürfte allerdings zulässig und ratsam sein, zur Verkürzung – nicht jedoch zur völligen Vermeidung – der gebotenen Übergangsfristen auch eine Komponente der Entschädigung vorzusehen. Andernfalls könnten die Übergangsfristen so lang zu bemessen sein, dass sie dem politischen Regelungsziel nicht mehr voll gerecht werden.

Mit dem Vertrag von Almelo wäre ein Verbot der Urananreicherung allerdings nicht vereinbar, da Art. 1 Abs. 2 des Vertrags der Bundesrepublik Deutschland die Förderung der Urananreicherung aufgibt. Allerdings könnte die Bundesrepublik Deutschland unter Beachtung einer Frist von einem Jahr vom Vertrag von Almelo zurücktreten. Täte sie dies nicht, könnten das Vereinigte Königreich und Niederlande die Wiederaufnahme der Förderung der Urananreicherung und die Wiederherstellung der Berechtigung zur Urananreicherung verlangen. Soweit den Staaten selbst ein Schaden entstanden wäre, könnten sie auch diesen ersetzt verlangen. Außerdem könnten die beiden Staaten den Vertrag von Almelo wegen des deutschen Verstoßes entweder in Gänze oder nur im Verhältnis zur Bundesrepublik Deutschland beenden oder suspendieren.

Folgen für die innerstaatliche Wirksamkeit eines Bundesgesetzes zur Beendigung der Urananreicherung hätte ein Verstoß gegen den Vertrag von Almelo allerdings nicht. Insofern würde dieses Bundesgesetz als gleichrangiges und späteres Gesetz den Vertrag von Almelo innerstaatlich außer Kraft setzen.

Der Zweck der Europäischen Atomgemeinschaft, die friedliche Nutzung der Kernenergie zu fördern, steht einer Beendigung (auch) der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht entgegen. Auch die besondere Warenverkehrsfreiheit für bestimmte nukleare Güter gemäß Art. 93 EAGV würde durch ein Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht verletzt. Eine mengenmäßige Beschränkung der Ausfuhr von angereichertem Uran bzw. von Uranoxid enthaltenden Brennelementen läge in dem Verbot nicht, da mit dem Verbot der Produktion die Ausfuhr nicht anders behandelt wird als der innerstaatliche Markt. Aus demselben Grund läge in dem Verbot auch keine Maßnahme kontingentgleicher Wirkung, soweit eine solche Maßnahme überhaupt nach Art. 93 EAGV (grundsätzlich) verboten ist.

Nötigenfalls gelänge im Übrigen auch eine Rechtfertigung einer Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit. Aus diesem Grund führt auch die Überlegung, ein Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung beeinträchtige die Einfuhr von für

diese Tätigkeiten verwendeten Waren, nicht auf einen Verstoß gegen europäisches Recht hin.

F. Thesen

1. Eine gesetzliche Beendigung der Urananreicherung und der Brennelementefertigung wäre als Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG, nicht aber als Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG anzusehen.
2. Eine solche Inhalts- und Schrankenbestimmung genüge sehr wahrscheinlich dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Sie diene unter verschiedenen Gesichtspunkten dem Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen sowie der natürlichen Umwelt. Das sind hochrangige Rechtsgüter. Demgegenüber weist das Eigentum der Betreiber von Anlagen zur Urananreicherung oder zur Brennelementefertigung von vornherein einen besonders ausgeprägten sozialen Bezug auf. Außerdem bedeutet die in Art. 73 Abs. 1 Nr. 14 GG niedergelegte Kompetenz des Gesetzgebers, die Grundsatzentscheidung für oder gegen die Zulässigkeit der friedlichen Nutzung der Kernenergie zu treffen, dass die Betreiberinnen zu jeder Zeit einem Risiko der Neubewertung des unvermeidlichen Restrisikos der Kerntechnik durch den Gesetzgeber ausgesetzt waren.
3. Die Inhalts- und Schrankenbestimmung wäre auch mit dem allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Insbesondere darf der Gesetzgeber zwischen den Gefahren der Kerntechnik und den Gefahren der chemischen Industrie differenzieren.
4. Die Inhalts- und Schrankenbestimmung genügt grundsätzlich auch den Anforderungen des Vertrauensschutzes. Allerdings sind Übergangsregelungen zu schaffen. Insbesondere wird es zu einem Inkrafttreten des Verbots der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht kommen können, solange noch

Kernkraftwerke in Deutschland in Betrieb sind. Außerdem wird den Umständen Rechnung zu tragen sein, dass die Investitionen der Advanced Nuclear Fuels GmbH sich offenbar noch nicht amortisiert haben und dass die Urenco Deutschland GmbH Vertragsbeziehungen über Urananreicherungsleistungen bis in das Jahr 2030 eingegangen ist. Beiden Betreiberinnen wird im Übrigen auch die Möglichkeit zur Erzielung eines angemessenen Gewinns zu belassen sein.

5. Dabei können ergänzende Regelungen zu einer Entschädigung in Geld getroffen werden. Mit solchen Regelungen kann der gebotene Übergangszeitraum verkürzt, aber nicht gänzlich beseitigt werden.
6. Ein Verbot der Urananreicherung würde gegen den Vertrag von Almelo verstoßen. Dies könnte Ansprüche der anderen Vertragsparteien auf eine Unterlassung oder Revidierung des Verbots und unter Umständen auch Schadensersatzansprüche der anderen Vertragsparteien auslösen. (Das Investitionsschutzrecht bleibt hier außer Betracht.) Außerdem könnten die anderen Vertragsparteien den Vertrag von Almelo in Gänze oder nur im Verhältnis zur Bundesrepublik Deutschland beenden oder suspendieren. Folgen für die innerstaatliche Wirksamkeit eines Bundesgesetzes zur Beendigung der Urananreicherung hätte ein Verstoß gegen den Vertrag von Almelo aber nicht. Außerdem kann die Bundesrepublik Deutschland unter Beachtung einer Frist von einem Jahr vom Vertrag von Almelo zurücktreten.
7. Der Zweck der Euratom, die friedliche Nutzung der Kernenergie zu fördern, steht einem Verbot der Urananreicherung und der Brennelementefertigung nicht entgegen.
8. Ein unterschiedslos anwendbares und wirkendes Verbot der Urananreicherung und Brennelementefertigung beeinträchtigt die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 93 EAGV nicht, soweit es um die Behinderung der Ausfuhr von angereichertem Uran oder von Brennelementen geht. Das Verbot könnte die Einfuhr von

Waren behindern, die (nur oder fast nur) bei der Urananreicherung oder der Brennelementefertigung verwendet werden. Insofern scheint aber – wie hilfsweise für die Beeinträchtigung der Ausfuhren – eine Rechtfertigung möglich.

Dieses Gutachten haben wir nach bestem Wissen und Gewissen erstellt.

gez. Prof. Dr. Ewer

gez. Dr. Thienel

Prof. Dr. Wolfgang Ewer
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Tobias Thienel, LL.M. (Edinburgh)
Rechtsanwalt